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 cu nr...., depusă de..., cu sediul în..... nr...., ap....., înmatriculată la... sub nr...., având..... nr...., ap....., reprezentată prin avocat..., privind procedura de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului având... obiect CL2-Extinderea sistemului de apă și de canalizare în aglomerările ..., ... și..., cod... Lucrări de... de conducte de apă și de canalizare *a apelor reziduale la mare distanță (Rev.2), de..., cu sediul în..... nr....., în calitate de entitate contractantă, contestatoarea a solicit*at anularea adresei nr..... și a raportului procedurii nr.... și a tuturor actelor subsecvente, în ceea ce privește decizia de respingere a ofertei sale și de anulare a procedurii; în principal, obligarea autorității contractante la stabilirea caracterului conform, admisibil și câștigător al ofertei sale, iar, în subsidiar, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale sub aspectul îndeplinirii cerințelor de selecție și participare și continuarea procedurii; obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației.

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... critică decizia de respingere a ofertei sale și anulare a procedurii de atribuire, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea prezintă istoricul procedurii, indicând cele 7 contestații depuse anterior și arată că autoritatea contractantă i-

a comunicat adresa nr..... și raportul procedurii nr...., prin care a informat-o cu privire la decizia sa de respingere a ofertei... neadecvată, invocând prevederile art. 180 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016.

Apreciază că decizia entității contractante este netemeinică și nelegală.

Arată că, în urma deciziei nr...., entitatea contractantă i-a transmis o solicitare de clarificări în vedere demonstrării credibilității, la care a răspuns prin adresa nr....., aducând toate explicațiile și dovezile în susținere.

Concret, a arătat că măsurile efective au fost adoptate pe următoarele paliere:

1. Stingerea integrală și efectivă a prejudiciului prin plată
2. Întreruperea totală a legăturilor cu persoanele implicate în faptele care au condus la prejudiciu
3. Control preventiv riguros, sisteme software de conformitate și cod de etică
   - mecanisme interne de conformitate;
   - monitorizare externă automatizată;
   - politici anti-fraudă;
   - auditarea financiară independentă.
4. Conduita ireproșabilă... nicio altă abatere și confirmarea credibilității în domeniu.

În pofida acestor justificări și dovezi, entitatea contractantă a emis adresa nr..... și raportul procedurii nr.....202, prin care a respins oferta sa... neadecvată, în temeiul art. 180 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016.

Apreciază că decizia entității contractante este netemeinică și nelegală. Astfel, raportat la art. 184 din Legea nr. 99/2016, este evident că măsurile (demonstrate) pe care le-a adoptat se calează întocmai pe situațiile care conduc la justificarea credibilității, iar entitatea contractantă nu avea niciun motiv să nu mențină oferta în licitație.

1. Plata prejudiciului

Din actele prezentate prin răspunsul la clarificare, reiese foarte clar că față de numitul..... procesul penal, dar s-a admis acțiunea civilă, acesta fiind obligat, în solidar, alături de societatea... de... ... S.R.L., la plata prejudiciului în valoare de....

Prejudiciul a fost achitat integral tocmai de persoana obligată în solidar, iar susținerea entității contractante, în sensul că... exista o necorelare factuală privind identificarea persoanei implicate în plata prejudiciului este lipsită de orice urmă de sustenabilitate și demonstrează reaua-credință a autorității.

Plata a fost una transparentă, legală și corectă, fiind făcută tocmai de debitorul solidar, care, prin plată a stins integral prejudiciul. Astfel, nu există niciun fel de necorelare privind identitatea persoanei implicate în plata prejudiciului, cum susține entitatea contractantă, iar, dacă... considerat că nu este lămurită pe deplin (deși documentele prezentate în

răspunsul la clarificare nu lasă loc de dubii), putea cere lămuriri punctuale.

2. Clarificarea împrejurărilor în care s-a produs fapta ilicită

Contestatoarea arată că a prezentat în cadrul răspunsului la clarificare sentința penală, așadar, situația este pe deplin clarificată (de altfel, achizitoarea nici nu și-a manifestat vreo nelămurire în privința împrejurării în care s-a produs fapta ilicită).

3. Adoptarea unor măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal

S-au realizat următoarele măsuri adecvate:

a. Eliminarea legăturilor cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător;

b. 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.

Cu privire la aceste măsuri, entitatea contractantă se mărginește să afirmă că ele nu... suficiente, dar nu argumentează acest lucru, respectiv, nu precizează ce alte măsuri... putut să fie adoptate, care să fie considerate suficiente.

Concret, autoritatea contractantă susține că... lipsi un control *ex ante* al ofertelor și o verificare DUAE/declarații. Această afirmație, dincolo de faptul că nu este dovedită, nu are relevanță juridică în speță deoarece faptele în legătură cu care a fost stabilit un prejudiciu nu au fost realizate în perioada de participare la o licitație, ci în perioada de derulare contractuală, așadar, măsurile adoptate trebuie să privească această perioadă, or, tocmai asemenea măsuri organizatorice au fost implementate.

Mai afirmă că măsurile adoptate nu... dublate de mecanisme operaționale de prevenire a fraudei. Dincolo de faptul că legislația nu se referă la mecanisme de prevenire a fraudei (ci tocmai la implementarea unor sisteme de control și audit și a unor reguli interne privind răspunderea și plata despăgubirilor), este de reținut că afirmația este falsă, din moment ce înființarea unui serviciu juridic, a unui cod de etică și a unei auditări financiare independente constituie tocmai astfel de măsuri de prevenire a fraudei. De altfel, entitatea contractantă nici măcar nu indică ce alte mecanisme de control... putut... implementate într-o societatea privată, care să fie considerate suficiente.

În plus, entitatea contractantă nu a analizat în niciun fel și nu a acordat relevantă juridică împrejurării că, de la vremea producerii faptelor ilicite (... -2015) au trecut peste 10 ani, interval de timp în care... nu a avut niciun fel de abatere profesională.

Faptele ce au făcut obiectul dosarului au un caracter strict istoric, fiind săvârșite în perioada....

Adaugă, de asemenea, că, potrivit legislației, doctrinei și jurisprudenței, entitatea contractantă nu are un drept de apreciere absolut, ci decizia sa trebuie să poată... verificată de un observator

independent (cum este C.N.S.C. sau Curtea de...), altfel putând interveni veritabile abuzuri din partea achizitoarei.

În cazul de față, câtă vreme a argumentat și demonstrat toate măsurile concrete pe care le-a adoptat, exact pe palierele stabilite de lege, apar următoarele întrebări:

> există alte măsuri pe care le putea adopta... economic pentru a crea o siguranță mai mare în privința conduitei sale profesionale, în condițiile în care entitatea contractantă nu a individualizat în concret nicio altă măsură?

> se putea pretinde de la... economic, în mod rezonabil, să adopte alte măsuri decât cele pe care le-a adoptat deja?

> a fost identificat un risc cât de mic de posibile abateri profesionale viitoare, prin raportare la conduita ulterioară a operatorului economic, precum și la faptul că acesta nu este ofertant unic și nici măcar lider de asociere?

Câtă vreme, în expunerea motivelor care au condus la adoptarea deciziei de excludere, nu se oferă un răspuns afirmativ la acest întrebări, este evident că decizia de respingere a ofertei apare... fiind absolut discreționară și neavenită.

Față de cele mai sus expuse, solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată, cu cheltuieli de judecată.

Prin punctul de vedere asupra contestației nr...., înregistrat la Consiliu sub nr...., entitatea contractantă solicită respingerea... neîntemeiată a contestației formulate.

I. Cu privire la susținerea că faptele sunt vechi (...), iar în ultimii 10 ani nu au existat alte abateri, arată că societatea contestatoare încearcă să transforme simpla trecere a timpului într-o prezumție de credibilitate, însă această interpretare nu este susținută de dispozițiile art. 184 din Legea nr. 99/2016.

Textul legal nu instituie o reabilitare automată prin simpla scurgere a timpului și nici nu stabilește că lipsa unor noi incidente exonerează... economic de obligația de a demonstra adoptarea unor măsuri efective de remediere.

Dimpotrivă, legea obligă entitatea contractantă să evalueze gravitatea abaterii, circumstanțele concrete ale acesteia și măsurile efectiv adoptate pentru prevenirea repetării.

Contestatoarea afirmă că, ulterior faptelor din perioada..., nu... mai... existat nicio împrejurare de natură să pună în discuție integritatea și conduita sa profesională, susținând că incidentul avut în vedere... reprezenta un eveniment singular și exclusiv istoric.

Această susținere nu corespunde însă pe deplin realității și nu poate... primită... argument suficient pentru a demonstra credibilitatea operatorului economic în sensul art. 184 din Legea nr. 99/2016.

Astfel, pe rolul instanțelor de judecată se află și alte cauze penale în care sunt cercetate fapte de o gravitate deosebită, între care dosarul nr.... și dosarul nr...., având... obiect acuzații privind constituirea unui grup infracțional organizat și infracțiuni de evaziune fiscală.

Entitatea contractantă menționează că nu invocă existența acestor dosare... dovadă a vinovăției persoanelor cercetate și nici nu fundamentează decizia de excludere pe simple acuzații aflate încă în curs de soluționare, cu respectarea deplină a prezumției de nevinovăție. Or, în condițiile în care contestatoarea susține că incidentul analizat este unul complet izolat și că, timp de peste un deceniu, nu... mai... existat niciun element susceptibil să ridice semne de întrebare asupra integrității sale, existența altor proceduri penale aflate pe rol infirmă caracterul absolut al acestei afirmații și justifică o analiză prudentă din partea achizitoarei.

Evaluarea prevăzută de art. 184 din Legea nr. 99/2016 este una prospectivă și urmărește stabilirea gradului de încredere pe care entitatea îl poate avea în... economic la momentul atribuirii contractului. În acest context, susține că era îndreptățită să aibă în vedere toate elementele relevante existente la data evaluării, inclusiv existența unor proceduri judiciare pendinte... aceasta să echivaleze cu o încălcare a prezumției de nevinovăție.

II. Cu privire la invocarea celor 106 contracte câștigate și a celor 87 recepționate... penalități, susține că executarea corespunzătoare a altor contracte nu constituie una dintre măsurile de self-cleaning prevăzute de art. 184 alin. (3). Mecanismul de self-cleaning reglementat de art. 184 are un obiect precis și limitat, respectiv demonstrarea faptului că... economic a identificat cauzele care au permis săvârșirea abaterii și a adoptat măsuri concrete, efective și verificabile pentru eliminarea riscului repetării acesteia. Legiuitorul a enumerat expres tipurile de măsuri relevante: repararea prejudiciului, clarificarea completă a faptelor și împrejurărilor producerii acestora, cooperarea cu autoritățile competente, precum și implementarea unor măsuri tehnice, organizatorice și de personal apte să prevină săvârșirea unor noi abateri.

Prin urmare, executarea corespunzătoare a unor contracte ulterioare reprezintă, cel mult, un indicator al capacității tehnice și profesionale a operatorului economic, însă nu constituie o măsură de self-cleaning în sensul art. 184 alin. (3) din Legea nr. 99/2016.

III. Cu privire la plata prejudiciului, susține că aspectul esențial este că plata prejudiciului reprezintă doar una dintre condițiile enumerate de art. 184 alin. (3)..... suficientă prin ea însăși pentru înlăturarea motivului de excludere.

Legiuitorul nu a consacrat plata prejudiciului drept o cauză autonomă de înlăturare a motivului de excludere și nici nu a instituit o prezumție potrivit căreia achitarea prejudiciului... echivala cu recâștigarea integrității profesionale.

Această interpretare rezultă și din jurisprudența constantă a Curții de Justiție a... privind mecanismul de self-cleaning.

Plata prejudiciului constituie... îndoială, un element favorabil în evaluarea credibilității operatorului economic, însă reprezintă doar primul nivel al mecanismului de self-cleaning. Ea nu demonstrează, în sine, că au fost eliminate cauzele care au făcut posibilă producerea

faptei și nici că au fost implementate mecanisme organizaționale eficiente pentru prevenirea unor situații similare.

În cauza de față, entitatea contractantă arată că nu și-a întemeiat decizia de excludere pe inexistența plății prejudiciului, ci pe concluzia că, analizate în ansamblu, măsurile invocate nu demonstrează în mod suficient recâștigarea credibilității profesionale a operatorului economic, astfel cum impune art. 184 alin. (3) și (3^1) din Legea nr. 99/2016.

IV. Cu privire la clarificarea împrejurărilor producerii faptei, susține că... economic confundă existența unei hotărâri judecătorești cu obligația de cooperare activă prevăzută de art. 184.

Faptul că împrejurările rezultă din sentință nu înseamnă că... economic a demonstrat în concret asumarea responsabilității, analiza cauzelor interne care au permis producerea faptelor și măsurile prin care respectivele vulnerabilități au fost eliminate.

Contestatoarea susține că obligația prevăzută de art. 184 alin. (3) din Legea nr. 99/2016 privind clarificarea completă a faptelor și împrejurărilor în care a fost comisă abaterea... fost îndeplinită prin simpla depunere a hotărârii judecătorești prin care situația de... a fost stabilită.

Această interpretare este însă eronată, întrucât confundă două planuri juridice distincte: stabilirea judiciară a existenței unei fapte ilicite și demonstrarea, de către... economic, a unei atitudini active de remediere și asumare a cauzelor care au determinat producerea acesteia.

Obligația operatorului economic nu se limitează la prezentarea unei situații istorice a faptelor, deja cunoscută din hotărârea instanței, ci presupune demonstrarea unei reacții organizaționale ulterioare, respectiv identificarea propriilor vulnerabilități și adoptarea unor măsuri apte să prevină repetarea conduitei sancționate.

În concret, pentru a... considerată îndeplinită această condiție... economic trebuia să demonstreze nu doar ce s-a întâmplat, aspect deja stabilit de instanța penală, ci și:

- care au fost deficiențele interne, organizaționale sau de control care au permis producerea faptelor;
- în ce mod a analizat societatea propriile vulnerabilități;
- ce persoane, proceduri sau mecanisme au fost identificate... având legătură cu producerea situației;
- ce măsuri concrete au fost adoptate pentru eliminarea cauzelor care au generat abaterea;
- de ce aceste măsuri sunt apte să prevină repetarea unei conduite similare.

Or, simpla prezentare a hotărârii judecătorești nu demonstrează existența unui asemenea proces intern de analiză și remediere.

V. Cu privire la măsurile de conformitate invocate

Contestatoarea enumeră existența serviciului juridic a codului de etică a unor abonamente la platformele informatice și auditului financiar.

Or, aceste documente au caracter preponderent organizatoric și administrativ. Ele nu demonstrează în mod concret existența unor proceduri operaționale dedicate prevenirii exact a tipului de abatere care a generat incidentul.

Contestatoarea susține că și-a demonstrat recâștigarea credibilității profesionale prin implementarea unor măsuri constând în înființarea unui serviciu juridic, adoptarea unui cod de etică, utilizarea unor platforme informatice de monitorizare și realizarea unor audituri financiare independente.

Entitatea contractantă nu contestă existența formală a acestor măsuri și nici faptul că acestea pot reprezenta, în abstract, instrumente utile de organizare internă. Cu toate acestea, simpla existență a unor structuri administrative sau a unor documente interne nu este suficientă pentru a demonstra îndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 184 din Legea nr. 99/2016.

Aprecierea efectuată de entitatea contractantă nu a vizat existența unor documente cu caracter formal, ci aptitudinea concretă a acestora de a preveni repetarea abaterii profesionale care a determinat aplicarea motivului de excludere.

Or, documentele prezentate de contestatoare nu demonstrează existența unui sistem intern complet și funcțional de prevenire a unor astfel de situații.

Acceptarea argumentației contestatoarei... conduce la o interpretare formală a mecanismului de self-cleaning, în care orice operator economic... putea demonstra recâștigarea credibilității doar prin prezentarea unor structuri administrative generale... a demonstra existenta unor mecanisme reale de control și prevenire. Or, aceasta... contraveni finalității art. 184 din Legea nr. 99/2016 și principiilor europene privind protejarea integrității procedurilor de achiziție publică.

VI. Cu privire la susținerea că măsurile trebuiau raportate la faza de executare, nu la procedura de atribuire, consideră susținerea contestatoarei potrivit căreia măsurile de remediere trebuiau analizate exclusiv prin raportare la etapa în care s-au produs faptele, respectiv etapa executării contractului, neîntemeiată și rezultată dintr-o interpretare restrictivă a art. 184 din Legea nr. 99/2016.

Scopul mecanismului de self-cleaning nu este acela de a remedia exclusiv contextul punctual în care s-a produs fapta, ci de a demonstra că... economic a eliminat acele deficiențe organizaționale, decizionale sau de control care au făcut posibilă apariția conduitei ilicite și că, în viitor, acesta prezintă garanții suficiente privind respectarea obligațiilor legale.

1. Măsurile de self-cleaning trebuie raportate la cauza reală a abaterii, nu doar la etapa procedurală în care aceasta s-a manifestat;

2. Fapta analizată nu poate... izolată artificial de activitatea actuală a operatorului economic;

3. Analiza autorității contractante nu a vizat existența unei legături formale cu etapa de ofertare, ci existența unor mecanisme reale de prevenție;

4. Faptul că măsurile existau anterior producerii sau constatării faptei ridică problema eficienței lor;

5. Interpretarea contestatoarei... conduce la o limitare nejustificată a mecanismului de excludere.

VII. Cu privire la momentul implementării măsurilor, arată că nu a sancționat momentul adoptării măsurilor în sine. Ceea ce a analizat a fost eficiența și caracterul lor concret.

Implementarea unor structuri administrative înainte sau după pronunțarea hotărârii nu exonerează... economic de obligația de a demonstra că acestea răspund efectiv vulnerabilităților care au permis producerea faptelor.

Contestatoarea susține că măsurile de conformitate au fost implementate anterior rămânerii definitive a hotărârii judecătorești și că această împrejurare... reprezenta, prin ea însăși, o dovadă de responsabilitate și de asumare a obligațiilor prevăzute de art. 184 din Legea nr. 99/2016. Argumentul nu poate... primit.

Entitatea contractantă nu a considerat și nu a reținut că măsurile... ineficiente exclusiv pentru motivul că au fost adoptate înainte de pronunțarea hotărârii definitive. Momentul implementării acestora nu a constituit criteriul care a fundamentat decizia de excludere.

Împrejurarea că unele dintre aceste măsuri au fost adoptate anterior rămânerii definitive a hotărârii judecătorești nu conduce automat la concluzia că ele sunt suficiente în sensul art. 184 din Legea nr. 99/2016. Dimpotrivă, caracterul adecvat și eficient al măsurilor trebuie analizat prin prisma conținutului și efectelor lor practice, iar nu exclusiv prin raportare la momentul adoptării.

VIII. Cu privire la faptul că... este doar asociat, iar liderul este ..., consideră că acest argument este lipsit de relevanță juridică.

Art. 180 și art. 184 din Legea nr. 99/2016 se aplică fiecărui operator economic participant la procedură, inclusiv membrilor unei asocieri.

IX. Cu privire la pretinsa lipsă de motivare

Susținerea contestatoarei potrivit căreia entitatea contractantă nu... motivat suficient decizia de excludere, întrucât nu... indicat în concret ce alte măsuri... trebuit adoptate este neîntemeiată și reprezintă o interpretare eronată a obligațiilor instituite de art. 184 din Legea nr. 99/2016.

În primul rând, trebuie avut în vedere că procedura de evaluare a măsurilor de remediere (self-cleaning) reprezintă o analiză individuală realizată de entitatea contractantă asupra probelor furnizate de... economic, iar nu o procedură de negociere sau de îndrumare a acestuia cu privire la modalitatea în care să își demonstreze credibilitatea.

Rolul autorității contractante nu este acela de a indica operatorului economic o strategie de remediere și nici de a completa lipsurile

probatorii ale acestuia, ci exclusiv de a verifica dacă măsurile prezentate îndeplinesc standardul legal de eficiență și adecvare.

În caz contrar, s-... ajunge la o inversare nepermisă a sarcinii probei, întrucât entitatea contractantă... obligată să identifice ea însăși măsurile necesare pentru... economic să demonstreze că este credibil, deși această obligație revine în mod expres operatorului economic.

1.Motivarea deciziei a fost una concretă, raportată la măsurile efectiv prezentate

Contrar susținerilor contestatoarei, entitatea contractantă nu s-a limitat la o... formală privind insuficiența măsurilor, ci a analizat punctual fiecare categorie de dovezi depusă.

Analiza nu a avut caracter abstract, ci a urmărit raportarea fiecărei măsuri la natura concretă a abaterii profesionale constatate, respectiv utilizarea sau prezentarea unor documente ori declarații inexacte în scopul obținerii unor fonduri europene.

2. Obligația autorității contractante este de evaluare, nu de indicare a unor măsuri suplimentare

Norma legală nu instituie obligația autorității contractante de a elabora un plan de conformare pentru... economic și nici de a indica în mod exhaustiv ce acțiuni viitoare... putea conduce la acceptarea măsurilor de remediere.

3. Standardul legal nu este existența formală a unor măsuri, ci demonstrarea eficienței acestora

Un element esențial ignorat de contestatoare este faptul că art. 184 nu condiționează acceptarea măsurilor de existența unor documente interne, ci de capacitatea acestora de a demonstra în concret recâștigarea credibilității.

Ceea ce trebuia demonstrat era că aceste instrumente au modificat efectiv modul de funcționare al societății și că sunt apte să prevină repetarea exact a conduitei care a determinat excluderea.

În cauză, entitatea contractantă a constatat că măsurile invocate nu demonstrează existența unor mecanisme operaționale.

5. Motivarea trebuie să explice de ce măsurile sunt insuficiente, nu să ofere o soluție alternativă operatorului economic.

Față de toate criticile formulate de contestatoare, rezultă că acestea pornesc de la o interpretare eronată a mecanismului prevăzut de art. 180 și art. 184 din Legea nr. 99/2016, prin încercarea de a transforma existența unor măsuri generale de organizare internă, plata prejudiciului și executarea corespunzătoare a altor contracte într-o prezumție automată de recâștigare a integrității profesionale.

Se solicită respingerea contestației... nefondată și menținerea actelor emise... fiind legale și temeinice.

La dosarul cauzei societatea contestatoare, a atașat adresei înregistrate la Consiliu sub nr...., factura SRMF 721 din..., emisă de Cabinet de avocat..., în sumă de..., reprezentând onorariu avocat, și ordin de plată ref....17... /... privind plata onorariului de către....

Cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr..... a depus concluzii scrise.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost depuse cu adresa înregistrată la Consiliu sub nr.....

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr...., contestatoarea a renunțat la cererea de studiere a dosarului cauzei.

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

..., în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului având... obiect CL2-Extinderea sistemului de *apă și de canalizare în aglomerările .... și..., cod... Lucrări de... de conducte de apă* și de canalizare a apelor reziduale la mare distanță (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr...., data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită pentru..., ora.... Valoarea estimată a contractului de lucrări este..... TVA.

Nemulțumită de decizia de respingere a ofertei sale și anularea procedurii de atribuire... a înaintat contestația înregistrată la Consiliu cu nr...., solicitând cele precizate în partea 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... Timișoara, la data de....

Preliminar, trebuie amintit că, în cadrul procedurii, au fost pronunțate de Consiliu o decizie în etapa aferentă documentației de atribuire (2963/C6/... din....) și 6 decizii în etapa de evaluare a ofertelor (1670/C7/... din...; 3599/C7/3917/... din...; 836/C7/316/480 din...; 2947/C7/... din...; 362/C7/... din...;.../C9/972 din...).

În prezenta cauză... critică rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii de atribuire nr...., prin care oferta sa a fost respinsă... neadecvată, și procedura a fost anulată.

În soluționare, se are în vedere că, în decizia nr.... din..., s-au reținut, între altele: (...) Consiliul c*onstată că entitatea contractantă nu a cerut 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.*

*Întrebarea adresată în cadrul solicitării nr....66SAA/..., [9. Tinand cont de de prevederile art. 180 alin. 1 lit c din Legea nr. 99/2016 si tinand cont de Hotararea nr. 84/2024 a... Neamț, ramasa definitiva prin Decizia nr. 586/2025 a Curții de... din cadrul dosarului nr...., va rugam sa clarificați aspectele r****etinute de instante.], în niciun caz nu îndeplinește s****tand**ardele de exigență cerute de dispozițiile legale care fac referire expres la acordarea dreptului operatorului economic de a-și demonstra în concret credibilitatea.*

În lipsa unei solicitări clare și concrete... 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.

De altfel, se poate observa că, atașat concluziilor scrise, petenta a depus o serie de înscrisuri care, în opinia sa, îi demonstrează credibilitatea. Or, omisiunea unei cereri exprese din partea entității a condus la împiedicarea depunerii înscrisurilor, cu consecința neanalizării lor.

Faptul că o altă entitate contractantă... exclus... economic în urma ivirii situației mai sus analizate nu înseamnă că era înlăturată obligația... de a efectua propria verificare asupra credibilității operatorului economic și a decide în consecință dacă poate intra într-o relație contractuală de încredere cu asocierea al cărei asociat este... de... ... S.R.L..

Așadar, evaluarea entității contractante este incompletă, fiind necesar a se dispune în cauză reevaluarea ofertei....

Prin adresa nr....., entitatea contractantă a informat contestatoarea că oferta sa a fost considerată neadecvată, astfel cum este definit în cadrul art. 228 alin. (3) din Legea 99/2016 cu respectarea art. 143 (1) din H.G. 394/2016, care menționează faptul că entitatea contractantă are obligația de a respinge ofertele inacceptabile, neconforme și neadecvate:

Motivul respingerii:

Oferta depusa este neadecvată, conform art 180 (1) litera c din Legea nr. 99/2016 ce menționează:

(...)

Conform legislației naționale în domeniul achizițiilor publice, ce transpune legislația europeană în domeniu, se condiționează excluderea din procedura de atribuire a unui operator economic ce a comis o abatere profesională gravă care îi pune în discuție integritatea, de posibilitatea demonstrării săvârșirii acestei fapte, prin mijloace adecvate, de către entitatea contractantă.

Consideram incidente prevederile legale pentru... de... si Autostrăzi S.R.L., in calitate de asociat in cadrul procedurii, intrucat... economic a comis

o abatere profesionala grava care ii pune in discuție integritatea... demonstrat prin decizia penala definitiva nr.... din..., pronuntata de....

Prin decizia enuntata s-a stabilit, dincolo de orice îndoiala rezonabila, vinovatia operatorului economic si a reprezentanților acestuia pentru săvârșirea unor fapte ilicite, obligând totodata si la plata prejudiciului in cauza.

Consideram... aceasta sentința reprezintă un mijloc de proba adecvat care confirma compromiterea integritatii profesionale a operatorului economic si care este incompatibila cu rigorile impuse de legea achizițiilor publice si eligibilitatea finantarilor de proiecte cu fonduri europene.

Tinand cont de de prevederile art. 180 alin. 1 lit c din Legea nr. 99/2016 conform carora Entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații a comis o abatere profesională gravă, care îi pune în discuție integritatea, iar entitatea contractantă poate demonstra acest lucru prin orice mijloc de probă adecvat, cum... o decizie a unei instanțe judecătorești, a unei autorități administrative sau a unei organizații internațional"si tinand cont de Hotararea nr. 84/2024 a... Neamț, ramasa definitiva prin Decizia nr. 586/2025 a Curții de... din cadrul dosarului nr...., am solicitat sa se prezinte dovezi privind adoptarea de masuri de demonstrare a credibilității in conformitate cu prevederile paragrafului 3, art. 184 din Legea 99/2016 in legătură cu aceste fapte.

Comisia de evaluare a analizat documentele depuse de dumeavoastra prin răspunsul transmis(988/...) si luând in considerare prevederile art.184 alin.3, 3A1 si 3A2, va

transmitem o expunere a motivelor care au condus la luarea deciziei de excludere din procedura de atribuire in cele ce urmeaza:
1. CADRUL LEGAL
Comisia de evaluare a analizat documentele depuse în conformitate cu:
• art.... din Legea nr. 99/2016;
• art. 184 alin. (3) privind măsurile de remediere (self-cleaning);
• principiile proporționalității, transparenței și tratamentului egal. 2
Conform jurisprudenței CNSC și instanțelor de contencios administrativ, analiza self-cleaning trebuie să fie:
• individualizată,
• proporțională,
• bazată pe probe,
• raportată la riscul concret al faptei.
Potrivit art. 184 alin. (3) din Legea nr. 99/2016... economic poate dovedi credibilitatea prin adoptarea unor măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și de personal, inclusiv prin:
• implementarea unor sisteme de control și raportare;
• crearea unei structuri de audit intern;
• adoptarea unor reguli interne privind răspunderea și prevenirea faptelor ilicite;
• eliminarea legăturilor cu persoanele implicate în comportamentul necorespunzător.
în interpretarea constantă a CNSC și a instanțelor de contencios administrativ, aceste măsuri trebuie să fie:
• efective, nu pur formale;
• aplicabile riscului concret analizat;
• capabile să prevină repetarea faptei;
• verificabile prin probe obiective.
2. SITUAȚIA...
... economic a fost implicat într-o faptă privind utilizarea sau prezentarea de documente ori declarații inexacte sau false în scopul obținerii de fonduri din bugetul.... Prin hotărâre definitivă s-a stabilit existența prejudiciului.
3. ANALIZA PLĂȚII PREJUDICIULUI ȘI INCONGRUENȚE DE IDENTITATE
... Situația constatată
Din documentele depuse rezultă că:
• plata prejudiciului este efectuată de o persoană identificată... „... (n....)";
• în documentele cauzei și în explicațiile operatorului apare și „... (n....48) ";
•... susține inexistența legăturii dintre... (n....) și societate.
... Analiza comisiei
Comisia reține că:
• există o necorelare factuală privind identificarea persoanei implicate în plata prejudiciului;
• nu sunt prezentate documente care să clarifice în mod complet temeiul juridic al intervenției persoanei din...;
• nu rezultă mandat, cesiune de obligație, raport contractual sau alt act juridic justificative, prin care...(...) a achitat in integralitate prejudiciul, desi dispozitivul instantei mentioneaza: obligă pe inculpații VG... de Construcții Drumuri si Autostrăzi S.R.L.. și DT, ÎN_SOLIDAR, la plata sumei de... către partea civilă, reprezentând prejudiciul material cauzat prin faptele ilicite deduse judecății;
• nu există o corelare probatorie completă între datele de identificare din ansamblul documentelor.
• este prezentata masura achitarii cheltuielilor judiciare stabilite prin Hotararea nr 84/P din... de către... de... si Autostrăzi S.R.L., in schimb achitarea prejudiciului e prezentata de la o cu totul alta persoana despre care se susține... nu are legătură cu... de... si Autostrăzi S.R.L. si despre care se susține... exista o coincidenta de nume cu... societatii. In conformitate cu legea bancara aceste date constituie secret bancar SI IN MASURA IN... LA ACESTE DATE...., COMERCIALA, DE MUNCA SAU DE REPREZENTARE CU PERSOANE IMPLICATE IN SITUAȚIA CE A CONDUS LA PREJUDICIU.
În consecință, aspectul rămâne neelucidat în mod complet pe baza probatoriului administrat.
4....
... Serviciu juridic intern
• structură organizatorică: existentă
• atribuții: generale
• lipsă: control ex ante al ofertelor

• lipsă: verificare DUAE / declarații
...: măsură formală... mecanism anti-fraudă. Mai muit, înființarea Serviciului juridic prin decizia nr 67/... si numirea unui consilier juridic responsabil cu conformitatea documentelor din Decizia unitati... /... nu au nicio legătură cu data de la care... de... si Autostrăzi S.R.L. - respectiv... - trebuie sa prezinte dovezi privind masurile luate pentru demonstarea credibilitatii; respectiv nu sunt masuri de reorganizare personal in conformitate cu art 184 paragraful (3) din legea 99/2016 pentru a preveni savarsirea de noi infracțiuni sau alte fapte ilicite.
... Cod de etică
• caracter: declarativ
• lipsă: proceduri operaționale
• lipsă: corelare cu procesul de ofertare
...: instrument programatic, nerelevant pentru riscul analizat. Politicile antifrauda prezentate sunt anterioare datei de la care trebuie prezentate dovezile pentru a-si demonstra in concret credibilitatea;
... Responsabil conformitate
• rol: general
• lipsă: putere de avizare documente ofertă
• lipsă: control independent
....-insuficient pentru prevenirea riscului. Politicile antifrauda prezentate sunt anterioare datei de la care trebuie prezentate dovezile pentru a-si demonstra in concret credibilitatea;
... Audit financiar
• obiect: situații financiare
• nu acoperă: documente ofertare / declarații
...: nerelevant pentru riscul de fraudă în achiziții. Auditarea financiara independenta este o masura care decurge din obligațiile legale impuse societatilor cu asemenea cifra de afaceri si număr de personal cum are... de... si Autostrăzi S.R.L. si nu este o masura concreta si adecvata la nivel tehnic, organizational si in materie de personal in conformitate cu prevederile art 184 paragraful (3) din legea 99/2016 pentru a preveni savarsirea de noi infracțiuni sau alte fapte ilicite.
.../verificare terți
• verificare business / parteneri
• NU verifică: documente din ofertă
...: util comercial, dar nu anti-fraudă achiziții...., aspectele cu privire la monitorizarea externa automatizata prin abonarea la platforma Termene.ro din 28.ian... si
programul de mentenanta legislativa... din... nu reprezintă dovezi pentru
demonstrarea in concret a credibilității din perspectiva datei de la care trebuie prezentate respectiv... cat si din perspectiva unor masuri luate pentru activitatea curenta a societatii si nu asa cum sunt prezentate la art 184 paragraful (3) din Legea 99/2016 respectiv nu sunt masuri cu privire la norme sau reguli interne privind raspunderea si plata despăgubirilor.
... INSTRUIRI
• caracter general
•... proceduri anti-fraudă aplicate achizițiilor
...: insuficient.
5....
Comisia constată că:
• măsurile sunt fragmentate;
• nu formează un sistem integrat de control;
• nu există flux de verificare a ofertelor;
• nu există mecanism de prevenire a falsului în documente.
6. TESTUL PROPORTIONALITĂȚII
Comisia a analizat:
• gravitatea faptei (fraudă documente UE);
• timpul scurs;
• conduita ulterioară;
• măsurile de remediere;
• riscul de repetare.
...: riscul de integritate nu este înlăturat în mod convingător.
7. JURISPRUDENȚĂ RELEVANTĂ
Se reține că existența unor politici interne generale nu este suficientă în lipsa unor mecanisme

operaționale efective de prevenire și control al riscurilor de integritate.
Și self-cleaning presupune schimbare reală a comportamentului organizațional, nu formalism documentar.
8....
Comisia reține cumulativ:
• prejudiciul a fost achitat de o persoana despre care... economic susține... nu are nicio legătură cu acesta;
• există măsuri de conformitate declarate;
• există incongruențe probatorii privind plata prejudiciului;
• lipsesc mecanismele operaționale de control al riscului.
9....
în raport de ansamblul probelor administrate, comisia constată că:
• măsurile de self-cleaning sunt generale și declarative;
• nu sunt dublate de mecanisme operaționale de prevenire a fraudei;
• nu este demonstrată eliminarea riscului de repetare;
• există neclarități probatorii privind identificarea persoanei implicate în plata prejudiciului.
în consecință nu sunt îndeplinite cerințele art. 184 alin. (3) din Legea nr. 99/2016.
10. DISPOZITIV
Comisia de evaluare:
1. constată neîndeplinirea condițiilor de self-cleaning;
2. respinge măsurile de remediere... insuficiente si marea lor majoritate sunt luate inainte de sentinta definitiva;
3. dispune excluderea operatorului economic în temeiul art. 180 alin. (1) Ut. c coroborat cu art. 184 din Legea nr. 99/2016.
Comisia reține că evaluarea a fost realizată:
• individualizat;
• proporțional;
• pe baza probelor depuse;
•... prezumții absolute;
• cu respectarea jurisprudenței CNSC și....
Comisia reține că măsurile de conformitate invocate (serviciu juridic, cod de etică, plan anticorupție) au fost adoptate anterior momentului rămânerii definitive a hotărârii judecătorești din anul..., motiv pentru care acestea nu pot... calificate, în mod automat... măsuri de remediere adoptate... reacție la constatarea definitivă a conduitei ilicite. De asemenea, aceste măsuri au un caracter general de guvernanță corporativă... a rezulta în mod suficient că acestea au fost concepute sau adaptate în mod specific pentru prevenirea riscului de natură similară celui reținut în sarcina operatorului economic.
Faptul că sunt anterioare emiterii deciziei finale de la... înseamnă... reprezintă un punct de conformitate general si nu punct de self-cleaning probatoriu decisiv.
Așadar, măsurile existau deja, dar totuși fapta s-a produs, deci NU au prevenit riscul.
Prin urmare, dacă mecanismul de conformitate exista și totuși fapta s-a produs rezulta... eficiența lui este pusă sub semnul întrebării.

Anterior luării deciziei de respingere a ofertei, prin adresa nr....., entitatea contractantă a solicitat... următoarele:

”Tinand cont de de prevederile art.180 alin.1 lit c din Legea nr. 99/2016
(1)Entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-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 entitatea contractantă poate demonstra acest lucru prin orice mijloc de probă adecvat, cum... o decizie a unei instanțe judecătorești, a unei autorități administrative sau a unei organizații internațional”, si tinand cont de Hotararea nr. 84/2024 a..., ramasa definitiva prin Decizia nr. 586/2025 a Curtii de... din cadrul dosarului nr...., va rugam sa prezentati dovezi privind adoptarea de masuri de demonstrare a credibilitatii in conformitate cu prevederile paragrafului 3, art. 184 din Legea 99/2016 in legatura cu aceste fapte.

Ofertanta a răspuns cu adresa nr.....:

Sub un prim aspect, vă rugăm să observați că prin Hotărârea nr....4/P din..... (Anexa nr....), rămasă definitivă prin Decizia nr.... a Curții de... (Anexa nr....), se dipune încetarea proceselor

de penale declanșate împotriva inculpaților... ... S.R.L.. (fostă....)... (fiul lui... și Agurița, născut la data de...) și... (fiul lui... și Maria, născut la data de....62), întrucât a intervenit prescripția răspunderii penale. Totodată, un aspect foarte important, prin Hotărârea... mai sus menționată, rămane în vigoare doar măsura asiguratorie a popririi institui**te prin Ordonanța din data** de..., emisă în dosarul nr. 1P/2021 al Parchetului de pe langă... de Casație și Justiție -..., cu privire la sumele existente în contul deschis la... Amsterdam -..., al cărui titular este inculpatul..., până la concurența sumei de.... Astfel, pentru a da curs solicitării Dvs. de a prezenta dovezile privind adoptarea de măsuri de demonstrare a credibilității asociatului... ... S.R.L.., vă trasnmitem măsurile concrete (financiare, organizaționale și administrative, juri**dice și de confo**rmitate legislativă) implementate de către acesta, după cum urmează:

1. Stingerea integrală și efectivă a prejudiciului prin plată În conformitate cu Decizia nr.... din data de..., pronunțată de... în dosarul nr...., în data de..., s-a procedat la debitarea contului **nr.... de**schis la... N.V. Amsterdam -..., cu suma de..., cu destinația ANAF (Anexa nr....), reprezentând acoperirea totală și efectivă a prejudi**ciului materia**l stabilit în cauză, în cadrul Dosarului de executare nr..... De asemenea, au fost achitate și cheltuielile judiciare stabilite prin Hotărârea nr....4/P din..... (Anexa nr....)

2. Întreruperea totală a legăturilor cu persoanele implicate în faptele care au condus la prejudiciu.... a aplicat măsuri radicale de personal pentru a asigura o conduită de business curată. A fost întreruptă definitiv orice legătură juridică, comercia**lă, de muncă sau de reprezen**tare cu absolut toate persoanele fizice care au fost implicate în situația ce a condus la prejudiciu. Astfel, vă rugăm să observați că, deși există o coincidență de nume între inculpatul..., născut la data de... și... unic al... de... ... S.R.L..... societății nu a fost parte din cauzele penale, fiind vorba de o cu totul altă persoană, acesta fiind născut la data de..., astfel cum reiese din certificatul constatator ONRC. (Anexa nr....)

....

....

3. Control preventiv riguros, sisteme software de conformitate și Cod de... nivel organizațional curent... a implementat bariere de control pentru a exclude orice eroare viitoare:

- **Mecanisme interne de conformitate,** respectiv înființarea... prin Decizia nr....7/... (Anexa nr....), în subordinea directă a administratorului, având... scop principal asigurarea conformității permanente a activității cu legislația națională, și numirea unui consilier juridic cu rol exclusiv de Responsabil cu conform**itatea documentelor prin Decizia nr. 639/2**022 (Anexa nr. 7)
- **Monitorizare externă automatizată** prin contractarea atât a unor servicii profesionale de business intelligence, platforma Termene.ro **(Anexa nr....)** pentru verificarea în timp real a partenerilor contractuali, cât și a unui program software de mentenanță legislativă... (Anexa nr....), care a**s**igură acces permanent la legislația actualziată și la modificările normative.
- **Politici anti-fraudă** prin deținerea unui Cod de Etică implementat, aplicabil întregului personal **(Anexa nr....)** și derularea periodică de instruiri ale salariaților privind prevenirea fraudelor conform Planului de Instruire nr.... (Anexa nr....).
- **..... dând dovadă de transparență** financiară totală, corectitudinea înregistrărilor contabile ale acestuia fiind demonstrate prin supunerea voluntară la audituri financiare independente. Astfel, situațiile financiare aferente exercițiilor 2024 și..., auditate de...., au primit**...,** con**firm**ând o transparență financiară absolută (Anexa **nr....).**

4. Conduita ireproșabilă... nicio altă abatere și confirmarea credibilității în domeniu

Faptele ce au făcut obiectul dosarului au un caracter strict istoric, fiind săvârșite în perioada.... În cei peste 10 ani scurși de atunci, societatea nu a înregistrat nicio altă abatere profesională, fiscală sau penală. Acest interval extins demonstrează caracterul complet izolat al incidentului și confirmă faptul că sistemul c**urent de management al firmei este aliniat standardel**or stricte de legalitate, riscul de neconformitate fiind inexistent, aspect confirmat prin cazierul judiciar al societății. (Anexa nr....) Mai mult **d**ecât atât... și-a demonstrat în mod constant moralitatea și capacitatea tehnică prin activitatea comercială în acest interval de timp, participând la proceduri competitive, în urma cărora a semnat peste 106 contracte de l**ucrări (87 contracte recepționate în prezent) în calitate de Lid**er de asociere, în valoare de..., confirmând un comportament stabil, probat prin selecția de documente anexate. (Anexa nr....) Prin urmare, vă rugăm să observați **faptul că măsurile concrete luate de către asociat sunt apte să-i demonstreze credibilitate în conformitate cu prevederile art. 184 alin (3) din Legea 99/2016, nefiind aplicabilă situația de excludere prevăzută de art. 180 alin. (1) lit. c din Legea 99/2016.**

În primul rând, în cauză, trebuie subliniat că, prin decizia nr.... din..., ceea ce s-a pus în sarcina entității contractante a fost să adreseze operatorului economic... o solicitarea clară și concretă vizavi de acordarea posibilității de a-și oferi credibilitatea, precum și să efectueze propria sa analiză vizavi de situația expusă.

Din analiza materialului probator, rezultă că entitatea s-a achitat de obligația sa de a solicita clarificări concrete, răspunsul la clarificări fiind analizat, iar concluzia prezentată detaliat în documentele elaborate.

Concluzia achizitoarei este atacată de..., fiind apreciată nelegală, contestatoarea susținând că ”măsurile adoptate se calează întocmai pe situațiile care conduc la justificarea credibilității”.

Mai întâi, din perspectiva dispozițiilor art. 184 alin. (5) din Legea nr. 99/2016 potrivit cărora

(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/acord-cadru sau a unui contract de concesiune pentru o anumită perioadă, situațiile de excludere prevăzute la art. 177 și 180 nu sunt aplicabile:

a) dacă, în cazul faptelor prevăzute la art. 177, a trecut o perioadă de 5 ani de la data rămânerii definitive a hotărârii de condamnare;

b) dacă, în cazul situațiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la art. 180 a trecut o perioadă de 3 ani de la data la care s-a produs situația, fapta sau evenimentul relevant.

Consiliul apreciază că evenimentul relevant este constatarea, prin hotărâre judecătorească, a existenței faptelor pentru care... a fost acuzat, alături de existența obligației operatorului economic de a plăti prejudiciul către Ministerului Agriculturii și... - Direcția Generală - Autoritatea de Management pentru P.O.P.A.M., în stabilirea acestei finalități fiind avute în vedere cele stabilite prin... din data de... pronunțată în cauza C-.../17, potrivit căreia... articolul 57, alineatul 7 din Directiva 2014/24 trebuie interpretat in sensul... atunci când un operator economic a avut un comportament care intra sub incidența cauzei de exc**ludere prevăzute la articolul 57 alineatul 4, litera (d) din această directivă, care a fost sancțion**at de o autoritate competentă, durata maxima de excludere se calculează de **la data deciziei autorității respective.**

Așadar, termenul de 3 ani prevăzut de art. 184 alin. (5) lit. b) din Legea nr. 99/2016, trebuie calculat de la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești, iar nu de la data materială a săvârșirii faptelor, dat fiind că*, până la rămânerea definitivă a hotărârii penale... economic beneficiază de prezumția de nevinovăție, drept c*are nu se poate susține în același timp că motivul de excludere nu este susceptibil de a... valorificat, dar și că termenul maxim de aplicare a acestuia a început deja să curgă și chiar s-... putea împlini.

În contextul descris, Consiliul reține că, fiind în situația incidenței unui caz de excludere prevăzut la art. 177 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, în lumina dispozițiilor art. 184 alin. (1) din același act normativ, la solicitarea expresă a entității contractante... economic are

posibilitatea de a furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea.

Trebuie adăugat că dispozițiile art. 184 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 stabilesc că entitatea contractantă este cea care analizează caracterul satisfăcător al dovezilor de fiabilitate prezentate de ofertant, dispunând, așadar, de un drept de apreciere în ceea ce privește excluderea din procedură, în aplicarea principiului asumării răspunderii statuat la art. 2 alin. (2) din același act normativ.

În speță, cum s-a arătat mai sus, petenta a fost chestionată de comisia de evaluare cu privire la măsurile de fiabilitate adoptate, prin adresa nr....., la care a formulat un răspunsul anterior redat.

Relativ la analiza comisiei, nu poate... ignorat faptul că organul administrativ-jurisdicțional nu poate cenzura dreptul de apreciere al entității contractante, dat fiind că exercitarea lui antrenează o opțiune unilaterală a acesteia de a se angaja în viitor în relații contractuale cu întreprinderi al căror comportament a fost pus, într-un mod semnificativ și cu suficientă certitudine, sub semnul îndoielii. Un astfel de drept de apreciere... putea face obiect al controlului numai în măsura în care exercitarea lui s-... face abuziv, dincolo de limitele impuse de lege. Or, în cazul dedus judecății, comisia de evaluare a analizat și a prezentat motivele pentru care soluția menținerii în procedură a contestatorului nu se impune.

Asupra dreptului de apreciere al entității contractante s-a statuat și la nivelul jurisprudenței europene, sens în care Consiliul face trimitere la considerentele CJUE din Hotărârea pronunțată la... iunie... în cauza C-41/18 (*... împotriva Comune di Napoli), în c*are instanța europeană a statuat:

28. În al doilea rând, potrivit articolului 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24, „[a]utoritățile 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 dispoziției respective r**ezultă că autoritățile contractante, iar nu instanța națională, sunt cele cărora lea- fost încredințată sarcina de a aprecia dacă un operator economic trebuie să fie exclus dintro- procedură de achiziții publice.**
29. În al treilea rând, po**sibilitatea de care dispune orice autoritate contractantă de a exclude un ofertant de la o procedură de achiziții publice este menită în special să îi permită să aprecieze integritatea și fiabilitatea fiecăruia dintre ofertanți, astf**el cum dovedesc articolul 57 alineatul (4) literele (c) și (g), precum și considerentul (101) al Directivei 2014/24.
31. În al patrulea rând, potrivit articolului 57 alineatul (5) din Directiva 2014/24, autoritățile contractante trebuie să poată exclude un operator economic „în orice moment în cursul procedurii”, iar nu numai după ce o instanță judecătorească șia p-ronunțat hotărârea, ceea ce constituie un indiciu suplimentar al voinței legiuitorului Uniunii de a permite autorității contractante să își facă propria apreciere cu privire la faptele comise sau omise, fie înainte, fie în cursul procedurii de achiziții, în una dintre situațiile menționate la articolul 57 alineatul (4) din această directivă.
34. Or, astfel cum s-a arătat la punctul 28 din prezenta hotărâre, reiese din textul articolului 57 alineatul 4 din Directiva 2014/24 că le**giuitorul Uniunii a intenționat să**

încredințeze autorității contractante, și doar acesteia, în faza de selecție a ofertanților, s**arcina de a aprecia dacă un candidat sau un ofertant trebuie să fie exclus de la o procedură de achiziții publice.**

Aceeași instanță europeană a făcut trimitere la cele mai sus evocate și în Hotărârea din 3 octombrie... în cauza C-267/18 (... *de... și... împotriva... de Administrare a...*).

După cum rezultă din cele ce preced, entitatea contractantă și-a exercitat dreptul de apreciere în limitele impuse de lege, în sensul că avea posibilitatea de a exclude sau, dimpotrivă, de a păstra... economic în procedură, și, că, mai mult, alegerea a fost justificată, în esență, de faptul că măsurile adoptate nu au fost considerate suficiente.

Prin urmare, se constată că, privitor la decizia atacată prin prezentul demers de contestare, cel puțin în privința incidenței motivului de respingere analizat, nu se poate reține nici pretinsa încălcare a legii și nici exercitarea dreptului de apreciere cu exces de putere, entitatea contractantă stabilind, motivat, raportat la concluziile analizei proprii efectuată asupra documentelor probante și explicațiilor furnizate de ofertant, de ce nu păstrează în procedură oferta contestatoarei.

Astfel, măsurile luate nu au fost considerate suficient fiind justificate de:

- măsurile de self-cleaning sunt generale și declarative;
- nu sunt dublate de mecanisme operaționale de prevenire a fraudei;
- nu este demonstrată eliminarea riscului de repetare;
- există neclarități probatorii privind identificarea persoanei implicate în plata prejudiciului.

în consecință nu sunt îndeplinite cerințele art. 184 alin. (3) din Legea nr. 99/2016.

concluzionându-se:

măsurile de conformitate invocate (serviciu juridic, cod de etică, plan anticorupție) au fost adoptate anterior momentului rămânerii definitive a hotărârii judecătorești din anul..., motiv pentru care acestea nu pot... calificate, în mod automat... măsuri de remediere adoptate... reacție la constatarea definitivă a conduitei ilicite.

De asemenea, aceste măsuri au un caracter general de guvernanță corporativă... a rezulta în mod suficient că acestea au fost concepute sau adaptate în mod specific pentru prevenirea riscului de natură similară celui reținut în sarcina operatorului economic.

Faptul că sunt anterioare emiterii deciziei finale de la... înseamnă... reprezintă un punct de conformitate general si nu punct de self-cleaning probatoriu decisiv.

Așadar, măsurile existau deja, dar totuși fapta s-a produs, deci NU au prevenit riscul.

Prin urmare, dacă mecanismul de conformitate exista și totuși fapta s-a produs rezulta... eficiența lui este pusă sub semnul întrebării.

Câtă vreme achizitoarea s-a achitat de sarcina sa de a acorda posibilitatea operatorului economic să își justifice credibilitatea și și-a justificat măsura luată, în sensul de a nu le considera suficiente, Consiliul nu poate interveni decât în măsura în care exercitarea dreptului de apreciere s-... face abuziv, ceea ce nu este cazul în speță.

Relația contractuală de încredere se stabilește între entitatea contractantă și ofertantă, prin urmare, revine entității decizia de intrare într-o relație contractuală, după cum măsurile luate de operator sunt apreciate de ea... fiind suficiente.

Vizavi de evaluarea măsurilor de demonstrare a credibilității înaintate de contestatoare, referitor la trimiterea la contractele de

achiziție publică atribuite și derulate anterior, trebuie amintit că achizitoarea din prezenta cauză nu este ținută de concluzia unei alte entități, câtă vreme ea, însăși, trebuie să stabilească relația contractuală și de încredere în care va intra, cu atât mai mult în cazul de față în care contractul este de o complexitate și o importanță deosebite, iar relațiile contractuale au un rol esențial în derularea contractului.

Pe de altă parte, încheierea unor alte contracte sau câștigarea unor alte proceduri nu pot determina concluzia automată că respectivele autorități au verificat anumite măsuri de demonstrare a credibilității operatorului și, în plus, aprecierile asupra măsurilor nu se impune a... aceleași.

Așadar, pe de o parte, decizia intrării într-o relație contractuală cu... economic a altor entități contractante nu obligă... la adoptarea aceleiași soluții, iar pe de altă parte, măsurile organizatorice propuse, cum s-a reținut, au un caracter general de guvernanță *corporativă... a rezulta în mod suficient că acestea au fost concepute sau adaptate în mod specific pentru prevenirea riscului de natură similară celui reținut în sarcina operatorului economic.*

De asemenea, nu au dovedit o analiză efectivă internă a operatorului economic și reorganizare proprie a acestuia... operator implicat în derularea viitorului contract de achiziție publică.

În virtutea principiului asumării răspunderii, entitatea contractantă este cea care trebuie să decidă intrarea..., iar în cauză, măsurile propuse de... nu au fost în măsură a convinge compania de apă în a-și asuma o astfel de relație contractuală.

Prin urmare, se constată a... nefondate criticile vizavi de decizia de excludere a... din procedură.

În același sens s-a pronunțat Consiliu și prin decizia nr....088/C2/... din....

Fiind respinsă contestația, Consiliul va respinge cererea de obligare a entității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea litigiului.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge... nefondată, contestația formulată de..., în contradictoriu cu...

Respinge cererea de obligare a entității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea litigiului.

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,**
...	**...**	**...**
	...	**...**