



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. 70/C9/2589

Data: 10.01.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 50402/15.09.2023, ... SRL, cu sediul în, ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului nr., CUI, reprezentată legal prin-administrator și convențional prin, cu sediul în, ..., sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură, privind licitația deschisă organizată de (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI), cu sediul în, str....., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de Servicii pentru elaborare documentație tehnico-economică faza Studiu de Fezabilitate pentru obiectivul de investiții "Modernizare și extinderea sistemului de semaforizare inteligentă (Managementul Traficului-.....) și prioritizarea vehiculelor de transport public, în vederea creșterii siguranței rutiere, fluidizării traficului și reducerii poluării", cod CPV 79314000-8 Studiu de fezabilitate (Rev.2), contestatoarea a solicitat:

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. / 29.09.2023, ... SRL, în calitate de lider al asocierii SRL - AS, cu sediul în, ..., județul, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., CUI, reprezentată legal prin-Administrator, intervenienta a solicitat:

1. admiterea, în principiu, a cererii de intervenție;

2. suspendarea soluționării contestației care formează obiectul dosarului nr. 2589/2023 până la soluționarea de către Curtea de Apel a plângerilor formulate de intervenientă și de către SRL;

3. respingerea contestației ca neîntemeiată;

4. obligarea SRL la plata cheltuielilor de judecată efectuate în vederea formulării cererii de intervenție.

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.

Prin Încheierea nr. 2717/C9/2589 din 26.09.2023 s-a suspendat soluționarea contestației formulată de SRL până la rămânerea definitivă a hotărârii care urma a fi pronunțată de către Curtea de Apel, Secția a X-a Contencios Administrativ și Fiscal, în dosarele nr. 5061/2/2023, 5143/2/2023 și 5098/2/2023.

Prin Hotărârea nr. 629/2023 din 20.12.2023, Curtea de Apel, Secția a X-a contencios administrativ și fiscal și achiziții publice, a respins cererea privind sesizarea Curții de Justiție a Uniunii Europene ca inadmisibilă și a respins plângerile reunite, ca nefondate.

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 SRL critică rezultatul procedurii organizată de către (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI), solicitând cele precizate în preambulul deciziei. Contestatoarea prezintă pe larg istoricul procedurii.

Solicită Consiliului ca, pentru a dispune admiterea contestației, să aibă în vedere următoarele:

Nulitatea raportului procedurii nr. 147635/05.09.2023 în raport de oferta

Astfel, susține că nelegalitatea raportului procedurii nr. 147635/05.09.2023 constă în faptul că:

- deși autoritatea contractantă a avut la dispoziție toate documentele care au stat la baza încheierii și executării contractelor de elaborare documentație tehnico-economică care îi permiteau să analizeze experiența similară a refuzat să se pronunțe asupra cuantumului;

- astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 147635/05.09.2023, autoritatea contractantă a procedat la înlăturarea întregii valori a experienței similare ce rezultă din cele 3 (trei) contracte în discuție fără nicio explicație;

- se observa că, deși nu există nicio modalitate obiectivă de a segmenta financiar un contract de achiziții publice deja executat, autoritatea a înțeles să dispună respingerea ofertei sale afirmând că

aceasta ar fi cea care nu și-a executat întocmai obligațiile de identificare a valorilor financiare.

În concret, pe calea solicitării de clarificări nr. 120164/17.07.2023, autoritatea contractantă a solicitat explicații cu privire la experiența similară, solicitând prezentarea defalcată a valorilor în funcție de mai multe specialități SF/PT - urmărind în esență evidențierea valorii de elaborare documentație tehnico-economică specializarea trafic management.

Față de aceasta solicitare de clarificare, contestatoarea arată că a prezentat autorității contractante documente justificative privind:

- procedura de atribuire a contractelor prezentate drept experiență similară SF/PT Trafic Management;
- documente justificative privind ofertarea financiară din respectivele proceduri de achiziție publică;
- contractele de prestări servicii realizare documentație tehnico-economică și documente justificative privind executarea cantitativă și calitativă.

Însoțind aceste documente, contestatoarea afirmă că a prezentat explicații cu privire la modalitatea de stabilire a cuantumului experienței similare, sens în care a indicat că:

> Pentru stabilirea valorilor experienței similare au fost avute în vedere doar valorile contractuale care priveau servicii elaborare documentație tehnico-economică PT / SF;

> Experiența similară este demonstrată prin contracte de prestări servicii / elaborare documentație tehnico-economică (SF și PT) ale unor proiecte de mobilitate urbană de o complexitate cel puțin egală cu a contractului ce face obiectul procedurii;

> Prin documentația tehnico-economică s-au realizat un proiect a cărui obiectiv a fost fluidizarea traficului/realizarea de coridor de transport/etc (noțiuni incluse în trafic management) dar și elemente conexe acestora care au servit spre realizarea aceluiași obiectiv final și care nu aveau o existență de sine stătătoare. Acest aspect este confirmat de chiar descrierea procedurii pentru care pune la dispoziția autorității contractante documentatia de licitație respectiv fișa de date, caietul de sarcini și modelul de formular al ofertei financiare;

> Documentația tehnico-economică privește o investiție integrată. Nici în documentația de atribuire care a stat la baza acestui contract, nici în ofertă și nici în executarea contractului nu s-a realizat o delimitare a valorilor de proiectare în funcție de elementele/specializările care fac obiectul contractului de elaborare documentație tehnico-economică;

> Nu este posibilă o evaluare segmentată a documentației tehnico-economice, nefiind posibilă o evaluare a documentației/proiectului în raport de o anume specializare care a fost avută în vedere (e.g. trafic management);

> Contractul privește elaborarea de documentație tehnico-economică integrată - acestea vizând obiective complexe care integrează și noțiunea de trafic management;

> Obiectivul acestui contract vizează fluidizarea traficului - asemenea obiectivului urmărit de către;

> Documentația tehnico-economică fiind una integrată, nu privește fiecare element/specializare ca fiind unul de sine stătător care poate fi cuantificat ca reprezentând o parte din preț. În egală măsură nu există nici elemente de evaluare care să conducă posibilitatea unei defalcări a valorii fiecărei componente/specializare în parte pentru activitatea de proiectare. De altfel, aceste componente cu privire la care Consiliul afirmă că ar trebui înlăturate din experiența similară nu au o existență de sine stătătoare care ar putea permite doar evaluarea lor sau executarea lor independentă în ceea ce privește serviciile de proiectare;

> În cauza de față, în ceea ce privește contractul indicat, nu există livrabile distincte pentru fiecare specializare în parte (livrabile intermediare nereprezentând livrabile distincte care să poată fi privite ca fiind de sine stătătoare și apte de a fi puse în executare și nici nu pot fi evaluate în mod independent) din punct de vedere al activităților de proiectare;

> În susținerea și argumentarea celor declarate prezintă autorității contractante documente ale procedurii câștigate în urma căreia s-a executat contractul din care în cadrul modelului de formular financiar și a propunerii financiare depuse rezultă că nu este matematic posibilă defalcarea financiară a serviciilor prestate așa cum îi este solicitat prin clarificarea pentru acest contract.

Suplimentar, arată că, deși în viziunea Consiliului și a Curții de Apel, valoarea contractelor prezentate drept experiență similară nu pot fi calificate ca fiind de întocmire a documentație tehnico-economică SF/PT și doar de trafic management, întreaga documentație tehnico-economică realizată se conturează în jurul obiectivului de fluidizare a traficului și are elemente clare și indubitabile de trafic management.

Face precizarea că obiectivul contractelor prezentate drept experiență similară rămase în discuție (....., ... și) este similar (dacă nu chiar identic) cu obiectivul / scopul general al procedurii de achiziție publică - fluidizarea/eficientizarea traficului și monitorizarea traficului.

În acest sens, solicită Consiliul să aibă în vedere următoarele:

> Cu privire la Contractul nr. 27200/19.11.2020 (.....), astfel cum reiese din prezentarea proiectului tehnic de execuție:

Sistem de management al traficului

Prin implementarea componentei de trafic management și monitorizare video se urmărește, în principal, îmbunătățirea eficienței transportului public de călători, a frecvenței și a timpilor săi de parcurs, accesibilității, transferului către acesta de la transportul privat cu autoturisme, precum și creșterea siguranței deplasărilor prin utilizarea modurilor nemotorizate de transport, creându-se în acest mod condițiile

pentru transferul către acestea reducerea numărului autoturismelor și reducerea emisiilor de echivalent CO2.

Componenta de trafic management și monitorizare răspunde la necesitățile constatate, oferind soluții pentru eliminarea sau reducerea efectelor disfuncționalităților existente anterior, contribuind într-un mod esențial la atenuarea sau eliminarea unei părți a acestor disfuncționalități, beneficiile estimate a fi obținute prin fiind următoarele:

> Suplimentar, se indică *expresis verbis* care sunt lucrările vizate de proiectul tehnic de execuție, respectiv:

Componentele trafic management și prioritizare vehicule transport public vor fi implementate în următoarele locații:

Componentele trafic management și prioritizare vehicule transport public vor fi implementate în următoarele locații:

> Astfel, cu privire la Contractul nr. 27200/19.11.2020 (.....) punctează că, dincolo de orice dubiu, acesta a avut ca scop/obiectiv fluidizarea traficului prin implementarea de măsuri de trafic management. În acest sens se indică fără niciun dubiu care sunt locațiile în care se implementează măsurile de trafic management;

> Cu privire la Contractul nr. 38657/07.04.2021 (.....), astfel cum reiese și din prezentarea Proiectului tehnic de execuție (se regăsește la pag. 195 și următoarele din răspunsul transmis:

Situația propusă

Prin implementarea unui sistem management inteligent al traficului în Municipiul se urmărește, în principal, îmbunătățirea eficienței transportului public de călători, a frecvenței și a timpilor săi de parcurs, accesibilității, transferului către acesta de la transportul privat cu autoturisme, precum și a transferului către modurile nemotorizate de transport, creându-se în acest mod condițiile pentru reducerea numărului autoturismelor și reducerea emisiilor de echivalent CO2.

Sistemul de trafic management și monitorizare răspunde la necesitățile constatate, oferind soluții pentru eliminarea sau reducerea efectelor disfuncționalităților actuale.

Prin urmare, justificarea și necesitatea implementării sistemului rezultă din faptul că acesta, prin componentele sale, contribuie într-un mod esențial la atenuarea sau eliminarea unei părți a acestor disfuncționalități, beneficiile estimate a fi obținute prin fiind următoarele:

> Cu privire la Contractul nr. 3175/03.02.2021 (.....):

4. Obiectul și prețul contractului

1.4.1. (1) - Contractantul se obligă să presteze: Servicii de elaborare Proiect tehnic și asistenta tehnică din partea proiectantului pentru componenta de transport public din cadrul proiectului

În aceste condiții, contestatoarea afirmă că, dincolo de observațiile Consiliului și ale Curții de Apel din hotărârile anterior pronunțate (fără a contesta elementele care se bucură de autoritate de lucru judecat), în prezenta procedură (unde s-a stabilit că doar elementele de trafic management pot fi avute în vedere la demonstrarea experienței similare), apare următoarea problemă de fapt și de drept: dacă obiectul contractului este doar parțial trafic management însă obiectivul/scopul general al contractului este fluidizare/eficientizare a traficului prin măsuri de trafic management și dacă nu există o modalitate obiectivă de

evaluare doar a activității de întocmire documentație tehnico-economică doar pentru specializarea trafic management, cum se procedează la evaluarea activității de evaluare a experienței similare.

Față de această problema de drept și de fapt, prezintă și un răspuns, anume că, dacă contractul în ansamblul său are un obiectiv/scop similar cu cel al procedurii de achiziție publică și conține elemente definitorii de activități care corespund cerinței de experiență similară, atunci experiența similară ar trebui avută în vedere fie la nivelul valorii livrabilului.

În cele din urmă, arată că autoritatea contractantă, în mod incorect și nelegal, a refuzat să analizeze documentele prezentate, respectiv să verifice (în raport de situația de fapt și de drept) care sunt valorile care pot fi acceptate cu titlu de experiență similară.

Atât Consiliul cât și Curtea de Apel au stabilit prin deciziile anterioare că cele 3 contracte au elemente de Trafic Management - în sarcina autorității contractante rămânând doar obligația clarificării valorii aferente specializării Trafic Management.

Consideră că, raportat la explicațiile prezentate și la documentele justificative suplimentare, autoritatea contractantă nu a încercat să facă o analiză. Generalizând abordarea autorității contractante, ajunge la concluzia că ori de câte ori un contract conține o activitate care nu poate fi evaluată independent, întregul contract devine inutilizabil drept experiență similară și pentru celelalte activități.

Revenind cu titlu de exemplu la Contractul nr. 27200/2020, arată că aplicarea raționamentului autorității contractante ar transforma acest contract (legal încheiat și executat) într-un contract imposibil de utilizat drept experiență similară în orice procedură viitoare motivat de faptul că nu s-ar putea stabili (în baza unor elemente obiective regăsite în contract) care este valoarea de Trafic Management sau valoarea oricărei alte specializări din proiectul tehnic.

Pe cale de consecință, solicită Consiliului ca, prin decizia ce o va pronunța, să dispună anularea raportului procedurii și obligarea autorității la reevaluarea experienței similare (i) fie prin identificarea de către autoritatea contractantă a unei modalități de evaluare a experienței similare, (ii) fie prin evaluarea experienței similare în raport de scopul / obiectivul general al contractelor prezentate de subscrisa.

Nulitatea raportului procedurii nr. 147635/05.09.2023 în raport de oferta

Urmare a studierii dosarului de achiziție publică la sediul autorității contractante în data de 07.09.2023, contestatoarea afirmă că a luat la cunoștință de noi motive care atrag nulitatea raportului procedurii cu privire la oferta atât din perspectiva modalității de demonstrare a experienței similare cât și din perspectiva modalității de justificare a DUAE.

1. Încălcarea dispozițiilor referitoare la experiența similară

Prin adresa nr. 132194/04.08.2023 autoritatea contractantă a solicitat ofertantului clarificări cu privire la Contractul nr. 43930878-934.02.17/e.23569 și la contractul nr. 2017/71095. Sunt redată solicitările de clarificări.

Operatorul a răspuns prin intermediul adresei din 08.08.2023. Sunt redată răspunsurile transmise.

Contestatoarea susține că, analizând solicitarea autorității contractante și răspunsul operatorului (mai ales din perspectiva hotărârilor anterior pronunțate), arată că (i) a încălcat cerințele referitoare la demonstrarea experienței similare și (ii) autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal, după cum urmează:

Experiența similară poate fi demonstrată prin contracte care au ca obiect elaborare documentație tehnico-economică SF/PT în specializarea Trafic Management.

Autoritatea contractantă avea obligația de a clarifica dacă obiectul contractelor prezentate de era SF/PT (în prima fază) și de verificare a valorii aferente specializării Trafic Management (a doua fază).

În primul rând, spre deosebire de contractul nr. 43930878-934.02.17/e.23569 unde arată că obiectul a fost acela de întocmire documentație studiu de fezabilitate, cu privire la contractul nr. 2017/71095 recunoaște (indirect) că acesta nu este un contract care să vizeze elaborarea de documentație tehnico-economică. Din explicații prezentate de se observă clar că acest contract are ca obiect realizarea de modele de trafic, iar nu documentație tehnico-economică.

Diferența dintre „modelele de trafic” și „documentația tehnico-economică Trafic Management” este una foarte mare, și anume faptul că, potrivit legislației naționale doar un document tehnico-economic poate sta la baza unui contract de execuție lucrări.

Mai mult, aceasta concluzie (inadmisibilitatea acceptării acestui contract) este confirmată și de dna- membră a comisiei de evaluare din prezenta procedura - prin Nota individuală din 21.08.2023. este redat conținutul notei.

În al doilea rând, operatorul nici nu a depus documente justificative pentru delimitarea valorilor de Trafic Management și nici nu a indicat aceste valori.

Deși autoritatea contractantă a solicitat explicații clare și documente justificative care să demonstreze activitățile prestate, limitele și valorile acestor activități, ... s-a limitat ca pentru unul dintre contracte să indice sumar câteva procente valorice, iar pentru celălalt contract a ignorat cu desăvârșire solicitarea autorității contractante.

2. Încălcarea dispozițiilor referitoare la prezentarea documentelor justificative DUAE

Prin intermediul adresei nr. 125661/25.07.2023, autoritatea contractantă a solicitat operatorului transmiterea documentelor justificative actualizate DUAE.

Față de aceasta solicitare, operatorul a transmis răspunsul din 31.07.2023 prin intermediul căruia arată că depune documentele justificative. La pag. 2 din acest răspuns, ofertantul arată că „2. Pentru ofertantul anexam următoarele documente: - cazier judiciar al societății, în termen de valabilitate - inclusiv traducere autorizată. [...]”

La paginile 84 și următoarele din documentul electronic 8. Răspunsul se regăsește așa-zisul document cazier judiciar al societății.

Contestatoarea consideră că acest document depus nu reprezintă un cazier judiciar pentru societatea

Acesta reprezintă răspunsul Biroului Procurorului General al Republicii (Biroul de investigare a infracțiunilor de criminalitate organizată și terorism) prin care se confirmă că nu există niciun dosar de urmărire în domeniul aplicării infracțiunilor de apartenență la o organizație teroristă armată împotriva dlui(directorul general).

Or, aceasta nu este echivalentul unui cazier judiciar cu privire la societatea

De altfel, din conținutul adresei nr. 2023/4782 din 31.07.2023 se poate trage concluzia că nu Biroului Procurorului General al Republicii este cel responsabil cu eliberarea cazierelor judiciare.

O analiza comparativă a adresei nr. 2023/4782 din 31.07.2023 cu oricare dintre cazierele judiciare depuse scoate în evidență că:

- Cazierul judiciar au fost eliberate de Ministerul Justiție, Direcția Generala Cazier Judiciar și Statistică;
- Adresa nr. 2023/4782 din 31.07.2023 a fost eliberat de către Biroului Procurorului General al Republicii (Biroul de investigare a infracțiunilor de criminalitate organizată și terorism)
- Cazierul judiciar conține mențiuni clare cu privire la înscriserea/neînscriserea unei persoane în Arhiva cazierului judiciar (n.ns. fără nicio mențiune cum că aceasta arhivă s-ar restrânge doar la anumite categorii de infracțiuni);
- Adresa nr. 2023/4782 din 31.07.2023 menționează expres că s-a făcut doar o verificare în legătură cu anumite infracțiuni de terorism, fără a se arăta că această verificare ar avea legătură cu Arhiva cazierului judiciar.

În cele din urmă, din adresa nr. 2023/4782 din 31.07.2023 rezultă că „nu este posibil să facem cercetări detaliate cu privire la societăți și persoane juridice...” „informațiile privind societățile și persoanele juridice pot fi obținute de către Direcția de combatere a infracțiunilor financiare din și de către Fondul de asigurare a depozitelor de economii (SDIF), la cererea instituției dumneavoastră”.

Contestatoarea apreciază că nu există dovada că s-ar fi făcut o astfel de solicitare înainte sau după comunicarea acestui răspuns, respectiv înainte de transmiterea acestei adrese către autoritatea contractantă

Contestatoarea subliniază că, nu numai că adresa nr. 2023/4782 din 31.07.2023 nu este un cazier judiciar, ba mai mult, aceasta nici măcar nu confirmă că societatea nu face obiectul vreunei verificări.

Pe cale de consecință, solicită să se observe că, deși avea obligația prezentării unui cazier judiciar cu privire la societatea (astfel cum a făcut pentru persoanele fizice din), a omis să depună un cazier judiciar și a înțeles să depună o adresă care nici măcar nu confirmă că nu exista cercetări cu privire la

În atare condiții se impune reevaluarea ofertei sub aspectul îndeplinirii condițiilor de participare, respectiv a condițiilor de la pct. III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului din Fisa de date.

3. Încălcarea principiului tratamentului egal în raport de justificarea ofertei financiare

În cauza de față, astfel cum rezultă și din Deciziile Consiliului anterior pronunțate, contestatoarea precizează că a fost obligată să prezinte justificări detaliate cu privire la fiecare cost în parte pentru a demonstra caracterul justificat al prețului.

Dat fiind faptul că oferta a fost declarată câștigătoare doar pe calea raportului procedurii nr. 147635/05.09.2023, contestatoarea menționează nu a avut capacitatea de a invoca critici cu privire la oferta financiară a, deoarece nu erau încă aplicabile dispozițiile legale referitoare la justificarea prețului (autoritatea având capacitatea de a solicita lămuriri cu privire la justificarea prețului doar ofertantului declarat câștigător).

Relevant este faptul că, pentru etapa I, contestatoarea susține că a ofertat un preț unitar de 16.257,80 lei / intersecție în timp ce a ofertat un preț unitar de 7.613,16 lei / intersecție. Prețul de 16.257,80 lei este unul care conține și profit însă în cote mici. Apare astfel întrebarea: cum poate obține profit din prețul de 7.613,16 lei / intersecție. Astfel, în mod evident se impune ca autoritatea contractantă să clarifice dacă prețul de 7.613,16 lei / intersecție este unul care poate conduce la executarea contractului.

Este invocată Decizia Consiliului nr. 1557/356/C9/2023.

Nulitatea procedurii de achiziție publică:

În continuare, sunt invocate prevederile art. 211 lit. b) și art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, precum și art. 2 din Legea nr. 98/2016.

În acest sens, societatea contestatoarea reiterează următoarele:

Deși prin documentația de atribuire s-a solicitat experiență similară constând în contracte ce au avut ca obiect întocmirea de documentație tehnico-economică, și deși au precizat acest lucru în toate rapoartele procedurii emise până în prezenta, autoritatea contractantă a procedat la valorificarea unui contract ce are ca obiect elaborare documentație strategică (în acest sens există și nota evaluatorului din 21.08.2023).

Deși prin deciziile Consiliului s-a indicat obligația autorității contractante de a verifica pentru fiecare contract în parte care este strict valoarea aferentă documentației tehnico-economică specializarea trafic management, autoritatea contractantă nu a urmărit obținerea de informații în acest sens de la

Deși prin documentația de atribuire s-a indicat clar și neechivoc obligativitatea depunerii de caziere judiciare pentru persoanele juridice, în lipsa oricărei explicații din partea, au fost acceptate documente care nici nu sunt caziere judiciare și nici nu acoperă conținutul acestora.

Astfel, procedura de achiziții este afectată de elemente care confirmă (i) multiple nereguli cauzate de inconsecvența autorității contractante și (ii) sunt încălcate principii de drept ale achizițiilor publice care nu mai pot fi remediate fără a plana o aparență de nelegalitate a procedurii.

În considerarea tuturor celor mai sus dezvoltate, ... solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 407/20.09.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 51284/20.09.2023, ... formulează punctul său de vedere asupra contestației, solicitând înlăturarea în tot a criticilor aduse de contestatoarea SRL, astfel:

a) Respingerea ca tardivă a contestației în privința criticilor referitoare la oferta SRL raportate la experiența similară și oferta financiară;

b) Respingerea contestației formulate ca neîntemeiată și, pe cale de consecință:

> Constatarea ca legală și menținerea în integralitate a raportului procedurii de nr. 147635/05.09.2023;

> Constatarea ca legală și menținerea comunicării nr. 147672/05.09.2023 emisă de autoritatea contractantă, prin intermediul căreia a fost comunicat rezultatul procedurii de atribuire;

> Constatarea ca legale și menținerea în integralitate a tuturor actelor ce au fundamentat emiterea actului de comunicare a rezultatului procedurii, precum și documentele emise ulterior acestuia, până la data soluționării prezentului litigiu;

> Respingerea ca neîntemeiată a capătului de cerere privind obligarea autorității contractante la reluarea procedurii, prin reanalizarea ofertelor depuse de către SRL, respectiv S SRL;

› Respingerea ca neîntemeiat a capătului de cerere privind anularea procedurii de achiziție, constatând ca fiind îndeplinite condițiile legale prevăzute pentru desfășurarea acestei proceduri;

c) Obligarea contestatoarei la suportarea tuturor cheltuielilor ocazionate de soluționarea prezentului demers judiciar, potrivit dispozițiilor art. 453 alin. (1) Cod Procedură civilă.

Autoritatea contractantă arată că, pentru a pune în aplicare Decizia nr. 1557/C9/356/06.07.2023 a Consiliului, prin adresa DPR nr. 120164/17.07.2023, a solicitat ofertantului SRL clarificări cu privire la modul de îndeplinire a cerinței privind experiența similară prin contractele încheiate cu Municipiul, Municipiul și UAT Municipiul, precum și justificări referitoare la propunerea financiară a ofertantului pentru etapele I și IV ale contractului, mențiuni ce se regăsesc și în procesul-verbal DPR nr. 195/17.07.2023.

..... SRL a depus prin intermediul SEAP răspuns față de clarificările solicitate, menționând în privința experienței similare faptul că nu este posibilă o evaluare segmentată a activităților prestate, nu există livrabile distincte pentru fiecare specializare în parte, motiv pentru care nu poate prezenta o defalcare a valorilor contractelor.

La data de 24.07.2023, pentru a analiza documentele transmise prin SEAP de către SRL, s-a întrunit comisia de evaluare, fiind încheiat în acest sens procesul-verbal nr. 205/24.07.2023.

Comisia de evaluare, în analiza sa, a avut în vedere considerentele Deciziei Consiliului nr. 1557/C9/356/06.07.2023 referitoare la modalitatea de analizare a dovezilor privind experiența similară prezentate de ofertantul SRL în legătură cu contractele încheiate cu Municipiul, Municipiul, respectiv Municipiul, anume indicarea expresă a valorilor defalcate ale lucrărilor efectuate în cadrul acestor contracte pentru a putea fi apreciate drept experiență similară strict activitățile similare celor privind sistemul de management integrat al traficului.

În urma evaluării ofertei SRL și a răspunsurilor formulate față de clarificările solicitate prin prisma Deciziilor Consiliului și a hotărârii Curții de Apel, comisia de evaluare a concluzionat în sensul că răspunsul ofertantului nu este concludent, nefiind îndeplinită cerința privind experiența similară câtă vreme nu a prezentat în mod distinct valoarea activităților similare celor privind sistemul de management integrat al traficului din cadrul celor trei contracte ce au făcut obiectul analizei, motiv pentru care a declarat oferta SRL drept inacceptabilă.

Ulterior, în data de 25.07.2023, autoritatea contractantă afirmă că a solicitat operatorului economic clasat pe locul doi, anume asocierea SRL (lider de asociere) - AS (asociat), documentele justificative actualizate prin care să demonstreze

îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE.

Asocierea SRL (lider de asociere) - AS (asociat) a postat în SEAP în data de 31.07.2023, răspunsul la solicitarea de clarificări, iar prin adresa DPR nr. 132194/04.08.2023, comisia de evaluare a decis să solicite acestui ofertant un nou set de clarificări.

La data de 08.08.2023, ofertantul a depus în SEAP răspunsul la clarificări, iar în urma analizării răspunsului și a documentelor prezentate, comisia de evaluare a apreciat că răspunsul este concludent, fiind emis un nou raport al procedurii, având nr. 147635/05.09.2023, prin care a desemnat oferta prezentată de către asocierea SRL (lider de asociere) - AS (asociat) drept câștigătoare.

Astfel, achizițarea solicită:

1. respingerea ca tardivă a contestației SRL cu privire la criticile privind experiența similară și oferta financiară a SRL

Criticile formulate de către SRL la punctele 3.1 și 3.3 din contestație, deși prezentate ca reprezentând critici asupra raportului nr. 147635/05.09.2023, în realitate reprezintă critici formulate cu depășirea termenului legal prevăzut de art. 8 din Legea nr. 101/2016, câtă vreme privesc raportul inițial al procedurii, încheiat încă din anul 2022.

Astfel cum este reluat și în istoricul prezentat de către comisia de evaluare în raportul nr. 147635/05.09.2023, procesul de evaluare a ofertelor s-a desfășurat la finalul anului 2022, în cadrul acestei proceduri fiind evaluată atât experiența similară cât și oferta financiară depusă de către cei doi operatori economici, ambele oferte fiind considerate la acel moment admisibile din aceste puncte de vedere.

Prin raportul procedurii nr. 147635/05.09.2023, autoritatea contractantă precizează că a pus în aplicare Decizia Consiliului nr. 1557/C9/356/06.07.2023, în sensul în care a reanalizat oferta SRL raportat la considerentele acestei decizii, considerente care vizau detalierea valorii contractelor prezentate drept experiență similară și a ofertei financiare. Ca urmare a faptului că acest operator economic nu s-a conformat solicitărilor de clarificări și a cerințelor prezentate în cuprinsul Deciziei Consiliului, comisia de evaluare a considerat neconcludent răspunsul la clarificări și a declarat ca inadmisibilă oferta SRL.

Prin urmare, autoritatea contractantă susține că, la acest moment, și-a îndeplinit obligațiile cuprinse în Decizia Consiliului nr. 1557/C9/356/06.07.2023, analiza inițială a ofertelor fiind realizată prin primul raport de evaluare, astfel că termenul prevăzut de art. 8 din Legea nr. 101/2016 pentru contestarea concluziilor comisiei de evaluare a început să curgă de la momentul comunicării raportului inițial, iar nu de la comunicarea raportului ulterior, contestat în cauză.

De asemenea, în privința ofertei financiare, deși contestatoarea formulează o serie de alegații cu privire la nerespectarea tratamentului egal, autoritatea contractantă consideră că nu a făcut altceva decât să dea eficiență Deciziei Consiliului nr. 1557/C9/356/06.07.2023, dar și nr. 121/C9/3117/17.01.2023, respectiv Deciziei nr. 60/06.03.2023 pronunțată de Curtea de Apel, în dosarul nr. 576/2/2023.

Ca atare, la acest moment, nu pot fi aduse critici cu privire la aspectele pentru care Consiliul și Curtea de Apel nu a dispus reevaluarea prin deciziile pronunțate.

Având în vedere lipsa formulării unei contestații de către SRL față de îndeplinirea sau nu a criteriilor necesare privind experiența similară, respectiv a modului de întocmire a ofertei financiare de către SRL în termenul legal, solicită admiterea tardivității acestor capete de cerere.

2. Respingerea ca neîntemeiată a contestației formulate de SRL.

Autoritatea contractantă apreciază că a respectat decizia Consiliului nr. 1557/C9/356/06.07.2023.

Contestația formulată de SRL vizează mai multe critici referitoare la concluziile comisiei de evaluare ce se reflectă în cuprinsul raportului procedurii nr. 147635/05.09.2023, critici pe care le va trata pe rând:

a) Netemeinicia criticilor formulate în raport de oferta SRL

Contestatoarea susține prin cererea sa că autoritatea contractantă ar fi refuzat să analizeze experiența sa similară prin raportare la documentele depuse de ofertant în acest sens.

Astfel cum rezultă din întreg dosarul de achiziție, dar în special din Deciziile pronunțate de către Consiliu, ... SRL a prezentat o serie de contracte drept experiență similară, însă obiectul acestora viza o serie mai largă de activități decât cele solicitate prin intermediul procedurii de achiziție publică demarate de în privința managementului de trafic.

Prin cele două decizii ale Consiliului, respectiv prin Decizia Curții de Apel s-a pus în vedere autorității contractante necesitatea solicitării de clarificări suplimentare de la ofertantul SRL în sensul că acesta să prezinte o detaliere a valorii contractelor depuse în vederea indicării experienței similare.

Comisia de evaluare din cadrul acestei proceduri a solicitat ofertantului să prezinte o astfel de defalcare a activităților desfășurate în privința celor trei contracte analizate, însă, astfel cum rezultă din cuprinsul dosarului de achiziție, ofertantul nu s-a conformat acestor solicitări și nu a depus o astfel de detaliere.

Prin urmare, autoritatea contractantă menționează că nu se face culpabilă cu privire la faptul că SRL nu a înțeles să se conformeze solicitărilor de clarificări ce au fost formulate de comisia de evaluare

tocmai în vederea îndeplinirii obligațiilor stabilite prin Decizia Consiliului nr. 1557/C9/356/06.07.2023, motiv pentru care se impune respingerea acestor susțineri.

Mai mult decât atât, achizitoarea afirmă că susținerile formulate SRL nu reprezintă obiecțiuni față de raportul procedurii nr. 147635/05.09.2023, ci veritabile critici față de Decizia Consiliului nr. 1557/C9/356/06.07.2023 prin care a fost obligată la reanalizarea ofertei raportat la detalierea valorii contractelor indicate drept experiență similară. Or, calea prin care contestatoarea putea să critice Decizia Consiliului nu este cea promovată în cauză, sens în care, orice astfel de critici se impun a fi înlăturate de la soluționarea cauzei.

b) Netemeinicia criticilor formulate în raport de oferta SRL

În ceea ce privește chestiunile antamate prin intermediul contestației cu privire la experiența similară, acestea sunt formulate tardiv față de momentul la care a fost analizată oferta SRL.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă consideră că nu are posibilitatea să revină asupra concluziilor reținute prin primul raport al procedurii prin care au fost analizate cele două oferte și prin care ambele au fost declarate conforme.

În situația în care se va considera că aceste critici sunt formulate în termen, se impun, oricum, a fi respinse neîntemeiate, oferta SRL fiind conformă din punct de vedere al experienței similare.

În vederea dovedirii experienței similare, ... SRL a depus două contracte, care, independent de denumirea lor, se circumscriu experienței similare având în vedere activitățile desfășurate în cadrul derulării raporturilor contractuale.

De asemenea, îndeplinirea cerințelor privind experiența similară rezultă și din cuprinsul certificatelor emise de beneficiarii serviciilor prestate în baza celor două contracte indicate de ofertantul SRL.

Cu privire la susținerile ce vizează pretinsa încălcare a principiului tratamentului egal în raport de justificarea ofertei financiare, precizează că sunt neîntemeiate și, de fapt, sub această umbrelă, contestatoarea încearcă să eludeze dispozițiile legale privind termenul de formulare a contestației, realizând de fapt o critică a ofertei financiare depuse de către SRL.

Ofertele financiare ale celor doi operatori economici au fost analizate de comisia de evaluare încă de la întocmirea primului raport al procedurii, raport ce nu a fost contestat de către SRL prin prisma unor pretinse indicii referitoare la un preț nejustificat și asupra căruia autoritatea contractantă nu are posibilitatea legală de a îl modifica.

c) Netemeinicia criticilor privind pretinsa încălcare a dispozițiilor referitoare la prezentarea documentelor justificative DUAE

Sunt invocate art. 193 alin. (1) și art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Achizitoarea afirmă că a solicitat SRL să transmită documentele prevăzute de dispozițiile legale anterior menționate.

Pentru dovedirea faptului că operatorul economic nu se încadrează în vreuna dintre situațiile menționate la art. 164 din Legea nr. 98/2016, ... SRL a transmis documentele solicitate. Printre acestea se regăsește și Documentul nr. 2023/4782 din data de 31.07.2023, emis de Biroul Procurorului General al Republicii

Așa fiind, acest document a deserved scopului prevăzut de dispozițiile art. 193 alin. (1), coroborat cu art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2018, respectiv de a proba că societatea nu se regăsește în vreuna dintre situațiile prevăzute de dispozițiile art. 164 din Legea nr. 98/2016, motiv pentru care, susținerile contestatoarei cum că s-ar fi încălcat dispozițiile referitoare la prezentarea documentelor justificative DUAE este nefondată și se impune a fi respinsă în consecință.

d) Netemeinicia solicitării contestatoarei de anulare a procedurii de achiziție publică

În motivarea acestei solicitări, contestatoarea susține că motivul nulității procedurii ar consta în inconsecvența autorității publice, respectiv în încălcarea principiului asumării răspunderii.

Autoritatea contractantă susține că aceste critici sunt neîntemeiate și se impun a fi respinse având în vedere aspectele expuse infra.

În primul rând, criticile aduse de către SRL pe această cale privesc, în realitate, soluția comisiei de evaluare cu privire la declararea câștigătoare a asocierii având drept lider pe SRL.

În al doilea rând, contrar susținerilor contestatoarei, achizitoarea afirmă că a avut o conduită consecventă pe întreaga durată a procedurii de atribuire, aceasta respectând întocmai prevederile legale, pe de-o parte și, pe de altă parte, măsurile ce au fost impuse prin deciziile Consiliului și cele ale instanțelor de judecată, pronunțate ca urmare a contestațiilor formulate de către operatorii economici.

Așa cum s-a arătat *supra*, reevaluarea ofertelor s-a realizat în concordanță cu prevederile legale, anume cu respectarea principiilor care guvernează achizițiile publice, criteriile de evaluare fiind aplicate în mod similar față de ambele oferte depuse.

Totodată, pozițiile pe care autoritatea le-a adoptat față de contestațiile, respectiv plângerile formulate de către operatorii economici au fost în deplină concordanță cu măsurile și conduita autorității de până la acel moment.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă precizează că nu putea să ignore remediile impuse de către Consiliu și menținute de către Curtea de Apel Obligația autorității contractante de a implementa măsurile de remediere nu poate constitui prin ea însăși o probă cu privire la existența unei nereguli și nu echivalează cu o inconsecvență din partea acesteia sau cu o neasumare a actelor pe care le-a emis în cadrul procedurii.

În al treilea rând, anularea procedurii de atribuire apare ca o măsură reprezentând o situație de excepție, care poate fi dispusă exclusiv în cazurile expres și limitativ prevăzute de lege. Or, cât timp în cauza de față nu s-a făcut dovada faptului că ar exista încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau este imposibilă încheierea contractului, în condițiile în care, oricum, una dintre oferte a fost desemnată câștigătoare, nu se poate susține că ar exista un impediment la încheierea contractului.

Anularea procedurii se impune doar atunci când există un motiv real, ferm, concret, și obiectiv. În cazul de față, un astfel de motiv nu a fost dovedit. Contestatoarea face doar simple afirmații cu privire la pretinsa inconsecvență a autorității contractante și cu privire la pretinsa nerespectare a principiului neasumării, afirmații care se sprijină pe redarea istoricului procedurii de atribuire, dar fără a se arăta în mod concret motivul concret ce ar conduce la existența unei neregularități de natură a atrage nulitatea procedurii.

Pe de altă parte, trebuie avut în vedere faptul că dispozițiile art. 143 din HG nr. 395/2016, trasează obligația autorității contractante de a încheia contractul de achiziție publică cu ofertantul a cărei ofertă a fost stabilită câștigătoare, pe baza propunerilor tehnice și financiare incluse în ofertă.

Așa fiind, criticile contestatoarei nu pot fi subsumate situațiilor anterior redate și care ar putea determina măsura anulării procedurii, întrucât acestea nu se concretizează într-o neregularitate de natură să pună în discuție legalitatea procedurii.

În considerarea tuturor aspectelor expuse pe larg în prezentul punct de vedere, solicită respingerea ca tardivă, respectiv ca neîntemeiată a contestației formulate de SRL.

Prin cerere de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. /29.09.2023, ... SRL, în calitate de lider al asocierii SRL – AS, a solicitat:

1. admiterea, în principiu, a cererii de intervenție;
2. suspendarea soluționării contestației care formează obiectul dosarului nr. 2589/2023 până la soluționarea de către Curtea de Apel a plângerilor formulate de intervenientă și de către SRL;
3. respingerea contestației ca neîntemeiată;
4. obligarea SRL la plata cheltuielilor de judecată efectuate în vederea formulării cererii de intervenție.

Intervenienta prezintă istoricul procedurii, susținând admisibilitatea cererii de intervenție.

Susține necesitatea suspendării soluționării cauzei până la pronunțarea de către Curtea de Apel asupra plângerii formulate de SRL.

Pe fondul cauzei, apreciază că, în mod corect, a fost respinsă oferta SRL, aducând argumente detaliate pentru susținerea celor afirmate.

De asemenea, prezintă argumente pentru considerarea conformă a ofertei sale.

Referitor la solicitarea de anulare a procedurii, apreciază că, în fapt, contestatoarea este nemulțumită de respectarea de către achizitoare a deciziilor definitive pronunțate în cauză.

Prin adresa nr. 156136/19.09.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 51116/19.09.2023, autoritatea contractantă a transmis documentele necesare soluționării cauzei.

Prin adresa nr. 03/04.01.2023, autoritatea contractantă a transmis *Cerere repunere pe rol* a soluționării contestației ce face obiectul dosarului nr. 2589/2023.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI) a inițiat procedura de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului Servicii pentru elaborare documentație tehnico-economică faza Studiu de Fezabilitate pentru obiectivul de investiții "Modernizare și extinderea sistemului de semaforizare inteligentă (Managementul Traficului-.....) și prioritizarea vehiculelor de transport public, în vederea creșterii siguranței rutiere, fluidizării traficului și reducerii poluării", cod CPV 79314000-8 Studiu de fezabilitate (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare CN1045573/31.07.2022, data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită prin anunț pentru 12.09.2022, ora 15:00. Valoarea estimată a contractului este 3.586.099,00 lei, fără TVA.

Nemulțumită de rezultatul reevaluării ofertelor, ... SRL a înaintat contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 50402/ 15.09.2023, solicitând cele redată în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 71.721,98 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 209506369/1 din 19.09.2023, eliberată de CEC Bank, Sucursala Victoria.

Vizavi de cererea de intervenție formulată de SRL, văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind declarată câștigătoare, prin raportul procedurii de atribuire nr. 147635/05.09.2023, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează, în principiu, ca cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul autorității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și menținere ca fiind legale a actelor întocmite de achizitoare.

Cu titlu prealabil, anterior trecerii la soluționare cauzei, trebuie amintit că, în cadrul procedurii, au fost pronunțate anterior de către Consiliu deciziile nr. 121/C9/3117/17.01.2023 și 1557/C9/356/06.07.2023.

Astfel, prin decizia 121/C9/3117/17.01.2023, Consiliul a admis contestația depusă de SRL, în contradictoriu cu, și a anulat raportul procedurii de atribuire, documentele care au stat la baza evaluării ofertei SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii. A obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depuse de SRL, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei, cu întocmirea unui nou raport al procedurii, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite ofertanților cu respectarea termenului legal prevăzut. A fost respinsă solicitarea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată efectuate în vederea formulării contestației. În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, a fost încuviințată în principiu cererea de intervenție formulată de SRL și respinsă.

Împotriva deciziei a formulat plângere SRL, admisă de Curtea de Apel, Secția a X-a de contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice. Prin Hotărârea nr. 60/2023 din 06.03.2023 (dosar 576/2/2023) Curtea modifică în parte decizia CNSC nr. 121/C9/3117/17 ianuarie 2023, în sensul că înlătură obligația autorității contractante de a reevalua oferta depusă de SRL sub aspectul experienței similare prin prisma existenței unui proces-verbal de recepție calitativă aferent contractului având ca obiect „Servicii de proiectare pentru elaborarea Proiectului tehnic, Detalii de execuție, Documentații aferente DTAC și Asistența tehnică din partea proiectantului pentru realizarea investiției cuprinse în proiectul Sistem de management al traficului în Municipiul Cod SMIS 127573”. Desființează în parte decizia atacată, cu privire la soluția asupra cererii de intervenție formulate de petenta SRL, și reține cauza spre judecare pe fond.

Prin Hotărâre nr. 218/2023 din 13.06.2023, respinge excepția lipsei de interes ca nefondată. Respinge cererea de intervenție ca nefondată.

Prin decizia nr. 1557/C9/356/06.07.2023, Consiliul admite, în parte, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI), și anulează raportul procedurii nr. 17891/02.02.2023, procesul-verbal de evaluare nr. 29/31.01.2023 și comunicările privind rezultatul procedurii transmise ofertanților. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depuse de SRL, cu întocmirea unui nou raport al procedurii, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite cu respectarea termenului legal.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca inadmisibilă, solicitarea contestatoarei privind constatarea neconformității/inacceptabilității ofertei depusă de SRL.

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de SC SRL și o respinge.

Respinge solicitarea contestatoarei privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea litigiului.

Respinge solicitarea autorității contractante privind obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea litigiului.

Împotriva deciziei Consiliului au formulat plângere SRL și SRL. Prin Hotărârea nr. 629/2023 din 20.12.2023 (dosar nr. 5061/2/2023), Curtea de Apel, Secția a X-a de contencios administrativ și fiscal și pentru achiziții publice, respinge cererea privind sesizarea Curții de Justiție a Uniunii Europene ca inadmisibilă. Respinge plângerile reunite, ca nefondate. Admite în parte cererea petentei SRL privind cheltuieli de judecată și obligă petenta SRL să plătească petentei contestatoare suma de 1950 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Astfel fiind, față de cele anterior redade, se determină că decizia nr. Consiliului nr. 1557/C9/356/06.07.2023 este definitivă prin respingerea de către instanța de judecată a plângerilor formulate de SRL și SRL.

Așadar, cu autoritate de lucru judecat, în cadrul deciziei, s-a stabilit:

Chiar dacă ofertanta a depus documente suplimentare în susținerea experienței similare, trebuia să fie evidențiate distinct serviciile care puteau fi încadrate în categoria celor similare, pentru care să indice valoare corespunzătoare.

Nu toate categoriile de servicii prestate în cadrul contractului pot fi încadrate în categoria serviciilor de același tip de complexitate comparabilă, astfel că, în mod evident, nu puteau fi avute în vedere la verificarea pragului valoric impus pentru experiența similară, prin documentația de atribuire. (pag. 19 din decizie).

În referire la contractul încheiat cu Municipiul, *CONTRACT DE SERVICII -Prestarea serviciilor de proiectare în fazele P.A.C. , P.O.E., documentații tehnice în vederea obținerii și obținerea de avize și acorduri solicitate prin certificatul de urbanism, studii de coexistență, după caz, verificarea tehnica în vederea obținerii autorizației de construire, Proiect tehnic, caiet de sarcini și detalii de execuție P.Th . +C.S.+D.E, asistenta tehnica din partea proiectantului pentru obiectivul de investiții „Reducerea emisiilor de carbon în Municipiul, prin adoptarea unui transport public ecologic” proiect admis la finanțare, obiect al contractului de finanțare nr. 5070/22.01.2020, la pag. 25 din decizie, s-a reținut:*

Astfel, autoritatea avea obligația să reevalueze oferta SRL prin raportare la cele stabilite și să solicite ofertantei detalieri valorică pe fiecare activitate principală în parte (A, B, C și D), în condițiile în care relevant pentru experiența similară este valoarea de la punctului C. Sistem de management al traficului, inclusiv sistem de monitorizare video, fiind valoarea pe care o va calcula ca experiență similară.

În condițiile în care nu a făcut aplicarea celor dispuse de Consiliu și menținute de Curtea de Apel se consideră că este întemeiată critica contestatoarei din acest punct de vedere.

Totodată, trebuie avut în vedere că, la dosarul cauzei, contestatoarea a depus două adrese din partea societăților SRL și SRL care au executat contractele pe baza proiectului tehnic întocmit de SRL și din care rezultă că serviciile de management de trafic ar fi sub 1%, respectiv că nu ar exista prestate aceste servicii, astfel încât erau necesare clarificări suplimentare, prin care ofertanta să lămurească obiectul contractelor și încadrarea acestuia în cerința impusă;

Un alt contract criticat este cel având ca obiect „Reabilitarea infrastructură rețea majoră de transport public urban din Municipiul” Lot 1, la pag. 30 din decizie, fiind reținute următoarele:

Din cele expuse mai sus rezultă că, și pentru acest contract, astfel cum s-a reținut și în analiza precedentă, autoritatea contractantă avea obligația să lămurească cu ofertanta care sunt componentele principale ale contractului, astfel încât acestea să poată fi și cuantificate.

Raportat la obiectul contractului și la cerința de clarificare impusă, pentru experiența similară autoritatea nu putea să aibă în vedere întreaga valoare a contractului, ci doar acele părți similare celor privind *sistemul de management integrat al traficului*.

Valorile corespunzătoare categoriilor de servicii care nu se pot încadra ca experiență similară, nu pot fi luate în calculul experienței similare.

Al patrulea contract criticat și ultimul care a făcut obiectul contestației are ca beneficiar UAT Municipiul având ca obiect: *Servicii de elaborare Proiect tehnic si asistenta tehnica din partea proiectantului pentru componenta de transport public din cadrul proiectului „Creșterea mobilității urbane prin modernizarea și eficientizarea transportului public, reabilitare căi de rulare transport public, inclusiv piste bicicliști si realizare sistem inteligent de trafic management” cod SMIS 128542, la pag. 33 și 34 din decizie, reținându-se următoarele:*

Autoritatea contractantă trebuie să realizeze o reevaluare și a acestui contract ținând seama numai de serviciile similare prezentului contract, urmând a solicita clarificări și documente edificatoare și a lua în considerare partea/părțile din contract care sunt de complexitate comparabilă cu obiectul contractului care urmează a fi atribuit, astfel cum s-a solicitat prin documentația de atribuire.

Analiza pentru aceste 3 contracte, încheiate cu Municipiul, Municipiul și UAT Municipiul, va fi detaliată pe fiecare serviciu în parte și cu suma aferentă fiecărui serviciu, ulterior urmând a fi însumate valorile pentru stabilirea valorii totale.

Decizia Consiliului este obligatorie și trebuie respectată de părțile cauzei.

Având în vedere cele de mai sus, în analiza sa, achiziția trebuie să țină seama de modul de interpretare a cerinței privind experiența similară stabilit de Consiliu și menținut și de Curtea de Apel

Cele decise au căpătat autoritate de lucru judecat astfel că nu pot fi repuse în discuție cele deja decise.

Pentru punerea în aplicare a deciziei Consiliului, obligatorie pentru părțile cauzei conform art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prin adresa nr. 120164/17.07.2023, organizatoarea procedurii a solicitat SRL, vizavi de modalitatea de îndeplinire a cerinței experienței similare, următoarele clarificări:

A. Referitor la modul de îndeplinire a cerinței privind experiența similară pentru următoarele contracte:

1. Contract 27200 din 19.11.2020 încheiat cu Municipiul, privind prestarea serviciilor de proiectare în fazele P.A.C, P.O.E., documentații tehnice în vederea obținerii și obținerea de avize și acorduri solicitate prin certificatul de urbanism, studii de coexistență, după caz, verificarea tehnica în vederea obținerii autorizației de construire, Proiect tehnic, caiet de sarcini și detalii de execuție P.Th .+C.S.+D.E, asistenta tehnica din partea proiectantului pentru obiectivul de investiții „Reducerea emisiilor de carbon în Municipiul, prin adoptarea unui transport public ecologic” proiect admis la finanțare, obiect al contractului de finanțare nr. 5070/22.01.2020”

Având în vedere :

!- art 1.1. din contractul menționat mai sus, precum și documentația aferentă care a stat la baza acestuia, respectiv caietul de sarcini nr 7316/24.03.2020 elaborat de către Direcția Tehnic investiții , în cuprinsul căruia, la pct 8 - SITUAȚIA PROIECTATA, sunt descrise (din punct de vedere tehnic, constructiv, funcțional -arhitectural și logic), datele tehnice ale investiției pentru un număr de 4 proiecte respectiv:

- A. Realizare piste de cicliști;
- B, Construire autobaza și parcare park@ride;
- O. Sistem de management al traficului inclusiv sistem de monitorizare video;
- D. Modernizare zona pieton ala str. Libertății.

! Limita reevaluării transmise de Consiliu în vederea luării în considerare a valorii pentru experiența similară de la punctul C, se vor prezenta documente justificative, edificatoare pentru fiecare activitate descrisă la punctele A, B, C, D inclusiv cu detalierea valorică aferentă fiecărei faze în parte, respectiv:

Pentru activitatea de la punctul A. se vor prezenta :

- certificate/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar - recomandări / procese verbale de predare - primire / procese verbale de recepție, alte documente echivalente din care să reiasă recepționarea serviciilor menționate la pct A;

- valoarea defalcată a serviciilor recepționate pentru această activitate aferentă fiecărei faze, respectiv:

- Valoare FAZA PAC,
- Valoare FAZA POE,
- documentații tehnice în vederea obținerii și obținerea de avize și acorduri solicitate prin certificatul de urbanism,
- studii de coexistență, după caz,
- verificarea tehnica în vederea obținerii autorizației de construire,
- Valoare FAZA PROIECT TEHNIC, caiet de sarcini și detalii de execuție P.Th .+C.S.+D.E,
- asistenta tehnica din partea proiectantului

Pentru activitatea de la punctul B, se vor prezenta :

- certificate/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar-recomandări / procese verbale de predare -primire/ procese verbale de recepție, alte documente echivalente din care să reiasă recepționarea serviciilor menționate la pct. B;

- valoarea defalcată a serviciilor recepționate pentru această activitate aferentă fiecărei faze, respectiv:

- Valoare FAZA PAC,
- Valoare FAZA POE,
- documentații tehnice în vederea obținerii și obținerea de avize și acorduri solicitate prin certificatul de urbanism,
- studii de coexistență, după caz,
- verificarea tehnica în vederea obținerii autorizației de construire,
- Valoare FAZA PROIECT TEHNIC, caiet de sarcini și detalii de execuție P.Th .+C.S.+D.E,
- asistenta tehnică din partea proiectantului

Pentru activitatea de la punctul C, se vor prezenta :

- certificate/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar-recomandări / procese verbale de predare -primire/procese verbale de recepție, alte documente echivalente din care să reiasă recepționarea serviciilor menționate la pct. C;

• valoarea defalcata a serviciilor recepționate pentru aceasta activitate aferenta fiecărei faze, respectiv:

- Valoare FAZA PAC,
- Valoare FAZA POE,
- documentații tehnice în vederea obținerii și obținerea de avize și acorduri solicitate prin certificatul de urbanism,
- studii de coexistență, după caz,
- verificarea tehnica în vederea obținerii autorizației de construire,
- Valoare FAZA PROIECT TEHNIC, caiet de sarcini și detalii de execuție P.Th +C.S.+D.E,
- asistenta tehnica din partea proiectantului

Pentru activitatea de la punctul D, se vor prezenta :

• certificate/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar-recomandări / procese verbale de predare -primire/ procese verbale de recepție, alte documente echivalente din care să reiasă recepționarea serviciilor menționate la pct. D;

• valoarea defalcata a serviciilor recepționate pentru aceasta activitate aferenta fiecărei faze, respectiv:

- Valoare FAZA PAC,
- Valoare FAZA POE,
- documentații tehnice în vederea obținerii și obținerea de avize și acorduri solicitate prin certificatul de urbanism.
- studii de coexistență, după caz,
- verificarea tehnica în vederea obținerii autorizației de construire,
- Valoare FAZA PROIECT TEHNIC, caiet de sarcini și detalii de execuție P.Th +C.S.+D.E,
- asistenta tehnica din partea proiectantului

2- Contract 38657 din 07.04.2021 încheiat cu Municipiul privind prestarea serviciilor de Elaborare documentații tehnico-economice fazele III și IV conform HG 907/2016 aferente proiectului "Reabilitare infrastructura rețea majoră de transport public urban din Municipiul" Lotul 1

Având în vedere :

! art 4.1. din contractul menționat mai sus,

! Limita reevaluării transmise de Consiliu în vederea luării în considerare a valorii doar pentru acele părți similare celor privind sistemul de management integrat al traficului, se vor prezenta documente justificative, edificatoare pentru fiecare activitate descrisă în ACORDUL DE ASOCIERE nr A03/16.09.2020, precum și cele stabilite prin contractele de subcontractare inclusiv cu detalierea valorică aferenta fiecărei faze în parte, ce are inclusă componenta principală de proiectare respectiv:

Pentru faza PAC se vor prezenta :

• certificate/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar-recomandări / procese verbale de predare - primire/ procese verbale de recepție, alte documente echivalente din care să reiasă recepționarea serviciilor menționate pentru acele părți de complexitate comparabilă celor privind sistemul de management integrat al traficului;

• valoarea defalcata a serviciilor recepționate pentru aceasta faza din care să rezulte efectiv valoarea părții similare privind sistemul de management integrat al traficului

Pentru faza POE se vor prezenta :

• certificate/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar-recomandări / procese verbale de predare -primire/ procese verbale de recepție, alte documente echivalente din care să reiasă recepționarea serviciilor menționate pentru acele părți de complexitate comparabilă celor privind sistemul de management integrat al traficului;

• valoarea defalcata a serviciilor recepționate pentru aceasta faza din care să rezulte efectiv valoarea părții similare privind sistemul de management integrat al traficului,

Pentru faza PROIECT TEHNIC, PT + DDE + CS: elaborare proiect tehnic, caiete de sarcini și detalii de execuție; ajustarea/completarea/modificarea proiectului tehnic ca urmare a recomandărilor verficatorului de proiecte , se vor prezenta :

• certificate/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar-recomandări / procese verbale de predare - primire/procese verbale de recepție,

alte documente echivalente din care sa reiasă recepționarea serviciilor menționate pentru acele părți de complexitate comparabilă celor privind sistemul de management integrat al traficului;

- valoarea defalcata a serviciilor recepționate pentru aceasta faza din care sa rezulte efectiv valoarea părți similare privind sistemul de management integrat al traficului,

3. Contract 3157 din 03.02.2021 încheiat cu UAT Municipiul privind prestarea serviciilor de elaborare proiect tehnic si asistenta tehnica din partea proiectantului pentru componenta de transport public din cadrul proiectului "Creșterea mobilității urbane prin modernizarea si eficientizarea transportului public, reabilitare cai de rulare transport public, inclusive piste bicicliști si realizare sistem inteligent de trafic management" Cod SMIS 128542

Având în vedere :

! art 4.3. din contractul menționat mai sus,

! Limita reevaluării transmise de Consiliu în vederea luării în considerare a valorii doar pentru acele părți din contract care sunt de complexitate comparabila cu obiectul contractului solicitat prin documentația de atribuire, se vor prezenta documente justificative, edificatoare pentru fiecare activitate descrisa în ACORDUL DE ASOCIERE nr 07/11.11.2020, inclusiv cu detalierea valorica aferenta fiecărei faze în parte, ce are inclusă componenta principala de proiectare respectiv:

Pentru faza PROIECT TEHNIC si detalii de execuție, se vor prezenta :

- certificate/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar-recomandări / procese verbale de predare - primire/procese verbale de recepție, alte documente echivalente din care sa reiasă recepționarea serviciilor menționate pentru acele părți din contract care sunt de complexitate comparabila cu obiectul contractului solicitat prin documentația de atribuire,

- valoarea defalcata a serviciilor recepționate pentru aceasta faza din care sa rezulte efectiv valoarea părții similare din contract care sunt de complexitate comparabila cu obiectul contractului solicitat prin documentația de atribuire,

Aceste documente vor fi prezentate pentru fiecare asociat în parte, dacă resursele acesteia sunt luate în considerare pentru îndeplinirea cerinței.

Notă: Autoritatea contractanta va lua în calcul numai valoarea specifică serviciilor conform fișei de date privind experiența similara, având în vedere cel puțin următoarele

- dacă serviciile prestate în contractele prezentate se încadrează în categoria serviciilor de complexitate comparabilă cu obiectul contractului, astfel cum au fost cerute prin documentația de atribuire;

- dacă sumele indicate pentru experiența similară pot fi dovedite cu documente corespunzătoare din care să rezulte că au fost prestate serviciile de către ofertantul SC SRL cu sau fără contributia unuia din asociati/subcontractori.

Pentru contractele mentionate mai sus invocate drept experiență similară prezentate în Formularul DUAE, Comisia de evaluare vă solicită să prezentați toate documentele justificative si edificatoare, ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAE, în conformitate cu fișa de date, care la Secțiunea III Informații juridice, economice, financiare și tehnice 111.1) CONDIȚII DE PARTICIPARE: III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională specifică: „Din lista principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani, ofertantul va face dovada că a prestat servicii de același tip de complexitate comparabilă cu obiectul contractului (ex: servicii de elaborare documentație tehnico - economică faza Studiu de Fezabilitate etc.), la nivelul unuia sau mai multor contracte în valoare cumulată de minim 3.580.000,00 lei fără T.V.A", precum și cu Răspunsul Autorității Contractante la solicitările de clarificări postat în SEAP cu adresa nr. 123841/31.08.2022: „Pentru dovedirea experienței similare se pot prezenta și contracte de servicii de elaborare documentație tehnico-economică faza Proiect tehnic".

Ofertanta SRL a răspuns cu adresa din 19.07.2023. Au fost transmise 269 pagini, acestea se regăsesc la dosarul achiziției transmis electronic, la pag. 86-355, dosar vol. VI.

La pag. 93, 101 și 106 din dosar vol. VI, în referire la fiecare dintre cele trei contracte pentru care s-au solicitat clarificări SRL a concluzionat:

Pentru stabilirea valorilor experienței similare au fost avute în vedere doar valorile contractuale care priveau servicii elaborare documentație tehnico-economică PT / SF.

Experiența similară a subscrisei este demonstrată prin contracte de prestări servicii / elaborare documentație tehnico-economică (SF și PT) ale unor proiecte de mobilitate urbană de o complexitate cel puțin egală cu a contractului ce face obiectul prezentei proceduri.

Prin documentația tehnico-economică elaborată de către subscrisă s-au realizat un proiect a cărui obiectiv a fost fluidizarea traficului/realizarea de coridor de transport/etc (noțiuni incluse în trafic management) dar și elemente conexe acestora care au servit spre realizarea aceluiași obiectiv final și care nu aveau o existență de sine statatoare. Acest aspect este confirmat de chiar descrierea procedurii pentru care punem la dispoziția Autorității contractante documentația de licitație respectiv FISA de date, Caietul de sarcini și Modelul de formular al ofertei financiare.

Documentația tehnico-economică elaborată de subscrisă privește o investiție integrată. Nici în documentația de atribuire care a stat la baza acestui contract, nici în ofertarea subscrisei și nici în executarea contractului nu s-a realizat o delimitare a valorilor de proiectare în funcție de elementele/specializarile care fac obiectul contractului de elaborare documentație tehnico-economică.

Urmare analizării răspunsului transmis și reevaluării ofertei, cu adresa nr. 147672/05.09.2023, a fost comunicat SRL, rezultatul procedurii, respectiv decizia de respingere a ofertei ca inacceptabilă, astfel:

În urma reevaluării ofertei depusă de către SRL ca urmare a punerii în aplicare a Deciziei CNSC nr. 1557/C9/356/06.07.2023, oferta depusă de către SRL a fost respinsă ca fiind INACCEPTABILĂ, în conformitate cu prevederile:

> art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr.395/2016 cu modificările și completările ulterioare, care precizează; „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 unul sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire (...).”

> art. 134 alin. (5) din H.G. nr.395/2016 cu modificările și completările ulterioare, care precizează; "în cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar (...) clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.

Motivele care au stat la baza deciziei Comisiei de evaluare, conform raportului procedurii DPR nr. 147635/05.09.2023. se bazează pe următoarele considerente:

> Comisia de evaluare a analizat documentele aflate la dosarul achiziției publice necesare pentru reevaluarea ofertei SRL și în raport cu Decizia CNSC nr. 1557/C9/356/06.07.2023, a decis să solicite către S.R.L. clarificări vizavi de modul de îndeplinire a cerinței privind experiența similară prin contractele încheiate cu Municipiul, Municipiul și UAT Municipiul și modul de justificare a propunerii financiare pentru etapele I și IV., prin adresa DPR nr. 120164/17.07.2023, cu termen de răspuns în data de 19.07.2023.

> Ofertantul a postat în SEAP în data de 19.07.2023, răspunsul și documentele semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat digital emis de un furnizor acreditat, înregistrate la Direcția Generală Achiziții Publice cu nr. 122532/20.07.2023.

> Comisia de evaluare a analizat documentele depuse privind experiența similară a ofertantului SRL, pentru fiecare contract în parte, după cum urmează:

- Pentru Contractul nr 27200 din 19.11.2020 încheiat cu Municipiul, privind prestarea serviciilor de proiectare în fazele P.A.C, P.O.E., documentații tehnice în vederea obținerii și obținerea de avize și acorduri solicitate prin certificatul de urbanism, studii de coexistență, după caz, verificarea tehnică în vederea obținerii autorizației de construire, Proiect tehnic, caiet de sarcini și detalii de execuție P.Th .+C.S.+D.E, asistenta tehnică din partea proiectantului pentru obiectivul de investiții „, Reducere a emisiilor de carbon în

Municipiul, prin adoptarea unui transport public ecologic" proiect admis la finanțare, obiect al contractului de finanțare nr. 5070/22.01.2020", Comisia de evaluare a analizat răspunsul și documentele prezentate de către ofertant și a constatat că răspunsul ofertantului nu este concludent deoarece nu a prezentat documentele justificative, edificatoare pentru fiecare activitate descrisă la punctele A, B, C, D inclusiv cu detalierea valorică aferentă fiecărei faze în parte așa cum s-a solicitat prin adresa nr. 120164/17.07.2023, ofertantul precizând următoarele: "nu este posibilă o evaluare segmentată a documentației tehnico economice elaborată de subscrisa, ne fiind posibilă o evaluare a documentației /proiectului în raport de o anume specializare care a fost avută în vedere (e.g. trafic management)" și "nu există livrabile distincte pentru fiecare specializare în parte (livrabile intermediare nereprezentând livrabile distincte care să poată fi privite ca fiind de sine stătătoare și apte de a fi puse în executare și nici nu pot fi evaluate în mod independent) din punct de vedere al activităților de proiectare".

- Pentru Contractul nr. 38657 din 07.04.2021 încheiat cu Municipiul privind prestarea serviciilor de elaborare documentată tehnico-economică fazele III și IV conform HG 907/2016 aferente proiectului "Reabilitare infrastructura rețea majoră de transport public urban din Municipiul" Lotul 1, Comisia de evaluare a analizat răspunsul și documentele prezentate de către ofertant și a constatat că răspunsul ofertantului nu este concludent deoarece nu a prezentat documente justificative, edificatoare pentru fiecare activitate descrisă în ACORDUL DE ASOCIERE nr. A03/16.09.2020, precum și cele stabilite prin contractele de subcontractare inclusiv cu detalierea valorică aferentă fiecărei faze în parte, așa cum s-a solicitat prin adresa nr. 120164/17.07.2023, ofertantul precizând următoarele: "nu este posibilă o evaluare segmentată a documentației tehnico economice elaborată de subscrisa, nefiind posibilă o evaluare a documentației/proiectului în raport de o anume specializare care a fost avută în vedere (e.g. trafic management)" și "nu există livrabile distincte pentru fiecare specializare în parte (livrabile intermediare nereprezentând livrabile distincte care să poată fi privite ca fiind de sine stătătoare și apte de a fi puse în executare și nici nu pot fi evaluate în mod independent) din punct de vedere al activităților de proiectare".

- Pentru Contractul nr. 3175 din 03.02.2021 încheiat cu Municipiul privind prestarea serviciilor de elaborare proiect tehnic și asistență tehnică din partea proiectantului pentru componenta de transport public din cadrul proiectului "Creșterea mobilității urbane prin modernizarea și eficientizarea transportului public, reabilitare cai de rulare transport public, inclusiv piste biciclisti și realizare sistem inteligent de trafic management" Cod SMIS 128542, Comisia de evaluare a analizat răspunsul și documentele prezentate de către ofertant și a constatat că răspunsul ofertantului nu este concludent deoarece nu a prezentat documente justificative, edificatoare pentru fiecare activitate descrisă în ACORDUL DE ASOCIERE nr. 07/11.11.2020, inclusiv cu detalierea valorică aferentă fiecărei faze în parte, ce are inclusă componenta principală de proiectare așa cum s-a solicitat prin adresa nr. 120164/17.07.2023. ofertantul precizând următoarele: "nu este posibilă o evaluare segmentată a documentației tehnico economice elaborată de subscrisa, nefiind posibilă o evaluare a documentației/proiectului în raport de o anume specializare care a fost avută în vedere (e.g. trafic management)" și "nu există livrabile distincte pentru fiecare specializare în parte (livrabile intermediare nereprezentând livrabile distincte care să poată fi privite ca fiind de sine stătătoare și apte de a fi puse în executare și nici nu pot fi evaluate în mod independent) din punct de vedere al activităților de proiectare".

În urma analizării răspunsului ofertantului SRL, Comisia de evaluare consideră că nu este îndeplinită cerința prevăzută în Fișa de date privind modul de îndeplinire a cerinței privind experiența similară.

Față de cele expuse, analizând coroborat deciziile anterioare emise în cadrul procedurii de Consiliu, deciziile instanței de judecată, solicitările de clarificări și expunerile părților din contestație, punctul de vedere asupra contestației și cererea de intervenție, se poate concluziona că, în mod corect, a fost respinsă oferta SRL și considerat neconcludent răspunsul la clarificări.

Întreaga expunere argumentativă din contestație nu combate evaluarea și concluzia comisiei de evaluare, ci reprezintă veritabile critici

aduse deciziilor Consiliului și ale instanței vizavi de modul de interpretare a cerinței privind experiența similară.

Or, cu autoritate de lucru judecat, cum s-a subliniat și în decizia nr. 1557/C9/356 din 06.07.2023, autoritatea contractantă urma a analiza contractele de experiență similară prin luare în considerare **doar a acelor părți din contract care sunt de complexitate comparabilă cu obiectul contractului solicitat prin documentația de atribuire.**

Cele decise cu privire la modul de în care urma a fi analizată experiența similară a SRL nu pot fi repuse în discuție.

Potrivit art. 430 din Codul de procedură civilă (1) Hotărârea judecătorească ce soluționează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată. (2) Autoritatea de lucru judecat privește dispozitivul, precum și considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă.

În cuprinsul contestației, în realitate, se propune o altă modalitate de evaluare a cerinței experienței similare, care nu poate fi acceptată la acest moment al procedurii, dată fiind pronunțarea deciziilor anterioare de către Consiliu și instanță.

Raportat la stadiul în care se află procedura, sunt lipsite de relevanță cele aduse în discuție de petentă vizavi de alte modalități de evaluare a cerinței privind experiența similară, câtă vreme modalitatea de interpretare a cerinței, clarificările care trebuie solicitate, cum anume trebuiau verificate informațiile din răspunsurile transmise au fost deja decise cu caracter definitiv.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a adresat SRL solicitările de clarificări și a analizat răspunsul transmis cu respectarea celor din decizia nr. 1557/C9/356 din 06.07.2023, astfel că nu poate fi considerat nelegal demersul său. Față de solicitările adresate, răspunsul contestatoarei este neconcludent, în mod corect oferta fiind respinsă ca inacceptabilă, cu aplicarea prevederilor art. 134 alin. (5) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016.

În considerarea celor prezentate, se constată a fi neîntemeiate criticile aduse de SRL deciziei de respingere a ofertei sale.

Trecând în continuare la analiza criticilor aduse modulului de îndeplinire a cerinței privind experiența similară de către ofertantul SRL, Consiliul va analiza prioritar excepția tardivității formulării acestor critici, invocată de autoritatea contractantă în punctul său de vedere. Achizitoarea a susținut că, deși se susține că ar fi criticat raportul procedurii nr. 147635/05.09.2023 sub aspectul îndeplinirii cerinței privind experiența similară de către SRL, în realitate, este criticat raportul procedurii din anul 2022.

Se reține că, prin raportul procedurii de atribuire nr. 187349/09.12.2022, oferta asocierii SRL – AS a fost declarată admisibilă, fiind clasată pe locul II.

Acest aspect i-a fost cunoscut, aşadar, ... SRL, încă din anul 2022, astfel cum rezultă şi din decizia nr. 121/C9/3117 din 17.01.2023, în cadrul dosarului nr. 3117/2022, ... SRL depunând cerere de intervenţie.

Rezultă astfel că îndeplinirea cerinţei vizând experienţa similară de către SRL a fost stabilită în anul 2022. În cadrul celor două cicluri procesuale desfăşurate în faţa Consiliului nu s-a dispus reevaluarea ofertei asocierii SRL – AS, astfel că este evidentă criticarea experienţei similare a asocierii prin contestaţia din septembrie 2023, la aproape un an de la stabilirea admisibilităţii acestei oferte.

În acest context este de amintit Hotărârea Curţii Europene de

Justiţie, Cauza C-532/20, ...SA împotriva Companiei Naţionale

de Căi Ferate SA, s-au statuat, între altele:

25 În speţă, dreptul român prevede că termenul de zece zile începe să curgă, **pentru toţi**

oferanţii, inclusiv pentru adjudecator, începând cu ziua următoare celei în care s-a luat

cunoştinţă de actul entităţii contractante. Astfel, adjudecatorul care are intenţia de a contesta o decizie prin care oferta unui ofertant necâştigător este declarată admisibilă trebuie să introducă calea de atac în acest termen, independent, pe de o parte, de aspectul dacă sau, după caz, când a introdus acest ofertant o cale de atac împotriva acestei decizii şi, pe de altă parte, de faptul că acest adjudecator nu avea nicio informaţie referitoare la modalităţile de evaluare a ofertei depuse de ofertantul menţionat.

26 Deşi atât instanţa de trimitere, în cererea sa de decizie preliminară, cât şi părţile din litigiul principal şi Comisia Europeană, în observaţiile lor scrise respective, abordează condiţia interesului de a exercita acţiunea, trebuie să se constate că această instanţă a ales să îşi limiteze întrebarea numai la problema momentului de la care începe să curgă termenul de introducere a căii de atac.

27 În această privinţă, trebuie amintit că articolul 1 alineatul (3) din Directiva 92/13 impune statelor membre să asigure accesul la căile de atac, în temeiul unor norme detaliate pe care statele membre pot să le stabilească în acest sens, cel puţin oricărei persoane care are sau care a avut vreun interes în obţinerea unui anumit contract şi care a fost prejudiciată sau riscă

să fie prejudiciată printr-o presupusă încălcare.

28 Această dispoziţie are vocaţia de a se aplica în special situaţiei oricărui ofertant care apreciază că o decizie de admitere a unui concurent la o procedură de atribuire a unui contract de achiziţii publice este nelegală şi riscă să îi cauzeze un prejudiciu, acest risc fiind suficient pentru a întemeia un interes imediat pentru formularea unei căi de atac împotriva deciziei menţionate, făcând abstracţie de prejudiciul care poate, pe de altă parte, să decurgă din atribuirea respectivului contract unui alt candidat (a se vedea prin

analogie Ordonanţa din 14 februarie 2019, Cooperativa Animazione Valdocco,C-54/18,

EU:C:2019:118, punctul 36).

29 Astfel, Directiva 92/13 nu se opune, în principiu, unei reglementări naționale care prevede că orice cale de atac împotriva unei decizii a autorității contractante trebuie formulată într-un

termen prevăzut în acest scop și că orice neregularitate a procedurii de atribuire invocată în sprijinul acestei căi de atac trebuie invocată în același termen, sub sancțiunea decăderii, în așa fel încât, după împlinirea acestui termen, nu mai este posibil să se conteste o asemenea decizie sau să se invoce o asemenea neregularitate, în măsura în care termenul respectiv este rezonabil (a se vedea prin analogie Ordonanța din 14 februarie 2019, Cooperativa Animazione

Valdocco,C-54/18, EU:C:2019:118, punctul 40 și jurisprudența citată).

30 Rezultă că un adjudecatar poate fi obligat să respecte un termen pentru introducerea unei căi de atac împotriva unei decizii a entității contractante de admitere a participării la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice a unui ofertant necâștigător, chiar și în ipoteza în care această decizie face parte din decizia de desemnare a adjudecatarului ca atare și chiar dacă, la acea dată, ofertantul respectiv nu a introdus sau nu a introdus încă o cale de atac împotriva acestei din urmă decizii.

31 Nu este însă exclus ca, în cadrul unor circumstanțe specifice sau având în vedere unele dintre modalitățile lor, aplicarea normelor naționale de decădere să poată aduce atingere drepturilor conferite particularilor de dreptul Uniunii, în special dreptului la o cale de atac efectivă și la o instanță judecătorească imparțială, consacrat la articolul 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene (a se vedea prin analogie Ordonanța din 14

februarie 2019, Cooperativa Animazione Valdocco,C-54/18, EU:C:2019:118, punctul 43 și

jurisprudența citată).

32 În această privință, trebuie amintit că nu se pot asigura căi de atac efective împotriva încălcărilor dispozițiilor aplicabile în materia atribuirii contractelor de achiziții publice decât dacă termenele prevăzute pentru introducerea acestor căi de atac încep să curgă numai de la data la care reclamantul a luat cunoștință sau ar fi trebuit să ia cunoștință despre pretinsa încălcare a dispozițiilor menționate (a se vedea prin analogie Ordonanța din 14 februarie 2019,

Cooperativa Animazione Valdocco,C-54/18, EU:C:2019:118, punctul 45 și jurisprudența citată).

(...)

Articolul 1 alineatul (1) al patrulea paragraf și alineatul (3), precum și articolul 2c din Directiva 92/13/CEE a Consiliului din 25 februarie 1992 privind coordonarea actelor cu putere de lege și actelor administrative referitoare la aplicarea normelor comunitare cu privire la procedurile de achiziții publice ale entităților care desfășoară activități în sectoarele apei, energiei, transporturilor și telecomunicațiilor, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2014/23/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014, trebuie interpretate în sensul că termenul în care adjudecatarul unui contract poate introduce o cale de atac împotriva unei decizii a entității contractante prin care se declară admisibilă, în cadrul deciziei de atribuire a contractului respectiv, oferta unui ofertant necâștigător poate fi calculat luând ca punct de referință data primirii acestei decizii de adjudecare de către acest adjudecatar, chiar dacă, la acea dată, ofertantul respectiv nu introdusese sau nu introdusese încă o cale de atac împotriva acesteia. În schimb, în cazul în care, cu ocazia notificării sau a publicării deciziei menționate, un rezumat al motivelor pertinente ale acesteia, precum informațiile referitoare la modalitățile de evaluare a ofertei menționate, nu a fost, conform articolului 2c amintit, adus la cunoștință adjudecatarului menționat, termenul respectiv trebuie calculat luând ca punct de referință comunicarea unui astfel de rezumat către același adjudecatar.

Potrivit art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

Prin raportul procedurii de atribuire nr. 147635/05.09.2023 nu a fost modificată situația SRL în referire la modul de îndeplinire a cerinței privind experiența similară, astfel încât să curgă un nou termen pentru depunerea contestației. Deși contestatoarea invocă anumite clarificări din luna august 2023, situația ofertei SRL de ofertă admisibilă nu a fost modificată. În plus, cum s-a arătat Consiliul nu a dispus reevaluarea acestei oferte.

Termenul pentru depunerea contestațiilor nu poate fi ignorat câtă vreme, pe de o parte, ... SRL formulase o contestație împotriva deciziei de desemnare câștigătoare a ofertei SRL, astfel că aceasta din urmă trebuia să își preserveze poziția de ofertant câștigător, prin formularea unei contestații în termenul legal raportat la data luării la cunoștință de admisibilitatea ofertei SRL sub aspectele criticate în prezent.

În acest sens este de amintit și decizia Consiliului nr. 1825/C5/1648/1906 din data de 06.10.2020, în care s-au reținut:

*Față de această situație, Consiliul apreciază că, deși actul vătămător atacat de contestatoare din punct de vedere formal este procesul verbal nr. M.09.03.02/114/27.03.2020, document care a fost pus la dispoziția sa abia la momentul studierii dosarului cauzei la sediul CNSC, în realitate contestația sa este îndreptată împotriva actelor entității contractante cu privire la comunicarea rezultatului procedurii de atribuire. Ceea ce dorește contestatoarea SA este, de fapt, înlăturarea din procedură a ofertei depusă de Asocieria-- Srl - SRL, prin urmare, urmărește modificarea raportului procedurii, de existența și conținutul căruia a luat la cunoștință la data de **30.07.2020**, data publicării în SEAP a acestui document.*

*Tot la aceeași dată (30.07.2020), în condițiile în care în raportul procedurii se menționează în mod expres „Propunerile tehnice au fost evaluate de comisia de evaluare în raport cu cerințele minime din Caietul de sarcini pe baza informațiilor prezentate în propunerea tehnică, iar rezultatul evaluării se regăsește în **procesul verbal nr. M.09.03.02/114/27.03.2020** (actul atacat prin contestația care formează obiectul dosarului nr. 1906/2020), care este parte a dosarului achiziției”, contestatoarea SA a luat cunoștință de existența actului vătămător criticat prin contestația care formează obiectul dosarului nr. 1906/2020, respectiv **procesul verbal nr. M.09.03.02/ 114/27.03.2020**.*

În acest context, Consiliul reține dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

„(1) Persoana care se consideră vătămată **de un act al autorității contractante** poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) 10 zile, începând cu **ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal**, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii;

(...)”.

Față de faptul că **despre** actul vătămător, contestatoarea SA a luat cunoștință la data de 30.07.2020 și având în vedere faptul că termenul de contestare s-a împlinit la data de 10.08.2020 (în condițiile în care 09.08.2020 a fost zi nelucrătoare duminică), contestația formulată de SA la data de 07.09.2020 apare ca fiind tardivă.

Nu există niciun document prin care să se demonstreze că SA a insistat în a solicita entității contractante acces, în mod expres, la procesul verbal nr. M.09.03.02/114/27.03.2020 imediat ce a luat cunoștință de existența acestuia sau că SA ar fi inițiat vreunui demers legal în legătură cu modul în care entitatea contractantă i-a permis accesul la anumite informații din dosarul achiziției publice.

În aceleași condiții ca și SA, a avut acces la dosarul achiziției publice la sediul entității contractante și asocierea contestatoare-- Srl - SRL, cu toate acestea, acest ofertant, a sesizat Consiliul în cadrul termenului legal.

Consiliul apreciază că termenul de contestare este cel prevăzut de Legea nr. 101/2016, curge în aceleași condiții pentru toți ofertanții și nu este unul arbitrar care să fie calculat în funcție de conduita părților. Reglementarea strictă a termenului de contestare s-a impus pentru a se instaura un climat de ordine în materia achizițiilor publice. Adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire produce efecte în sensul marcării în mod obiectiv a termenului de la care începe să curgă termenul de depunere a contestației. A admite o interpretare contrară, în sensul că termenul de contestare începe să curgă de la data la care contestatoarea a luat cunoștință de conținutul unui proces verbal, act nesupus obligativității comunicării din oficiu de către entitatea contractantă, ar lăsa practic la dispoziția părții momentul de început al termenului de depunere a contestației și astfel s-ar crea posibilitatea eludării unor termene cu caracter imperativ prevăzute de legislația în vigoare. O interpretare contrară ar fi de natură să încalce principiul securității raporturilor juridice și să pună în pericol ordinea juridică.

În decizia nr. 134/27.01.2021 a Curții de Apel, se regăsesc următoarele considerente relevante:

„1. Cu privire la respingerea contestației SA ca tardivă în Dosarul nr. 1906/2020, Curtea observă că, potrivit art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, termenul legal pentru formularea unei contestații de către o persoană care se consideră vătămată de un act al autorității contractante **este de 10 zile începând cu ziua următoare** datei la care partea a luat sau ar fi putut lua cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal.

Petenta SA susține că actul atacat este Procesul-verbal de evaluare propuneri tehnice înregistrat sub nr. M.09.03.02/114/27.03.2020, document care ar fi

fost pus la dispoziția sa abia la momentul studierii dosarului de achiziție publică constituit la nivelul C.N.S.C.

Dar contestația petentei SA este îndreptată împotriva actelor entității contractante cu privire la rezultatul procedurii de atribuire, acte care încorporează și acest Proces-verbal și care au fost cunoscute, în egală măsură, ambilor participanți la Procedura de atribuire încă din data de 30.07.2020.

În egală măsură, Asocieria 3TI a contestat deciziile entității contractante, în baza informațiilor disponibile la acel moment și a celor publicate de către, precum și a informațiilor preliminare care au putut fi valorificate prin studierea dosarului achiziției la sediul entității contractante în data de 04.08.2020.

Curtea apreciază că de la data de 30.07.2020 curge termenul de 10 zile prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, deoarece petenta SA a luat la cunoștință despre rezultatul procedurii de atribuire și despre admisibilitatea ofertei încă de la data de 30.07.2020 și nu la data studierii dosarului achiziției publice la Consiliu (28.08.2020). Termenul de contestare nu poate depinde de propria voință a petentei SA, respectiv de momentul la care a solicitat studierea dosarului de achiziție publică.

Totodată, având la cunoștință faptul că oferta a fost declarată admisibilă, dar că s-a clasat pe locul secund încă din data de 30.07.2020, **dacă SA s-ar fi considerat vătămată de vreun act al autorității contractante, incluzând aspecte precum accesul la eventuale informații despre care s-ar fi apreciat că i-au fost sau nu comunicate cu respectarea prevederilor legale aplicabile, atunci aceasta avea obligația de a formula contestație în termenul legal aplicabil și anume până în data de 10.08.2020.**

De aceea, Curtea consideră că decizia CNSC cu privire la respingerea contestației SA ca tardivă este legală.

Cele de mai sus rămân valabile și în ceea ce privește propunerea financiară a SRL. Raportat la cele expuse, faptul invocat de contestatoare că oferta asocierii a fost desemnată câștigătoare prin raportul procedurii nr. 147635/05.09.2023, astfel că nu a avut capacitatea de a invoca critici cu privire la oferta financiară a acesteia nu poate fi primit, dat fiind că termenul pentru depunerea contestațiilor împotriva ofertei asocierii a început să curgă de la data comunicării primului rezultat al procedurii. Nu era necesar ca oferta asocierii SRL - AS să fie declarată câștigătoare pentru a putea fi criticată. În ceea ce privește prețul neobișnuit de scăzut ofertat, se reține că potrivit art. 137 alin. (3) lit. g) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, o ofertă este neconformă dacă, în urma verificărilor prevăzute la art. 210 din Lege se constată că propunerea financiară are un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, iar potrivit alin. (4) al aceluiași articol Ofertele care nu au fost respinse de comisia de evaluare în urma verificării și evaluării reprezintă oferte admisibile. Fiind declarată admisibilă de comisia de evaluare prin raportul procedurii din anul 2022, oferta trebuia criticată la momentul luării la cunoștință de această decizie.

În considerarea celor prezentate, Consiliul constată caracterul tardiv al criticilor aduse ofertei asocierii.

În ceea ce privește criticile aduse documentelor suport DUAЕ, solicitate în luna iulie 2023, ca urmare a clasării pe locul I a ofertei SRL, Consiliul constată că acestea privesc cazierul judiciar pentru societatea AS.

În cadrul documentelor suport a fost depusă adresa nr. 2023/4782 Muh. 31.07.2023, eliberată de Republica - - Biroul Procurorului General al Republicii - Biroul de Investigare a Infraacțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, în care s-au specificat următoarele:

Prin cererea dumneavoastră de interes, se înțelege că ați solicitat informații și documente cu privire la existența unui dosar de investigație privind persoana (..... (TC: 15584385122), directorul general dl companiei, o societate subsidiară a municipalității din, în cadrul infraacțiunii de apartenență la o organizație teroristă armată (PKK, PE TO/PDY și alte organizații teroriste armate).

La data de 31.07.2023, la ora 11.25, în cadrul Biroului de Investigare a Infraacțiunilor de Terorism și a Crimelor Organizate a Procuraturii Generale din **nu a fost găsit niciun dosar de anchetă în cadrul domeniului de aplicare al infraacțiunii de apartenență la o organizație teroristă armată** (PKK, FETO/PDY și alte organizații teroriste armate).

Deoarece Biroul Procurorului General al Parchetului nostru conduce investigații pe bază individuală, prin urmare, nu este posibil să facem cercetări detaliate cu privire la societăți și persoane juridice și nu ne este posibil să determinăm dacă a fost numit un administrator judiciar cu privire la societățile respective, informațiile privind societățile și persoanele juridice pot fi obținute de către Direcția de combatere a infraacțiunilor financiare din și de către fondul de asigurare a depozitelor de economii (SDIF), la cererea instituției dumneavoastră.

S-a înțeles că, din cauza deciziei de confidențialitate a documentului de investigație, a numărului mare de documente de investigație în această direcție și a volumului de muncă aferent, părțile nu au putut fi introduse în totalitate în mediul sistemului Uyap în prima etapă, există încă investigații care nu au fost transferate la Parchetul General, dar etapele de investigație continuă în cadrul organelor de aplicare a legii, iar în această etapă nu este posibil să se furnizeze informații detaliate cu privire la faptul dacă se desfășoară o investigație pentru infraacțiunea menționată cu privire la persoana în cauză (se oferă doar răspunsuri în fața biroului nostru, iar informațiile detaliate nu au putut fi furnizate deoarece nu au putut fi efectuate interogări în cadrul altor parchete).

Prin cererea de intervenție, ... SRL a susținut următoarele:

Contrar celor afirmate, în mod eronat de către contestatoare, documentul prezentat de subscrisa face referire la societatea A.S., prin reprezentantul său legal director General și nicidecum la activitatea persoanei fizice, pentru care s-a prezentat, în mod distinct, un cazierul judiciar.

Mai mult, așa cum reiese din informațiile publice existente pe pagina de internet oficială a Ministerului Justiției din, <https://cigm.adalet.gov.tr/Home/BirimDetay/33> în responsabilitățile Biroului de Investigare a Terorismului și Crimelor Organizate intră și investigațiile și cercetările cu privire la terorism și crimă organizată. În sfera crimei organizate sunt incluse și terorismul, traficul de persoane, dirijarea și contrabanda traficului de droguri, contrabanda cu arme și artefacte istorice, colectarea de cecuri și bilete la ordin, spălarea banilor, forțarea oamenilor să

semneze bilete la ordin, cooptarea unor funcționari publici în organizație și introducerea acestora ca parteneri, fraudă , mită, etc. - Anexam extras din pagina web precizata anterior.

Subliniem faptul că, în conformitate cu legislația din, regimul eliberării documentelor echivalente cazierelor judiciare din România, diferă de la persoane fizice la persoane juridice.

Astfel, cazierele judiciare pentru persoane fizice se eliberează de către Ministerul Justiției- Direcția Generală Cazier Judiciar și Statistică, iar documente echivalente cazierelor judiciare pentru persoane juridice se eliberează de către Ministerul Justiției - Biroul de Investigare a Terorismului și Crimelor Organizate.

În plus, trebuie reținut că documentul prezentat pentru A.S, prin reprezentantul sau legal Director General, este emis de însuși Biroul Procurorului General al Republicii

În sensul celor anterior menționate considerăm relevante și art 168 alin. 1 din Legea nr. 98/2016: "Autoritatea contractantă are obligația de a accepta ca fiind suficient și relevant pentru demonstrarea faptului că ofertantul/candidatul nu se încadrează în una dintre situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167, orice document considerat edificator, din acest punct de vedere, în țara de origine sau în țara în care ofertantul/candidatul este stabilit, cum ar fi certificate, caziere judiciare sau alte documente echivalente emise de autorități competente din țara respectivă".

Prin urmare, documentul prezentat atestă, în mod clar, inexistența în sarcina operatorului economic a înscriserii oricăror fapte de natura celor precizate la art. 164 și 167 din Legea 98/2016, iar celelalte documente confirmă neîncadrarea în prevederile art. 166 din Legea 98/2016, deci autoritatea contractantă a reținut, în mod legal, că documentele prezentate de subscrisa corespunde exigențelor legale.

Sunt relevante în soluționare următoarele dispoziții legale din Legea nr. 98/2016:

- art. 164 alin. (1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic cu privire la care a stabilit, în urma analizei informațiilor și documentelor prezentate de acesta, sau a luat cunoștință în orice alt mod că a fost condamnat prin hotărâre definitivă a unei instanțe judecătorești, pentru comiterea uneia dintre următoarele infracțiuni:

a) constituirea unui grup infracțional organizat, prevăzută de art. 367 din Legea nr. 286/2009 privind Codul penal, cu modificările și completările ulterioare, sau de dispozițiile corespunzătoare ale legislației penale a statului în care respectivul operator economic a fost condamnat;

b) infracțiuni de corupție, prevăzute de art. 289-294 din Legea nr. 286/2009, cu modificările și completările ulterioare, și infracțiuni asimilate infracțiunilor de corupție prevăzute de art. 10-13 din Legea nr. 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție, cu modificările și completările ulterioare, sau de dispozițiile corespunzătoare ale legislației penale a statului în care respectivul operator economic a fost condamnat;

c) infracțiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene, prevăzute de art. 181 -185 din Legea nr. 78/2000, cu modificările și completările ulterioare, sau de dispozițiile corespunzătoare ale legislației penale a statului în care respectivul operator economic a fost condamnat;

d) acte de terorism, prevăzute de art. 32-35 și art. 37-38 din Legea nr. 535/2004 privind prevenirea și combaterea terorismului, cu modificările și completările ulterioare, sau de dispozițiile corespunzătoare ale legislației penale a statului în care respectivul operator economic a fost condamnat;

e) spălarea banilor, prevăzută de art. 29 din Legea nr. 656/2002 pentru prevenirea și sancționarea spălării banilor, precum și pentru instituirea unor măsuri de prevenire și combatere a finanțării terorismului, republicată, cu modificările ulterioare, sau finanțarea terorismului, prevăzută de art. 36 din Legea nr. 535/2004, cu modificările și completările ulterioare, sau de dispozițiile corespunzătoare ale legislației penale a statului în care respectivul operator economic a fost condamnat;

f) traficul și exploatarea persoanelor vulnerabile, prevăzute de art. 209-217 din Legea nr. 286/2009, cu modificările și completările ulterioare, sau de dispozițiile corespunzătoare ale legislației penale a statului în care respectivul operator economic a fost condamnat;

g) fraudă, în sensul articolului 1 din Convenția privind protejarea intereselor financiare ale Comunităților Europene din 27 noiembrie 1995.

(2) Obligația de a exclude din procedura de atribuire un operator economic, în conformitate cu dispozițiile alin. (1), se aplică și în cazul în care persoana condamnată printr-o hotărâre definitivă este membru al organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic sau are putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia.

- art. 168 alin. (1) Autoritatea contractantă **are obligația de a accepta ca fiind suficient și relevant** pentru demonstrarea faptului că ofertantul/candidatul nu se încadrează în una dintre situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167, orice document considerat edificator, din acest punct de vedere, în țara de origine sau în țara în care ofertantul/candidatul este stabilit, cum ar fi certificate, caziere judiciare sau alte documente echivalente emise de autorități competente din țara respectivă.

(2) În cazul în care există incertitudini în ceea ce privește existența sau inexistența unei situații de excludere, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita în mod direct informații de la autoritățile competente străine prevăzute la alin. (1).

(3) În cazul în care în țara de origine sau în țara în care este stabilit ofertantul/candidatul nu se emit documente de natura celor prevăzute la alin. (1) sau respectivele documente nu vizează toate situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167, autoritatea contractantă are obligația de a accepta o declarație pe propria răspundere sau, dacă în țara respectivă nu există prevederi legale referitoare la declarația pe propria răspundere, o declarație autentică dată în fața unui notar, a unei autorități administrative sau judiciare sau a unei asociații profesionale care are competențe în acest sens.

Analizând criticile din contestație, se observă că societatea contestatoare nu a invocat că ar exista indicii că asociatul AS s-ar încadra în situațiile prevăzute la art. 164 din Legea nr. 98/2016, singurele critici fiind legate de emiterea în mod diferit a cazierelor pentru persoane fizice de cel depus pentru persoane juridice. Or, sub acest aspect, a adus explicații intervenienta prin cererea sa de intervenție.

Având în vedere că dispozițiile legale prevăd în sarcina autorității contractante obligația de a accepta depunerea unor documente echivalente și chiar și a unei declarații pe proprie răspundere, în anumite cazuri, ținând seama și de faptul că nu au fost depuse de către contestatoare dovezi din care să rezulte că ar fi încălcate dispozițiile legale, Consiliul nu poate sancționa achizițarea că a considerat suficient și relevant respectivul document depus. Astfel, criticile sunt considerate nefondate.

În ceea ce privește solicitarea de constatare a nulității procedurii, Consiliul constată că SRL a invocat următoarele: Asumarea

răspunderii (principiu care nu este reglementat expres în legislație, însă își găsește o largă prezentare în doctrină și jurisprudență) este principiul care semnifică determinarea clară a sarcinilor și responsabilităților părților implicate în procesul de încheiere a contractului administrativ, urmărindu-se asigurarea profesionalismului, imparțialității, independenței deciziilor adoptate pe parcursul derulării acestui proces și impune valoarea profesionalismului și integrității profesionale în serviciul public care se bazează pe imparțialitate și independența profesională, influențând încrederea și previzibilitatea administrației publice și contribuind la protecția consimțământului persoanelor juridice de drept public.

Într-o altă opinie doctrinară se arată că acest principiu presupune că participanții la procedurile de achiziție publică vor răspunde pentru deciziile luate și acțiunile realizate.

Altfel spus, acest principiu reglementează regula conform căreia autoritatea publică este responsabilă pentru ceea ce face și trebuie întotdeauna să urmească atingerea interesului public prin respectarea legislației.

În prezenta cauză, Autoritatea contractantă a priorizat atribuirea contractului în loc să prioritizeze aplicarea legii - fapt care finalment a condus la formularea a două contestații anterioare (dintre care una finalizată definitiv și una aflată în fața instanțelor de judecată în etapa procesuală a plângerii) precum și la formularea prezentei contestații.

Or, Consiliul a constatat că autoritatea contractantă a reevaluat oferta SRL cu respectarea deciziilor și instanței, astfel că luarea unei măsuri de anulare a procedurii nu se impune. În ceea ce privește criticile formulate împotriva ofertei câștigătoare, s-a constatat caracterul lor tardiv și nefondat.

Măsura anulării procedurii este o măsură extremă luată în condițiile prevăzute expres de dispozițiile legale, condiții care nu au fost regăsite în raport cu cele analizate.

Potrivit principiului disponibilității, consacrat în dispozițiile articolului 22 alin. (6) din Codul de Procedură Civilă *"Judecătorul trebuie să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut, fără însă a depăși limitele investiției în afară de cazurile în care legea dispune altfel"*.

Așadar, potrivit prevederilor legale, Consiliul se poate pronunța strict asupra aspectelor legal sesizate, în limitele contestației, obiectul acesteia fiind fixat de către contestatoare, acesta pronunțând decizia numai asupra obiectului contestației deduse soluționării.

Cu alte cuvinte, Consiliul nu poate depăși limitele obiectului fixat de contestatoare.

Analiza actului atacat al autorității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat prin prisma motivelor invocate de societatea contestatoare, în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 26 alin. (2) partea introductivă din legea remediilor și art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite

prin cererile și apărările părților]. Cu privire la aspectele care nu au format obiectul contestației, răspunderea juridică pentru declararea câștigătoare a unei anumite oferte revine autorității contractante, ținută de lege să verifice și să stabilească modul de îndeplinire de către ofertant/ofertă a tuturor cerințelor de calificare și specificațiilor tehnice stabilite în documentația de atribuire.

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.

În considerarea celor prezentate, Consiliul constată că nu se impune măsura anulării procedurii, contestația formulată de SRL urmând a fi respinsă, ca nefondată.

Pe cale de consecință, Consiliu va admite cererea de intervenție formulată de SRL.

Va fi respinsă solicitarea intervenientei privind plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea litigiului, deoarece acestea nu au fost dovedite.

Va fi respinsă solicitarea achizitoarei privind obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea litigiului, deoarece acestea nu au fost dovedite.

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

În temeiul art. 26 alin. (6) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL SRL, în contradictoriu cu (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI).

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de SRL și o admite.

Respinge solicitarea intervenientei privind obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea litigiului.

Respinge solicitarea autorității contractantei privind obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea litigiului.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva deciziei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, conform art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

.....