str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980,
tel. +40-21-3104641, tel. +40-21-3104670, fax. +40-21-3104642,
e-mail: office@cnsc.ro, www.cnsc.ro, http://portal.cnsc.ro

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

DECIZIE
Nr....
Data:...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr...., care face obiectul dosarului nr...., depusă de**.., în ca**litate de lider al asocierii...'S... -..., cu sediul în..., Bd.... nr...., camera... bl....., sector..., înregistrată în Registrul Comerțului sub nr...., având..., reprezentată legal prin administrator... și convențional prin... - Cabinet de..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în București, str.... nr...., ap...., sector..., privind procedura de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect Achiziția de servicii de proiectare, asistență tehnică din... proiectantului și lucrări de execuție aferente obiectivului de investiție: Modernizare infrastructură rutieră de drum județean... H dintre localitățile *..), cu sediul în..... nr....., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat:*

- admiterea contestației;
- anularea adresei nr.... din... - număr act (R4)988 din... - anexa nr...., de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, a actelor care au stat la baza emiterii acesteia și a celor subsecvente;
- anularea raportului procedurii de atribuire nr.... din... - număr act (R4)985 din... - anexa nr...., în... care privește respingerea ofertei depuse de..., a actelor care au stat la baza emiterii acesteia și a celor subsecvente;
- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de... a fost respinsă ca inacceptabilă;
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei depuse de...;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr...., depusă în cadrul dosarului nr.... de ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. -..., cu sediul în..... nr....., înregistrată în Registrul Comerțului sub

nr...., având..., reprezentată conventional prin .., cu sediul în..., Bd.... nr.... et...., ap....., unde solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, intervenienta a solicitat: admiterea în principiu a cererii de intervenție și, în urma judecării cauzei, respingerea contestației formulate de..., lider al asocierii...'S... -....

Prin contestația nr...., înregistrată la Consiliu sub nr...., care face obiectul dosarului nr...., depusă de..., în calita**te de lid**er al asocierii... - ... S.R.L., cu sediul în...,..., înregistrată în Registrul Comerțului sub nr...., având..., reprezentată legal prin administrator... și convențional prin... de avocați .., cu sediul în..... nr...., sector....., privind aceeași procedură de licitație deschisă, contestatoarea a solicitat:

- admiterea contestației, anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor anterioare de evaluare prin care oferta sa a fost declarată ca fiind inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din Anexa la H.G. nr. 394/2016 pe motiv că răspunsul la solicitarea de clarificari ar fi fost neconcludent, și ca fiind și neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din Anexa la H.G. nr. 395/2016, întrucât oferta nu ar satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr...., depusă în cadrul dosarului nr.... de ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. -..., intervenienta a solicitat: admiterea în principiu a cererii de intervenție și, în urma judecării cauzei, respingerea contestației formulate de..., lider al asocierii....

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr.... și 34..., au fost conexate, pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

Contestațiile și cererile 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.

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 ofertanții..., în calitate de lider al asocierii...'S... -... și..., în calitate de lider al asocierii... - ... S.R.L., critică rezultatul procedurii, solicitând cele precizate în... introductivă a deciziei.

În ceea ce privește contestația formulată de..., în calitate de lider al asocierii...'S... -..., care face obiectul dosarului nr...., contestatoarea critică decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale, ca inaccepta**bilă, și** de anulare a procedurii de atribuire, comunicate prin adresa nr..... și raportul procedurii nr.....

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul ”[CN108... /...308] CONTESTATIE 2-signed.pdf”, postat de autoritate

în SEAP la..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr..... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce întreaga contestație poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Consiliul apreciază că sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare, prin intermediul SEAP, întreaga contestație. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

Pe de altă parte, constrângerile ce țin de celeritatea soluționării cauzelor de către Consiliu (art. 24 din legea remediilor), pe fondul suprapunerii pe rol a mai multor dosare, inclusiv de complexitate notabilă, nu permit alocarea unei perioade nelimitate de timp pentru sintetizarea și redarea concisă în considerente a tuturor susținerilor părților, constrângeri de care inclusiv acestea trebuie să țină seama.

Prin adresa nr. (R1)118... /..., înregistrată la Consiliu sub nr...., autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de..., în calitate de lider al asocierii...'S... -..., solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată.

Autoritatea contractantă menționează că, ulterior datei de depunere a ofertelor și finalizând etapele de evaluare a propunerii tehnice și financiare, prin adresa nr.... din..., a solicitat transmiterea documentelor justificative actualizate prin care...'S... -... să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE-ul depus, la care... a răspuns prin adresa nr.....

Analizând documentele depuse în susținerea informațiilor cuprinse în DUAE ale ofertantului...'S... -... și având neclarități cu privire modalitatea de îndeplinire a criteriilor minime de calificare a asociatului...'S..., inclusiv cu privire la modalitatea de îndeplinire a cerinței experienței similare, a solicitat clarificări prin adresa nr.... din... la care ofertantul a răspuns prin adresa nr.....

Urmare finalizării evaluării ofertelor depuse, a întocmit Raportul procedurii și potrivit dispozițiilor art. 215 alin (1) din Legea nr. 98/2016 a informat fiecare ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce privește rezultatul procedurii.

Achizitoarea precizează că petenta, în cadrul contestației, reia motivele transmise prin comunicare și încearcă să justifice omisiunile și neconcordanțele sale, fără a clarifica în mod real problemele constatate.

Cu privire la motivul nr. i) al contestației, aceasta face obiectul solicitării de clarificări 1 al adresei nr.... din..., astfel:

Referitor la mențiunea consatată în Certificatul constatator... privind fapte aflate sub incidența art. 103 alin. (1) lit. f)-p) din Legea nr. 265/2022 în ceea ce privește restricții profesionist: act instituire adresă din... emisă de..., instanța emitentă... Iași, dosar instanță I....467/2023 privind trimiterea în judecată a... pentru săvârșirea infracțiunilor de „complicitate la folosirea sau prezentarea de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept sau reținerea pe nedrept de fonduri ori active din bugetul...u bugetele administrate de aceasta ori în numele ei", prevăzută de art. 48 Cod penal raportat la art. 18 ind. 1 alin. (1) din Legea 78/2000, și „fals în înscrisuri sub semnătură privată", prev. de art. 322 alin. (1) Cod penal, cu aplicarea art.... alin. (1) Cod penal (30 acte materiale), ambele cu aplicarea art. 38 alin. (1) Cod penal privind concursul real de infracțiuni, comisia de evaluare a solicitat clarificări privind stadiul dosarului instanță I....467/2023 și modalitatea de îndeplinire a cerinței de indeplinire DUAE de către... prin raportare la mențiunea constatată în Certificatul constatator... nr.....

În continuare, autoritatea reiterează motivele care au stat la baza respingerii ofertei asocierii...'S... -..., asa cum au fost transmise prin adresa nr.... din...:

Comisia de evaluare a evaluat informațiile prezentate de...'S... -... în cadrul răspunsului la solicitarea nr...., iar în urma analizării răspunsurilor a retinut că acesta este neconcludent pentru următoarele considerente de fapt și de drept:

a) ...'S... -... nu a răspuns solicitării privind „modalitatea de îndeplinire a cerinței", limitându-se la a invoca inexistența unei hotărâri judecătorești definitive de condamnare și prezumția de nevinovăție.

b) Încheierea de dezînvestire nr.... din..., pronunțată de... Iași în dosarul nr.... (procedura de cameră preliminară); .. confirmă, cu autoritatea judecătorului de cameră preliminară, următoarele: (i) legalitatea sesizării instanței prin rechizitoriul emis la data de... în dosarul penal nr. I....467/2023 al...; (ii) legalitatea administrării probelor în cursul urmăririi penale; (...) legalitatea efectuării actelor de urmărire penală; (...) începerea judecății față de inculpata...'S... sub aspectul comiterii infracțiunilor de complicitate la folosirea sau prezentarea de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept sau reținerea pe nedrept de fonduri ori active din bugetul... (art. 48 Cod penal rap. la art. 18 ind. 1 alin. (1) din Legea nr. 78/2000) și fals în înscrisuri sub semnătură privată în formă continuată - 30 acte materiale (art. 322 alin. (1) Cod penal). Așadar, departe de a clarifica îndeplinirea cerinței, răspunsul confirmă și consolidează situația de fapt reținută de comisie: acuzațiile au trecut de filtrul de legalitate al camerei preliminare, cauza aflându-se în faza de judecată (dosar de fond nr....).

c) Este real că excluderea întemeiată pe art. 164 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 presupune existența unei hotărâri definitive de condamnare, iar infracțiunile pentru care s-a dispus trimiterea în judecată (frauda care aduce atingere intereselor financiare ale... - art. 18 ind. 1 din Legea nr. 78/2000, respectiv falsul în înscrisuri) se regăsesc în enumerarea de la art. 164 alin. (1) lit. e) și f). Însă situația de fapt confirmată prin propriile înscrisuri ale ofertantului se încadrează în ipoteza de excludere prevăzută de art.... alin. (1) lit. c) din legea nr. 98/2016 - comiterea unei abateri profesionale grave care pune în discuție integritatea operatorului economic, abatere care poate fi demonstrată „prin orice mijloc de probă adecvat, cum ar fi o decizie a unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative". În speță, mijloacele de probă adecvate sunt: (i) rechizitoriul... din... (dosar I....467/2023); (ii) Încheierea nr.... a Tribunalului Iași, prin care s-a constatat legalitatea probatoriului și s-a dispus începerea judecății; (...) mențiunea „restricții profesionist" înscrisă în Certificatul constatator ORC nr...., sub incidența art. 103 alin. (1) lit. f)-p) din Legea nr. 265/2022 - mențiune cu caracter oficial, opozabilă terților.

d) Potrivit jurisprudenței Curții de Justiție a... referitoare la art. 57 alin. (4) din Directiva.../24/UE (transpus prin art.... din Legea nr. 98/2016) - Hotărârea din..., cauza C-41/18...; Hotărârea din..., cauza C-.../17...; Hotărârea din..., cauza C-267/18... de Construcții și Montaj 93 - autoritatea contractantă dispune de o marjă proprie de apreciere în

evaluarea integrității și fiabilității operatorului economic și nu este ținută să aștepte pronunțarea unei hotărâri definitive pentru a reține o abatere profesională gravă, temeiul de la art. 57 alin. (4) lit. c) [art.... alin. (1) lit. c)] fiind tocmai instrumentul pus la dispoziția autorității pentru situațiile care nu au ajuns la o condamnare definitivă. Prezumția de nevinovăție invocată de ofertant operează în planul răspunderii penale, însă nu paralizează dreptul și obligația autorității contractante de a evalua, în planul distinct al achizițiilor publice, încrederea pe care o poate acorda unui operator trimis în judecată tocmai pentru fraudarea fondurilor... în legătură cu execuția de lucrări - natura faptelor fiind în legătură directă și esențială cu obiectul contractului de față, finanțat din fonduri publice, ceea ce pune în mod obiectiv în discuție integritatea profesională a asociatului...'S....

e). ..'S... -... nu a prezentat nicio măsură de remediere (self-cleaning) în sensul art. 171 din Legea nr. 98/2016 - singurul mecanism legal prin care un operator aflat într-o situație de excludere își poate demonstra credibilitatea (plata despăgubirilor, colaborarea activă cu organele de anchetă, măsuri concrete la nivel tehnic, organizatoric și de personal). Răspunsul nu invocă și nu probează nicio asemenea măsură, ceea ce lipsește comisia de orice element pe baza căruia să poată reține menținerea credibilității operatorului.

f) Lista extrasă din platforma SEAP cuprinzând proceduri atribuite după începerea cercetărilor este lipsită de relevanță juridică: (i) documentul nu identifică ofertantul câștigător al procedurilor enumerate, neputându-se verifica nici măcar împrejurarea de fapt afirmată; (ii) deciziile altor autorități contractante, adoptate în proceduri distincte, pe baza propriilor evaluări și eventual a altor informații disponibile la momentul respectiv, nu leagă prezenta comisie de evaluare și nu pot suplini analiza proprie pe care legea o impune fiecărei autorități contractante.

În concluzie, răspunsul este neconcludent.... de dezinvestire nr.... din..., pronunțată de... Iași în dosarul nr.... (procedura de cameră preliminară); .. s-a dispus începerea judecății, mențiunea „restricții profesionist" din Certificatul constatator ORC nr....) rezultă că asociatul...'S... se află în situația de excludere prevăzută la art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, fără ca ofertantul să fi prezentat măsuri de remediere conform art. 171 din același act normativ. În consecință, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din Anexa la H.G. nr. 395/2016, oferta asocierii...'S... -..., a fost respinsă ca inacceptabilă.

Cu privire la motivul nr. ii) al contestației, aceasta ce face obiectul solicitării de clarificări 2 al adresei nr.... din...

Referitor la modalitatea de îndeplinire a cerinței privind experiența similară lucrări, respectiv documentele depuse privind experiența similară lucrări..., comisia de evaluare a constatat următoarele: din acordul de asociere nu rezultă repartizarea activităților pentru fiecare membru al asocierii, respectiv dacă... a executat atât lucrările de drum cât si lucrările de pod; nu rezultă valoarea lucrărilor executate de.... Drept urmare, comisia de evaluare a solicitat clarificări privind cele constatate mai sus prin transmiterea de documente justificative în acest sens, solicitare la care ofertantul nu a răspuns concludent.

În continuare, autoritatea reiterează motivele care au stat la baza respingerii ofertei asocierii...'S... -..., asa cum au fost transmise prin adresa nr.... din...:

Comisia de evaluare a evaluat informațiile prezentate de...'S... -..., în cadrul răspunsului la solicitarea nr...., iar în urma analizării răspunsurilor a retinut că acesta este neconcludent pentru următoarele considerente de fapt și de drept:

(i) repartizarea procentuală și valorică pe asociați invocată în răspuns rezultă din documente de sinteză întocmite de ofertant pentru scopul prezentei proceduri (centralizatorul „Experiență similară drumuri și poduri"), care nu poartă semnătura sau confirmarea beneficiarului și nu au natura unui document emis ori însușit de beneficiar;

(ii) nu a fost depus acordul de asociere aferent contractului invocat ca experiență similară -...'S... -... -... - ... S.R.L. - și nici un alt document contractual din care să rezulte repartizarea activităților între membrii acelei asocieri, deși tocmai acest aspect a făcut obiectul solicitării de clarificări;

(...) situațiile de lucrări și centralizatoarele depuse (inclusiv Centralizatorul situației de lucrări nr.... - finală, semnat de beneficiarul Județul..., antreprenor și supervizor) atestă valorile executate și certificate la nivelul întregii asocieri contractante, fără a individualiza, prin confirmarea beneficiarului, lucrările efectiv executate de asociatul...'S... și valoarea acestora, nici pe... de drum, nici pe... de pod;

...) simpla trimitere la un volum de... pagini de situații de plată, fără un document centralizator confirmat de beneficiar care să ateste contribuția proprie a...'S..., nu este de natură să probeze îndeplinirea cerinței privind executia atât de lucrări similare de drum cât și de lucrări de pod de către...'S... în nume propriu.

În concluzie, răspunsul este neconcludent sub aspectul probării cerintei minime privind experiența lucrari (lucrări de drum și lucrări de pod) similare proprii a asociatului...'S..., întrucât din documentele depuse nu rezultă, printr-un mijloc de probă emis sau confirmat de beneficiarul contractului invocat, repartizarea activităților în cadrul asocierii executante și valoarea lucrărilor efectiv executate de...'S... (lucrări de drum și lucrări de pod).

Având în vedere ansamblul considerentelor de mai sus, comisia de evaluare a reținut că răspunsul asocierii...'S... -... la solicitarea nr.... este neconcludent respectiv nu a demonstrat îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE prin prisma asociatului...'S... asupra căruia s-a constatat incidența motivului de excludere prevăzut la art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 în lipsa oricăror măsuri de remediere prezentate conform art. 171 din Legea nr. 98/2016 respectiv în ceea ce priveste experiența lucrări similare proprii...'S.... Pe cale de consecință, în temeiul art. 134 alin. (5) coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. b) din Anexa la H G. nr. 395/2016, oferta asocierii...'S... -... a fost respinsă ca inacceptabilă.

În concluzie, argumentele contestatoarei nu sunt temeinice, iar motivul de respingere invocat de Comisie este corect fundamentat, bazându-se pe neîndeplinirea cerințelor tehnice esențiale stabilite în documentația de atribuire. Evaluarea a fost realizată în conformitate cu legislația aplicabilă, iar respingerea ofertei este conformă cu exigentele legislatie specifice.

Astfel, argumentele contestatoarei nu pot fi reținute și respingerea ofertei trebuie să fie considerată justificată și legală.

Autoritatea reține faptul că nici prin contestație ofertantul nu a prezentat dovada concretă (și nu înscrisuri întocmite pentru scopul procedurii în discutie) asumată de beneficiar /diriginte de santier/proiectant, etc., din care să rezulte că...'S... a executat pod cu specificațiile minime impuse prin documentatia de atribuire. Din documentele depuse rezultă executarea podurilor în cadrul contractului depus în vederea îndeplinirii cerinței minime privind experiența similară de către...'S... -... -... - ... S.R.L..

Concluzionând, achizitoarea susține că întregul proces de evaluare a fost realizat în mod transparent și corect, în deplină conformitate cu legislația aplicabilă, contestația cu privire la rezultatul procedurii fiind nefondată.

Sintetizând, față de cele expuse, solicită respingerea motivelor de contestație invocate, ca neîntemeiate și nefondate.

Prin adresa nr. (R1)118... /..., înregistrată la Consiliu sub nr...., autoritatea contractantă a transmis documentele necesare soluționării contestației în format electronic, pe suport DVD.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr...., ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. -..., a solicitat: admiterea în principiu a cererii de intervenție și, în urma judecării cauzei, respingerea contestației formulate de..., lider al asocierii...'S... -....

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr...., contestatoarea a formulat răspuns la cererea de intervenție, solicitând:

- pe cale de excepție, respingerea cererii de intervenție ca inadmisibilă/lipsită de interes;
- pe fond, respingerea cererii de intervenție ca nefondată.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr...., contestatoarea a formulat concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției publice la CNSC și a depus dovada cheltuielilor de judecată.

În ceea ce privește contestația formulată de..., în calitate de lider al asocierii... - ... S.R.L., care face obiectul dosarului nr...., contestatoarea critică decizia autorității con**tractante** de respingere a ofertei sale și de anulare a procedurii de atribuire, comunicate prin adresa nr..... și raportul procedurii nr.....

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul ”[CN108... /...307] CONTESTATIE 1-signed.pdf”, postat de autoritate în SEAP la..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr.....

Prin adresa nr. (R1)11885/..., înregistrată la Consiliu sub nr...., autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de..., în calitate de lider al asocierii... - ... S.R.L., solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată.

Prin adresa nr. (R1)11885/..., înregistrată la Consiliu sub nr...., autoritatea contractantă a transmis documentele necesare soluționării contestației în format electronic, pe suport DVD.

Prin adresa nr....., Consiliul a solicitat contestatoarei punctul de vedere asupra incidenței prevederilor art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ”având în vedere că, până la data prezentei, nu ați transmis dovada constituirii cauțiunii în

cuantumul și în termenul prevăzut, data sesizării Consiliului fiind..., iar ultima zi de constituire a cauțiunii...".

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr...., ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. -..., a solicitat: admiterea în principiu a cererii de intervenție și, în urma judecării cauzei, respingerea contestației formulate de..., lider al asocierii... - ... S.R.L..

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

În vederea atribuirii contractului având ca obiect *Achiziția de servicii de proiectare, asistență tehnică din... proiectantului și lucrări de execuție aferente obiectivului de investiție: ..*, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr.....

Din informațiile anunțului de participare amintit, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de lucrări este de..., fără TVA, criteriul de atribuire este cel mai bun rap*ort calitate preț, iar data limit*ă de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru..., ora 15:....

Nemulțumite fiind de rezultatul procedurii de atribuire..., în calitate de lider al asocierii...'S... -... și..., în calitate de lider al asocierii... - ... S.R.L., au depus contestațiile în analiză, solicitând cele precizate în... introductivă a deciziei.

Contestatoarea... a constituit cauțiunea în sumă de..., conform art. 611 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr...., eliberată de..., la data de....

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere că, după depunerea contestațiilor... și..., înregistrate la Consiliu sub nr.... și nr...., ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. -..., a formulat Cererile de intervenție, transmise Consiliului, prin e-mail, la data de..... și nr.....

Cu privire la admiterea în principiu a cererilor de intervenție formulate de ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. -..., Consiliul are în vedere că, în ceea ce o privește pe intervenientă, interesul acesteia este evident în condițiile în care are calitatea de operator economic participant la procedura de atribuire, a cărui ofertă asemenea celei a contestatoarei și a celorlalți participanți a fost respinsă.... constă în menținere soluției respingerii ofertei contestatoarei în considerarea menținerii măsurii anulării procedurii de atribuire în vederea unei posibile reinițieri a procedurii de achiziție pentru respectivul contract, motiv pentru care, în conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererile de intervenție formulate de ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. -... și le califică drept accesorii, deoarece sprijină poziția autorității contractante cu privire la rezultatul procedurii de atribuire, intervenția vizează menținerea ca fiind temeinice și legale a actelor autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează: Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr....34/... privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen

de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației, și având în vedere că autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestațiile formulate de... și..., la data de..., Consiliul constată că cererea de intervenție, transmisă CNSC, contestatoarelor și autorității contractante la..., prin mijloace electronice, a fost formulată în cadrul termenului legal anterior amintit.

În conformitate cu art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Codul de..., Consiliul va analiza cererile de intervenție depuse de ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. -..., împreună cu contestațiile formulate de..., în calitate de lider al asocierii...'S... -... și..., în calitate de lider al asocierii... - ... S.R.L..

Preliminar soluționării aspectelor reclamate de autoarele contestațiilor potrivit dispozițiilor art. 26 alin (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va proceda la analiza cu prioritate a e*xcepției inadmisibilității/lipsei d*e interes a intervenientei ... S.R.L. invocată de autoarea contestației...

Contestatoarea invocă excepția *inadmisibilității/lipsei* de interes a intervenientei ... S.R.L. având în vedere următoarele considerente:

- chiar și în ipoteza cererii de intervenție accesorie, terțul trebuie să justifice un interes personal, care constă în apărarea unui drept sau interes propriu, suplimentar dreptului părții în folosul căreia a intervenit, în caz contrar cererea de intervenție fiind inadmisibilă;

- or, în prezenta procedură de atribuire autoarea cererii nu mai poate justifica un interes personal pentru a interveni în dosarul în fața CNSC, iar, pentru a vă pronunța în sensul respingerii acesteia vă rugăm să aveți în vedere dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, potrivit cu care persoana care se consideră vătămată este definitivă ca fiind:

(...)

- așa cum rezultă din informațiile de la dosarul achiziției, aspect evidențiat și de ... S.R.L. în cuprinsul cererii de intervenție, oferta depusă de aceasta a fost respinsă și, motivat de faptul că decizia autorității contractante nu a fost contestată, ofertantul a fost exclus definitiv de la procedura de atribuire, astfel că nu mai are niciun interes în legătură cu procedura de atribuire în cauză, sens în care cererea de intervenție este inadmisibilă;

- în subsidiar, în măsura puțin probabilă în care apreciați că cererea de intervenție ar fi admisibilă, deși condiția interesului este una de admisibilitate a acesteia, pentru aceleași argumente solicităm respingerea cererii ca fiind lipsită de interes.

Dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 definesc sfera persoanelor interesate să formuleze cerere de interveție ca fiind constituită din *„operatorii economici participanți la procedura de atribuire",* respectiv:

(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, **operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu**, potrivit prevederilor Legii nr....34/... privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației.

Contrar celor susținute de contestatoare, Consiliul constată că ... S.R.L. are calitatea de operator economic participant la procedura de atribuire, a cărui ofertă asemenea celei a contestatoarei și a celorlalți participanți a fost

respinsă.... constă în menținere soluției respingerii ofertei contestatoarei în considerarea menținerii măsurii anulării procedurii de atribuire în vederea unei posibile reinițieri a procedurii de achiziție pentru respectivul contract.

Este relevant de reținut în soluționare invocarea de către intervenientă, cu titlu jurisprudențial a Hotărârii pronunțată de CJUE în Cauza C-131/16 (Archus sp. z o.o. și... împotriva.....) în care s-a decis că interesul unui contestator poate viza anularea procedurii (în cazul de față menținerea măsurii anulării) care are drept consecință „eventuala inițiere a unei noi proceduri de atribuire *a unui contract de achiziții publice", aplicabilă situației pentru identitate de rațiune.*

Față de aceste considerente, *excepția inadmisibilității/lipsei* de interes a intervenientei ... S.R*.L.*, invocată de contestatoare este nefondată aceasta urmând a fi respinsă.

În ceea ce privește contestația depusă de..., în calitate de lider al asocierii... - ... S.R.L., care face obiectul dosarului nr...., în soluționare, se constată că, la dosarul cau**zei, nu s**e regăsește dovada constituirii cauțiunii în cuantumul și termenul prevăzut de lege, nefiind depusă de către societatea contestatoare până la data pronunțării deciziei.

Potrivit art. 61^1 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare:

(1) pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, o cauțiune stabilită după cum urmează:

b) 2% din valoarea estimată a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de... pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a), respectiv nu mai mult de... pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b.

Prin adresa nr....., Consiliul a solicitat contestatoarei... punctul de vedere asupra incidenței prevederilor art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ”a^{vâ}nd în vedere că, până la data prezentei, nu ați transmis dovada constituirii cauțiunii în cuantumul și în termenul prevăzut, data sesizării Consiliului fiind..., iar ultima zi de constituire a cauțiunii...”.

Până la data emiterii prezentei decizii, contestatoarea nu a răspuns acestei solicitări, adresa anterior menționată fiind comunicată contestatoarei în data de...., la adresa de e-mail:... (indicată în cuprinsul contestației și de la care s-a primit aceasta).

Potrivit dispozițiilor mai sus redate, obligația de a constitui cauțiunea în termenul legal, de maximum cinci zile de la data sesizării Consiliului..., nu a fost respectată de autoarea contestației, ultima zi fiind....

Constatând că nu a fost prezentată dovada constituirii cauțiunii, conform art. 611 din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia contestația va fi respinsă în cazul în care nu este prezentată dovada constituirii cauțiunii, Consiliul va respinge contestația depusă de..., în calitate de lider al asocierii... - ... S.R.L., în contradictoriu cu... (CONSILIUL JUDEȚEAN).

Fără pronunțarea fondului cauzei.

Pentru considerentele anterior enunțate, dat fiind faptul că nu poate fi analizat fondul contestației ce constituie obiectul prezentei cauze, Consiliul

nu se poate pronunța nici pe fondul cererii de intervenție formulată de ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. -..., în cadrul dosarului nr...., motiv pentru care respinge cererea ca fiind rămasă fără obiect.

A fost admisă solicitarea contestatoarei de studiere a dosarului cauzei, ulterior studierii dosarului... a formulat concluzii scrise.

Trecând la soluționarea contestației formulate de..., Consiliul constată că aceasta este îndreptată împotriva deciziei de respingere ca inacceptabilă a ofertei asocierii...'S... -..., motivele respingerii fiind comunicate cu adresa nr.... din..., astfel:

Prin prezenta, vă informăm că în urma evaluării ofertelor depuse la procedura mai sus menționată, oferta depusă de dumneavoastră a fost respinsă ca **inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. b) din Anexa la H.G. nr. 395/2016**, deoarece raspunsul la solicitarea de prezentare documentele-suport/dovezi pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAE, respectiv nu a demonstrat îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE.

Comisia de evaluare a evaluat informațiile prezentate de dumneavoastră in cadrul raspunsului la solicitarea nr.... de prezentare documentele-suport/dovezi pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAE iar în urma analizării răspunsurilor a reținut următoarele:

Comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la:

- Solicitarea 1. Referitor la mențiunea consatată în Certificatul constatator... privind fapte aflate sub incidența art. 103 alin. (1) lit. f)-p) din Legea nr. 265/2022 în ceea ce privește restricții profesionist: act instituire adresă din... emisă de..., instanța emitentă... Iași, dosar instanță I....467/2023 privind trimiterea în judecată a... pentru săvârșirea infracțiunilor de „complicitate la folosirea sau prezentarea de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept sau reținerea pe nedrept de fonduri ori active di Europene sau bugetele administrate de aceasta ori îi ori in numele ei", prevăzută de art. 48 Cod penal raportat la art. 18 ind. 1 alin. (1) din Legea 78/2000, și „fals în înscrisuri sub semnătură privată", prev. de art. 322 alin. (1) Cod penal, cu aplicarea art.... alin. (1) Cod penal (30 acte materiale), ambele cu aplicarea art. 38 alin. (1) Cod penal privind concursul real de infracțiuni, comisia de evaluare a solicitat clarificări privind stadiul dosarului instanță I....467/2023 și modalitatea de îndeplinire a cerinței de indeplinire DUAE de către... prin raportare la mențiunea constatată în Certificatul constatator... nr.....

Analizând răspunsul dumneavoastra, s-a constatat că acesta este neconcludent pentru următoarele considerente de fapt și de drept:

a) Ofertantul nu a răspuns solicitării privind „modalitatea de îndeplinire a cerinței", limitându-se la a invoca inexistența unei hotărâri judecătorești definitive de condamnare și prezumția de nevinovăție.

b) Încheierea de dezînvestire nr.... din..., pronunțată de... Iași în dosarul nr.... (procedura de cameră prelim inară); ht tp s: //p ortal.just.... /.../SitePages/Dosar.aspx?id_dosar= 99...&id_inst= 99- confirmă, cu autoritatea judecătorului de cameră preliminară, următoarele: (i) legalitatea sesizării instanței prin rechizitoriul emis la data de... în dosarul penal nr. I....467/2023 al...; (ii) legalitatea administrării probelor în cursul urmăririi penale; (...) legalitatea efectuării actelor de urmărire penală; (...) ÎNCEPEREA JUDECĂȚII față de inculpata...'S... sub aspectul comiterii infracțiunilor de complicitate la folosirea sau prezentarea de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept sau reținerea pe nedrept de fonduri ori active din bugetul... (art. 48 Cod penal rap. la art. 18 ind. 1 alin. (1) din Legea nr. 78/2000) și fals în înscrisuri sub semnătură privată în formă continuată - 30 acte materiale (art. 322 alin. (1) Cod penal). Așadar, departe de a clarifica îndeplinirea cerinței, răspunsul confirmă și consolidează situația de fapt reținută de comisie: acuzațiile au trecut de filtrul de legalitate al camerei preliminare, cauza aflându-se în faza de judecată (dosar de fond nr....).

c) Este real că excluderea întemeiată pe art. 164 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 presupune existența unei hotărâri definitive de condamnare, iar infracțiunile pentru care s-a dispus trimiterea în judecată (frauda care aduce atingere intereselor financiare ale... - art. 18 ind. 1 din Legea nr. 78/2000, respectiv falsul în înscrisuri) se regăsesc în enumerarea de la art. 164 alin. (1) lit. e) și f). Însă situația de fapt confirmată prin propriile înscrisuri ale ofertantului se încadrează în ipoteza de excludere prevăzută de ART.... ALIN. (1) LIT. c) DIN LEGEA NR. 98/2016 - comiterea unei abateri profesionale grave care pune în discuție integritatea operatorului economic, abatere care poate fi demonstrată „prin orice mijloc de probă adecvat, cum ar fi o decizie a unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative". În speță, mijloacele de probă adecvate sunt:

(i) rechizitoriul... din... (dosar 1....467/2023);
(ii) Încheierea nr.... a Tribunalului Iași, prin care s-a constatat legalitatea probatoriului și s-a dispus începerea judecății;
(...) mențiunea „restricții profesionist" înscrisă în Certificatul constatator ORC nr...., sub incidența art. 103 alin. (1) lit. f)-p) din Legea nr. 265/2022 - mențiune cu caracter oficial, opozabilă terților.
d) Potrivit jurisprudenței Curții de Justiție a... referitoare la art. 57 alin. (4) din Directiva.../24/UE (transpus prin art.... din Legea nr. 98/2016) - Hotărârea din..., cauza C-41/18...; Hotărârea din..., cauza C-.../17...; Hotărârea din..., cauza C- 267/18... de Construcții și Montaj 93 - autoritatea contractantă dispune de o marjă proprie de apreciere în evaluarea integrității și fiabilității operatorului economic și NU este ținută să aștepte pronunțarea unei hotărâri definitive pentru a reține o abatere profesională gravă, temeiul de la art. 57 alin. (4) lit. c) [art.... alin. (1) lit. c)] fiind tocmai instrumentul pus la dispoziția autorității pentru situațiile care nu au ajuns la o condamnare definitivă. Prezumția de nevinovăție invocată de ofertant operează în planul răspunderii penale, însă nu paralizează dreptul și obligația autorității contractante de a evalua, în planul distinct al achizițiilor publice, încrederea pe care o poate acorda unui operator trimis în judecată tocmai pentru fraudarea fondurilor... în legătură cu execuția de lucrări - natura faptelor fiind în legătură directă și esențială cu obiectul contractului de față, finanțat din fonduri publice, ceea ce pune în mod obiectiv în discuție integritatea profesională a asociatului...'S....
e) ... a prezentat nicio măsură de remediere (self-cleaning) în sensul art. 171 din Legea nr. 98/2016 - singurul mecanism legal prin care un operator aflat într-o situație de excludere își poate demonstra credibilitatea (plata despăgubirilor, colaborarea activă cu organele de anchetă, măsuri concrete la nivel tehnic, organizatoric și de personal). Răspunsul nu invocă și nu probează nicio asemenea măsură, ceea ce lipsește comisia de orice element pe baza căruia să poată reține menținerea credibilității operatorului.
f) Lista extrasă din platforma SEAP cuprinzând proceduri atribuite după începerea cercetărilor este lipsită de relevanță juridică: (i) documentul nu identifică ofertantul câștigător al procedurilor enumerate, neputându-se verifica nici măcar împrejurarea de fapt afirmată; (ii) deciziile altor autorități contractante, adoptate în proceduri distincte, pe baza propriilor evaluări și eventual a altor informații disponibile la momentul respectiv, nu leagă prezenta comisie de evaluare și nu pot suplini analiza proprie pe care legea o impune fiecărei autorități contractante.
CONCLUZIE: Răspunsul este neconcludent.... de dezînvestire nr.... din..., pronunțată de... Iași în dosarul nr.... (procedura de cameră preliminară); https: //portal.just.... /.../SitePages/Dosar.aspx?id dosar= 99...&id inst= 99respectiv rechizitoriul... din..., prin care s-a dispus începerea judecății, mențiunea „restricții profesionist" din Certificatul constatator ORC nr....) rezultă că asociatul...'S... se află în situația de excludere prevăzută la art.... alin. (1) lit. **c) din Legea nr. 98/2016, fără ca ofertantul să fi prezentat măsuri de remediere conform art. 171 din același act normativ. În consecință, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din Anexa la H.G. nr. 395/2016, oferta Asocierii..... (Leader).....'S..... urmează a fi respinsă ca INACCEPTABILĂ.**

-Solicitarea 2. Referitor la modalitatea de îndeplinire a cerinței privind experiența similară lucrări, respectiv documentele depuse privind experiența similară lucrări..., comisia de evaluare a constatat următoarele: din acordul de asociere nu rezultă repartizarea activităților pentru fiecare membru al asocierii, respectiv dacă... a executat atât lucrările de drum cât si lucrările de pod; nu rezultă valoarea lucrărilor executate de.... Drept urmare, comisia de evaluare a solicitat clarificări privind cele constatate mai sus prin transmiterea de documente justificative în acest sens.
Analizând răspunsul dumneavoastra, s-a constatat că acesta este neconcludent pentru următoarele considerente de fapt și de drept:
(i) repartizarea procentuală și valorică pe asociați invocată în răspuns rezultă din documente de sinteză întocmite de ofertant pentru scopul prezentei proceduri (centralizatorul „Experiență similară drumuri și poduri"), care nu poartă semnătura sau confirmarea beneficiarului și nu au natura unui document emis ori însușit de beneficiar;
(ii) nu a fost depus acordul de asociere aferent contractului invocat ca experiență similară -...'S... &... &... &... - și nici un alt document contractual din care să rezulte repartizarea activităților între membrii acelei asocieri, deși tocmai acest aspect a făcut obiectul solicitării de clarificări;
(...) situațiile de lucrări și centralizatoarele depuse (inclusiv Centralizatorul situației de lucrări nr.... - finală, semnat de beneficiarul Județul..., antreprenor și supervizor) atestă valorile executate și certificate la nivelul întregii asocieri contractante, fără a individualiza, prin confirmarea beneficiarului, lucrările efectiv executate de asociatul...'S... și valoarea acestora, nici pe... de drum, nici pe... de pod;
...) simpla trimitere la un volum de... pagini de situații de plată, fără un document centralizator confirmat de beneficiar care să ateste contribuția proprie a asociatului, nu este de natură să probeze

îndeplinirea cerinței privind executia atât de lucrări similare de drum cât și de lucrări de pod de către...'S... în nume propriu.
... nr....: Răspunsul este neconcludent sub aspectul probării cerintei minime privind experiența lucrari (lucrări de drum și lucrări de pod) similare proprii a asociatului...'S..., întrucât din documentele depuse nu rezultă, printr-un mijloc de probă emis sau confirmat de beneficiarul contractului invocat, repartizarea activităților în cadrul asocierii executante și valoarea lucrărilor efectiv executate de...'S... (lucrări de drum și lucrări de pod).
Având în vedere ansamblul considerentelor de mai sus, comisia de evaluare a reținut că răspunsul dumneavoastra la solicitarea nr.... este NECONCLUDENT respectiv nu a demonstrat îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE prin prisma asociatului...'S.... asupra caruia s-a constatat incidența motivului de excludere prevăzut la art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 în lipsa oricăror măsuri de remediere prezentate conform art. 171 din Legea nr. 98/2016 respectiv în ceea ce privește experiența lucrari similare proprii...'S.... Pe cale de consecință, în temeiul art. 134 alin. (5) coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. b) din Anexa la H.G. nr. 395/2016, oferta Asocierii.... (Leader).....'S..... a fost respinsă ca INACCEPTABILĂ.

Totodată vă aducem la cunoștință că autoritatea contractantă a decis **anularea procedurii de atribuire în temeiul dispozițiilor art. 212 alin (1) lit a) teza a doua din Legea nr. 98/2016**, începând cu data comunicării prezentei încetând toate obligațiile asumate de dumneavoastră prin depunerea ofertei. Motivul care a determinat decizia de anulare constă în faptul că în urma verificării și evaluării tuturor ofertelor depuse, nicuna dintre acestea nu a fost declarată admisibilă, comisia de evaluare neputând stabili o ofertă câștigătoare.

Din economia actului de comunicare a rezultatului procedurii, Consiliul constată că un prim motiv reținut de membrii comisiei de evaluare în decizia de respingere a ofertei asocierii...'S... -... l-a constituit neconcludența răspunsului furnizat pe considerentul că... de dezînvestire nr.... din..., pronunțată de... Iași în dosarul nr.... (procedura de cameră preliminară); https: //portal.just.... /.../SitePages/Dosar.aspx?id dosar= 99...&id inst= 99respectiv rechizitoriul... din..., prin care s-a dispus începerea judecății, mențiunea „restricții profesionist" din Certificatul constatator ORC nr....) rezultă că asociatul...'S... se află în situația de excludere prevăzută la art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, fără ca ofertantul să fi prezentat măsuri de remediere conform art. 171 din același act normativ.

Cu alte cuvinte ceea ce a reținut achizitoarea a fost faptul că asociatul...'S... se află în situația de excludere prevăzută la art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, fără ca ofertanta să fi prezentat măsuri de remediere conform art. 171 din același act normativ.

Datele speței pe scurt sunt următoarele:

- prin intermediul adresei nr.... din... membrii comisiei de evaluare au solicitat asocierii...'S... -... clarificare următorului aspect:

În urma analizarii raspunsului dumneavoastra la solicitarea de transmitere documente justificative DUAE valabile la data depunerii, comisia de evaluare, în conformitate cu prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016, vă solicită următoarele:

1. În vederea verificării neîncadrării... în situațiile prevăzute la art. 164 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice prin raportare la mentiunea consemnata mai sus din Certificatul constatator, va solicitam cla**rificări privind stadiul dosarului instanta 1....467/2023 si modalitatea de indeplinire a cerintei de catre... prin raportare la mentiunea constatată in Certificatul constatator... nr...., privind fapte aflate sub incidenta art. 103 alin (1) lit f-p) din legea nr. 265/2022 in ceea ce priveste restrictii profesionist:**

- act instituire adresa din... emisa de..., instanta emitenta... Iasi, dosar instanta I....467/2023 privind trimiterea in judecata a... pentru savarsirea infracțiunilor de: ”complicitate la folosirea sau prezentarea de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept sau reținerea pe nedrept de fonduri ori active din bugetul...u bugetele administrate de aceasta ori în numele ei”, prevăzută de art. 48 Cod penal raportat la art. 18 ind1 alin. (1) din Legea 78/2000 privind prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție și ”fals în înscrisuri sub semnătură privată”, prev. de art, 322 alin (1) Cod penal, cu aplicarea art.... alin. 1 Cod penal (30 acte materiale), ambele cu aplicarea art. 38 alin. (1) Cod penal privind concursul real de infracțiuni.

...'S... -... a furnizat următorul răspuns cu actul nr....:

În conformitate cu prevederile art. 164 alin. (1) din Legea nr. 98/2016:
„(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:
(...).”

Așadar, în lumina prevederilor mai sus menționate, pentru a se putea dispune excluderea dintr-o procedură de atribuire pentru săvârșirea oricărora dintre infracțiunile prevăzute la art. 164 din actul normativ incident, este necesară existența unei hotărâri judecătorești definitive.

Sub acest aspect, din perspectivă strict procesual-penală, prin Încheierea de dezînvestire nr.... din..., pronunțată de... în dosarul nr...., au fost dispuse următoarele:
„În temeiul art. 342 din Codul de procedură penală, raportat la art. 36 alin. 1, lit. c ind. 2 Cod procedură penală și art. 20 alin.1 lit. a) din Legea nr. 6/2021, constată competența materială și teritorială a Tribunalului Iași în ce privește soluționarea prezentei cauze penale. În baza dispozițiilor art. 342 Cod procedură penală, raportat la art.328, art.2..., alin.2 C.pr.pen., constată legalitatea sesizării instanței prin rechizitoriul emis la data de... în dosarul penal nr. I....467/2023 al..., privind pe inculpata...'S.... În baza art. 342 C.pr.pen., raportat la art. 101, art. 102 C.pr.pen., constată legalitatea administrării probelor în cursul urmăririi penale. În temeiul art. 342 C.pr.pen., raportat la art. 2... C.pr.pen., art. 281 alin. 1, art. 282 Cod procedura penală, constată legalitatea efectuării actelor de către organele urmărire penală. În temeiul art. 346 alin. 1 Cod procedură penală, dispune începerea judecății fată de inculpata...'S..., sub aspectul comiterii infractiunilor de complicitate la folosirea sau prezentarea de documente ori declaratii false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obtinerea pe nedrept sau retinerea pe nedrept de fonduri ori active din bugetul...u bugetele administrate de aceasta ori în numele ei, prev. de art. 48 Cod penal raportat la art. 181 alin. (1) din Legea nr. 78/2000 privind prevenirea, descoperirea și sanc?ionarea faptelor de corup? ie, și fals în înscrisuri sub semnătură privată, în formă continuată (30 acte materiale), prev. de art. 322 alin. (1) Cod penal, cu aplicarea art.... alin. (1) Cod penal, ambele cu aplicarea art. 38 alin. (1) Cod penal.”

Tot astfel, la data prezentului răspuns în dosarul de fond nr.... nu a fost stabilit niciun termen de judecată, nu s-a administrat probatoriul nemijlocit în fața instanței și, în mod fundamental, nu există o hotărâre judecătorească definitivă de condamnare.

...'S.... își exercită, în condițiile legii, drepturile procesuale (cereri și excepții în procedura camerei preliminare) și beneficiază integral de prezumția de nevinovăție, inclusiv de dreptul de a participa la orice procedură de atribuire.

Totodata, va anexam o lista extrasa din platforma SEAP, care cuprinde o serie de proceduri atribuite asociatului...’S... dupa inceperea cercetarilor.

Răspunsul furnizat de...'S... -... a fost analizat de membrii comisiei de evaluarea la data de... ocazie cu care a fost elaborat Procesul-verbal nr....4 privind evaluarea documentelor-suport depuse de candidați/ofertanți pent*ru demonstrarea informațiilor din DUAE, înregistrat sub nr...., analiza comisiei de evaluare fiind astfel consemnată:*

CONCLUZIA COMISIEI DE EVALUARE

Având în vedere ansamblul considerentelor de mai sus, comisia de evaluare a reținut că raspunsul ofertantului la solicitarea nr.... este NECONCLUDENT respectiv nu a demonstrat îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE prin prisma asociatului...'S.... asupra caruia s-a constatat incidența motivului de excludere prevăzut la art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 în lipsa oricăror măsuri de remediere prezentate conform art. 171 din Legea nr. 98/2016 respectiv în ceea ce priveste experiența lucrari similare proprii...'S.... Pe cale de consecință, în temeiul art. 134 alin. (5) coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. b) din Anexa la H.G. nr. 395/2016, oferta Asocierii.... (Leader).....'S..... a fost respinsă ca INACCEPTABILĂ, urmând ca decizia să fie consemnată în raportul procedurii și comunicată ofertantului în condițiile art.... din Legea nr. 98/2016.

Față de diferendul dedus judecății, Consiliul reține relevanța următoarelor dispoziții legale:

- art. 164 alin. (1) din Legea nr. 98/2016:

(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. 289-2... 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..., prevăzute de art.... 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-... 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.... 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... noiembrie....

(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.... alin. (1) și alin. (3) din Legea nr. 98/2016:

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

a) a încălcat obligațiile stabilite potrivit art...., iar autoritatea contractantă poate demonstra acest lucru prin orice mijloc de probă adecvat, cum ar fi decizii ale autorităților competente prin care se constată încălcarea acestor obligații;

b) se află în procedura insolvenței sau în lichidare, în supraveghere judiciară sau în încetarea activității;

c) a comis o abatere profesională gravă care îi pune în discuție integritatea, iar autoritatea contractantă poate demonstra acest lucru prin orice mijloc de probă adecvat, cum ar fi o decizie a unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative;

(...)

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin abatere profesională gravă se înțelege orice abatere comisă de operatorul economic care afectează reputația profesională a acestuia, cum ar fi încălcări ale regulilor de concurență de tip cartel care vizează trucarea licitațiilor sau încălcări ale drepturilor de proprietate intelectuală, săvârșită cu intenție sau din culpă gravă.

- *a*rt. 171 din Legea nr. 98/2016:

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

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

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

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

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

(4) În cazul în care operatorului economic i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune, care produce efecte în România, prevederile alin. (1) - (3) nu sunt aplicabile pe toată perioada de excludere stabilită prin respectiva hotărâre.

(5) În cazul în care operatorului economic nu i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune pentru o anumită perioadă, situațiile de excludere prevăzute la art. 164 și... nu se aplică:

a) dacă, în cazul faptelor prevăzute la art. 164, a expirat o perioadă de 5 ani de la data hotărârii definitive de condamnare;

b) dacă, în cazul situaţiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la art...., a expirat o perioadă de 3 ani de la data apariţiei situaţiei, săvârşirii faptei sau producerii evenimentului relevant

- art. 57 din Directiva nr....4/.../UE, transpusă în legislația națională:

(4) Autoritățile contractante **pot exclude** sau statele membre le **pot** solicita acestora să excludă de la participarea la o procedură de achiziție publică orice operator economic aflat în oricare din următoarele situații:

(...)

(b) dacă operatorul economic este în stare de faliment sau în situație de insolvență sau de lichidare, de administrare judiciară, de concordat preventiv, de încetare a activității sau în orice altă situație similară care rezultă în urma unei proceduri de aceeași natură prevăzute de legislația și reglementările naționale;

(c) dacă autoritatea contractantă poate demonstra prin mijloace adecvate că operatorul economic se face vinovat de o abatere profesională gravă, care pune sub semnul întrebării integritatea sa;

(...)

(g) dacă operatorul economic a dat dovadă de deficiențe semnificative sau persistente la îndeplinirea unei cerințe de fond prevăzute de un contract de achiziții publice anterior, de un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau de un contract de concesiune anterior care au dus la încetarea anticipată a respectivului contract anterior, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile;

(...) În pofida literei (b) de la primul paragraf, statele membre pot solicita sau pot dispune posibilitatea pentru autoritatea contractantă de a nu exclude un operator economic care se află într-una dintre situațiile menționate la litera respectivă **atunci când autoritatea contractantă a stabilit că operatorul economic în cauză va fi capabil să execute contractul,** ținând cont de normele naționale aplicabile și de măsurile privind continuarea activității în cazul situațiilor menționate la litera (b).

(...)

(6) Orice operator economic care se află în una dintre situațiile menționate la alineatele (1) și (4) poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de operatorul economic sunt suficiente pentru a demonstra fiabilitatea acestuia, în ciuda existenței unui motiv relevant de excludere. Dacă astfel de dovezi sunt considerate suficiente, operatorul economic în cauză nu este exclus de la procedura de achiziție.

Revenind la speță, din documentele depuse, rezultă că autoritatea contractantă a concluzionat în referire la...'S... -..., faptul că asociatul...'S... se află în situația de excludere prevăzută la art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora (1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/a**cordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: (...) c) a comis o abatere profesională gravă care îi pune în discuție integritatea, iar autoritatea contractantă poate demonstra acest lucru prin orice mijloc de probă adecvat, cum ar fi o decizie a unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative pe considerentul că ofertanta nu a prezentat măsuri de remediere conform art. 171 din Legea nr. 98/**2016. A șa cum a fost anterior redat din adresa de clarificare, comisia de evaluare a solicitat Clarificări privind stadiul dosarului de instanță I....467/2023 și modalitatea de îndeplinire a cerinței de către...'S..., prin raportare la mențiunea constatată în Certificatul constatator, în vederea ve**rificării neîncadrării asociatului în situațiile prevăzute la art. 164 din Legea nr. 98/2016.**

Cum a reținut și contestatoarea, nicăieri în adresa transmisă, comisia de evaluare nu a solicitat clarificări privitoare la incidența situației reglementată de art.... **alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016,** care au condus la stabilirea neconcludenței răspunsului și declararea ofertei asocierii inacceptabilă pe considerentul că asociatul...'S... se află în situația de excludere prevăzută la art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, fără ca ofertantul să fi prezentat măsuri de remediere conform art. 171 din același act normativ.

Lipsa unei solicitări de clarificări formulate în conformitate cu dispozițiile legale mai sus redate nu poate conduce la sancționarea asocierii ofertante pe considerentul aprecierii neconcludenței răspunsului.

Față de motivele reținute de membrii comisiei de evaluare în decizia adoptată, contestatoarea formulează următoarele apărări:

Niciuna dintre condițiile legale de mai sus nu sunt îndeplinite, întrucât nu există nicio decizie a unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative care să rețină, din punct de vedere legal, dar și cu efecte juridice în acest sens, *comiterea unei abateri profesionale grave*, iar, mai mult, asociatului nu i-a fost aplicată, prin hotărâre judecătorească definitivă/decizie a unei autorități administrative, măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică, acord-cadru sau contract de concesiune.

Tot astfel, nici încheierea judecătorului de cameră preliminară și nici rechizitorul procurorului nu au natura juridică a unor acte prin care să fie reținută, cercetată și aplicată o abatere profesională gravă care să conducă la excluderea dintr-o procedură de atribuire.

În susţinerea argumentelor de mai sus învederăm Consiliului dispoziţiile art. 54 C.proc.pen., potrivit cu care:

„ Judecătorul de cameră preliminară este judecătorul care, în cadrul instanţei, potrivit competenţei acesteia:

a) verifică legalitatea trimiterii în judecată dispuse de procuror;

b) verifică legalitatea administrării probelor şi a efectuării actelor procesuale de către organele de urmărire penală;

c) soluţionează plângerile împotriva soluţiilor de neurmărire sau de netrimitere în judecată;

d) soluţionează alte situaţii expres prevăzute de lege."

În lumina celor mai sus menţionate, trebuie avut în vedere că, din reglementarea atribuţiilor pe care funcţia exercitată de judecătorul de cameră preliminară le presupune, activitatea acestuia nu priveşte fondul cauzei, actul procesual exercitat de către acesta neantamând şi nedispunând, în sens pozitiv sau negativ, cu privire la elementele esenţiale ale raportului de conflict: faptă, persoană şi vinovăţie.

Cele afirmate mai sus sunt susţinute de DECIZIA Curţii Constituţionale nr. 641 din 11 noiembrie..., referitoare la excepţia de neconstituţionalitate a dispoziţiilor art. 344 alin. (4), art...., art. 346 alin. (1) şi art. 347 din Codul de procedură penală, astfel:

„Totuşi, din reglementarea atribuţiilor pe care funcţia exercitată de judecătorul de cameră preliminară le presupune, Curtea observă că activitatea acestuia nu priveşte fondul cauzei, actul procesual exercitat de către acesta neantamând şi nedispunând, în sens pozitiv sau negativ, cu privire la elementele esenţiale ale raportului de conflict: faptă, persoană şi vinovăţie. Astfel, potrivit prevederilor art. 342 din Codul de procedură penală competenţa judecătorului de cameră preliminară constă în verificarea, după trimiterea în judecată, a competenţei şi legalităţii sesizării instanţei, în verificarea legalităţii administrării probelor şi a efectuării actelor de către organele de urmărire penală. Totodată, Curtea constată că judecătorul de cameră preliminară, potrivit art. 342 din Codul de procedură penală, îşi va exercita atribuţiile după trimiterea în judecată a inculpatului, rechizitoriul constituind actul de sesizare a instanţei de judecată."

Drept urmare, cum judecătorul de cameră preliminară nu are atribuţii în ceea ce priveşte stabilirea săvârşirii faptei penale, în niciun caz încheierea pronunţată de acesta nu poate reprezenta o decizie a instanţei, în sensul art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

Nici rechizitoriul procurorului nu poate reprezenta o decizie a instanţei de judecată sau a autorităţii administrative pentru a se putea reţine incidenţa dispoziţiilor art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, aceasta în condiţiile în care, potrivit art.... alin. (1) C.proc.pen., actul de procedură penală reprezintă actul de sesizare a instanţei de judecată, nefiind un act definitiv prin care să fie constatată săvârşirea unei presupuse abateri profesionale.

(...)

La soluționarea contestației solicităm Consiliului să rețină că **există o distincție clară între faptele care pot conduce la excluderea dintr-o procedură întemeiată pe dispozițiile art. 164 din Legea nr. 98/2016 și cele reglementate la art.... din același act normativ.**

Astfel, în timp ce excluderea dintr-o procedură, pentru faptele reglementate la art. 164 din Legea nr. 98/2016, intervine atunci când suntem în prezenta unei fapte penale, fiind necesară existența unei hotărâri judecătorești definitive de condamnare, excluderea în temeiul art.... din același act normativ nu poate interveni pentru fapte de aceeași natură, întrucât ar lipsi de efecte juridice dispozițiile art. 164 din Legea nr. 98/2016.

Cu alte cuvinte, în condițiile în care comisia nu poate dispune excluderea dintr-o procedură pentru săvârșirea unei fapte penale în lipsa unei hotărâri judecătorești de condamnare definitive, nici nu poate echivala presupusa faptă penală cu existența unei abateri profesionale grave pentru a dispune excluderea în temeiul art.... din aceeași lege.

Aceasta deoarece, în conformitate cu prevederile art.... alin. (3) din Legea nr. 98/2016: „În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin abatere profesională gravă se înțelege orice abatere comisă de operatorul economic care afectează reputația profesională a acestuia, cum ar fi încălcări ale regulilor de concurență de tip cartel care vizează trucarea licitațiilor sau încălcări ale drepturilor de proprietate intelectuală, săvârșită cu intenție sau din culpă gravă."

Așadar, spre deosebire de faptele reglementate la art. 164 din Legea nr. 98/2016, care sunt specifice domeniului dreptului penal, cele de la art.... alin. (1) lit. c) din același act normativ privesc abateri în domeniul dreptului civil/administrativ, nefiind permisă

combinarea artificială a celor două articole de lege pentru a dispune excluderea dintr-o procedură de atribuire.

Mai mult decât atât, trebuie avut în vedere că, pentru a se putea reține existența dispozițiilor art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, este necesară existența unei decizii definitive a instanței de judecată/autorității administrative prin care să fie reținută existența abaterii grave profesionale, cum ar fi, de exemplu, o decizie a Consiliului Concurenței, ceea ce nu este cazul în prezenta procedură.

În susținerea argumentelor de mai sus relevante sunt cele reținute de Curtea Constituțională prin decizia nr. 738/2018 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.... alin. (4) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, astfel:

„În înțelesul legii [art.... alin. (3) din lege], abatere profesională gravă reprezintă orice abatere comisă de operatorul economic care afectează reputația profesională a acestuia, cum ar fi încălcări ale regulilor de concurență de tip cartel care vizează trucarea licitațiilor sau încălcări ale drepturilor de proprietate intelectuală, săvârșită cu intenție sau din culpă gravă. Din conținutul normativ al art.... alin. (1) lit. c) și al art.... alin. (3) din Legea nr. 98/2016, Curtea reține că, indiferent de înțelesul dat de lege, abaterea profesională gravă trebuie stabilită în mod definitiv de o instanță de judecată sau de o autoritate administrativă competentă în domeniul respectiv. Așadar, în ambele ipoteze, operatorul economic va fi exclus din procedura de achiziție numai în temeiul unei hotărâri judecătorești, respectiv al unei decizii emise de o autoritate administrativă."

... mai sus precizată a avut în vedere alin. (4) al art.... din Legea nr. 98/2016, potrivit cu care: „Dispoziț*iile alin. (1) lit. c) sunt aplicabile și în situația în care operatorul economic sau una dintre persoanele prevăzute la art. 164 alin. (2) este supusă unei proceduri judiciare de investigație în legătură cu săvârșirea uneia/unora dintre faptele prevăzute la art. 164 alin. (1)."*

Relevante în acest sens sunt considerentele din decizia CCR nr...., astfel:

.... Prin urmare, în condițiile în care instanța judecătorească nu a pronunțat o hotărâre definitivă în sensul condamnării operatorului economic pentru săvârșirea unei infracțiuni, Curtea reține că autoritatea contractantă restricționează participarea acestuia la procedura de achiziție prin încălcarea prezumției sale de nevinovăție, fiind astfel nesocotit art. 23 alin. (11) din Constituție, astfel cum acesta se interpretează, potrivit art. 20 alin. (1) din Constituție, prin prisma exigențelor art. 6 paragraful 2 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

Potrivit art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016 prin abatere profesională se înțelege - *orice comportament culpabil care afectează credibilitatea profesională a operatorului economic în cauză, cum ar fi încălcări ale drepturilor de proprietate intelectuală, săvârșite cu intenție sau din culpă gravă, inclusiv încălcări ale normelor de deontologie în sensul strict al profesiei căreia îi aparține acest operator.*

Ținând seama de definiția amintită și de obligația autorității contractante de a exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care a comis o abatere profesională gravă, care îi pune în discuție integritatea (iar autoritatea contractantă poate demonstra acest lucru prin orice mijloc de probă adecvat, cum ar fi o decizie a unei instanțe judecătorești), contrar susținerilor contestatoarei, nu se poate considera că achizitoarea putea ignora situația ivită determinată de mențiunea „restricții profesionist" înscrisă în Certificatul constatator ORC nr...., sub incidența art. 103 alin. (1) lit. f)-p) din Legea nr. 265/2022 - mențiune cu caracter oficial, opozabilă terților.

Deși sunt corecte susținerile contestatoarei potrivit cărora comisia nu poate dispune excluderea dintr-o procedură pentru săvârșirea unei fapte penale în lipsa unei hotărâri judecătorești de condamnare definitive, cele consemnate în cadrul certificatului constatator: act instituire adresa din... emisa

de..., instanta emitenta... Iasi, dosar instanta I....467/2023 privind trimiterea in judecata a... pentru savarsirea infracțiunilor de: ”complicitate la folosirea sau prezentarea de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept sau reținerea pe nedrept de fonduri ori active din bugetul...u bugetele administrate de aceasta ori în numele ei”, prevăzută de art. 48 Cod penal raportat la art. 18 ind1 alin. (1) din Legea 78/2000 privind prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție și ”fals în înscrisuri sub semnătură privată”, prev. de art, 322 alin (1) Cod penal, cu aplicarea art.... alin. 1 Cod penal (30 acte materiale), ambele cu aplicarea art. 38 alin. (1) Cod penal privind concursul real de infracțiuni, nu înseamnă că nu s-a produs o abatere profesională gravă, ținând seama și de fapta pentru care a fost trimisă în judecată societatea.

Câtă vreme achizitoarea a reținut că infracțiunile pentru care s-a dispus trimiterea în judecată (**frauda care aduce atingere intereselor financiare ale... - art. 18 ind. 1 din Legea nr. 78/2000, respectiv falsul în înscrisuri) (...) situați**a de fapt confirmată prin propriile înscrisuri ale ofertantului se încadrează în ipoteza de excludere prevăzută de ART.... ALIN. (1) LIT. c) DIN LEGEA NR. 98/2016 - comiterea unei abateri profesionale grave care pune în discuție integritatea operatorului economic, abatere care poate fi demonstrată „prin orice mijloc de probă adecvat, cum ar fi o decizie a unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative". În speță, mijloacele de probă adecvate sunt: (i) rechizitoriul... din... (dosar I....467/2023); (ii) Încheierea nr.... a Tribunalului Iași, prin care s-a constatat legalitatea probatoriului și s-a dispus începerea judecății; (...) mențiunea „restricții profesionist" înscrisă în Certificatul constatator ORC nr...., sub incidența art. 103 alin. (1) lit. f)-p) din Legea nr. 265/2022 - mențiune cu caracter oficial, opozabilă terților este evidentă afectarea credibilității operatorului economic cu care achizitoarea urmează să intre într-o relație contractuală.

În acest sens, se reține a fi relevante cele reținute de autoritatea contractantă potrivit cărora:

Este real că excluderea întemeiată pe art. 164 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 presupune existența unei hotărâri definitive de condamnare, iar infracțiunile pentru care s-a dispus trimiterea în judecată (frauda care aduce atingere intereselor financiare ale... - art. 18 ind. 1 din Legea nr. 78/2000, respectiv falsul în înscrisuri) se regăsesc în enumerarea de la art. 164 alin. (1) lit. e) și f). Însă situația de fapt confirmată prin propriile înscrisuri ale ofertantului se încadrează în ipoteza de excludere prevăzută de ART.... ALIN. (1) LIT. c) DIN LEGEA NR. 98/2016 - comiterea unei abateri profesionale grave care pune în discuție integritatea operatorului economic, abatere care poate fi demonstrată „prin orice mijloc de probă adecvat, cum ar fi o decizie a unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative". În speță, mijloacele de probă adecvate sunt: (i) rechizitoriul... din... (dosar I....467/2023); (ii) Încheierea nr.... a Tribunalului Iași, prin care s-a constatat legalitatea probatoriului și s-a dispus începerea judecății; (...) mențiunea „restricții profesionist" înscrisă în Certificatul constatator ORC nr...., sub incidența art. 103 alin. (1) lit. f)-p) din Legea nr. 265/2022 - mențiune cu caracter oficial, opozabilă terților.

Potrivit jurisprudenței Curții de Justiție a... referitoare la art. 57 alin. (4) din Directiva.../24/UE (transpus prin art.... din Legea nr. 98/2016) - Hotărârea din..., cauza C-41/18...; Hotărârea din..., cauza C-.../17...; Hotărârea din..., cauza C-267/18... de Construcții și Montaj 93 - autoritatea contractantă dispune de o marjă proprie de apreciere în eval**uarea integrității și fiabilității operatorului economic și NU este ținută să aștepte pronunțarea unei hotărâri definitive pentru a reține o abatere profesională gravă, temeiul de la art. 57 alin. (4) lit. c) [art.... alin. (1) lit. c)] fiind tocmai instrumentul pus la dispoziția autorității pentru situațiile care nu au ajuns la o condamnare definitivă. Prezumția de nevinovăție invocată de ofertant operează în planul răspund**erii penale, însă nu paralizează dreptul și obligația autorității contractante de a evalua, în planul distinct al achizițiilor publice, încrederea pe care o poate acorda unui operator trimis în judecată tocmai pentru fraudarea fondurilor... în legătură cu execuția de lucrări - natura faptelor fiind în legătură directă și esențială cu obiectul contractului de față, finanțat din fonduri publice, ceea ce pune în mod obiectiv în discuție integritatea profesională a asociatului...'S....

Din dispozițiile legale anterior redate, rezultă cu claritate că noțiunea uzitată de legiuitor prin prevederile art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 (a comis o abatere profesională gravă care îi pune în discuție integritatea, iar autoritatea contractantă poate demonstra acest lucru prin orice mijloc de probă adecvat, cum ar fi o decizie a unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative) și explicitată prin prevederile alineatului (3) al aceluiași articol, vizează anumite conduite ale operatorilor economici, respectiv

o abatere profesională gravă, și nu orice abatere profesională (În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin abatere profesională gravă se înțelege orice abatere comisă de operatorul economic care afectează reputația profesională a acestuia, cum ar fi încălcări ale regulilor de concurență de tip cartel care vizează trucarea licitațiilor sau încălcări ale drepturilor de proprietate intelectuală, săvârșită cu intenție sau din culpă gravă).

In conformitate cu prevederile art. 171 alin. (1) și (3) din Legea nr. 98/2016:

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

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

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

Este adevărat că autoritatea contractantă dispune de un drept de apreciere cu privire la suficiența și relevanța măsurilor de reabilitare depuse de un operator economic în condițiile art. 171. Totuși, dreptul de apreciere nu este unul absolut și discreționar, ci este limitat de obligația de a analiza probele - art. 171 (3^1) **Autoritatea contractantă evaluează măsurile luate** de operatorii economici și dovedite în conformitate cu prevederile alin. (3), **ținând seama de gravitatea și circumstanțele particulare ale infracțiunii sau abaterii avute în vedere**.

Consiliul stabilește că temeiul legal constând în art. 171 din Legea nr. 98/2016 conferă autorităților contractante un drept exclusiv de apreciere, drept care nu poate fi înlăturat sau infirmat, așa cum rezultă din dispozițiile alin. (2) al acestuia În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă **nu exclude** operatorul economic din procedura de atribuire.

Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a solicitat operatorului economic furnizarea de dovezi pentru a arăta că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere și, implicit, nu a efectuat o astfel de verificare.

Sancționarea ofertei contestatoare cu respingerea, ca inacceptabilă raportat la prevederile art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 nu reprezintă o sancțiune ce intervine automat, ci trebuie interpretat în sensul în care, doar după parcurgerea etapei de clarificare precizată de dispozițiile art. 171 alin. (1) și (3) din Legea nr. 98/2016 și ulterior analizării documentelor primite, autoritatea contractantă urmează să stabilească dacă măsurile luate demonstrează credibilitatea ofertantei și le

apreciază suficiente, astfel încât înțelege să intre într-o relație contractuală de încredere cu aceasta.

Fiind singura în măsură să aprecieze oportunitatea menținerii în procedură a unor operatori economic aflați în situația analizată, Consiliul nu poate interveni, decât în măsura în care dispozițiile legale au fost încălcate iar soluția este adoptată cu exces de putere.

Astfel dreptul de apreciere nu trebuie exercitat *cu exces de putere*, în speță, excesul de putere materializându-se tocmai prin această decizie mecanică de respingere, luată cu ignorarea cadrului factual.

Această concluzie este susținută și de interpretarea gramaticală a dispozițiilor art. 171 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 potrivit cu care: „**În cazul în care autoritatea contractantă <u>consideră dovezile</u> prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente** pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire”.

Așadar, operatorul economic aflat într-una din situațiile de excludere trebuie să prezinte **<u>dovezi suficiente</u>**, de natură a demonstra **<u>în concret și a convinge autoritatea contractantă de credibilitatea sa.</u>**

Prin urmare, dispozițiile invocate instituie, pe de o parte, **posibilitatea operatorului economic** aflat într-una din situațiile de excludere, de a aduce dovezi concrete **pentru a convinge autoritatea contractantă de credibilitatea sa,** iar pe de altă parte, **dreptul autorității contractante de a aprecia suficiența acestor dovezi.**

Cu alte cuvinte receptând o ofertă, conduita care trebuie urmată de autoritatea contractantă implică exercitarea următoarelor obligații legale cumulative:

- stabilirea incidenței prevederilor art.... alin. (1) lit. c) coordonate cu alin. (3) din Lege, prin verificarea măsurii în care faptele înscrise în certificatul constatator ar putea fi catalogate ca fiind o abatere profesională gravă;

- în măsura în care autoritatea consideră că faptele respective se circumscriu prevederilor art.... alin. (1) lit. c) din Lege, comisia de evaluare, înainte de respingerea ofertei, trebuie să verifice incidenței acestui text de lege prin raportare la prevederile art. 171 alin. (5) lit. b) din Lege,

- în măsura în care, ulterior efectuării acestei verificări, subzistă bănuiala legitimă a unei conduite necorespunzătoare a ofertantului, autoritatea are obligația legală de a verifica caracterul temeinic al respingerii ofertei prin raportare la prevederile art. 171 din Legea nr. 98/2016, legiuitorul permițând ofertanților să facă dovada că, deși anumite fapte au fost săvârșite, iar acestea induc un dubiu legitim asupra credibilității ofertantului, cauzele acestora au fost îndepărtate, cu consecința că operatorul economic prezintă suficientă credibilitate pentru a-i fi atribuit contractul.

În speța analizată achizitoarea, deși a încadrat fapta la art.... alin.(1) lit. c) și alin. (3) din Legea nr. 98/2016, nu a efectuat verificările conform dispozițiilor art. 171 din Legea nr. 98/2016.

Anterior dispunerii măsurii respingerii ofertei asocierii...'S... -... și în virtutea rolului activ achizitoarea trebuia să valorifice prevederile art. 171 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, prin clarificarea cu... a imprejurarilor savârsirii faptei înscrise în certificatul constatator

și detalierea motivelor pentru care ofertanta contestatoare consideră ca nu se afla sub incidența unui caz de excludere.

Rezultă cu claritate din cele de mai sus că autoritatea a procedat la respingerea ofertei asocierii...'S... -..., înainte de a clarifica toate aspectele la care legiuitorul o obligă a le clarifica înainte de a respinge o ofertă.

Întrebarea adresată în cadrul solicitării nr....1/20338 din... a vizat clarificare următorului aspect:

[1. În vederea verificării neîncadrării... în situațiile prevăzute la art. 164 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice prin raportare la mentiunea consemnata mai sus din Certificatul constatator, va solicitam cla**rificări privind stadiul dosarului instanta 1….467/2023 si modalitatea de indeplinire a cerintei de catre... prin raportare la mentiunea constatată in Certificatul constatator... nr...., privind fapte aflate sub incidenta art. 103 alin (1) lit f-p) din legea nr. 265/2022 in ceea ce priveste restrictii profesionist:**

- act instituire adresa din... emisa de..., instanta emitenta... Iasi, dosar instanta I....467/2023 privind trimiterea in judecata a... pentru savarsirea infracțiunilor de: ”complicitate la folosirea sau prezentarea de documente ori declarații false, inexacte sau incomplete, dacă fapta are ca rezultat obținerea pe nedrept sau reținerea pe nedrept de fonduri ori active din bugetul...u bugetele administrate de aceasta ori în numele ei”, prevăzută de art. 48 Cod penal raportat la art. 18 ind1 alin. (1) din Legea 78/2000 privind prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție și ”fals în înscrisuri sub semnătură privată”, prev. de art, 322 alin (1) Cod penal, cu aplicarea art.... alin. 1 Cod penal (30 acte materiale), ambele cu aplicarea art. 38 alin. (1) Cod penal privind concursul real de infracțiuni] în niciun caz nu îndeplinește standardele de exigență cerute de dispozițiile legale care fac referire expres la acordarea dreptului operatorului economic de a-și demonstra în concret credibilitatea.

Contrar celor susținute de achizitoare ofertantul nu a prezentat nicio măsură de remediere (self-cleaning) în sensul art. 171 din Legea nr. 98/2016 - singurul mecanism legal prin care un operator aflat într-o situație de excludere își poate demonstra credibilitatea (plata despăgubirilor, colaborarea activă cu organele de anchetă, măsuri concrete la nivel tehnic, organizatoric și de personal). Răspunsul nu invocă și nu probează nicio asemenea măsură, ceea ce lipsește comisia de orice element pe baza căruia să poată reține menținerea credibilității operatorului, în lipsa unei solicitări clare și concrete, operatorul economic a fost pus în situația de a nu-și putea dovedi credibilitatea în fața achizitoarei, în raport cu motivele de excludere, și, implicit, lipsește analiza comisiei vizavi de situația expusă.

Din actele evaluării, Consiliul observă că în referire la oferta asocierii nu au existat verificări sub aspectele mai sus reținute, pentru a determina dacă **aprecierea** achizitoarei vizavi de respingerea asocierii din procedură este **motivată**.

Revenind la temeiul legal al respingerii ofertei...'S... -... astfel cum a fost precizat expres chiar de către autoritatea contractanta în cadrul actelor evaluării rezidă în incidenta cazului de excludere prevăzut de art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/ 2016.

Sumarizând toate aspectele anterior redate se constată că în lipsa analizei comisiei de evaluare asupra aspectelor mai sus cercetate și a probatoriului insuficient, evaluarea realizată de autoritatea contractantă a înregistrat abateri de la cadrul legal impunându-se reluarea evaluării prin clarificarea cu ofertanta...'S... a aspectelor reclamate și, în funcție de rezultatul acestor verificări, să se decidă, argumentat, asupra incidenței/neincidenței dispozițiilor art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 vizavi de ofertanta contestatoare.

Astfel, se reține că această verificare nu poate fi realizată de Consiliu, întrucât s-ar subroga atribuțiilor comisiei de evaluare, sens în care sunt redate considerentele reținute în Decizia civilă nr.... de... în referire la

prevederi similare: În altă ordine de idei, instanța este de acord cu punctul de vedere al petentei în sensul că din coroborarea dispozițiilor legale incidente reiese faptul că analiza îndeplinirii cumulative a prevederilor art.... alin. 1 lit. g și implicit h din Legea nr. 98/2016, nu putea fi făcută direct de către **CNSC, cu ocazia soluționării contestației, pe această cale putând numai fi verificată legalitatea și temeinicia deciziei autorității contractante luate în urma analizei verificării credibilității operatorului, potrivit prevederilor art. 171 ali**n. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016.

În mod similar a decis și... de Justiție în Hotărârea pronunțată la... iunie... în cauza C-41/18 (... împotriva C*omune di Napoli) a statuat: 28. În a*l doilea rând, potrivit articolului 57 alineatul (4) din Directiva.../24, „[autoritățile contractante pot exclude sau statele membre le pot solicita acestora să excludă de la participarea la o procedură de achiziție publică orice operator economic aflat în oricare din situațiile [menționate la această dispoziție]". Astfel, din textul dispo**ziției respective rezultă că autoritățile contractante, iar nu instanța națională, sunt cele cărora lea fost încredințată sarc-ina de a aprecia dacă un operator economic trebuie să fie exclus dintro procedură de achiziții- publice.**

Numai după efectuarea de către achizitoare, prin membrii comisiei de evaluare, a unei analize riguroase și o evaluare proprie a comportamentului...'S... vizavi de mențiunile din cuprinsul Certificatului *constatator se poate analiz*a incidența/neincidența dispozițiilor art. 164 și art.... alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 vizavi de ofertanta contestatoare.

Față de cele anterior menționate, constatând că nu se poate substitui membrilor comisiei de evaluare, Consiliul apreciază că în speță se impune ca autoritatea contractantă să revizuiască actele evaluării, în legătură cu aspectele criticate, motiv pentru care admite, în limita considerentelor de mai sus, criticile formulate de....

Sub acest aspect, Consiliul are în vedere că orice decizie cu privire la admiterea sau respingerea ofertei depuse de...'S... -... trebuie luată de membrii comisiei de evaluare, doar după analizarea situației concrete și a justificărilor oferite de acest ofertantă, cu luarea în considerare a dispozițiilor legale amintite.

În lipsa derulării prealabile a acestor verificări se aduce atingere dreptului ofertantei de a furniza apărări menite a înlătura incidența cazului de excludere, anterior respingerii ofertei, astfel cum rezultă din prevederile art. 171 alin. (1) - (3^2) din Legea nr. 98/ 2016.

Așa cum a fost anterior reținut, potrivit voinței exprese a legiuitorului, o comisie de evaluare confruntată cu un înscris care determină potențialitatea incidenței unui caz de excludere, are obligația legală de a solicita respectivului ofertant clarificări și de a evalua în condiții de responsabilitate și competență răspunsul acestuia.

În activitatea sa, comisia de evaluare trebuia să continue analiza și să o finalizeze, prin clarificarea cu ofertanta contestatoare privind circumstanțele săvârșirii faptei care generează aparenta incidenței unui caz de excludere.

Referitor la cel de-al doilea motiv care a stat la baza deciziei de respingere ca ofertei asocierii...'S... -... l-a constituit neconcludența răspunsului furnziat sub aspectul probării cerintei minime privind experiența lucrari (lucrări de drum și lucrări de pod) similare proprii a asociatului...'S..., pe considerentul că din documentele depuse nu rezultă, printr-un mijloc de probă emis sau confirmat de beneficiarul con*tractului invocat, repartizarea*

activităților în cadrul asocierii executante și valoarea lucrărilor efectiv executate de...'S... (lucrări de drum și lucrări de pod).

Datele speței pe scurt sunt următoarele:

- cerința a cărei pretinsă neîndeplinire este reclamată se regăsește astfel consemnată în cadrul

.....a) Capacitatea tehnica si/sau profesionala

Informatii si/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectarii cerintelor mentionate:
Dovedirea experintei similare - lucrări executate
Criteriu selectie:
Referințe despre lucrări specificate
Modalitatea de indeplinire:
Ofertantul și/sau asociații (în cazul ofertelor comune), tertul sustinator (în cazul sustinerii), va/vor face dovada faptului ca au dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani împliniti de la data limita de depunere a ofertelor, în conf cu normele profesionale în domeniu, lucrări de natură și complexitate similara/comparabilă cu lucrările care fac obiectul contractului în valoare de minimum... fără TVA la nivelul unui contract maximum trei contracte.

Prin lucrări similare/comparabile cu cele care fac obiectul viitorului contract de achiziție publică se înțeleg lucrări de construcție și/sau reabilitare și/sau modernizare aferente unor drumuri expres și/sau drumuri naționale europene și/sau drumuri naționale
principale și/sau drumuri naționale secundare și/sau drumuri județene cu două benzi de circulație din clasa tehnică...u superioară. Informatii cu privire la clasele tehnice aferente drumurilor se gasesc în Ordinul nr....295/... pentru aprobarea Normelor tehnice privind stabilirea clasei tehnice a drumurilor publice.

În cadrul cel putin unuia dintre contractele prezentate, trebuie sa faca dovada faptului ca a realizat lucrări de construcție noua si/sau reabilitare si/sau modernizare de poduri si/sau viaducte si/sau pasaje sub/supraterane, cu cel puțin o lungime de minimum 17 metri și având un profil transversal de minimum 2 benzi de circulație, așa cum sunt definite în cadrul legislației tehnice specifice, respectiv... 95/..., art. 14 lit. b, c, d, capitolul II, Clasificarea podurilor și podețelor, lucrări similare sau superioare cu lucrările aferente contractului supus achiziției.

Ofertantul va prezenta lista/listele principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani împliniți la data limită de depunere a ofertelor însoțită/însoțite de certificări de bună execuție, conținând valori, perioade de prestare și beneficiari, indiferent dacă aceștia din urmă sunt autorități contractante sau clienți privați. Dacă ofertantul a executat lucrări cărora nu le sunt aplicabile dispozițiile legale
anterior menționate (de ex lucrări realizate în alte țări ce au categorii de importanță și/sau clase de importanta diferite), achizitorul le va lua în considerare, dacă acesta poate justifica, în mod corespunzător, faptul că acestea sunt similare cu cele enumerate mai sus.

Lucrarile se considera finalizate/duse la bun sfarșit in ultimii 5 ani daca acestea se incadreaza în una din urmatoarele categorii:
- lucrari receptionate pe obiecte, care sunt însotite de proces-verbal de receptie întocmit in conform cu preved legale și tehnice din domeniul din care face parte obiectul contractului; sau
- lucrari receptionate însotite de proces-verbal la terminarea lucrarilor; sau
- lucrari receptionate insotite de proces-verbal de receptie finala.

Nu se vor lua insa in considerare lucrarile aflate in derulare și nereceptionate deloc la data limita de depunere a ofertei, în schimb se acceptă lucrarile receptionate partial la aceasta data, cu conditia ca specificul contractului prezentat, sa permita elabor. unui obiect de constructie cu functionalitate independent si cu mentiunea ca sfarsitul executării lucrarilor pentru investitie nu presupune expirarea perioadei de garantie.

Numarul de ani se calculeaza prin raportare la data depunerii ofertelor. În cazul în care AC este nevoită, indiferent de motive, să procedeze la decalarea termenului-limită stabilit pentru depunerea ofertelor, publicând în acest sens o erată, limita inferioară a perioadei de 5 ani se extinde cu perioada de timp aferentă decalării, urmând a fi considerată îndeplinită cerința pentru toți operatorii care au prezentat dovada finalizării contractului de experiență similară în intervalul de timp nou rezultat.

Ofertantul și/sau, dupa caz, asociații (în cazul ofertelor comune), tertul sustinator (în cazul sustinerii), va/vor confirma indeplinirea cerintei, prin bifarea corespunzătoare Da sau Nu în...: Criteriile de selecție, a Secțiunii „Indicație globală pentru toate criteriile de selecție”, din DUAE. AC nu s olicita dar va lua in considerare, capacitatea tehnica si profesionala a subcontractantilor propusi, pentru... lor de implicare in contractul care urmeaza sa fie atribuit.

Conform prev art....6 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, înainte de atribuirea contractului, autoritatea contractantă va solicita ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justif actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea

cerinței. Conform prev art. 12 alin. (6) din Instrucțiunea A.N.A.P. nr...., documente prin care op ec (de exemplu ofertantul unic, asociatii sau daca este cazul, terții sustinatori ori subcontractantii), poate demonstra că îndeplinesc cerința privind experiența similară sunt următ:
- copii ale unor părți relevante ale contractelor pe care le-au îndeplinit;
- certificate de predare-primire; - recomandări; - procese-verbale de recepție; - certificări de bună execuție; - certificate constatatoare.

Enumerarea anterioară are rol doar de exemplu. Ofertanții pot depune orice doc justific dacă din acestea rezultă urm elemente: - executantul lucrării, -beneficiarul lucrării, -obiectul lucrării, valoarea finală a lucrării -perioada de realizare a lucrărilor;
Pentru o evaluare unitară a modului de îndeplinire a cerinței privind plafonul valoric, asociat cerinței referitoare la experiența similara AC va lua în considerare cursul mediu anual în lei/valută comunicat de BNR pentru fiecare an in parte.
Pentru demonstrarea cerinței, op ec are dreptul să invoce susținerea unui/unor terț/terți susținători, în conformitate cu prev... privind instituția "terțului susținător", doc care se vor depune de acesta odată cu oferta fiind:
1. DUAE
2. Formulare/declarații solicitate prin documentația de atribuire
3. Angajament ferm de susținere
4. Documente din care reiese că terțul dispune de resursele tehnice și profesionale pe care le va mobiliza în derula.

- pentru a face dovada îndeplinirii cerinței experienței similare...'S... -... a prezentat Acordul contractual nr. 9803 din... având ca obiect execuție lucrări pentru proiectul *„... - axa rutieră strategică 2 ...*, Lot 2, tronson... 282", în valoare de..., exc*lusiv TVA, valoarea finală a lucrărilor rezultată din Procesul- verbal de recepție la terminarea lucrăril*or fiind de..., lucrările fiind realizare de...'S... -... -... -...;

- prin intermediul adresei nr.... din... membrii comisiei de evaluare au solicitat asocierii...'S... -... clarificare următorului aspect:

În urma analizarii raspunsului dumneavoastra la solicitarea de transmitere documente justificative DUAE valabile la data depunerii, comisia de evaluare, în conformitate cu prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016, vă solicită următoarele:

(...)

2. La verificarea modalității de îndeplinire a cerintei privind experiența similară lucrari respectiv documentele depuse privind experienta similara lucrari..., comisia de evaluare a constatat urmatoarele:
- din acordul de asociere nu rezultă repartizarea activităților pentru fiecare membru al asocierii, respectiv daca... a executat atat lucrarile de drum cat si lucrarile de pod
- nu rezulta valoarea lucrarilor executate de....
Drept urmare, vă solicităm clarificari privind cele constatate mai sus prin transmiterea de documente justificative in acest sens.

...'S... -... a furnizat următorul răspuns cu actul nr....:

În vederea clarificării aspectelor solicitate, anexăm documentele din care rezultă activitățile efectiv executate de..., precum și valoarea acestora.

Din documentele anexate rezultă în mod clar contribuția societății la îndeplinirea contractului și experiența similară aferentă activităților asumate.

Solicitarea de clarificări este formulată în temeiul art. 209 din Legea nr. 98/2016, iar prin prezenta ofertantul pune la dispoziția autorității contractante toate informațiile și documentele necesare verificării îndeplinirii condițiilor de calificare și a inexistenței motivelor de excludere, cu respectarea prezumției de nevinovăție și a dispozițiilor legale incidente.

Avand in vedere Anexa aferenta situatiei de lucrari nr...., insotita de centralizatorul situatiei de lucrari nr.... (centralizatorul final) se poate observa ca in raport cu experienta similara solicitata in cadrul acestei proceduri, respectiv: Ofertantul și/sau asociații (în cazul ofertelor comune), tertul sustinator (în cazul sustinerii), va/vor face dovada faptului ca au dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani împliniti de la data limita de depunere a ofertelor, în conf cu normele profesionale în domeniu, lucrări de natură și complexitate similara/comparabilă cu lucrările care fac obiectul contractului în valoare de minimum... fără TVA la nivelul unui contract maximum trei contracte.

...'S..., care a executat contractul in proportie de... %, respectiv..... fara TVA.

In ceea ce priveste podul declarat ca experienta similara, respectiv podul de la KM...+ 455, in cadrul documentelor depuse, se regaseste situatia nr...., incepand cu... unde se pot vedea atasamentele aferente cantitatilor executate de...'S...

Răspunsul furnizat de...'S... -... a fost analizat de membrii comisiei de evaluarea la data de... ocazie cu care a fost elaborat Procesul-verbal nr....4 privind evaluarea documentelor-suport depuse de candidați/ofertanți pentru *demonstrarea informațiilor din DUAE, înregistrat sub nr...., analiza comisiei de evaluare fiind astfel consemnată:*

Referitor la solicitarea nr…., ofertantul a depus:

-Adresa de raspuns nr.... in care ofertantul a declarat urmatoarele:

- anexeaza documente din care rezulta activitatile realizate de..., valoarea acestora, contributia acestuia la indeplinirea contractului si experienta similara

- a depus **Anexa aferenta situatiei de lucrari nr….**, insotita de centralizatorul situatiei de lucrari nr....(centralizatorul final) in raport cu experienta similara solicitata in cadrul acestei proceduri,

-...'S... a executat contractul in proportie de... %, respectiv..... fara TVA.

- podul declarat ca experienta similara, respectiv podul de la KM...+ 455, in cadrul documentelor depuse, se regaseste situatia nr...., incepand cu... unde se pot vedea atasamentele aferente cantitatilor executate de...'S....

- fisier ANEXA LA SP 28 +... 28 - care contine documente la nivelul întregii asocieri contractante cu viza ISC, semnatura si stampila: beneficiar..... in numele ASOCIERII si supervizor, astfel:

- Situatia lucrarilor 28/... la contractul de lucrari 9803/... pentru proiectul... -AXA rutiera strategica 2...- Iasi, SMIS..., LOT 2, Tonson...282..... respectiv un numar de 28 de certificate in perioada... si un total certificat lucrari executate la nivelul întregii asocieri de... fara TVA.

-CENTRALIZATOR SITUATIE DE LUCRARI NR 28 din care rezulta:

-valoare CONTRACTATA: CONSTRUCTII SI INSTALATII-... din care lucrari de drumuri=... fara TVA, lucrari de arta=... fara TVA din care PODURI=..., astfel:

(...)

-valoare CUMULATA la data curenta: CONSTRUCTII SI INSTALATII-... din care lucrari de drumuri=... fara TVA, lucrari de arta=... fara TVA din care PODURI=....

-CENTRALIZATOR - EXPERIENȚĂ SIMILARĂ DRUMURI ȘI PODURI (1 pagină), document de sinteză întocmit de ofertant, care cuprinde -documente selectate -12 situații de lucrări în valoare totală de...

- fisier-Situatii plata...'S... - comprimat_..._... - un volum de... pagini de situații de plată emise de antreprenor... care contine documente cu viza ISC, semnatura si stampila: beneficiar..... in numele ASOCIERII si supervizor, rezultand lucrari executate si valori la nivelul întregii asocieri contractante, iar în situația nr....- începând cu... se regaseste podul de la km...+455.

Comisia de evaluare reține următoarele:

(i) repartizarea procentuală și valorică pe asociați invocată în răspuns rezultă din documente de sinteză întocmite de ofertant pentru scopul prezentei proceduri (centralizatorul „Experiență similară drumuri și poduri”), care nu poartă semnătura sau confirmarea beneficiarului și nu au natura unui document emis ori însușit de beneficiar;

(ii) nu a fost depus acordul de asociere aferent contractului invocat ca experiență similară -...'S... &... &... &... - și nici un alt document contractual din care să rezulte repartizarea activităților între membrii acelei asocieri, deși tocmai acest aspect a făcut obiectul solicitării de clarificări;

(...) situațiile de lucrări și centralizatoarele depuse (inclusiv Centralizatorul situației de lucrări nr.... - finală, semnat de beneficiarul..., antreprenor și supervizor) atestă valorile executate și certificate la nivelul întregii asocieri contractante, fără a individualiza, prin confirmarea beneficiarului, lucrările efectiv executate de asociatul...'S... și valoarea acestora, nici pe... de drum, nici pe... de pod;

(...) simpla trimitere la un volum de... pagini de situații de plată, fără un document centralizator confirmat de beneficiar care să ateste contribuția proprie a asociatului, nu este de natură să probeze îndeplinirea cerinței privind executia atât de lucrări similare de drum cât și de lucrări de pod de către...'S... în nume propriu.

… nr….: Răspunsul este neconcludent sub aspectul probării cerintei minime privind experiența lucrari (lucrări de drum și lucrări de pod) similare proprii a asociatului...'S..., întrucât din documentele depuse nu rezultă, printr-un mijloc de probă emis sau confirmat de beneficiarul contractului invocat, repartizarea activităților în cadrul asocierii executante și valoarea lucrărilor efectiv executate de...'S... (lucrări de drum și lucrări de pod).

Raționamentul conturat de autoritatea contractantă în favoarea neîndeplinirii cerinței privind experiența similară, *motivat de neconcludența răspunsului sub aspectul probării cerintei minime privind experiența lucrari*

*(lucrări de drum și lucrări de pod) similare proprii a asociatului...'S..., nu este ju*dicios în cauză și nu va fi reținut de Consiliu în soluționare din considerentele mai jos expuse.

- așa cum a fost anterior arătat a fost depus Ac*ordul de asociere nr. 571 din..., din cupri*nsul acestuia fiind relevant de redat următoarele precizări:

Art. 1 Prezentul acord se încheie între:

....'S...., cu sediul în...,, Județul..... /..... /..., înmatriculata la Registrul Comerțului din Botoșani sub nr... / 748 /..., cod unic de înregistrare..., cont .... deschis la... reprezentata de... având funcția de Administrator, în calitate de asociat -LIDER DE ASOCIERE;

..... nr...., Jud....... fax înregistrata ORC Botoșani sub numărul....., e-mail..., reprezentata prin . avand funcția de Administrator in calitate de ASOCIAT 1;

...., cu sediul în......., nr...., Jud...../fax... /... /..., număr de înmatriculare la Registrul Comerțului....., cont ....., reprezentata legal prin..., având funcția de administrator, în calitate de ASOCIAT 2;

S.C. ... S.R.L.., cu sediul în....., nr...., județul....., înmatriculată la Registrul Comerțului din Suceava, sub nr...., cod unic de înregistrare..., reprezentată de ., având funcția de administrator, în calitate de ASOCIAT 3.

2....

... Asociații au convenit să desfășoare în comun următoarele activități:

a) participarea la procedura de achiziție publică organizată de JUDEȚUL... /acordului cadru EXECUȚIE LUCRĂRI PENTRU PROIECTUL „... 2: .", LOTUL 2 - Tronson...:... 282

b) **derularea în comun a contractului de achiziție publică** în cazul desemnării ofertei comune ca fiind câștigătoare.

... Alte activități ce se vor realiza în comun:

EXECUȚIE LUCRĂRI PENTRU PROIECTUL „... 2: ." LOTUL 2 - Tronson...:... 282

... Contribuția financiară/tehnică/profesională a fiecărei părți la îndeplinirea contractului de achiziție publică este:

1. **... %....'S....**
2. ... %....
3. ... %....
4. ... % S.C. ... S.R.L.

... Repartizarea beneficiilor sau pierderilor rezultate din activitățile comune desfășurate de asociați se va efectua proporțional cu cota de participare a fiecărui asociat, respectiv:

1. **... %....'S....**
2. ... %....
3. ... %....
4. ... % S.C. ... S.R.L..

- prin documentele depuse... a făcut dovada îndeplinirii inclusiv a cerinței referitoare la realizarea de lucrări de construcție noua si/sau reabilitare si/sau modernizare de poduri si/sau viaducte si/sau pasaje sub/supraterane, cu cel puțin o lungime de minimum 17 metri și având un profil transversal de minimum 2 benzi de circulație, așa cum sunt definite în cadrul legislației tehnice specifice, respectiv... 95/..., art. 14 lit. b, c, d, capitolul II, Clasificarea podurilor și podețelor, lucrări similare sau superioare cu lucrările aferente contractului supus achiziției.

- astfel, odată cu răspunsul la solicitarea de prezentare a documentelor suport DUAE a prezentat P*rocesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr....4...7 din..., din cu*prinsul căruia rezultă următoarele date referitoare la podurile executate în cadrul contractului invocat drept experiența similară:

... peste... total total (buc) 3

... peste... total total (buc) 1

... peste... Ionășeni total (buc) 1

Poduri noi total (buc) 3

- a fost depus și D*ocumentul constatator nr.... referitor la îndeplinirea obligațiilor contractuale emis de beneficiar*ul Consiliul Județean Botoșani care atestă îndeplinirea corespunzătoare a contractului;

- totodată, prin același răspuns... a prezentat date din proiectul tehnic care a stat la baza executării lucrărilor invocate drept experiență similară, de unde rezultă realizarea unui pod conform solicitării din documentație;

- mai mult, contrar celor concluzionate prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii...'S... -... nu s-a limitat în a transmite... pagini reprezentând situații de plată, dat fiind că, prin Adresa nr....407 din data de..., în ceea ce privește podul declarat ca experiență similară, *respectiv podul de la KM...+ 455, a pr*ecizat concret că, în cadrul documentelor depuse, se regăsește Situația nr...., iar începând cu... a prezentat atașamentele aferente cantităților executate de...'*S...;*

- așa cum rezultă din cuprinsul actelor de la dosarul achiziției, în susținerea cerinței experienței similare au fost depus A*cordul de asociere nr. 571 din..., din cupri*nsul acestuia rezultâ că asociatul...'S... a fost responsabil pentru executarea a...% din totalul lucrări**lor care au făcut obiectul a**cordului contractual depus, sens în care sub aspectul cuantumului și tipului lucrărilor executate experiența similară este îndeplinită.

Față de ansamblul documentelor prezentate de... ofertantă Consiliul determină netemeinicia concluziei autorității contractante potrivit căreia, din actele prezentate nu ar rezulta valoarea lucrărilor executate de...'S..., nici pentru... de drum, nici pentru... de pod, reținându-se în actele de evaluare că simpla trimitere la un volum de... pagini de situații de plată, fără un document centralizator confirmat de beneficiar care să ateste contribuția proprie a asociatului, nu este de natură să probeze îndeplinirea cerinței privind execuția atât de lucrări similare de drum, cât și de lucrări de pod de către...'S... ' în nume propriu.

Aceeași abordare a îmbrățișat și ANAP potrivit In*strucțiunii nr.... emisă* în aplicarea prevederilor art. 1... și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, respectiv a prevederilor art.... și art....2 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, respectiv:

CAPITOLUL V

Modalități de îndeplinire/demonstrare și evaluare a experienței similare

ART. 14

(1) În situația în care un operator economic nu poate îndeplini cerința referitoare la experiența similară, acesta are posibilitatea de a se asocia cu un alt operator economic în vederea depunerii unei oferte comune sau poate invoca susținerea unor terți, caz în care experiența similară se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului.

(...)

NOTA nr.…:

În situația în care un operator economic participă la procedura de atribuire singur sau în **asociere cu alt (alți) operator(i) economic(i)** și prezintă pentru îndeplinirea cerinței de calificare **un contract ce a fost realizat într-o asociere (alta decât cea în care participă acum),** vor fi avute în vedere de către comisia de evaluare următoarele repere în luarea deciziei cu privire la admisibilitatea în raport cu experiența similară:

A. În cazul în care cerința privind experiența similară este stabilită în corelație cu un plafon valoric (valoare monetară)(…)

A.2. Dacă membrii asocierii care au derulat contractul prezentat ca referință **erau responsabili pentru ansamblul contractului, punând resursele lor în comun, atunci** se va considera că **fiecare membru al asocierii a executat un contract <u>având valoarea aferentă procentului său de participare în... respectivă.</u>**

Exemplu: Operatorul economic A a fost asociat cu operatorul economic B într-un contract de construcție de autostrăzi de..., fără ca fiecare în parte să fie responsabil strict cu îndeplinirea

unei/unor anumite/anumitor activități ce poate/pot fi individualizată/ individualizate, fiecare fiind realizată în comun de către cei 2 asociați prin cumularea resurselor acestora. Procentele de asociere au fost: operatorul economic A - 55% și operatorul economic B - 45%. Astfel, contractul respectiv va fi considerat ca referință în îndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară după cum urmează:

- pentru operatorul economic A: construcție de autostradă în valoare de...;
- pentru operatorul economic B: construcție de autostradă în valoare de....

Interpretând aceste dispoziții legale, contrar celor susținute de achizitoare, în condițiile în care *repartizarea procentuală și valoric*ă pe asociați rezultă în mod expres din cuprinsul *Acordului de asociere nr. 571 din... depus od*ată cu adresa nr....262 din data de..., ca răspuns la solicitarea comisiei de evaluare de prezentare a documentelor suport DUAE.

Sunt neîntemeiate argumentele precizate de achizitoare atât în actul de comunicare a rezultatului, cât și în punctul de vedere, vizavi de neconcludența răspunsului sub aspectul probării cerintei minime privind experiența lucrari (lucrări de drum și lucrări de pod) similare proprii a asociatului...'S....

Aceeași concluzie de netemeinicie va fi reținută de Consiliu și în ceea ce privește susținerile precizate de achizitoare atât în actul de comunicare a rezultatului, cât și în punctul de vedere, vizavi de pretinsa nedepunerea a acordului de asociere, respectiv: n**u a fost depus acordul de asociere aferent contractului invocat ca experiență similară -**...'S... &... &... &... - și nici un alt document contractual din care să rezulte repartizarea activită**ților între membrii acelei asocieri, deși tocmai acest aspect a făcut obiectul solicitării de clarificări.**

În considerarea celor antemenționate sunt și precizările contestatoarei potrivit cărora, în contradicție cu actele aflate la dosarul achiziției, eronat comisia de evaluare a reținut că nu ar fi fost prezentat acordul de asociere aferent contractului invocat ca experiență similară: De altfel, aspectul că acordul de asociere, din care rezultă repartizarea activităților între membrii acelei asocieri, a fost prezentat comisiei de evaluare rezultă din chiar cuprinsul adresei nr.... din..., prin care ne-au fost solicitate clarificări suplimentare în ceea ce privește modalitatea de îndeplinire a cerinței experienței similare, astfel:

*„- **din acordul de asociere** nu rezultă repartizarea activităților pentru fiecare membru al asocierii, respectiv dacă...'S... a executat atât lucrările de drum cat si lucrările de pod;*

- nu rezultă valoarea lucrărilor executate de...'S....

Drept urmare, vă solicităm clarificări privind cele constatate mai sus prin transmiterea de documente justificative in acest sens."

Chiar și mergând pe împrejurarea avută în vedere de achizitoare în stabilirea neconcludenței răspunsului furnizat de... ofertantă, pe considerentul că din documentele depuse nu rezultă, printr-un mijloc de probă emis sau confirmat de beneficiarul contractului invocat, repartizarea activităților în cadrul asocierii executante și valoarea lucrărilor efectiv executate de...'S... (lucrări de drum și lucrări de pod) și respectiv faptul simpla trimitere la un volum de... pagini de situații de plată, fără un document centr**alizator confirmat de beneficiar care să ateste contribuția proprie a asociatului, nu este de natură să** probeze îndeplinirea cerinței privind executia atât de lucrări similare de drum cât și de lucrări de pod de către...'S... în nume propriu se impunea ca achizitoarea, înainte de a decide respingerea ofertei motivat de neîndeplinirea cerinței minime pri*vind experiența lucrari (lucrări de drum și lucrări de pod) similare proprii a asociatului...'S..., să continue acțiunea de clarificare cu... pr*in adresarea unei solicitări care să respecte dispozițiile art. 134 din normele aprobate prin HG nr. 395/2016. Autoritatea avea și are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba calificarea și

conformitatea ofertei. Solicitările transmise acestora trebuie să fie clare, precise și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constau.

De asemenea, în cazul în care achizitoarea avea incertitudini vizavi de repartizarea activităților în cadrul asocierii și valoarea lucrărilor efectiv executate de...'S... (lucrări de drum și lucrări de pod) întrucât din documentele depuse nu rezultă repartizarea, printr-un mijloc de probă emis sau confirmat de beneficiarul contractului invocat, așa cum a susținut și contestatoarea Toate aceste susțineri fac dovada deplină a faptului că... a făcut dovada îndeplinirii cerinței experienței similare, astfel cum aceasta a fost stabilită prin documentația de atribuire, iar, în măsura în care comisia de evaluare ar fi avut neclarități suplimentare, ar fi avut posibilitatea de a se adresa inclusiv beneficiarului final, așa cum este reglementat în Instrucțiunea ANAP nr.....

Însă, constatându-se faptul că... a îndeplinit cerința de calificare privind experiența similară (așa cum rezultă din cuprinsul actelor de la dosarul achiziției, în susținerea cerinței experienței similare au fost depus Acordul *de asociere nr. 571 din..., din cuprinsul a*cestuia rezultâ că asociatul...'S... a fost responsabil pentru executarea a...% din totalul lucrărilor c**are au făcut obiectul acordul**ui contractual depus, sens în care sub aspectul cuant**umului și tipului lucrărilor executate experiența similară este îndeplinită) nu se mai impune adresarea vreu**nei solicitări de clarificare.

Deopotrivă de valide sunt și apărările aduse de autoarea contestației care prin intermediul concluziilor scrise a precizat următoarele argumente în favoarea faptului că...'S... -... a făcut dovada îndeplinirii cerinței experienței similare: În susținerea argumentelor noastre anexăm prezentelor concluzii scrise centralizatoare ale facturilor emise de asociatul..., dar și de...'S..., din cuprinsul cărora rezultă că situația de lucrări nr.... a fost facturată de...'S..... fiind responsabil, printre altele, pentru execuția lucrărilor aferente CIP 18, 21, 22, 24, etc.

Constatându-se faptul că...'S... -... a depus înscrisuri edificatoare în dovedirea experienței similare, concluzia la care a ajuns achizitoare în ceea ce privește privește neîndeplinirea experienței lucrări similare proprii...'S..., nu poate fi validată ca fiind judicioasă, motiv pentru care se impune reluarea procesului de evaluare a ofertei asocierii...'S... -... ținând seama de considerentele anterior reținute.

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)... 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 HG nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-

verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor de ordin tehnic/financiar.

Recapitulând cele mai sus redate, se impune reevaluarea ofertei depusă de...'S... -..., sub aspectele a căror temeinicie a fost reținută de Consiliu.

Față de cele reținute mai sus cu prilejul soluționării contestației depusă de..., Consiliul va respinge cererea de intervenție depusă de ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. -..., privitor la aceasta.

Cât privește cheltuielile de judecată solicitate de contestatoare, se reține că a fost depusă la dosarul cauzei factura seria .. nr...., în valoare de..., emisă de... - Cabinet de... și achitată de... potrivit confirmării tranzacției emisă de..., corespunzătoare acestei sume.

Probatoriul cauzei a relevat că autoritatea contractantă s-a aflat în culpă procesuală, motiv pentru care autoarea contestației a inițiat atacarea rezultatului procedurii de atribuire pe cale administrativ-jurisdicțională. Existând o culpă procesuală din... ei, se impune ca autoritatea contractantă să suporte cheltuielile efectuate de reclamantă.

În consecință, în baza temeiului mai sus evocat, date fiind cheltuielile avansate de autoarea contestației, Consiliul consideră întemeiată și va admite solicitarea de obligare a autorității contractante, aflată în culpă, la plata celor efectuate de aceasta.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, admite contestația formulată de..., în calitate de lider al asocierii...'S... -..., în contradictoriu cu... (.).

Anulează, în parte, *Procesul-verbal nr....4 privind evaluarea documentelor suport depuse de candidați/ofertanți pentru demonstrarea informațiilor din DUAE, înregistrat sub nr.... și, Raportul pro*cedu*rii nr.... din..., în... care privește...'S... -...*, inclusiv adresele de comunicare a rezultatului procedurii.

Obligă... (.) în termen de cel mult 25 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reevaluarea ofertei asocierii...'S... -..., cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea formulată de ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. -..., în cadrul dosarului nr...., și o respinge.

Admite solicitarea contestatoarei privind plata cheltuielilor efectuate cu soluționarea contestației și obligă... (.) la plata către..., în calitate de lider al asocierii...'S... -..., a sumei de..., reprezentând onorariu....

În temeiul art. 26 alin. (1) și (6) și art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge contestația formulată de..., în calitate de lider al asocierii... - ... S.R.L., în contradictoriu cu... (.) pentru neconstituirea cauțiunii.

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea formulată de ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. -..., în cadrul dosarului nr...., și o respinge, ca rămasă fără obiect.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii 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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**
	...	**...**

Redactată în 6 exemplare originale, conține 37 pagini.