



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980  
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnscl.ro

**În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea**

## **DECIZIE**

**Nr. ... / ... / ...**

**Data: ...**

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de domnul ... - administrator, privind procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de furnizare carne, loturile 2 și 3, cod CPV 15110000-2, cu data-limită de depunere a ofertelor ..., organizată de ..., cu sediul în str. ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului licitației la loturile 2 și 3, precum și obligarea autorității la reevaluarea ofertelor SC ... SRL pentru respectivele loturi.

La ..., SC ... SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de administrator ..., a înaintat Consiliului cererea de intervenție voluntară în interes personal și în beneficiul autorității contractante nr. ..., prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și, în subsidiar, limitarea reevaluării ofertelor sale la motivele invocate de contestatoare.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ., și pentru motive care țin de economie procedurală.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,  
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC ... SRL reclamă decizia autorității contractante ... de atribuire a contractelor pentru loturile 2 și 3 către SC ... SRL, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă.

În motivarea demersului său, autoarea contestației învederează că SC ... SRL se face vinovat de declarații false în actele transmise autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere, ascunzând că și-a încălcat în mod grav și repetat obligațiile principale ce îi reveneau în cadrul mai multor contracte de achiziții publice. În DUAЕ, partea III - *Motive de excludere*, lit. C) - *Motive legate de insolvență, conflict de interese sau abateri profesionale*, la rubrica *Încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile*, societatea nu a făcut nicio referire la cele 26 de documente constatatoare emise în baza art. 166 din normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, de către autoritățile contractante cu care a avut anterior raporturi contractuale. 12 documente constatatoare au fost emise pentru nerespectarea termenelor contractuale și/sau duratei de execuție, 8 documente constatatoare au fost emise pentru nerespectarea calității/cantității sau a tipului de produs și 6 documente constatatoare au fost emise pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale, documente pe care contestatoarea le enumeră.

Pe de altă parte, la licitație, SC ... SRL și-a asumat un termen de livrare nerealist, care a avut o influență semnificativă asupra membrilor comisiei de evaluare, termenul de livrare constituind factor de evaluare a ofertelor. Și-a asumat un termen de livrare de o oră de la data comunicării comenzii, fără a avea în vedere că, potrivit fișei de date a achiziției, obiectivul constă în furnizarea produselor la centrele din subordinea autorității, centre care se află și în orașul Negru Vodă sau în localitatea Poarta Albă ori Topraisar. Or, livrările către acestea nu pot fi realist realizate în timpul de livrare indicat. Timpul indicat de aplicația Google Maps pentru deplasarea între municipiul Constanța (sediul SC ... SRL) și aceste localități, ținând seama de cel mai scurt traseu și condițiile normale de trafic, este de 48 min., 28 min. și 27 min. Timpului de deplasare trebuie să i se adauge timpul necesar pentru pregătirea comenzii, încărcarea în mijlocul de transport și întocmirea documentelor de

transport, timp care nu poate fi mai mic de 30 de min. Este evident că termenul de livrare de o oră este nerealist.

De altfel, din documentele constatatoare indicate, rezultă că ofertantul obișnuiește să încalce termenele contractuale de livrare a produselor, majoritatea autorităților contractante imputându-i neexecutarea corespunzătoare a contractelor asumate, deoarece nu a respectat obligațiile contractuale referitoare la termenele de livrare.

Cu „precizarea” nr. ..., SC ... SRL solicită Consiliului anularea adreselor autorității nr. ... și .../ ..., subsecvente rapoartelor procedurii nr. ... și .../....

În punctul său de vedere nr. .../... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. .../..., autoritatea contractantă susține în apărare că SC ... SRL a menționat în DUAE documentele constatatoare și modul de remediere a problemelor reținute:

1. Cu privire la documentul constatator nr. ... a fost emis de către ... Astfel, autoritatea contractantă în cauză a atribuit subscrisei printr-o procedură simplificată un acord cadru de furnizare produse cu o durată de 10 luni și o valoare totală de 83.262,13 lei. Documentul constatator nr. ... este aferent Contractului subsecvent nr. ..., având ca obiect furnizarea de conserve din carne și pește și o valoare totală de 6.058,69 lei.

Potrivit contractului de furnizare menționat, trebuiau efectuate multiple livrări în cadrul unei luni către multiple destinații finale gen complex de tip familial/complex de servicii/centre de consiliere etc. Prin documentul constatator nr. ... se impută societății noastre următoarele aspecte în derularea Contractului de furnizare: întârzieri în livrare, nerespectarea cantităților de produse, ÎNSĂ FĂRĂ a se cuantifica și a se pretinde vreun prejudiciu în cauză.

Apreciem că în speță NU sunt îndeplinite condițiile cumulative de natură a conduce la aplicabilitatea prevederilor art. 167 din Legea nr. 98/2016.

Astfel, conform dispozițiilor art. 167 alin. 1 litera g) din Legea nr. 98/2016, Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații:

g) operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile;

Din analiza textului de lege indicat rezultă faptul că trebuie îndeplinite 3 condiții cumulative pentru ca un ofertant să fie exclus din procedură, respectiv:

- i. Acesta să-și fi încălcat în mod grav sau repetat obligațiile
- ii. Obligațiile încălcate să fi reprezentat obligații principale ale contractului
- iii. Încălcările să fi condus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile.

Caracterul cumulativ al acestor condiții este întărit de dispozițiile art. 166 alin. 8 din HG nr. 395/2016 conform cărora, atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatator, comisia de evaluare are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Lege.

Micile întârzieri, pentru un număr redus de alimente și înregistrate aferent exclusiv la nivelul unor destinații finale, nu pot fi catalogate drept încălcări grave sau repetate ale obligației de livrare.

Mai mult, din totalul de livrări de efectuat, livrările efectuate cu mici întârzieri/cu nerespectarea cantităților, reprezintă un procent nesemnificativ.

Astfel, în sensul dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. g) se consideră încălcări grave ale obligațiilor contractuale, cu titlu exemplificativ, neexecutarea contractului, livrarea/prestarea/executarea unor produse/servicii/lucrări care prezintă neconformități majore care le fac improprie utilizării conform destinației prevăzute în contract.

În consecință, nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de textul de lege menționat pentru încadrarea situațiilor din cursul Contractului de furnizare în categoria încălcărilor grave.

Fără a afecta aspectele menționate mai sus, societatea noastră a ales să nu conteste documentul constatator.

Dreptul operatorului economic de a furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la potențiale motive de Excludere în măsura în care veți aprecia ca aplicabile în speță prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016, precizăm ca raportat la acestea, legiuitorul permite în mod expres prin dispozițiile art. 171 din același act normativ, oricărui operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 care atrag excluderea din procedura de atribuire să furnizeze dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la potențiale motive de excludere.

În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire. Dovezile pe care operatorul economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 le poate furniza autorității contractante, se referă la efectuarea de către operatorul economic a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate printr-o infracțiune sau printr-o altă faptă ilicită, clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor și împrejurărilor în care a fost comisă infracțiunea sau altă faptă ilicită, prin cooperarea activă cu autoritățile care efectuează investigația, și la adoptarea de către operatorul economic a unor măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control și raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispozițiilor legale și a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea și plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârșirea unor noi infracțiuni sau alte fapte ilicite.

Cu privire la prima măsură prevăzută de legiuitor precizăm că nu se aplică, întrucât Autoritatea contractantă emitentă a documentului constatator negativ antemenționat nu a cuantificat valoarea pretinselor prejudicii.

Apreciem că prin prezenta, subscrisa a clarificat faptele și împrejurările în care a fost emis documentul constatator negativ (cu precizarea că nu ne aflăm în ipoteza săvârșirii unor infracțiuni și/sau fapte ilicite).

Mai mult, subscrisa a adoptat o serie de măsuri destinate îmbunătățirii modului în care sunt respectate termenele de livrare și cantitățile de produse solicitate și furnizează următoarele dovezi care arată că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la preținsele motive de excludere, astfel:

Societatea a implementat măsuri în sensul suplimentării de resurse alocate îndeplinirii obligațiilor de livrare asumate prin contractele de furnizare încheiate cu diverși beneficiari, persoane juridice de drept public și/sau privat, în principal a parcului logistic.

Astfel, conducerea societății a dispus mobilizarea de resurse financiare în vederea achiziției de autovehicule suplimentare destinate transportului de produse în mod concomitent/succesiv către multiple destinații finale.

Societatea a implementat măsuri în sensul redimensionării resursei umane destinată îndeplinirii obligațiilor de livrare asumate prin contractele de furnizare. Astfel, subscrisa a procedat la suplimentarea numărului de persoane alocate și la modificarea schemei de organizare, atât prin angajarea unui manager profesionist pe postul de Șef Departament Logistică, cât și prin angajarea de șoferi noi, cu experiență adecvată.

Așadar, prin alocarea de resurse suplimentare și prin îmbunătățirea structurii interne, societatea noastră a înlăturat principalele cauze care au condus la situații precum cele semnalate anterior, în prezent deținând capacitatea de a efectua livrări de produse cu respectarea tuturor obligațiilor contractuale.

2. Învederăm că au fost emise și următoarele documente Constatatoare autoritatea contractantă constatând deficiențe în derularea contractului însă acestea nu au fost reziliate iar în urma discuțiilor cu acestea, relațiile contractuale au continuat.

Documentul constatare nr. ... emis de .... Din corespondența purtată, coroborată cu cele petrecute în mod fizic, am dovedit acesteia, ca disfuncționalitățile sau petrecut la începutul derulării contractului, datorită deficitareii organizării a serviciului de aprovizionare care ulterior au fost remediate de către ambele părți contractante.

Documentul constatare nr. ... emis de .... Din corespondența purtată, coroborată cu cele petrecute în mod fizic, am dovedit acesteia, că disfuncționalitățile sau petrecut la începutul derulării contractului, datorită deficitareii organizării a serviciului de aprovizionare care ulterior au fost remediate de către ambele părți contractante.

Documentul constatare nr. ... emis de .... Din corespondența purtată, coroborată cu cele petrecute în mod fizic am dovedit acesteia, că disfuncționalitățile sau petrecut la începutul derulării contractului, datorită deficitareii organizării a serviciului de aprovizionare care ulterior au fost remediate de către ambele părți contractante.

Documentul constatare nr. ... emis de .... Arătăm că de la data semnării Acordului Cadru nr. ..., am semnat cu aceasta, un număr de 3 contracte subsecvente, menținând prețurile din 2018, de la oferta inițială, însă motivul invocat în 2020 pentru refuzul semnării contractului, a fost ca prețurile erau simțitor majorate, încă de la producător. Astfel că, am notificat anterior ..., că nu putem menține prețurile din 2018 (dovedind cu facturi acest lucru) întrucât indicele de prețuri a crescut, inflația a fost pozitivă și prețurile efectiv au crescut, motiv pentru care furnizorii noștri nici măcar nu ne mai furnizau bunurile la prețurile din 2018 și că legea din România interzice cu desăvârșire vânzarea produselor sub prețul de achiziții. Întrucât autoritatea contractantă nu putea majora prețurile înscrise în Acordul Cadru, am convenit rezilierea contractului, astfel încât niciuna din părți să nu ajungă în situația încălcării legii.

Documentul constatare nr. ... emis de către .... Arătăm că de la data semnării Acordului Cadru nr. ..., am semnat cu aceștia contracte subsecvente, menținând prețurile din 2019, de la oferta inițială, însă motivul invocat în 2020 pentru refuzul semnării contractului, a fost că prețurile erau simțitor majorate, încă de la producător. Astfel că, am notificat anterior ..., că nu putem menține prețurile din 2019, întrucât indicele de prețuri a crescut, inflația a fost pozitivă și prețurile efective au crescut, motiv pentru care furnizorii noștri nici măcar nu ne mai furnizau bunurile la prețurile din 2019. Dacă am fi semnat contractul, trebuia să vindem sub prețul de achiziție și implicit să săvârșim fapte de natură cel puțin contravențională și chiar și penală, deoarece legea din România interzice cu desăvârșire vânzarea produselor sub prețul de achiziție. Acest aspect l-am comunicat și ..., prin adresa nr. ... și în susținere am transmis facturile de la furnizori din care rezultă clar că produsele cuprinse în Acordul cadru nr. ... din ..., le achiziționăm la un preț mai mare decât prețul de vânzare din acordul cadru. Învederăm că societatea noastră a ales să nu conteste aceste documente constatatoare, continuând relațiile contractuale cu autoritățile contractante menționate mai sus.

În considerarea argumentelor de fapt și de drept expuse, vă rugăm să observați că, în speță, nu au fost cuantificate și cauzate prejudicii, nefiind îndeplinite condițiile cumulative de natură a conduce la aplicabilitatea prevederilor art. 167 din Legea 98/2016.

Subscrisa a adoptat o serie de măsuri destinate îmbunătățirii modului în care sunt respectate termenele de livrare și cantitățile de produse solicitate și furnizează următoarele dovezi care arată că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la preținsele motive de excludere, astfel:

Societatea a implementat măsuri în sensul suplimentării de resurse alocate îndeplinirii obligațiilor de livrare asumate prin contractele de furnizare încheiate cu diverși beneficiari, persoane juridice de drept public și/sau privat, în principal a parcului logistic.

Astfel, conducerea societății a dispus mobilizarea de resurse financiare în vederea achiziției de autovehicule suplimentare destinate transportului de produse în mod concomitent/succesiv către multiple destinații finale.

Societatea a implementat măsuri în sensul redimensionării resursei umane destinată îndeplinirii obligațiilor de livrare asumate prin contractele de furnizare. Astfel, subscrisa a procedat la suplimentarea numărului de persoane alocate și la modificarea schemei de organizare, atât prin angajarea unui manager profesionist pe postul de Șef Departament Logistică, cât și prin angajarea de șoferi noi, cu experiență adecvată.

Așadar, prin alocarea de resurse suplimentare și prin îmbunătățirea structurii interne, societatea noastră a înlăturat principalele cauze care au condus la situații precum cele semnalate anterior, în prezent deținând capacitatea de a efectua livrări de produse cu respectarea tuturor obligațiilor contractuale.

De asemenea, menționăm că societatea noastră are implementat sistemul de management al calității ISO 9001:2015 și sistemul de siguranță al alimentului ISO 22000:2005, deținând mijloace modern pentru depozitare și transport. În acest moment, la nivelul societății, există implementate strategii axate pe calitate, una din măsuri fiind verificarea mult mai atentă atât a furnizorilor/producătorilor cât și a produselor livrate. Învederăm că am luat toate măsurile necesare pentru remedierea situațiilor apărute în cazul produselor neconforme prin înlocuirea imediată a acestora și totodată prin schimbarea furnizorilor.

Față de aceste explicații, comisia de evaluare a solicitat clarificări, prin adresa nr. ..., în sensul depunerii dovezilor privind măsurile luate pentru remedierea situațiilor reținute în documentele constatatoare.

Ofertantul a răspuns că, pentru încetarea anticipată a unor contracte, nu au fost cuantificate prejudicii, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile. A prezentat contractul de închiriere autovehicule nr. ..., decizia nr. ... prin care se aprobă angajarea unui manager profesionist pe postul de Șef Departament Logistic, decizia nr. ... prin care se aprobă suplimentarea numărului de angajați cu normă întreagă pe postul de șofer de autoturisme și camionete. De asemenea, arată că în luna martie 2020 a achiziționat o autoutilitară dotată complet pentru transportul de produse alimentare, autorizată.

Comisia de evaluare a avut în vedere la analiza documentelor constatatoare contractele prezentate ca experiență similară, concluzia fiindcă oferta este admisibilă.

În legătură cu celelalte documente constatatoare invocate de contestatoare, ele nu au fost regăsite în SEAP.

SC ... SRL nu întrunește condițiile prevăzute de art.167 alin. (1) lit. g), h) și i) din Legea nr. 98/2016 pentru excluderea din procedură.

Referitor la termenul de livrare, ofertantul și-a asumat termenul de o oră, iar nerespectarea lui atrage consecințele legale și contractuale.

Sediul și depozitele societății se află în municipiul .... Societatea deține parc de autovehicule, la dispoziție 24/24 ore. Plecând de la exemplu dat de contestator cu deplasarea pe distanța Constanța - Negru Vodă.

A: Constanța

A: Constanța

|                      |              |                      |              |
|----------------------|--------------|----------------------|--------------|
| <b>B: Negru Vodă</b> |              | <b>B: Negru Vodă</b> |              |
| Viteză:              | 57 Km/h      | Viteză:              | 75 Km/h      |
| Timp:                | 1 oră 1 min  | Timp:                | 47 min       |
| Consum:              | 7,5 l/100 Km | Consum:              | 7,5 l/100 Km |

diferența de timp putând fi alocată încărcării.

Același raționament s-a folosit și la evaluarea SC ... SRL, care la timpul de înlocuire a produselor a trecut 5 ore.

SC ... SRL a transmis replica nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., în care învederează că, din cele 26 de documente constatatoare indicate în contestație, ofertantul SC ... SRL nu a furnizat date în DUAЕ decât cu privire la documentul constatator nr. ..., emis de ..., și documentul constatator nr. ..., emis de .... Deși autoritatea contractantă susține că nu ar fi regăsit în SEAP celelalte documente constatatoare invocate în contestație, toate au fost obținute prin accesarea SEAP, secțiunea Documente, subsecțiunea Documente constatatoare, prin selectarea ofertantului SC ... SRL.

Autoritatea contractantă nu trebuia să se limiteze la verificarea în SEAP, date fiind informațiile pe care SC ... SRL i le-a furnizat, având posibilitatea de a verifica și dosarele achiziției publice ale respectivelor autorități contractante, cu atât mai mult cu cât, potrivit art. 217 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, ulterior finalizării procedurii de atribuire, dosarul achiziției publice are caracter de document public.

Cel puțin în documentul constatator nr. ..., emis de ..., și în documentul constatator nr. ..., emis de ... se consemnează caracterul grav al neexecutării obligațiilor contractuale, în fiecare dintre ele fiind reținută rezilierea acordurilor-cadru.

De vreme ce aceste documentele constatatoare nu au fost anulate prin decizia definitivă a unei instanțe de judecată, ele produc efecte, iar competența comisiei de evaluare era de a verifica dacă SC ... SRL se încadrează în cazul de excludere prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. g din Legea nr. 98/2016, respectiv trebuia să întreprindă demersuri în vederea lămuririi aspectelor ce rezultau din acesta, solicitând clarificări ofertantului, așa cum stabilesc prevederile art. 171 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, iar nu de a verifica legalitatea documentului constatator și a stabili cine se face culpabil de situația expusă în acesta.

Or, din conținutul celor două rapoarte contestate nu rezultă că dovezile furnizate de SC ... SRL, prin adresa nr. ..., au fost analizate efectiv de comisia de evaluare, nefiind expuse motivele pentru care a concluzionat că măsurile luate de ofertant sunt suficiente pentru a își demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivul de excludere prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Cât privește calculul termenului de livrare între Constanța și Negru Vodă, reclamanta subliniază că niciuna dintre cele două variante ale algoritmului de calcul expus de autoritatea contractantă nu indică ruta de deplasare. Autoritatea trebuia să verifice dacă termenul este unul realist, având în vedere obligația conducătorilor de autovehicule, prevăzută la art. 48 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 195/2002, de a respecta regimul legal de viteză și de a o adapta în funcție de condițiile de drum, precum și vitezele maxime admise pe anumite sectoare de drum, conform dispozițiilor art. 49 și 50 din ordonanța de urgență. Or, deși între Constanța și Negru Vodă sunt posibile două rute de deplasare, una via DN38/E675 (55,9 km), iar cea de-a doua via DN39/E87 și DJ 391 (75 km), respectarea dispozițiilor Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 195/2002, deci a limitelor maxime de viteză stabilite de administratorul drumului public pe aceste sectoare, nu permit parcurgerea vreunuia dintre cele două trasee în 47 de min, cu o viteză medie de 75 km/h, cum susține autoritatea contractantă, indiferent de ruta aleasă și de condițiile de trafic.

... a transmis un nou punct de vedere, cu nr. ..., înregistrat la Consiliu cu nr. ..., prin care răspunde reclamantei.

Potrivit art. 171 din Legea nr. 98/2016, operatorul economic poate să nu fie exclus din procedura de atribuire în măsura în care furnizează dovezi care arată că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a își demonstra în concret credibilitatea.

Comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la documentele constatatoare despre care operatorul economic a făcut vorbire în DUAЕ, iar acesta a precizat că a luat măsuri de remediere a problemelor, în sensul în care a angajat personal și a mărit parcul auto, a implementat sisteme ISO. Comisia a apreciat că măsurile luate constituie o dovadă plauzibilă în sensul prevederilor legale prin care operatorul economic își poate demonstra credibilitatea, pentru a putea fi acceptat ca participant în cadrul procedurii de atribuire.

Toate ofertele au fost evaluate după aceleași criterii, inclusiv oferta depusă de către SC ... SRL.

La ..., SC ... SRL a formulat cererea de intervenție voluntară în interes personal și în beneficiul autorității contractante nr. ..., învederând că nu sunt îndeplinite condițiile legii pentru excluderea sa de la licitație, mai cu seamă că a adus explicații convingătoare și a adoptat măsuri pentru demonstrarea fiabilității sale, măsuri comunicate și autorității contractante.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ..., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții

Publice – SEAP la ..., autoritatea contractantă ... a inițiat o procedură de licitație deschisă în vederea achiziționării de produse din carne, structurate în trei loturi și estimate valoric la maximum 1.116.621,48 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la ..., alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură, pentru fiecare dintre loturi, s-au prezentat patru operatori economici, între care și SC ... SRL, ale cărui oferte pentru loturile 2 și 3 au fost admise și declarate câștigătoare. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, SC ... SRL a investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de furnizare, la care se adaugă clarificarea postată în SEAP la ..., nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru SC ... SRL. În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal, sau decizia nr. 916/CA/2019-R din 8 noiembrie 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În aceeași direcție, Curtea de Apel Iași, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în decizia nr. 2204 din 21 septembrie 2012 că cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale

În materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. Principiul egalității de tratament presupune ca toți participanții la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea acelorași condiții impuse de autoritate, astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism și de arbitrar din partea autorității. Acest principiu impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții (*ex pluribus*, Ordonanța din 10 noiembrie 2016, *Spinosa Costruzioni Generali și Melfi*, C-162/16, EU:C:2016:870, punctul 23). Curtea a reiterat, la punctul 34 din Hotărârea din 13 iulie 2017, *Ingsteel și Metrostav* (C-76/16, EU:C:2017:549), că „principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență, care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și normal de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (Hotărârea din 2 iunie 2016, *Pizzo*, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 36, precum și jurisprudența citată)”.

Trebuie amintit că, în cazul în care, în cadrul unei proceduri de „cerere de ofertă”, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate de altfel să se

abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit

astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între ofertanți (Ordonanța președintelui Tribunalului Uniunii Europene din 4 decembrie 2014, Vanbreda Risk & Benefits/Comisia, T-199/14 R, EU:T:2014:1024, punctul 96, și Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, Nexans France/Entreprise commune Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, punctul 80). Și autorităților contractante le revine obligația de a garanta aplicarea dreptului Uniunii cu ocazia adoptării deciziilor lor și de a lăsa neaplicate, dacă este necesar, dispozițiile naționale care ar contraveni celor ale dreptului Uniunii care au efect direct (a se vedea, în acest sens, Hotărârea din 22 iunie 1989, Costanzo, 103/88, EU:C:1989:256, punctele 30-33, Hotărârea din 14 octombrie 2010, Fuß, C-243/09, EU:C:2010:609, punctele 61 și 63, Hotărârea din 4 decembrie 2018, Minister for Justice and Equality și Commissioner of An Garda Síochána, C-378/17, EU:C:2018:979, punctele 36 și 38, precum și Hotărârea din 21 ianuarie 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, punctul 78).

Depășind această introducere de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare ce reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică, asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritate prin raportul procedurii de atribuire nr. ..., pentru lotul 2, și prin raportul procedurii de atribuire nr. ..., pentru lotul 3, rezultat comunicat competitorilor la .... La ..., SC ... SRL a reacționat prin formularea contestației la Consiliu și la autoritatea achizitoare, în interiorul termenului legal de contestare.

În esență, disputa este dată de admiterea la procedură a ofertei SC ... SRL, care, în opinia reclamantei, ar fi trebuit exclusă din cauza completării false a DUAЕ, a multiplelor documente constatatoare „negative” și a termenului de livrare nerealist.

Niciuna dintre părți nu tăgăduiește că SC ... SRL deține documente constatatoare „negative”, sens în care a și completat propriul DUAЕ, în cuprinsul căruia se face referire la:

- 1) documentul constatator nr. ..., emis de către ...;
- 2) documentul constatator nr. ..., emis de către ...;
- 3) documentul constatator nr. ..., emis de către ...;
- 4) documentul constatator nr. ..., emis de către ...;
- 5) documentul constatator nr. ..., emis de către ...;
- 6) documentul constatator nr. ..., emis de către ....

Așadar, societatea în discuție a indicat șase documente constatatoare „negative”, pe care nu le-a inclus în ofertă. În cele trei bibliorafturi care compun dosarul achiziției publice transmis de

organizatoare forului jurisdicțional nu se regăsesc aceste documente.

Atât pentru lotul 2, cât și pentru lotul 3, SC ... SRL a prezentat autorității *„Declarație privind neîncadrarea în prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016”*, potrivit modelului de formular pus la dispoziție de către organizatoare:

Subsemnatul ..., reprezentant împuternicit al SC ... SRL [...], declar pe proprie răspundere:

[...]

g) nu am încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-mi reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile;

h) nu ma fac vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție.

Subsemnatul **declar că informațiile furnizate sunt complete și corecte în fiecare detaliu** și înțeleg că autoritatea contractantă are dreptul de a solicita, în scopul verificării și confirmării declarațiilor orice documente doveditoare de care dispunem. Înțeleg că **în cazul în care această declarație nu este conformă cu realitatea sunt pasibil de încălcarea prevederilor legislației penale privind falsul în declarații.**

Așadar, cu toate că în DUAE puncta existența a șase documente constatatoare, în declarația reprodusă în extras nu se face nicio mențiune despre acestea.

În procesele-verbale de evaluare a îndeplinirii cerințelor de calificare, autoritatea a consemnat: *„Comisia de evaluare a constatat faptul că operatorul economic nu a îndeplinește cerința și va solicita clarificări în sensul depunerii dovezilor privind măsurile luate pentru remedierea situațiilor reținute în documentele constatatoare.”* Prin urmare, pe de o parte, comisia susține că nu este îndeplinită cerința, iar pe de altă parte, solicită clarificări în sensul depunerii dovezilor privind măsurile luate pentru remedierea situațiilor reținute în documentele constatatoare, documente care nu se regăsesc în dosarul achiziției publice, pentru a se putea cunoaște în ce au constat încălcările obligațiilor contractuale și dacă au existat ori nu prejudicii.

În aparență, situația factuală expusă se pliază întocmai celei de la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 [în redactarea aplicabilă achiziției]:

Art. 167. - (1) **Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații:**

[...]

g) **operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau** în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile;

Documentele constatatoare, care sunt valabile juridic indiferent că nu sunt postate în SEAP, trebuiau să se afle la dosarul achiziției publice, pentru a se determina cărei ipoteze de la art. 167 alin. (1) lit. g) din lege îi pot fi asociate.

În procesul de evaluare preliminară a calificării ofertantei, autoritatea a înaintat acesteia două solicitări de clarificare a situației („Prezentarea dovezilor privind măsurile luate pentru remedierea situațiilor reținute în documentele constatatoare.”), pentru fiecare lot ofertat, ținând seama de art. 171 din legea achizițiilor publice:

Art. 171. - (1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza **dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.**

(2) În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind **suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic** din procedura de atribuire.

(3) Dovezile pe care operatorul economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 le poate furniza autorității contractante, în sensul prevederilor alin. (1), se referă la efectuarea de către operatorul economic a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate printr-o infracțiune sau printr-o altă faptă ilicită, clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor și împrejurărilor în care a fost comisă infracțiunea sau altă faptă ilicită, prin cooperarea activă cu autoritățile care efectuează investigația, și la adoptarea de către operatorul economic a unor măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control și raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispozițiilor legale și a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea și plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârșirea unor noi infracțiuni sau alte fapte ilicite.

(3<sup>1</sup>) Autoritatea contractantă evaluează măsurile luate de operatorii economici și dovedite în conformitate cu prevederile alin. (3), ținând seama de gravitatea și circumstanțele particulare ale infracțiunii sau abaterii avute în vedere.

(3<sup>2</sup>) În cazul în care măsurile prevăzute la alin. (3<sup>1</sup>) sunt considerate insuficiente de către autoritatea contractantă, aceasta transmite operatorului economic o expunere a motivelor care au condus la luarea deciziei de excludere a acestuia din procedura de atribuire.

[...]

**Răspunsul SC ... SRL nr. ... a fost:**

Conform si celor declarate de catre subscrisa, in cadrul DUAE, autoritatile contractante emitente a documentelor constatatoare, nu au cuantificat valoarea pretinselor prejudicii. Asadar, in speta, nu au fost cuantificate prejudicii, plata de daune interese sau alte sanctiuni comparabile la emiterea documentului constatator si nici ulterior emiterii acestuia.

Referitor la solicitarea dumneavoastra de transmitere a documentelor privind masurile adoptate, prezentam in acest sens anexat la prezenta, extrase relevante din Contractul de inchiriere autovehicule nr. ..., Decizia nr. ..., prin care se aprobă angajarea unui manager profesionist pe postul de Șef Departament Logistica, precum și Decizia conducerii societății nr. ..., prin care se aprobă suplimentarea numărului de angajați cu normă întreagă pe postul de „Șofer de autoturisme și camionete”, cu precizarea că decizia este implementată.

Mentionam ca, in luna martie a acestui an, societatea noastra a achizitionat si o autoutilitara complet utilata pentru transportul de produse alimentare avand numar de inmatriculare ... (autorizatie anexata).

De asemenea, precizam ca societatea noastra are implementat sistemul de management al calitatii ISO 9001:2015 si sistemul de siguranta al alimentului ISO 22000:2005, detinand mijloace moderne pentru depozitare si transport.

In acest moment, la nivelul societatii, exista implementate strategii axate pe calitate, una din masuri fiind verificarea mult mai atenta atat a furnizorilor/producatorilor cat si a produselor livrate.

Invederam ca am luat toate masurile necesare pentru remedierea situatiilor aparute in cazul produselor neconforme prin înlocuirea imediata a acestora si totodata prin schimbarea furnizorilor.

Va rugam sa luati in calcul si faptul societatea noastra este distribuitorul produselor alimentare pentru multe spitale centre de plasament, unitati militare, precum si multe alte institutii ale statului din județul Constanta, Tulcea, Braila, Ialomita, Calarasi, Prahova, Brasov, Dolj, Neamt, Iasi, Botosani, Suceava, municipiul Bucuresti, etc si colaborarea cu toate aceste institutii a decurs si decurge in continuare exemplar.

În opinia Consiliului, aceste explicații sunt lipsite de relevanță pentru demonstrarea în concret a credibilității societății, câtă vreme există recunoscute cel puțin șase documente constatatoare „negative”, dintre care două datate 2020 (emise de ... și ...). Dacă măsurile adoptate în 2018 (*„Contractul de inchiriere autovehicule nr. ..., Decizia nr. ..., prin care se aprobă angajarea unui manager profesionist pe postul de Șef Departament Logistica, precum și Decizia conducerii societății nr. ..., prin care se aprobă suplimentarea numărului de angajați cu normă întreagă pe postul de «Șofer de autoturisme si camioane»*, cu precizarea că decizia este implementată”) se dovedeau a fi eficiente, nu s-ar mai fi ajuns la documentele constatatoare „negative” din 2020. Simpla închiriere sau achiziționare de autoutilitare, respectiv numire de personal în 2018 nu echivalează cu restabilirea credibilității companiei, care și-a format o cutumă în încălcarea obligațiilor contractuale (26 de documente de constatare de încălcări în trei ani).

Sistemul de management al calității ISO 9001:2015 și sistemul de siguranță a alimentului ISO 22000:2005 au fost recertificate în 2019, însă compania a continuat să își încalce obligațiile și în 2020.

Afirmația *„la nivelul societatii, exista implementate strategii axate pe calitate, una din masuri fiind verificarea mult mai atenta atat a furnizorilor/producatorilor cat si a produselor livrate”* are doar valoare declarativă, nefiind susținută de nicio probă.

Art. 171 precitat enumeră, ca măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal: *„eliminarea legăturilor cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control și raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispozițiilor legale și a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea și plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârșirea unor noi infracțiuni sau alte fapte ilicite”*, iar simplul fapt

al încheierii contractului de închiriere a unui singur autovehicul (...) nr. ... nu constituie o măsură adecvată și suficientă, activitatea de livrare a produselor în temenele asumate nedepinzând doar de respectivul autoturism, dovadă întârzierile din 2020.

Decizia nr. ..., prin care este numit un șef al Departamentului Logistică este, de asemenea, lipsită de relevanță, în contextul în care nu s-a făcut dovada că domnul ... este un „manager profesionist” și că, după numirea lui, nu s-au mai produs întârzieri (realitatea confirmând că au existat asemenea întârzieri și după data numirii).

Decizia conducerii societății nr. ..., prin care se aprobă suplimentarea numărului de șoferi de la doi la trei nu se încadrează nici ea în rândul măsurilor de corecție cu impact efectiv.

Autorizațiile sanitar-veterinare pentru mijloacele de transport reprezintă obligații legale, nicidecum măsuri facultative, la discreția distribuitorilor de produse alimentare.

Toate argumentele cuprinse în răspunsul nr. ... sunt măsuri firești de administrare a companiei, nicidecum măsuri concrete și adecvate (suficiente) la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal de prevenire a unor noi abateri în relațiile contractuale ale SC ... SRL cu autoritățile publice.

Noțiunea „*abateră gravă*” trebuie să fie înțeleasă ca referindu-se, în mod normal, la un comportament al operatorului economic în cauză care denotă o intenție culpabilă sau o neglijență de o anumită gravitate din partea sa. Astfel, orice executare incorectă, imprecisă sau defectuoasă a unui contract sau a unei părți din acest contract poate demonstra, eventual, o competență profesională limitată a operatorului economic în cauză, dar nu echivalează în mod automat cu o abatere gravă. În plus, constatarea existenței unei „*abateri grave*” necesită, în principiu, *efectuarea unei aprecieri concrete și individualizate a atitudinii operatorului economic în cauză*. – sunt paragrafe din Hotărârea din 13 decembrie 2012 a Curții de Justiție a Uniunii Europene, cauza C-465/11, Forposta SA, ABC Direct Compact sp. z o.o împotriva Poczta Polska S.A., reiterate de Curtea Constituțională a României în Decizia nr. 498 din 4 iulie 2017.

Posibilitatea de care dispune orice autoritate contractantă de a exclude un ofertant de la o procedură de achiziții publice este menită în special să îi permită să aprecieze integritatea și fiabilitatea fiecăruia dintre ofertanți (a se vedea în acest sens Hotărârea din 19

iunie 2019, Meca, C-41/18, punctul 29). Așadar, și ... beneficia de o

anumită doză de apreciere a integrității și fiabilității ofertantului cu multiple documente constatatoare „negative”.

În Hotărârea din 19 iunie 2019, precitată, Curtea adaugă:

30. Într-adevăr, după cum a subliniat domnul avocat general la punctele 42 și 43

din concluzii, aceste două motive de excludere au la bază un element esențial al relației dintre ofertantul câștigător al contractului și autoritatea contractantă, și anume fiabilitatea primului, pe care se întemeiază încrederea acordată acestuia de autoritatea respectivă. Astfel, considerentul (101) primul paragraf al acestei directive enunță că

autoritățile contractante au posibilitatea de a exclude „operatorii economici care s-au

dovedit a nu fi fiabili”, în timp ce al doilea paragraf ia în considerare, în executarea contractelor de achiziții publice anterioare, „un comportament necorespunzător care aruncă îndoeli serioase cu privire la fiabilitatea operatorului economic”.

31. În al patrulea rând, potrivit articolului 57 alineatul (5) din Directiva 2014/24, autoritățile contractante trebuie să poată exclude un operator economic „în orice

moment în cursul procedurii”, iar nu numai după ce o instanță judecătorească și-a

pronunțat hotărârea, ceea ce constituie un indiciu suplimentar al voinței legiuitorului Uniunii de a permite autorității contractante să își facă propria apreciere cu privire la faptele comise sau omise, fie înainte, fie în cursul procedurii de achiziții, în una dintre situațiile menționate la articolul 57 alineatul (4) din această directivă.

32. În sfârșit, dacă o autoritate contractantă ar trebui să fie în mod automat

ținută de o apreciere făcută de un terț, i-ar putea fi dificil să acorde o atenție deosebită

principiului proporționalității în momentul aplicării cauzelor de excludere facultative. Or, potrivit considerentului (101) din Directiva 2014/24, acest principiu implică în special ca, înainte de a decide excluderea unui operator economic, o astfel de autoritate să ia în considerare caracterul minor al neregulilor săvârșite sau repetarea unor nereguli minore.

33. Astfel, reiese în mod clar, după cum a arătat domnul avocat general la punctele 35 și 36 din concluziile sale, că puterea de apreciere a statelor membre nu este absolută și că, odată ce un stat membru decide să includă una dintre cauzele de excludere facultative prevăzute de Directiva 2014/24, acesta trebuie să respecte caracteristicile sale esențiale, astfel cum sunt menționate în directivă. Specificând că statele membre precizează „condițiile de aplicare a prezentului articol”, „cu respectarea dreptului Uniunii”, articolul 57 alineatul (7) din Directiva 2014/24 le împiedică pe acestea să denatureze cauzele de excludere facultative stabilite la această dispoziție sau să ignore obiectivele sau principiile care inspiră fiecare dintre aceste cauze.

34. Or, astfel cum s-a arătat la punctul 28 din prezenta hotărâre, reiese din textul

articolului 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24 că legiuitorul Uniunii a intenționat să încredințeze autorității contractante, și doar acesteia, în faza de selecție a ofertanților, sarcina de a aprecia dacă un candidat sau un ofertant trebuie să fie exclus de la o procedură de achiziții publice.

35. Pe baza considerațiilor care precedă trebuie să se răspundă instanței de trimitere.

36. Astfel cum reiese din decizia de trimitere, articolul 80 alineatul 5 litera c) din Codul privind contractele de achiziții publice abilitează o autoritate contractantă să

excludă dintr-o procedură de cerere de ofertă un operator economic atunci când, printre

altele, aceasta demonstrează, prin mijloace adecvate, în primul rând, că acest operator

s-a făcut vinovat de abateri profesionale grave de natură să pună sub semnul întrebării

integritatea sau fiabilitatea sa, în al doilea rând, că aceste abateri profesionale grave, care pot rezulta din deficiențe semnificative survenite în timpul executării unui contract anterior de achiziții publice, au condus la rezilierea contractului încheiat cu autoritatea contractantă, la acordarea de daune interese sau la o altă sancțiune comparabilă și, în al treilea rând, că această reziliere nu a fost atacată în instanță sau a fost confirmată în urma unei proceduri jurisdicționale.

37. Este evident că o dispoziție națională precum articolul 80 alineatul 5 litera c) din Codul privind contractele de achiziții publice nu este de natură să mențină efectul util al cauzei de excludere facultative prevăzute la articolul 57 alineatul (4) litera (c) sau (g) din Directiva 2014/24.

38. Astfel, puterea de apreciere pe care articolul 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24 o conferă autorității contractante este paralizată prin simplul fapt al introducerii de către un candidat sau un ofertant a unei acțiuni îndreptate împotriva rezilierii unui contract anterior de achiziții publice al cărui semnatar era, chiar dacă comportamentul său a părut suficient de deficient pentru a justifica această reziliere.

39. În plus, o normă precum cea prevăzută la articolul 80 alineatul 5 litera c) din Codul privind contractele de achiziții publice nu încurajează în mod vădit un ofertant câștigător, vizat de o decizie de reziliere a unui contract anterior de achiziții publice, să adopte măsuri corective. În această măsură, o astfel de regulă este susceptibilă să încalce dispozițiile articolului 57 alineatul (6) din Directiva 2014/24.

40. Astfel, această directivă inovează în special prin consacrarea, la articolul 57

alineatul (6), a mecanismului măsurilor corective (self-cleaning). Acest sistem, care se

aplică operatorilor economici care nu au fost excluși printr-o hotărâre definitivă,

urmărește să încurajeze un operator economic care se află într-una din situațiile

menționate la articolul 57 alineatul (4) din directiva respectivă, să furnizeze dovezi pentru a atesta că măsurile luate sunt suficiente pentru a dovedi fiabilitatea sa, în ciuda existenței unei cauze de excludere facultative pertinente. Dacă aceste dovezi sunt considerate suficiente, operatorul economic în cauză nu trebuie să fie exclus din procedura de achiziții. În acest scop, operatorul economic trebuie să dovedească că a

plătit sau s-a angajat să plătească o compensație în ceea ce privește eventualele

prejudicii cauzate prin infracțiune sau prin abatere, că a clarificat complet faptele și împrejurările, cooperând activ cu autoritățile însărcinate cu investigația, și că a luat măsuri concrete la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, adecvate pentru a preveni orice noi infracțiuni sau abateri.

41. În această privință, măsurile corective subliniază, astfel cum a arătat domnul avocat general la punctul 44 din concluziile sale, importanța acordată fiabilității operatorului economic, acest element influențând profund cauzele de excludere referitoare la caracteristicile subiective ale ofertantului.

42. Prin urmare, având în vedere cele ce precedă, trebuie să se răspundă la întrebarea adresată că articolul 57 alineatul (4) literele (c) și (g) din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că se opune unei reglementări naționale în temeiul căreia introducerea unei acțiuni în justiție împotriva deciziei de reziliere a unui contract de achiziții publice luate de o autoritate contractantă ca urmare a unor deficiențe semnificative survenite în timpul executării sale împiedică autoritatea contractantă care lansează o nouă cerere de ofertă să facă vreo apreciere, în faza de selecție a ofertanților, cu privire la fiabilitatea operatorului vizat de această reziliere.

**În speța de față, SC ... SRL se face vinovată de omiterea completării în propriul DUAЕ și în formularul specific privind art. 167 a restului de documente constatatoare care confirmă neîndeplinirea obligațiilor contractuale, contestatoarea depunând, din SEAP, nu mai puțin de 26 (douăzeci și șase):**

1. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă rezilierea acordului-cadru nr. ... - „Carne și Produse din Carne”, deoarece operatorul economic nu a îndeplinit în mod corespunzător a obligațiile asumate prin acesta, reținându-se neîndeplinirea obligațiilor privind menținerea prețului ferm pe toată perioada de derulare a acordului cadru, respectiv imposibilitatea de a menține prețul conform adresei nr. ... înregistrată la sediul autorității contractante cu nr. ... și a refuzului semnării contractului subsecvent cu nr. ...;

2. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă rezilierea acordului-cadru nr. ..., deoarece operatorul economic a refuzat semnarea unui nou contract subsecvent aferent acestui acord-cadru aflat în derulare, motivând că nu-și poate onora obligațiile contractuale în aceleași condiții de preț;

3. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă rezilierea acordului-cadru nr. ... deoarece operatorul economic a avut întârzieri în ceea ce privește livrarea produselor/data și ora, așa cum au fost solicitate de autoritatea contractantă și asumate de acesta, nu a respectat gramajul net la produsul „Conservă ton în ulei” așa cum a fost ofertat, respectiv asumat prin caietul de sarcini și anume 130 gr net/bucată și nu respectat cantitățile solicitate de către autoritatea contractantă prin comandă și asumate de acesta, cauzând întârzieri în asigurarea hranei beneficiarilor care au determinat schimbarea meniurilor stabilite conform comenzilor și implicit cheltuieli suplimentare cu transportul produselor;

4. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a Contractului nr. ..., deoarece operatorul economic nu a respectat termenele contractuale de livrare produse din culpă și nu a livrat toată marfa solicitată prin notele de comandă, cauzând disfuncționalități în desfășurarea activității;

5. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a contractului nr. ..., deoarece operatorul economic nu a respectat termenele contractuale de livrare produse din culpă și nu a livrat toată marfa solicitată prin notele de comandă, cauzând disfuncționalități în desfășurarea activității;

6. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a Contractului nr. ..., deoarece operatorul economic nu a respectat

termenele contractuale de livrare produse din culpă și nu a livrat toată marfa solicitată prin notele de comandă, cauzând disfuncționalități în desfășurarea activității;

7. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a Contractului nr. ..., deoarece operatorul economic nu a respectat termenele contractuale de livrare produse din culpă și nu a livrat toată marfa solicitată prin notele de comandă, cauzând disfuncționalități în desfășurarea activității;

8. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă că operatorul economic nu a îndeplinit corespunzător contractul nr. ..., fapt ce a condus la rezilierea contractului, pentru abateri de la calitatea produselor și nerespectarea termenelor contractuale de livrare produse;

9. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă că operatorul economic nu a îndeplinit corespunzător Acordul-cadru nr. ..., deoarece în timpul derulării contractelor subsecvente s-au înregistrat întârzieri în nerespectarea termenelor contractuale referitoare la constituirea garanției de bună execuție;

10. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă că îndeplinirea necorespunzătoare a contractului nr. ..., deoarece operatorul economic nu a respectat termenele contractuale de livrare a produselor și condițiile de livrare au fost neconforme;

11. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a contractului nr. ..., deoarece operatorul economic nu a respectat termenele contractuale de livrare a produselor și condițiile de livrare au fost neconforme;

12. Documentul constatator nr. ...emis ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a contractului nr. ..., deoarece operatorul economic nu a respectat termenele contractuale de livrare a produselor și condițiile de livrare au fost neconforme;

13. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a Contractului nr. ..., deoarece operatorul economic nu a respectat termenele contractuale de livrare produse din culpă;

14. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a contractului subsecvent nr. ... la acordul cadru nr. ..., deoarece operatorul economic nu a onorat comenzile și a avut întârzieri în livrarea produselor comandate, nu a transmis buletine de analiză pentru produsele furnizate, ce i-au fost solicitate în baza cerințelor din fișa tehnică a produselor anexă la caietul de sarcini prin adresa nr. ...;

15. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a Contractelor subsecvente nr. ... și nr. ... la acordul-cadru de furnizare alimente nr. ..., deoarece operatorul economic nu a respectat termenele de livrare - livrări întârziate, din culpă;

16. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a acordului-cadru nr. ..., deoarece operatorul economic a avut abateri de la calitatea serviciilor de livrare a produselor) nu a respectat întotdeauna termenele de livrare, iar colaborarea și comunicarea cu acesta a fost doar parțial bună;

17. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a contractului subsecvent nr. ..., având în vedere nerespectarea termenelor de livrare conform comenzilor aferente contractului menționat, pentru care s-au perceput penalități de întârziere conform prevederilor contractuale, în valoare de 200,30 lei, cauzându-se întârzieri în asigurarea hranei beneficiarilor care au determinat schimbarea meniurilor stabilite conform comenzilor și implicit cheltuieli suplimentare cu transportul produselor;

18. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a contractului subsecvent nr. ..., având în vedere nerespectarea termenelor de livrare conform comenzilor aferente contractului menționat, pentru care s-au perceput penalități de întârziere conform prevederilor contractuale, în valoare de 128,27 lei, cauzându-se întârzieri în asigurarea hranei beneficiarilor care au determinat schimbarea meniurilor stabilite conform comenzilor și implicit cheltuieli suplimentare cu transportul produselor;

19. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă existența prejudiciilor în executarea Contractului nr. ...;

20. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a acordului- cadru nr. ..., deoarece s-au constatat abateri de la calitatea produselor contractate, în urma neconformității produselor acestea fiind returnate și schimbate cu alte produse conforme și nu au fost respectate termenele contractuale de livrare a produselor care au fost depășite;

21. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă că operatorul economic nu a onorat integral 4 contracte subsecvente încheiate la acordul-cadru nr. ...;

22. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a contractului subsecvent nr. ... la acordul cadru nr. ..., deoarece operatorul economic a avut întârzieri în livrarea produselor comandate și nu a transmis buletine de analiză pentru produsele furnizate, ce i-au fost solicitate în baza cerințelor din fișa tehnică a produselor anexă la caietul de sarcini prin Adresa nr. ..., aspecte ce au condus la disfuncționalități în procesul de hrănire a elevilor școlii și la calcularea și perceperea penalităților de întârziere de 132,14 lei;

23. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă existența prejudiciilor în executarea Contractului nr. ...;

24. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a contractului nr. ...) deoarece au fost deficiențe referitoare la calitatea produselor și la respectarea termenelor de livrare;

25. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a contractului nr. ... - deoarece au fost deficiențe referitoare la calitatea produselor și la respectarea termenelor de livrare;

26. Documentul constatator nr. ... emis de ..., din care rezultă îndeplinirea necorespunzătoare a contractului nr. ..., constatându-se abateri de la calitatea produselor livrate în data de ..., care au fost returnate, ceea ce a dus la nerespectarea meniurilor zilnice prestabilite.

Așadar, sunt cel puțin patru situații în care acordurile-cadru/ contractele au fost reziliate de către autoritățile contractante, din cauza neîndeplinirii obligațiilor de către contractantul SC ... SRL, situații care atrag incidența art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 (*„aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract”*):

- documentul constatator nr. ..., emis de ..., din care rezultă rezilierea acordului-cadru nr. ...;

- documentul constatator nr. ..., emis de Serviciul Român de Informații – ..., din care rezultă rezilierea acordului-cadru nr. ...;

- documentul constatator nr. ..., emis de ..., din cate rezultă rezilierea acordului-cadru nr. ...;

- documentul constatator nr. ..., emis de ..., din care rezultă că operatorul economic nu a îndeplinit corespunzător contractul nr. ..., fapt ce a condus la rezilierea contractului.

Toate documentele constatatoare sunt însoțite de numărul din SEAP, de unde au fost descărcate și imprimare de către contestatoare. Chiar dacă este posibil ca SEAP să înregistreze erori de afișare a lor, până la înscrierea în fals, aceste 26 de documente sunt considerate valide și reflectă o anumită atitudine din partea SC ... SRL în executarea conformă a contractelor care trebuia să ridice serioase suspiciuni ..., dacă nu în etapa de evaluare, atunci măcar în urma primirii contestației SC ... SRL.

Explicațiile din răspunsul SC ... SRL nr. ..., citit împreună cu cele șapte file anexate lui, nu reflectă fiabilitatea și credibilitatea societății, prin prisma art. 171 din legea achizițiilor publice, respectiv că încălcarea obligațiilor contractuale asumate ar reprezenta un „accident” în activitatea societății, existând documente constatatoare „negative” chiar și din acest an (2020).

Nici prin argumentarea probatorie din punctul de vedere nr. ... și nici prin mijloacele de probă anexate lui, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, organizatoarea ... nu reușește să formeze convingerea organului jurisdicțional și să probeze cu date certe că SC ... SRL nu se încadrează în situația de excepție de la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, mai cu seamă că autoritatea achizitoare nu și-a îndeplinit obligația de a clarifica situația ofertantului prin prisma tuturor documentelor constatatoare avute la dispoziție ca urmare a contestației.

Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 2970 din 11 iunie 2007, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 768 din 13 noiembrie 2007, a reținut că, în sensul Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, actul administrativ are semnificația unui act unilateral cu caracter individual sau normativ, emis de o autoritate publică în vederea executării ori a organizării executării legii, dând naștere, modificând sau stingând raporturi juridice. Elementul central al regimului juridic al actelor administrative îl reprezintă legalitatea, înțeleasă ca fiind conformarea acestora cu legile adoptate de Parlament, precum și cu actele administrative cu o forță juridică superioară, principiul legalității în sistemul constituțional actual fiind unul dintre principiile fundamentale ale administrației publice. Prezumția de legalitate stă la baza întregului edificiu al fundamentării forței juridice deosebite a actelor administrative, ca acte administrative de autoritate, care implică și executarea lor. În virtutea acesteia, atâta vreme cât ființează actul administrativ, se prezumă că a fost emis cu respectarea tuturor condițiilor de fond și de formă prevăzute de lege, obligativitatea respectării lui fiind desprinsă din aceea a respectării legii. Această prezumție are însă caracter relativ, actele administrative fiind supuse controlului principal de legalitate al instanțelor judecătorești.

Aceeași Înalță Curte, prin aceeași Secție, în decizia nr. 2199 din 14 aprilie 2009, a reținut că actul administrativ, în categoria generală a căruia intră și cele 26 de documente constatatoare „negative”, se bucură de prezumția de legalitate, care, la rândul său,

se bazează pe prezumția autenticității și veridicității, în același timp fiind și executoriu din oficiu. În mod concordant cu această abordare, jurisprudența europeană recunoaște că actele instituțiilor Uniunii beneficiază în principiu de o prezumție de legalitate și produc, prin urmare, efecte juridice, chiar dacă sunt afectate de nereguli, atât timp cât nu au fost anulate în cadrul unei acțiuni în anulare, revocate sau declarate ca fiind nevalide în urma unei trimiteri preliminare sau a unei excepții de nelegalitate (Hotărârea din 6 octombrie 2015, Schrems, C-362/14, EU:C:2015:650, punctul 52, Hotărârea din 13 februarie 1979, Granaria/Hoofdprodukschap voor Akkerbouw produkten, 101/78, EU:C:1979:38, punctul 5, Hotărârea din 28 ianuarie 2016, Éditions Odile Jacob/Comisia, C-514/14 P, EU:C:2016:55, punctul 40, și Hotărârea din 27 octombrie 2016, BCE/Cerafogli, T-787/14 P, EU:T:2016:633, punctul 39).

Poziția la care s-a oprit Consiliul nu invalidează amintitele documente constatatoare „negative”, ci transpune la speța de față situația concretă a SC ... SRL în lumina art. 171 din legea achizițiilor publice, corelat cu prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din lege.

Din motive necunoscute, societatea a ascuns autorității existența restului de contracte de achiziție publică care nu au fost îndeplinite în mod corespunzător și pentru care a primit referințe negative din partea a numeroase autorități achizitoare (...), prin documentele constatatoare anexate acțiunii introductive. Pentru aceste contracte, autoritățile au consemnat expres că societatea nu a respectat termenele contractuale de livrare a produselor/că nu a încheiat contractele subsecvente/că au fost reziliate contractele din culpa societății. Nici măcar în cererea sa de intervenție nr. ..., SC ... SRL nu amintește despre restul de 20 de documente constatatoare de care se prevalează concurența sa.

Deopotrivă de adevărat este și faptul că membrii comisiei evaluatorii nu au cerut nicio explicație și nu au examinat deloc incidența textului din Legea nr. 98/2016 prin prisma celorlalte contracte pe care societatea nu le-a îndeplinit întocmai și pentru care contestatoarea a pus la dispoziție numeroase documente constatatoare. Pentru a putea fi considerată îndeplinită complet și în acord cu obligația de la art. 167 alin. (1) partea introductivă, analiza comisiei de evaluare trebuia să includă și cele 26 de documente constatatoare aduse de contestatoare, asupra cărora să se fi cerut explicații SC ... SRL, ceea ce nu s-a întâmplat.

După cum judicios a observat contestatoarea, alin. (1) lit. g) prescrie respingerea nu doar dacă operatorul economic și-a încălcat în mod grav obligațiile contractuale principale, ci și atunci când au existat două sau mai multe încălcări, cum este cazul în discuție.

Pe de altă parte, nu mai puțin importantă era și verificarea încadrării la art. 167 alin. (1) lit. h), despre care autoritatea nu amintește nimic, respectiv dacă operatorul economic se face vinovat de prezentarea cu date incomplete a DUAЕ, tocmai pentru a ascunde organizatoarei potențiala încadrare în motivul de excludere examinat mai sus.

Este de reținut că informațiile din DUAЕ nu sunt aspecte pur formale, întocmirea deficitară a acestei declarații reprezentând cauză de excludere a operatorilor economici. Se constată incidența în speță a prevederilor art. 137 alin. (2) lit. b) din normele de aplicare a legii achizițiilor, care stabilesc: *„În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: [...] b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAЕ în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă”* (atât în anunțul de participare, cât și în fișa de date, există instrucțiunea: *„Se va completa DUAЕ de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire inclusiv eventualii asociați, terți susținători și subcontractanți, prin care confirmă că acesta/aceștia nu se află în niciuna din situațiile de excludere menționate la 164, 165 și 167 din Legea nr. 98/2016”*), ofertei fiindu-i aplicabilă sancțiunea impusă de lege. Întrucât SC ... SRL nu a menționat restul de documente constatatoare emise pe numele său în formularul DUAЕ sau măcar amintit abaterile pentru care au fost emise acele documente, alegând să nu informeze autoritatea contractantă despre existența acestora, și-a asumat riscul respingerii ofertei sale în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b), citat mai sus.

În condițiile date, în care oferta în referință trebuia eliminată din licitație, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestatoare este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei, în sensul transformării ei în una admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 2514 din 30 noiembrie 2009 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, *„nu are nicio relevanță că autoritatea a declarat oferta petentei ca neconformă pentru șase motive și doar unul dintre cele șase a fost reținut de Consiliu sau de instanță, deoarece și un singur motiv, dacă este întemeiat, poate duce la constatarea ofertei ca neconformă.”*

Similar, în decizia civilă nr. 1117 din 19 mai 2011, aceeași instanță a reținut că: *„În mod judicios Consiliul a apreciat că, găsind întemeiat un singur motiv de respingere ca inacceptabilă a ofertei petentei, nu se mai impune analizarea și a celorlalte, câtă vreme cel analizat este apt prin el însuși a conduce la concluzia că oferta este*

*inadmisibilă. Evident, în acest context, analizarea celorlalte motive ale contestației se constituia într-un demers inutil soluționării cauzei deduse judecății.” Totodată, în decizia civilă nr. 129 din 14 ianuarie 2013, instanța a consemnat: „Atât timp cât oferta este declarată inacceptabilă pentru neîndeplinirea unei singure cerințe de calificare, chiar dacă le îndeplinește pe toate celelalte, ar fi fost inutil ca, Consiliul să analizeze și restul motivelor invocate în cuprinsul contestației, vizând alte cerințe de calificare cu privire la care autoritatea contractantă a reținut că nu au fost îndeplinite, un asemenea demers nemaiprezentând niciun interes pentru contestatoare.”* Și practica formată la nivelul Curții de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, este în aceeași direcție, elocvente fiind, cu titlul de exemplu, deciziile nr. 1378 din 18 februarie 2013, nr. 6075 din 13 decembrie 2012, nr. 9697 din 14 noiembrie 2013, nr. 2427 din 30 septembrie 2015 (cât timp există și numai o singură cauză de neconformitate a ofertei, aceasta atrage neconformitatea întregii oferte, motiv pentru care instanța nu va mai analiza celelalte critici, întrucât ar fi de prisos) și nr. 881 din 26 mai 2016 (cât timp există și numai o singură cauză de neconformitate a ofertei, aceasta atrage neconformitatea întregii oferte).

Față de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus, se constată că evaluarea ofertei în discuție s-a bazat pe o interpretare superficială și contrară art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din legea achizițiilor publice, precum și art. 137 alin. (2) lit. b) din normele metodologice de aplicare a legii, din partea comisiei evaluatorii, ceea ce conduce la nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare, situație în care critica societății contestatoare privind nelegalitatea acceptării ofertei în discuție apare a fi fondată. În consecință, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația SC ... SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., va anula rapoartele procedurii și comunicările subsecvente pentru loturile 2 și 3, strict în partea privind ofertele SC ... SRL, și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea acestor oferte, precum și la emiterea unui nou act de evaluare, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile publice și a cerințelor din documentația de atribuire. În baza aceluiași temei legal, va obliga autoritatea să comunice contestatoarei, SC ... SRL și celorlalți ofertanți admiși (dacă există) rezultatul reevaluării la cele două loturi, cu respectarea legislației aplicabile.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/ acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a

rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor.

Relativ la cererea de intervenție voluntară aparținând SC ... SRL, Consiliul ia act că această societate are calitatea de ofertantă declarată câștigătoare a procedurii de atribuire, loturile 2 și 3, are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, în termenul legal de 10 zile de la postarea în SEAP (...) a contestației SC ... SRL în cadrul secțiunii specifice a anunțului de participare nr. ..., motiv pentru care, în conformitate cu art. 65 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție. Cererea este accesorie (neexistând pretenții proprii împotriva actelor organizatoarei supuse controlului jurisdicțional de legalitate și temeinicie), de intervenție în favoarea autorității contractante, și se circumscrie art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016 – *„(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației. (4) Cererea de intervenție se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante și contestatorului/contestatorilor, nu mai târziu de expirarea termenului legal de formulare a acesteia.”* Totodată, față de cele reținute cu prilejul examinării contestației SC ... SRL, Consiliul apreciază nefondată respectiva cerere de intervenție, motiv pentru care o va respinge ca atare.

Pentru aceste motive,  
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

**CONSILIUL DECIDE:**

Admite, în limita considerentelor de mai sus, contestația SC ... SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., și anulează rapoartele procedurii de atribuire nr. ... și ... și actele autorității contractante ulterioare lor, în partea care privește ofertele SC ... SRL pentru loturile 2 și 3. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea acestor oferte, precum și la emiterea unor noi rapoarte ale procedurii de atribuire, la loturile 2 și 3, cu respectarea celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de cel mult douăzeci de zile de la data primirii

prezentei decizii. După reevaluarea ofertelor și aprobarea rapoartelor procedurii, autoritatea va comunica SC ... SRL, contestatoarei și celorlalți ofertanți admiși (dacă există) rezultatul procedurii la cele două loturi, potrivit legislației aplicabile.

Încuviințează, în principiu, și respinge, ca nefondată, cererea de intervenție voluntară nr. ..., depusă de SC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.