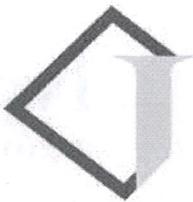


"Ivan and Associates" Law Firm
Soseaua Nicolae Titulescu nr.1
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99
Tel: 0040733957167
0040721375753
E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro
cocias.diana@ivansiasociatii.ro



11/4851/2. 11. 2022
12. A/1/1240 /02.11.2022
Ivan și Asociații
attorneys at law

Către: CONSILIUL NATIONAL DE SOLUTIONARE A CONTESTATIILOR

Strada Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucuresti, Cod postal 030084

Fax: 021.3104642/021.8900745

Email: office@cnsc.ro

Spre știință: Compania Națională De Căi Ferate CFR SA

B-dul Dinicu Golescu nr. 38, sector 1, București, cod 010873, România

E-mail: iulia.staicu@cfr.ro

Referinta: Procedura de atribuire având ca obiect Proiectare și execuție lucrări aferente obiectivului de investitii "Electrificarea și reabilitarea liniei de cale ferată Cluj Napoca – Oradea – Episcopia Bihor": Lot 1: Proiectare si Executie a lucrarilor aferente obiectivului de investitii "Electrificarea și reabilitarea liniei de cale ferată Cluj Napoca – Oradea – Episcopia Bihor", Lot 1 Cluj-Napoca - Aghires

Anunț de participare: CN1038210/01.01.2022

Asocierea Webuild SPA - Impresa Pizzarotti & C SPA - Salcef SPA Cluj Napoca - Episcopia Bihor Lot 1

, prin WEBUILD S.p.A, Lider de Asociere cu sediul în Centrul de Afaceri Milanofiori, str. 6, Clădirea L, Rozzano, Italia, numar de inregistrare 00830660155,

Prin reprezentant conventional SCA „IVAN SI ASOCIATII”, cu sediul in Bucuresti, Sector 1, Soseaua Nicolae Titulescu nr. 1, Bloc A7, Sc.4, Etaj 2, Apt. 98-99, e-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro, cocias.diana@ivansiasociatii.ro, office@ivansiasociatii.ro, care reprezinta si sediul ales pentru comunicarea actelor de procedura

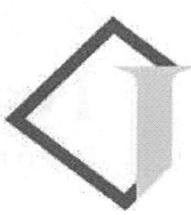
in temeiul in temeiul art. 2, alin. 1) art. 8 alin. 1) și art. 22 si urmatoarele din Legea nr. 101/2016 formulăm in termen legal prezenta:

CONTESTAȚIE

Solicitând Consiliului ca, prin Decizia ce o va pronunța să dispună următoarele:

1. Admiterea prezentei contestații, astfel cum aceasta a fost formulata
2. Anularea Raportului procedurii de atribuire nr. 17.A/1/1139 din data de 19 octombrie 2022

"Ivan and Associates" Law Firm
Soseaua Nicolae Titulescu nr.1
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99
Tel: 0040733957167
0040721375753
E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro
cocias.diana@ivansiasociatii.ro



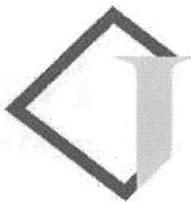
Ivan și Asociații
attorneys at law

3. Anularea Comunicărilor privind rezultatul procedurii de atribuire transmise către Asocierea Railworks, Porr Construct, Asocierea FCC Construction S.A. - Gulermark- CCN,

4. Obligarea Entității Contractante să proceze la reevaluarea Ofertelor operatorilor economici Asocierea Railworks, Porr Construct, Asocierea FCC Construction S.A. - Gulermark-CCN în conformitate cu Legea și Documentația de Atribuire, având drept consecință respingerea acestora ca i) inadmisibile și ii) neconforme

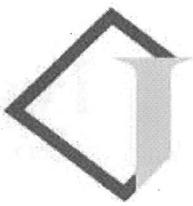
5. Obligarea Autorității Contractante la continuarea procedurii cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice

Pentru considerentele pe care le vom expune în ceea ce urmează:

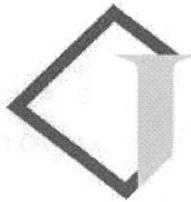


CUPRINS

I. Scurt istoric.....	8
II. Temeinicia Contestației	9
III. Oferta Asocierii Railworks.....	10
1. <i>Oferta nu a fost prezentată în conformitate cu prevederile Legii și ale Documentației de Atribuire.....</i>	10
2. <i>Oferta nu îndeplinește cerințele din Documentația de Atribuire</i>	12
A. <i>Cerința privind experiența specifică a experților propuși.....</i>	12
i) <i>Considerații cu privire cerințele obligatorii din Documentația de Atribuire privind poziția de Manager de Proiect.....</i>	12
ii) <i>Modalitatea de îndeplinire a Cerinței a fost evaluată eronat</i>	16
a) <i>Experiența similară nu ar fi putut fi dovedită prin acte interne ale societății Alstom Transport S.A.</i>	16
b) <i>Experiența similară nu a fost dovedită prin recomandările prezentate</i>	18
c) <i>În realitate, în niciunul dintre Contractele derulate de către Alstom Transport S.A., dl. Gabriel Stanciu nu a ocupat poziția de Manager de Contract</i>	21
B. <i>Din perspectiva Cerinței GEN 2</i>	23
C. <i>Din perspectiva Cerințelor CE 14 și CE 32.....</i>	24
D. <i>Eronat, Entitatea Contractantă a considerat că Oferta Asocierii Railworks este conformă 26</i>	
3. <i>Operatorul economic se află sub incidența motivelor de excludere reglementate de Lege</i>	32
A. <i>Alstom Transport S.A. se încadreză în cazurile de excludere din procedură prevăzute de art. 180 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016, întrucât a fost sancționat DEFINITIV.....</i>	32
B. <i>Alstom Transport S.A. se încadreză în cazul de excludere din procedură prevăzut de art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016, întrucât NU a prezentat Autoritatii Contractante informații cu privire la abaterea profesională grava de care se face vinovat.....</i>	36
4. <i>Operatorul economic se află sub incidența dispozițiilor și interdicțiilor reglementate prin Regulamentele Europene - strategia UE privind Rusia prin combaterea acțiunilor Rusiei și aplicarea de sancțiuni punitive împotriva celor din interiorul și din apropierea Kremlinului.....</i>	44
A. <i>Identificarea contextului socio-economic actual.....</i>	44
B. <i>Situarea operatorului economic.....</i>	47

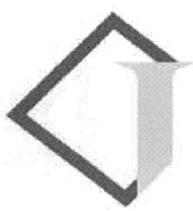


5. <i>Pentru terțul susținător Aktor sunt incidente motivele de excludere reglementate de Lege</i>	52
IV. Oferta operatorului economic Porr Construct.....	56
1. Oferta nu îndeplinește cerințele documentației de atribuire.....	56
2. <i>Operatorul economic nu a declarat în ofertă subcontractant pentru decontaminarea solului...58</i>	58
3. <i>Operatorul economic se află sub incidența motivelor de excludere reglementate de Lege</i>	69
A. <i>Porr Construct se încadrează în cazurile de excludere din procedură prevăzute de art. 180 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016</i>	69
B. <i>Porr Construct se încadrează în cazurile de excludere din procedură prevăzute de art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016.....</i>	71
V. Oferta operatorului economic Asocierea FCC Construcion S.A.....	71
1. <i>Oferta nu îndeplinește cerințele documentației de atribuire</i>	71
2. <i>Operatorul economic nu a declarat în ofertă subcontractant pentru partea de mediu și decontaminare a solului.....</i>	72
3. <i>Operatorul economic se află sub incidența motivelor de excludere reglementate de Lege</i>	82
A. <i>Asocierea FCC Construcion S.A. se încadrează în cazurile de excludere din procedură prevăzute de art. 180 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016</i>	83
B. <i>Asocierea FCC Construcion S.A. se încadrează în cazurile de excludere din procedură prevăzute de art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016.....</i>	86
VI. Atât Asocierea Railworks, precum și Porr Construct și Asocierea FCC și-au modificat, în mod nepermis, Ofertele	88



**Cu titlu prealabil, solicitam Onoratului Consiliu National pentru Solutionarea Contestețiilor
accesul la dosarul achizitiei**

1. Subscrisa am formulat cerere de acces la dosarul achizitie publice imediat ce am luat la cunostinta din SICAP de publicarea Raportului Procedurii nr. 17.A/1/1139 din data de 19 octombrie 2022, însă, chiar dacă Entitatea Contractantă ne-a acordat accesul, aceasta a refuzat să pună la dispoziția Asocierii Webuild orice document în legătură cu procesul de evaluare asupra operatorilor economici clasăți în fruntea clasamentului.
 2. Art. 231 alin. (5) din Legea nr. 99/2016: „*Accesul persoanelor la dosarul achiziției publice potrivit alin. (4) se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații (...) au fost declarate și probate conform art. 57 alin. (4) ca fiind confidențiale, potrivit legii.*” ;
 3. Art. 231 alin. (6) din Legea nr. 99/2016: „*Prin excepție de la prevederile alin. (5), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire și la informațiile care nu fac parte din propunerile tehnice, propunerile financiare și/sau fundamentările/justificările de pret/cost.*”
 4. Art. 154 din H.G. nr. 394/2016: „*Dosarul achiziției publice trebuie să cuprindă documentele întocmite/primite de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire, cum ar fi, dar fără a se limita la următoarele: (...)*
- j) *DUAE și documentele de calificare, atunci când acestea au fost solicitate;*
- k) *solicitările de clarificări, precum și clarificările transmise/primite de entitatea contractantă;*
- m) *procesele verbale de evaluare, negociere, dialog, după caz;*
- n) *raportul procedurii de atribuire, precum și anexele la acesta. ”*
5. Principiul transparentei conduce la stabilirea unor drepturi si obligatii concrete în sarcina participantilor la procedurile de atribuire a unui contract de achizitie publică. Participanții la procedură au dreptul de a studia dosarul achiziției publice, iar Autoritatea contractantă are obligația corelativă a de a permite un astfel de acces, într-un interval de timp eficient față de scopul



demersului; conduită contrară echivalează cu restricționarea accesului la justiție și încălcarea principiului transparentei.

6. Astfel, în considerarea celor de mai sus și având în vedere și jurisprudența CJUE, subscrisa consideră că refuzul accesului subscrisei la documentele solicitate, cată vreme candidatii nu au declarat confidentiale documentele depuse în cadrul candidaturii, nu constituie o măsură justificată obiectiv, potrivit dispozițiilor legale citate, ci una care incalca nu doar principiul transparentei, dar și dreptul la accesul dosarului de achiziție publică.

7. **In exemplu elocvent il constituie Cauza C-450/06 Varec împotriva Belgiei, in care s-a decis:**

"În lumina tuturor considerentelor care precedă, apreciem că la întrebarea formulată de Conseil d'État Curtea ar trebui să răspundă după cum urmează:

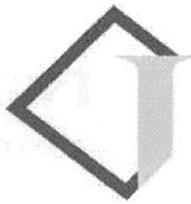
„1) Articolul 1 alineatul (1) din Directiva 89/665 a Consiliului coroborat cu prevederile Directivei 93/36 a Consiliului referitoare la protecția informațiilor confidențiale impune organismului responsabil cu procedurile privind căile de atac:

- să ia cunoștință de dosarul administrativ în integralitatea sa, precum și de alte probe pe care autoritatea contractantă și-a intemeiat decizia de atribuire și*
- să acorde informațiilor confidențiale aceeași protecție care a fost acordată în etapa atribuirii.*

2) Aceste obligații trebuie aduse la îndeplinire cu condiția respectării dreptului la un proces echitabil și a egalității de arme, care implică în special ca organul responsabil cu procedurile privind căile de atac să se asigure că nu utilizează nicio probă neadusă la cunoștința uneia sau mai multor părți principale într-un mod care ar putea să aducă atingere acestor drepturi.”

8. Decizia a fost pronuntata luandu-se in considerare si urmatoarele considerente (asa cum se arata in dispozitivul acesteia!):

“33. Transparența, care constituie o trăsătură importantă a procedurilor de achiziții publice, trebuie să fie garantată pentru a „asigura ca fondurile publice să fie cheltuite în mod onest și eficient, în baza unei evaluări serioase și fără favoritism de orice fel sau contraprestații financiare sau politice”



"35. După cum Curtea a statuat, dacă o decizie judiciară s-ar întemeia pe fapte sau documente de care părțile, sau doar una dintre ele, nu au putut să ia cunoștință și în legătură cu care nu au fost în măsură să își formuleze apărările ar însemna să se încalce un principiu fundamental de drept"

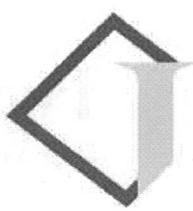
36. Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut de asemenea că un aspect fundamental al dreptului la un proces echitabil în toate procesele civile sau penale îl constituie faptul că ambele părți trebuie să fie ascultate și că ele trebuie să se bucure de egalitatea de arme, astfel încât fiecare parte trebuie să fie în măsură de a lua cunoștință de observațiile sau probele produse de celalătă parte – sau de către un magistrat independent, de către o administrație sau de către instanța a cărei hotărâre este atacată – și să le poată discuta

37. Prin urmare, atunci când un organism responsabil cu procedurile privind căile de atac ia în considerare anumite informații în scopul elaborării deciziei sale, cel puțin substanța acestor informații, în măsura în care influențează această decizie, trebuie în principiu să fie pusă la dispoziție tuturor părților principale în acest proces pentru a respecta dreptul acestora la un proces echitabil.

39. În conformitate cu prevederile Convenției europene a drepturilor omului și ale Cartei drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, dreptul la un proces echitabil este un drept necondiționat. Totuși, din aceasta nu rezultă că dreptul la cunoașterea probelor relevante este un drept cu caracter absolut. Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut în mod constant, chiar în contextul unor procese penale, că accesul la anumite probe poate fi refuzat atunci când acest lucru este necesar pentru a se apăra drepturile fundamentale ale altor persoane sau un interes public important.

40. Cu toate acestea, asemenea măsuri care restrâng dreptul la apărare sunt premise doar atunci când sunt strict necesare și orice dificultăți rezultând dintr-o limitare a acestor drepturi trebuie să fie compensate corespunzător prin procedura urmată de autoritățile judiciare

46. Cu toate acestea, la fel ca și în cazul dreptului la cunoașterea probelor relevante, dreptul la un tratament confidențial al informației nu este unul absolut. De exemplu, drepturile conferite de articolul 8 alineatul (1) din Convenția europeană a drepturilor omului, care includ confidențialitatea corespondenței private și, în anumite împrejurări, și a celei profesionale(25), pot fi restrânse, în conformitate cu prevederile articolului 8 alineatul (2), atunci când este necesar, printre altele, pentru protejarea drepturilor altora.



48. În măsura în care acest lucru este posibil, aceste interese trebuie în mod evident să fie conciliate, deși nu va fi întotdeauna posibilă o conciliere totală a acestora. În special, va fi necesar în anumite cazuri să fie restrâns dreptul uneia dintre părți – de a cere un tratament confidențial al secretelor comerciale sau de a avea acces la toate probele depuse la dosar – pentru a se asigura că nu este compromisă însăși substanța sau esența dreptului celeilalte părți sau misiunea instanței de a garanta exercitarea unei căi de atac eficiente. Cu toate acestea, nicio restricție nu trebuie să depășească ceea ce este necesar pentru atingerea aceluia scop și un just echilibru trebuie stabilit între drepturile aflate în conflict.

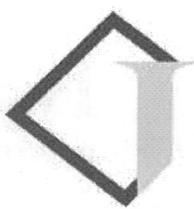
49. Atunci când drepturile nu sunt absolute, acestea trebuie apreciate în raport de funcția lor. Pot fi impuse restricții, în măsura în care acestea răspund unor obiective de interes general și nu constituie o intervenție disproportională și intolerabilă, care să aducă atingere substanței însăși a acestor drepturi.”

9. Fata de aspectele mentionate anterior, consideram ca suntem indreptatiti a ni se permite accesul la documentele suport DUAE, documentele de calificare, precum și actele de evaluare emise de către Entitatea Contractantă pentru etapa DUAE, etapa tehnică și etapa financiară în privința i) Asocierii Railworks, ii) Porr Construct, iii) Asocierea FCC.

I. Scurt istoric

10. Compania Națională de Căi Ferate „CFR” SA (denumit în cele ce urmează *CFR* sau *CNCFR CFR SA* sau *Entitatea Contractantă*) a inițiat procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de achiziție publică Proiectare și execuție lucrări aferente obiectivului de investiții ”Electrificarea și reabilitarea liniei de cale ferată Cluj Napoca – Oradea – Episcopia Bihor”: Lot 1: Proiectare si Executie a lucrarilor aferente obiectivului de investiții ”Electrificarea și reabilitarea liniei de cale ferată Cluj Napoca – Oradea – Episcopia Bihor”, Lot 1 Cluj-Napoca – Aghires.

11. Astfel, la data de 1 ianuarie 2022 a fost publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice anunțul de participare nr. CN 1038210 privind atribuirea contractului având ca obiect Proiectare și execuție lucrări aferente obiectivului de investiții ”Electrificarea și reabilitarea liniei de cale ferată Cluj Napoca – Oradea – Episcopia Bihor”: Lot 1: Proiectare si Executie a lucrarilor aferente obiectivului de investiții ”Electrificarea și reabilitarea liniei de cale ferată Cluj Napoca – Oradea – Episcopia Bihor”, Lot 1 Cluj-Napoca – Aghires (denumit în cele ce urmează „Contractul”).



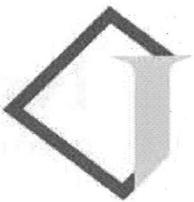
12. La data de 19 octombrie 2022 a fost emis Raportul procedurii (denumit în cele ce urmează „Raportul procedurii”) privind atribuirea contractului. Comisia de evaluare a declarat câștigătoare Oferta Asocierii Railworks, iar ofertanții clasăți pe locurile următoare sunt:

Nr. crt.	Denumire ofertant	Punctaj factor TEHNIC	Punctaj factor PRET	TOTAL	LOC
1.	Asocierea Railworks	26	74	100,00	1
2.	PORR CONSTRUCT	26	69,66	95,66	2
3.	Asocierea FCC CONSTRUCCION S.A. – GÜLERMAK – CCN, lot 1 Cluj Napoca – Oradea -Episcopia Bihor	26	69,10	95,10	3
4.	Asocierea WEBUILD SPA - IMPRESA PIZZAROTTI & C SPA - SALCEF SPA – Cluj Napoca – Episcopia Bihor Lot1	26	68,90	94,90	4

II. Temeinicia Contestației

13. Astfel cum vom demonstra în cele ce urmează, pentru ofertele transmise de către Asocierea Railworks, Porr Construct și Asocierea FCC Construction S.A. - Gulermak- CCN procesul de evaluare derulat de către Entitatea Contractantă a fost viciat, atât din perspectiva erorilor suvenite în evaluare, precum și din perspectiva legalității. Astfel, modalitatea de evaluare este deficitare și nelegală atât din perspectiva admisibilității ofertelor, cât și din perspectiva caracterului adecvat al acestora.

14. Prin urmare, se impune admiterea prezentului demers promovat de către Asocierea Webuild pentru a se putea restabili cadrul de legalitate al procedurii de achiziție publică.



III. Oferta Asocierii Railworks

1. *Oferta nu a fost prezentată în conformitate cu prevederile Legii și ale Documentației de Atribuire*

15. Potrivit art. 41 alin. (1) din HG 394/2016, *Garanția de participare reprezintă un instrument aferent modului de prezentare a ofertei.*

16. În conformitate cu art. 42, alin. (4) din HG 394/2016, *Instrumentul de garantare se transmite în SEAP împreună cu oferta și celealte documente ale acesteia, cel mai târziu la data și ora-limită de depunere a ofertelor.*

17. Potrivit Fișei de Date, cap. IV.4.3 *Modul de prezentare al ofertei*, ofertanții sunt obligați să transmită oferta și documentele asociate DOAR în format electronic și DOAR prin încărcarea acestora în SEAP **cel mai târziu până la data și ora limită specificate în Anunțul de Participare.**

18. Astfel, pentru ca Oferta operatorilor economici să fie considerată admisibilă¹, la momentul deschiderii ofertelor, Entitatea Contractantă va proceda la verificarea îndeplinirii alin 4 al art. 42 din HG 394/2016.

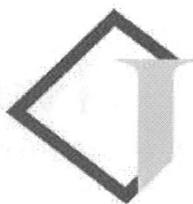
19. Faptul că Garanția de Participare reprezintă un instrument indispensabil în prezentarea Ofertei și acceptarea acesteia ca fiind admisibilă – înainte de a proceda la orice verificare asupra Ofertei în sine – rezultă cu evidență și din modul în care legiuitorul a formulat art. 71 din HG 394/2016.

20. Potrivit art. 71 alin. (3) din HG 394/2016, *În cadrul ședinței de deschidere a ofertelor nu este permisă respingerea vreunei oferte, cu excepția celor pentru care nu a fost prezentată dovada constituuirii garanției de participare.*

21. În ceea ce privește modalitățile de constituire a Garanției de Participare, relevante sunt dispozițiile 42 din HG 394/2016:

(1) *Garanția de participare se constituie prin virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis de o instituție de credit din România sau din alt stat sau de o societate de asigurări, în condițiile legii.*

¹ N.N. din perspectiva Garanției de Participare



22. În cadrul Documentației de Atribuire, Entitatea Contractantă a consemnat în mod expres:

In cazul unui instrument de garantare emis de către o societate de asigurari, se va prezenta și POLITA DE ASIGURARE/ CONTRACTUL DE ASIGURARE insotita de DOVADA PLATII INTEGRALE a primei de asigurare, documente care vor fi incarcate in SEAP impreuna cu garantia de participare și cu oferta, cel mai tarziu la data și ora limita stabilite pentru depunerea ofertelor, cu respectarea cerintelor privind semnarea electronica a documentelor.

23. Instrumentul de Garantare emis de catre o societate de asigurari este alcătuit din doua componente, respectiv: **Polita de Asigurare si dovada platii primei de asigurare.**

24. Prin documentul doveditor al platii primei de asigurare se demonstreaza ca solicitantul Politei de Asigurare a plătit contravaloarea Politei, acesta fiind momentul la care se naste obligatia societatii de asigurari la garantarea acoperirii prejudiciilor.

25. Acesta este si motivul pentru care **Entitatea Contractanta a indicat, in mod expres in cadrul Documentatiei de Atribuire** faptul ca, in cazul in care operatorul economic participant la procedura isi va constitui Garantia de Participare prin intermediul unui instrument de Garantare emis de catre o societate de asigurari, **pentru ca Garantia sa fie considerata a fi fost constituita,** ofertantul are obligatia incarcarii in SEAP a:

Politei de asigurare

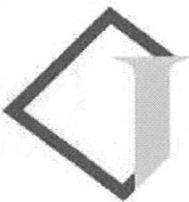
SI

Dovezii platii primei de asigurare

26. In legatura cu acest aspect, notam ca Asocierea Railworks a încărcat în SEAP **NUMAI Polita de Asigurare, iar nu si dovada platii integrale a primei de asigurare.**

27. Astfel, **este evident că Asocierea Railworks nu a înțeles să își prezinte Oferta în modalitatea impusă prin documentația de atribuire, fiind incidente dispozițiile art. 228 alin (4) din Legea nr. 99/2016**, dar, cu toate acestea, în mod nelegal, Entitatea Contractantă a procedat la evaluarea ofertei Asocierii Railworks, chiar dacă s-ar fi impus declararea ofertei ca fiind inacceptabilă.

28. Prin urmare, Entitatea Contractantă era obligată să acționeze în sensul prevederilor art. 228 alin. (4) din Legea nr. 99/2016. Potrivit acestor prevederi legale incidente în spate, **Oferta este**



considerată inaceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia.

29. Mai mult, în conformitate cu art. 129 din HG nr. 394/2016, Documentația de atribuire este *obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia*.

30. Potrivit acelorași prevederi legale, Entitatea contractantă este *obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv*.

2. Oferta nu îndeplinește cerințele din Documentația de Atribuire

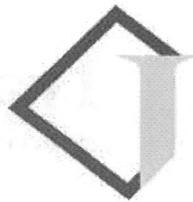
A. Cerința privind experiența specifică a experților propuși

A.1. Managerul de Proiect

i) Considerații cu privire cerințele obligatorii din Documentația de Atribuire privind poziția de Manager de Proiect

31. Potrivit Documentației de Atribuire, experiența specifică a Managerului de Proiect propus în cadrul propunerii tehnice reprezintă:

- **O cerință minima a Caietului de Sarcini, obligatorie a fi îndeplinita, in caz contrar oferta fiind neconformă**



În cadrul Caietului de sarcini pentru achiziția proiectării și execuției lucrărilor aferente obiectivului de investiții "Electrificarea și reabilitarea liniei de cale ferată Cluj Napoca – Oradea – Episcopia Bihor",
Compania Națională de Căi Ferate "CFR"- S.A.
Caiet de Sarcini pentru achiziția proiectării și execuției lucrărilor aferente obiectivului de investiții "Electrificarea și reabilitarea liniei de cale ferată Cluj Napoca – Oradea – Episcopia Bihor",
Lot 1 Cluj-Napoca - Aghires



Experiență în poziția de Manager de proiect și/sau Director de proiect și/sau coordonator de proiect și/sau Adjunct Director Proiect și/sau Adjunct Manager Proiect și/sau Adjunct Coordonator Proiect în cadrul unui contract de supervizare execuție lucrări și/sau supervizare proiectare și execuție lucrări și/sau execuție lucrări și/sau proiectare și execuție lucrări construcție nouă și/sau modernizare și/sau reabilitare de cale ferată.

Cerințele minime solicitate vor fi dovedite pe baza următoarelor documente pentru fiecare expert evaluat:

- Copii după diploma de studii;
- CV în format EuroPass;
- Declarație de disponibilitate pe toată perioada de implicare a expertului în proiect;
- Documente doveditoare ale experienței specifice (ca de exemplu scrisori de recomandare de la Angajator/ Entitate Contractantă, copie a fișei postului, copie a contractului de muncă, decizie de numire etc.). Categoriile de documente au fost indicate cu titlu de exemplu. În funcție de documentele pe care le detine expertul, acesta poate depune alternativ tipul de documente indicate, astfel încât dovedirea experienței să fie cat mai edificatoare. Aceasta lista nu este limitativa, ofertantul având posibilitatea să depuna și alte documente doveditoare ale experienței specifice.

Extras din Caietul de Sarcini, pag 54

- un Criteriu de atribuire, respectiv un subfactor de evaluare pentru care ofertanții care îndeplineau cerința minima sus-menționată, puteau obține puncte în evaluare:

II.2.5 Criterii de atribuire

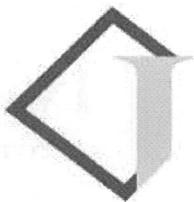
Cel mai bun raport calitate – pret

Denumire factor evaluare	Descriere	Pondere
Componenta tehnică	Subfactori de evaluare: 2.1.Experiența definită - Expert proiectare infrastructură feroviară - punctaj maxim 8 puncte 2.2.Experiența definită - Expert proiectare lucrări de artă/structuri – poduri/ podete/pasaje/viaducte - punctaj maxim 8 puncte 2.3.Experiența definită – Manager de proiect - punctaj maxim 10 puncte	26% Punctaj maxim factor: 26
Pretul ofertei	Componența financiară	74% Punctaj maxim factor: 74
Algoritm de calcul: Punctajul acordat pentru factorul de evaluare: „Componenta tehnică” cu o pondere de 26% - punctaj maxim 26 puncte, va fi calculat după cum urmează: T <small>ehnic</small> (n) = Punctele obținute pentru 2.1 Experiența definită - Expert proiectare infrastructură feroviară + Punctele obținute pentru 2.2 Experiența definită - Expert proiectare lucrări de artă/structuri - poduri/ podete/pasaje/viaducte + Punctele obținute pentru 2.3 Experiența definită - Manager de proiect.		

Algoritm de calcul: Punctajul se acorda astfel: a) Pentru cel mai scăzut dintre prețuri se acordă punctajul maxim alocat; b) Pentru celelalte prețuri oferite punctajul P(n) se calculează proporțional, astfel: P(n) = (Preț minim oferit / Preț n) x punctaj maxim alocat.

Punctaj maxim total: **100**

Extras din Fișa de Date



32. Din modul elocvent și neechivoc de redactare a documentației de atribuire, rezultă cu evidență că Entitatea contractanta, în dovedirea experienței specifice a Managerului de Proiect minim necesara pentru conformitatea ofertei, a solicitat în mod obligatoriu ofertanților ca aceștia să prezinte dovezi ca persoana propusa **a activat anterior în poziția de Manager de Proiect** (sau celelalte denumiri echivalente menționate în mod expres în Documentația de Atribuire) în **MINIM un contract de un anumit specific**.

33. Totodată, în vederea acordării punctajului pentru criteriul de atribuire, ofertantul era obligat să transmită *i) pentru fiecare contract prezentat* în ofertă în vederea acordării punctajului, *documente doveditoare*, constând în *ii) scrisori de recomandare de la Angajator sau Beneficiar, o copie a fișei postului, o copie a Contractului de muncă sau a deciziei de numire.*

Denumire subfactor de evaluare	Punctaj
2.3.Experiență deținută – Manager de proiect	10 puncte

2

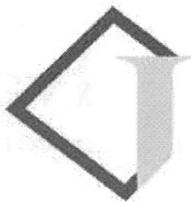
Algoritm de calcul:

- participarea în poziția de Manager de proiect și/sau Director de proiect și/sau coordonator de proiect și/sau Adjunct Director Proiect și/sau Adjunct Manager Proiect și/sau Adjunct Coordonator Proiect în cadrul unui contract de supervizare execuție lucrări și/sau supervizare proiectare și execuție lucrări și/sau execuție lucrări și/sau proiectare și execuție lucrări construcție nouă și/sau modernizare și/sau reabilitare de cale ferată în 2 contracte: **2,5 puncte**;
- participarea în poziția de Manager de proiect și/sau Director de proiect și/sau coordonator de proiect și/sau Adjunct Director Proiect și/sau Adjunct Manager Proiect și/sau Adjunct Coordonator Proiect în cadrul unui contract de supervizare execuție lucrări și/sau supervizare proiectare și execuție lucrări și/sau execuție lucrări și/sau proiectare și execuție lucrări construcție nouă și/sau modernizare și/sau reabilitare de cale ferată în 3 contracte: **5 puncte**;
- participarea în poziția de Manager de proiect și/sau Director de proiect și/sau coordonator de proiect și/sau Adjunct Director Proiect și/sau Adjunct Manager Proiect și/sau Adjunct Coordonator Proiect în cadrul unui contract de supervizare execuție lucrări și/sau supervizare proiectare și execuție lucrări și/sau execuție lucrări și/sau proiectare și execuție lucrări construcție nouă și/sau modernizare și/sau reabilitare de cale ferată în 4 contracte sau mai mult de 4 contracte: **10 puncte**.

Pentru a demonstra realizarea punctajului, Ofertanții vor depune Documente doveditoare (ca de exemplu scrisori de recomandare de la Angajator/ Beneficiar, copie a fișei postului, copie a contractului de muncă, decizie de numire etc.) pentru fiecare contract prezentat în vederea acordării punctajului.

Extras din Fisa de Date

34. De asemenea, în Fisa de Date, la capitolul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, Entitatea Contractantă a menționat următoarele:



„1) Ofertantul are obligatia de a elabora si a prezenta Propunerea Tehnica astfel incat sa corespunda cerintelor minime prevazute in Caietul de sarcini din cadrul Documentatiei de Atribuire. Va completa Formularul T (pentru proiectare si pentru executie lucrari) – incarcat in sectiunea „Formulare” pentru fiecare lot.

Pentru fiecare expert cheie propus, ofertantul va depune:

- a) Curriculum Vitae (CV) in limba romana/traducere . Dacă expertul a participat la mai multe proiecte/ contracte, acestea se vor prezenta detaliat și se va specifica perioada alocată fiecărui în formatul lună și an. Entitatea contractantă își rezervă dreptul de a verifica direct cu emitenții confirmărilor veridicitatea informațiilor conținute în acestea.
- b) Diplome, atestate și autorizări obținute care sunt menționate în CV, în limba română, sau dacă este cazul însoțite de traducere autorizată a acestora daca sunt redactate in alta limbă;
- c) Declarația de disponibilitate (Formularul 4 din Secțiunea Formulare) pentru fiecare expert cheie propus sau angajamentul de participare al persoanei/ persoanelor responsabile pentru indeplinirea contractului (dacă ofertantul nu are angajată/angajate o astfel de persoană/persoane).

35. Totodată, in cuprinsul Formularului T, parte din Documentația de Atribuire, Entitatea Contractanta a precizat in mod neechivoc:

„Pentru fiecare expert cheie propus, ofertantul va depune:

- a) Curriculum vitae (CV) in limba romana (Formularul 3 din Secțiunea Formulare, semnat de titular. Daca expertul a participat la mai multe proiecte / contracte, acestea se vor prezenta detaliat si se va specifica perioada alocata fiecărui in formatul luna si an. Pentru a fi luat in considerare la evaluare CV-ul trebuie sa aibă anexate documente doveditoare care sa ateste serviciile prestate in contracte similare, cat si contribuția efectiva a expertului in aceste contracte. Lipsa confirmărilor sau neconcordantele intre CV si confirmările anexate vor conduce la neluarea in considerare a contractelor respective la evaluarea experienței similare a expertului cheie in cauza. Entitatea contractanta își rezerva dreptul de a verifica direct cu emitenții confirmărilor veridicitatea informațiilor conținute in acestea.”

Nota 1: Ofertantii au obligatia de a nominaliza cate o persoana diferita pentru fiecare dintre pozitiile de mai sus.

Nota 2: Pentru toate persoanele nominalizate, ofertantii vor prezenta in mod obligatoriu in cadrul Propunerii tehnice diplomele de studii, CV-ul si documente justificative/relevante care atesta indeplinirea cerintelor obligatorii solicitate in Caietul de Sarcini.



Nota 3: În vederea obținerii punctajului conform factorilor de evaluare menționati în Instructiuni către ofertanti, ofertantii vor prezenta documentele care atesta experiența solicitata, asa cum au fost acestea precizate in cadrul fiecarui factor de evaluare in parte.
(....)

Ofertantul va completa si va include in mod obligatoriu in Propunerea sa Tehnica si urmatoarele Formulare si documente:

a) Formularul T "Propunerea tehnica", semnat de reprezentantul imputernicit al Ofertantului, împreuna cu Formularul nr. 3 "Curriculum Vitae" pentru fiecare dintre expertii pentru care s-a solicitat completarea CV-ului prin Documentatia de Atribuire.

b) Documentele justificative solicitate in vederea demonstrarii indeplinirii cerintelor obligatorii privind personalul, in conformitate cu prevederile Caietului de Sarcini.

Nota: Ofertele care nu satisfac in mod corespunzator cerintele Caietului de Sarcini vor fi declarate neconforme. "

36. Astfel cum se poate observa, Entitatea Contractanta a precizat in mod clar, expres, neechivoc si in repetate randuri in cuprinsul Documentatiei care sunt documentele ce trebuiau incluse in mod obligatoriu de către ofertanți in Propunerile tehnice pentru demonstrarea cerințelor obligatorii privind personalul cheie solicitat, precum si sancțiunea pentru nerespectarea acestor obligații – declararea ca neconforma a ofertei.

ii) *Modalitatea de indeplinire a Cerinței a fost evaluată eronat*

a) *Experiența similară nu ar fi putut fi dovedită prin acte interne ale societății Alstom Transport S.A.*

37. Însă, în mod complet surprinzător și, totodată, în vădită contradicție cu propria-i documentație și propriile-i cerințe, Entitatea Contractantă a evaluat, eronat, că expertul propus de către Asocierea Railworks pentru poziția de Manager de Proiect, respectiv c" " ar îndeplini cerințele solicitate prin Documentația de Atribuire și, prin urmare, că ofertantul ar fi prezentat o ofertă conformă.

38. Însă expertul propus nu îndeplinește cerința obligatorie din Documentația de Atribuire cu privire la experiența specifică, fiind directorul general al Alstom Transport S.A., iar acesta nu a deținut vreodată poziția de Manager de Proiect în cadrul oricărui contract de execuție lucrări de cale ferată.



39. În mod real, fără a ne raporta la genul de documente „doveditoare” de care Asociera Railworks înțelege să se folosească, nici nu ar putea fi, în mod verific, reținut că o persoană care îndeplinește poziția de Director General al unei companii (a se vedea, în acest sens, CV-ul lui) ar putea îndeplini, concomitent cu această funcție, și o altă funcție care ar implica mobilizarea sa timp de 8 ore pe zi în cadrul șantierului.

~~expertul sau experții principali~~

Având în vedere complexitatea proiectului, Antreprenorul/Contractantul trebuie să asigure prezența experților principali minim 8 ore pe zi lucrătoare.

40. Este imposibil de pretins că un Director General al unei companii ar fi fost mobilizat permanent pe Șantier în ultimii ani, pe mai multe contracte derulate în parte în același timp (NN. Contractele executate de către Alstom Transport S.A. care ar fi putut fi trecute în CV-ul expertului și în Formularul T sunt contracte de notorietate publică), dedicând-si timpul „exclusiv” fiecărui dintre aceste contracte și, în paralel, deținând și funcția de Director General al unei mari companii.

41. Tot astfel, este imposibil ca Entitatea Contractantă, analizând situația expertului propus, să fi considerat că este veridic ca situația expusă anterior – mobilizarea permanentă timp de 8 ore pe zi în cadrul Șantierului, pentru fiecare proiect și contract în parte, să fie concomitentă cu îndeplinirea atribuțiilor manageriale – să determine faptul că ~~este~~ deține experiența solicitată de către Entitatea Contractantă.

42. Din perspectiva funcției deținute de către ~~este~~ în mod real – cea de Director General al societății Alstom Transport S.A., notăm că modul în care societatea comercială gestionează intern² legăturile între diferitele paliere de decizie **NU INTERESEAZĂ în materia achizițiilor publice**, și cu atât mai puțin nu este relevantă pentru demonstrarea experienței specifice a unui expert propus la nivel de ofertă și nici nu poate fi acceptată în calitate de document doveditor.

43. În acest sens, considerăm important să Alstom Transport S.A. nu realizează Lucrări de cale ferată, alții fiind membrii Asocierii Railworks care vor executa lucrările efective de modernizare a cailor ferate.

² Guvernanța corporativă reprezintă, în sine, modul de gestionare intern al unei companii, guvernanța corporativă este definită ca fiind setul de legături ce se formează între managementul unei companii, în sens larg, și toți cei interesați de activitatea acesteia. În acest sens, a se citi Principiile de guvernanță corporativă publicate de Organizația pentru Cooperare și Dezvoltare Economică (OCDE).



44. Arătăm că modul în care Alstom își gestionează relațiile manageriale la nivel intern, precum și denumirea posturilor de conducere sau a funcțiilor existente în cadrul companiei nu prezintă niciun fel de relevanță pentru îndeplinirea cerinței impuse prin Documentația de Atribuire.

45. În orice caz, având în vedere poziția ocupată de , respectiv cea de Director General al Alstom Transport SA, orice act intern al companiei nu ar fi putut fi luat în considerare de către Entitatea Contractantă, întrucât actele interne nu reprezintă nimic altceva decât **înscrișuri preconstituite**, prin intermediul cărora își arogă sieși atribuții, fiind, în realitate, un *laudatio in personam*.

46. Din această perspectivă, a persoanei juridice de la care trebuie să emane documentele doveditoare, arătăm că, potrivit Caietului de Sarcini, este posibilă prezentarea scrisorilor de recomandare care să emane de la Angajator sau Entitate Contractantă, însă prevederea din Caietul de Sarcini ar fi lipsită de orice finalitate practică dacă s-ar permite ca expertul propus să aducă scrisori de recomandare formulate de propria-i persoană.

b) Experiența similară nu a fost dovedită prin recomandările prezentate

47. Astfel cum am menționat și anterior, potrivit Documentației de Atribuire, ofertanții erau obligați să transmită *i) pentru fiecare contract prezentat* în ofertă în vederea acordării punctajului, *documente doveditoare*, constând în *ii) scrisori de recomandare de la Angajator sau Beneficiar, o copie a fișei postului, o copie a Contractului de muncă sau a deciziei de numire*.

48. În ceea ce privește scrisorile de recomandare pe care ofertantul ar fi trebuit să le prezinte și Entitatea Contractantă ar fi putut să le evalueze, acestea ar fi trebuit să emane fie de la Beneficiar – iar Beneficiarul Contractului să confirme în mod expres că a îndeplinit poziția de Manager de Proiect, fie de la Angajator.

49. În privința primei categorii de scrisori de recomandare – cele de la Beneficiar – este evident că unica Autoritate Contractantă ce ar fi putut emite astfel de recomandări pentru este chiar Entitatea Contractantă, aceasta fiind unul Beneficiar al contractelor de execuție de lucrări de cale ferată din România.

50. În mod evident, CFR SA nu ar fi putut emite și nu a emis astfel de recomandări, deoarece în nici unul dintre contractele pe care Alstom Transport S.A. le-a derulat cu Entitatea Contractantă dl nu a deținut poziția de Manager de Proiect.

*"Ivan and Associates" Law Firm
Soseaua Nicolae Titulescu nr.1
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99
Tel: 0040733957167
0040721375753
E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro
cocias.diana@ivansiasociatii.ro*



Ivan și Asociații
attorneys at law

51. În ceea ce privește recomandările ce pot emana de la Angajator, în mod preliminar, se impune să definim noțiunea de angajator, definiția acesteia regăsindu-se în art. 14 din Codul Muncii:

(1) În sensul prezentului cod, prin angajator se înțelege persoana fizică sau juridică ce poate, potrivit legii, să angajeze forță de muncă pe bază de contract individual de muncă.

52. Totodată, potrivit art. 10 din Codul Muncii:

Contractul individual de muncă este contractul în temeiul căruia o persoană fizică, denumită salariat, se obligă să presteze munca pentru și sub autoritatea unui angajator, persoană fizică sau juridică, în schimbul unei remunerații denumite salariu.

53. Prin urmare, recomandările Angajatorului reprezintă recomandări ce emană de la persoana fizică sau juridică cu care are sau a avut încheiat un Contract individual de muncă.

54. Astfel cum am demonstrat anterior, recomandările ce emană de la actualul angajator, Alstom Transport S.A., nu pot fi primite întrucât nu reprezintă veritabile recomandări, deoarece noțiunea de Angajator se circumscrie situației în care scrierea de recomandare emană *de la un superior ierarhic* al expertului propus, *care să ateste faptul că expertul propus a fost angajat al său și a ocupat poziția de Manager de Proiect*, nefiind acceptat, din rațiuni evidente, ca expertul să își ofere singur o recomandare.

55. Din această perspectivă, a persoanei juridice de la care trebuie să emane documentele doveditoare, am demonstrat că, potrivit Caietului de Sarcini, este posibilă prezentarea scrisorilor de recomandare care să emane de la Angajator sau Entitate Contractantă, însă prevederea din Caietul de Sarcini ar fi lipsită de orice finalitate practică dacă s-ar permite ca expertul propus să aducă scrisori de recomandare formulate de propria-i persoană.

56. Prin urmare, consultând CV-ul domnului , care arată drept angajatori ai acestuia – în afară de Alstom Transport S.A. – pe următorii:

"Ivan and Associates" Law Firm
 Soseaua Nicolae Titulescu nr.1
 Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99
 Tel: 0040733957167
 0040721375753
 E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro
 cocias.diana@ivansiasociatii.ro



Ivan și Asociații
 attorneys at law

Perioada	2003 - 2004
Funcția sau postul ocupat	Director General
Activități și responsabilități principale	<p>Responsabil de întreaga activitate a companiei din România cu o unitate de producție având 260 de angajați.</p> <p>Responsabil de piață din România și piețele est-europene.</p> <p>Activități:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Implementarea unui program de creștere a capacitații de producție până la finele anului 2004. • Negocierea și implementarea unor mari contracte de investiții. • Căștigarea unor noi mari clienți (Dacia Renault, Magyar Suzuki).
Numele și adresa angajatorului	Magnetto Wheels Romania S.A. Str. Tudor Vladimirescu nr. 77B, Drăgășani, 245700, județul Vâlcea, România
Tipul activității sau sectorul de activitate	Industria auto
Perioada	Octombrie 1995 – iulie 2002
Funcția sau postul ocupat	Director General
Activități și responsabilități principale	<p>Responsabil, încă de la demararea operațiunilor în România, de transformarea companiei într-o bine plasată în regiune.</p> <p>Activități:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Gestiona activități pe piață din România (distribuție, producție, servicii și activități conexe). • Deschiderea fabricii locale din Târgu Mureș. • Transformarea companiei în cea mai profitabilă unitate de business din cadrul Schlumberger RMS la nivel global.
Numele și adresa angajatorului	Schlumberger Industries s.r.l. (România) Soseaua Nicolae Titulescu, nr 4-8, 011141, sector 1, București, România
Tipul activității sau sectorul de activitate	Industria petrolieră, Utilități Publice și soluții complexe IT

CONFORM CU
ORIGINALUL

Rezultă că niciunul dintre aceștia nu ar fi putut, în mod real, să emită o recomandare, asemenea celei solicitate de către Entitatea Contractantă

57. Astfel, în privința celorlalți doi angajatori ai domnului , în primul rând, subliniem că niciunul dintre aceștia nu activează în domeniul feroviar, sens în care nici Magnetto Wheels România S.A. și nici Schlumberger Industries S.R.L. nu ar fi putut emite o recomandare care să ateste că ar fi ocupat poziția de Manager de Contract în cadrul unui contract de execuție lucrări de cale ferată.

58. Notăm că Documentația de Atribuire nu prevede posibilitatea ca ofertantul să includă în ofertă recomandări care să emane de la colaboratori sau asociați ai expertului propus, ci exclusiv de la entitatea cu care a avut încheiat un contract individual de muncă.

"Ivan and Associates" Law Firm
Soseaua Nicolae Titulescu nr.1
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99
Tel: 0040733957167
0040721375753
E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro
cocias.diana@ivansiasociatii.ro



Ivan și Asociații
attorneys at law

59. Prin urmare, rezultă cu evidență că Asocierea Railworks nu poate proba experiența specifică a expertului propus prin intermediul recomandărilor, întrucât, subliniem noi, în realitate, acest expert nu a deținut niciodată poziția de Manager de Contract.

c) În realitate, în niciunul dintre Contractele derulate de către Alstom Transport S.A., dl. nu a ocupat poziția de Manager de Contract

60. Astfel cum am demonstrat anterior, potrivit prevederilor obligatorii ale Documentației de Atribuire, ofertanții sunt obligați să facă dovada faptului că expertul propus pentru poziția de Manager de Proiect are experiență SPECIFICĂ dobândită prin deținerea anterior a poziției de MANAGER DE PROIECT (sau adjunct).

61. Procedând la o analiză succintă a unor contracte derulate de către Alstom Transport S.A. în domeniul căii ferate, astfel cum a conchis chiar această Entitate Contractantă în cadrul unei alte proceduri de atribuire, analizând experiența domnului Manager de Proiect:

1. În contractul Execuția lucrărilor de construcții și instalații: Tronson 1: Frontiera – Curtici – Arad – km 614 – Acord contractual nr.23/15.02.2012, **dna. Andrea Danese a avut funcția de Coordonator general al proiectului și dl. Helmut Schreiner a avut funcția de Coordonator general adjunct**

2. Execuția lucrărilor de construcții și instalații (exclusiv ERTMS, GSM-R, Centralizare electronică), Secțiunea 3: Coșlariu – Simeria, Tronsonul Vințu de Jos – Simeria, **dl. Helmut Schreiner a avut funcția de Manager general al proiectului și dl. Jurgen Fuchs a avut funcția de Manager adjunct proiect**.

3. Execuție lucrări de construcții și instalații (exclusiv ERTMS, GSM-R, Centralizare electronică) pe secțiunea 2: Coșlariu – Sighișoara, tronsonul MICĂSASA-COȘLARIU, **dl. Mihai Huma a avut funcția de Manager general al proiectului și dl. Spyridon Karavakis a avut funcția de Manager adjunct proiect**.

4. Lucrări de Execuție Instalații Semnalizare, ERTMS, GSM-R, Centralizare Electronică și Centrul de Control Operațional Simeria aferente proiectelor: „Reabilitarea Liniei C.F. Simeria – Brașov, parte componentă a Coridorului IV Pan-European pentru Circulația Trenurilor cu Viteza Maximă de 160 km/h” Secțiunea Coșlariu – Simeria și „Reabilitarea Liniei C.F. Simeria – Brașov, parte componentă a Coridorului IV Pan-European pentru Circulația Trenurilor cu Viteza Maximă de 160 km/h” Secțiunea Coșlariu – Sighișoara – Acord contractual nr.128/30.09.2014, **dl. Vos Laurent a avut funcția de Manager general al proiectului și dl. Mazzoni Davide a avut funcția de Manager adjunct proiect**

Extras din Comunicarea privind rezultatul procedurii -Caransebeș Lot I

62. Menționăm că, raportându-ne la modalitatea în care Asocierea Railworks a înțeles să își întocmească Propunerea Tehnică, raportându-ne, totodată și la contractele derulate de către Alstom,

*"Ivan and Associates" Law Firm
Soseaua Nicolae Titulescu nr.1
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99
Tel: 0040733957167
0040721375753
E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro
cocias.diana@ivansiasociatii.ro*



Ivan și Asociații
attorneys at law

este evident că Entitatea Contractantă, la momentul evaluării ofertei acestui operator economic din perspectiva cerinței privind experiența specifică a Managerului de Proiect, a săvârșit o serie de erori de raționament, considerând, în mod nelegal, că în cadrul contractelor enumerate anterior, dl. ar fi fost cel ce a ocupat poziția de Manager de Proiect.

A.2. Pentru ceilalți doi experti propuși – expertul proiectare infrastructură feroviara și Expertul proiectare lucrări de artă/structuri – poduri/ podețe/pasaje/viaducte

63. În cadrul propunerii tehnice nu au fost incluse și documente doveditoare ale experienței expertilor propuși de către Asocierea Railworks, respectiv nu au fost incluse și diplomele de studii, atestatele și recomandările care să ateste îndeplinirea cerințelor.

1. Expert proiectare infrastructură feroviară

a) Calificarea educațională:

- Studii superioare în domeniul științelor ingineresti- domeniu de licență inginerie civilă – specializarea Cai ferate drumuri și poduri sau echivalent

b) Experiență generală:

- minim 3 ani de experiență generală

c) Experiență profesională specifică:

- Participarea pe o poziție similară la elaborarea unei documentații tehnico-economice (studii de fezabilitate, revizuire studii de fezabilitate, proiecte tehnice de execuție, detalii de execuție, revizuire proiecte tehnice de execuție, documentații de avizare a lucrărilor de intervenții) în cadrul unui contract în domeniul infrastructurii feroviare care să includă elemente de infrastructură de cale ferată (se exclud metroul și tramvaiul).

Expert proiectare lucrări de artă/structuri - poduri/ podețe/ pasaje/ viaducte

a) Calificarea educațională:

- Studii superioare în domeniul științelor ingineresti- domeniu de licență inginerie civilă – specializarea Cai ferate drumuri și poduri sau echivalent

b) Experiență generală:

- minim 3 ani de experiență generală.

Pagina 52 din 84



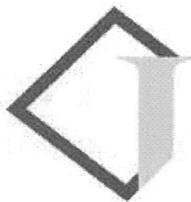
Compania Națională de Cai Ferate "CFR" S.A.

Cale de Sarechii pentru achiziția proiectării și execuției lucrărilor aferente obiectivului de investiții "Electrificarea și reabilitarea liniei de cale ferată Cluj Napoca – Oradea – Episcopia Bihor",

Lot 1 Cluj-Napoca - Agârbiciu

c) Experiență profesională specifică:

- Participarea pe o poziție similară la elaborarea unei documentații tehnico-economice (studii de fezabilitate și/sau revizuire studii de fezabilitate și/sau proiecte tehnice de execuție și/sau detalii de execuție și/sau revizuire proiecte tehnice de execuție și/sau documentații de avizare a lucrărilor de intervenții) în cadrul unui contract, în domeniul podurilor/ podețelor/ pasajelor/ viaductelor rutiere sau feroviare."



rezolvare.

Cerințele minime solicitate pentru experții principali pentru proiectare vor fi dovedite pe baza următoarelor documente pentru fiecare expert principal:

- Copii după diploma de studii;
- CV în format EuroPass;
- Declarație de disponibilitate pe toată perioada de implicare a expertului în proiect;
- Documente doveditoare ale experienței specifice (ca de exemplu scrisori de recomandare de la Angajator/ Entitate Contractantă, copie a fișei postului, copie a contractului de muncă, decizie de numire etc.). Categoriile de documente au fost indicate cu titlu de exemplu. În funcție de documentele pe care le detine expertul, acesta poate depune alternativ tipul de documente indicate, astfel încât dovedirea experienței să fie cat mai edificatoare. Aceasta lista nu este limitativa, ofertantul având posibilitatea să depuna și alte documente doveditoare ale experienței specifice.

Extrase din Caietul de Sarcini

64. În mod eronat și nelegal, Entitatea Contractantă a permis ca propunerea tehnică să fie modificată/completată, prin transmiterea documentelor doveditoare ale experienței experților propuși numai ca urmare a unei Solicitări de Clarificare.

65. În mod evident, completarea propunerii tehnice prin intermediul răspunsurilor la clarificări nu este permisă – astfel cum vom demonstra în cadrul capitolului VI.

B. Din perspectiva Cerinței GEN 2

66. Potrivit Cerințelor Generale ale Beneficiarului, Entitatea Contractantă prezintă Cerințele Generale pe care operatorii economici trebuie să le îndeplinească sub forma a trei categorii, și anume:

2 CERINȚE GENERALE

NOTA 1 Toate cerințele de mai jos, indiferent de încadrarea acestora în categoriile (O), (LC) sau (I) sunt obligatorii pentru a fi implementate în cadrul proiectului și dovedirea implementării corecte a acestora este în sarcina Antreprenorului.(I)

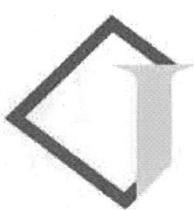
NOTA 2 Notele și cerințele din prezentul document sunt cotate după cum urmează(I):

O – „Obligatoriu”. Îndeplinirea cerinței de conformitate trebuie să fie demonstrată în ofertă.

LC – cerință de conformitate obligatorie. Dovedirea îndeplinirii cerinței trebuie să fie făcută până la punerea în funcțiune a sistemelor. Pentru toatele cerințele cu „LC”, Ofertantul va prezenta în oferta tehnică soluția privind modul de realizare al fiecărei cerințe.

I – Informativ.

Extras din Cerințele Generale ale Beneficiarului



67. Cerința GEN 2, reprezintă una dintre Cerințele obligatorii, cu privire la îndeplinirea căreia operatorul economic trebuie să facă dovada încă din Ofertă, respectiv această dovadă trebuie făcută prin intermediul documentelor transmise în SEAP până la termenul limită privind depunerea ofertelor.

68. Cerința GEN 2, în discuție, este formulată în documentația de atribuire după cum urmează:

GEN 2 Pentru echipamentele ETCS, este necesară confirmarea referinței atât de către un manager de infrastructură cât și de către un operator feroviar. Pentru a fi luate în calcul, orice valori propuse trebuie să apară în referințele dată de beneficiari. În plus, pentru produsele / sistemele ce se supun regimului certificării europene, va fi prezentat și certificatul aferent emis de un organism notificat.(O)

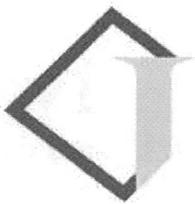
69. Prin urmare, pentru a putea fi considerată ca îndeplinită Cerința GEN 2, documentația de atribuire prevede următoarele:

- **Prezentarea la nivel de ofertă a unei confirmări/referințe de către un manager de infrastructură,**
- **Prezentarea la nivel de ofertă a unei confirmări/referințe de către un operator feroviar**

70. Asocierea Railworks nu a făcut dovada îndeplinirii Cerinței GEN 2 în cadrul Ofertei, numai ca urmare a solicitărilor de clarificare, acest operator economic înțelegând să transmită anumite referințe, astfel cum se solicită prin Documentația de Atribuire.

C. Din perspectiva Cerințelor CE 14 și CE 32

71. Atât Cerința CE 14, cât și Cerința CE 32 se numără printre cele cu privire la care operatorul economic este obligat să le îndeplinească încă de la nivel de Ofertă:



Specificație tehnică centralizare electronică - CE

1. GENERALITĂȚI

CE 1. Toate cerințele de mai jos, indiferent de încadrarea acestora în categoriile (O), (LC) sau (I) sunt obligatorii pentru a fi implementate în cadrul proiectului și dovedirea implementării corecte a acestora este în sarcina Antreprenorului. (I)

CE 2. Notele și cerințele din prezentul document sunt cotate după cum urmează(I):

O – „Obligatoriu”. Îndeplinirea cerinței de conformitate trebuie să fie demonstrată în ofertă.

LC – cerință de conformitate obligatorie. Dovedirea îndeplinirii cerinței trebuie să fie făcută până la punerea în funcțiune a sistemelor. Pentru toatele cerințele cu „LC”, Ofertantul va prezenta în oferta tehnică soluția privind modul de realizare al fiecărei cerințe.

I – Informativ.

Extras din Specificație tehnică centralizare electronică – CE

72. Cerința obligatorie CE 14 impune următoarele:

1.1.2 Validare

CE 14. Ofertantul va demonstra că, în ultimii 10 (zece) ani, a realizat, finalizat, recepționat și pus în serviciu, cu succes, cu același concept tehnologic, complexitate funcțională și densitate de trafic specificată în documentele de licitație, cel puțin o instalație de centralizare electronică într-o stație cu cel puțin 100 de macazuri și

Page 5 of 40

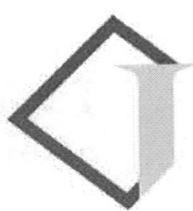
Specificație tehnică centralizare electronică - CE

trafic important de trenuri de călători. Ca parte a ofertei, ofertantul va furniza CNCF "CFR" SA dovada operării cu succes a sistemului implementat.

Dovada va consta dintr-un certificat de validare furnizat de o instituție autorizată și o referință din partea unei administrații de căi ferate europene importante, ca utilizator de sistem.

Ofertantul va specifica stația de cale ferată și data primei implementări a conceptului tehnologic propus. (O)

Extras din Specificație tehnică centralizare electronică – CE



73. Prin urmare, astfel cum reiese în mod neechivoc din cuprinsul Specificațiilor tehnice centralizare electronică – parte din Documentația de Atribuire – Cerința CE 14 se referă la **validarea conceptului tehnologic inclus în ofertă**.

74. Cerința obligatorie CE 32 prevede:

1.1.5 Flexibilitate și adaptabilitate

CE 32. Soluția propusă pentru instalația de centralizare electronică ofertată, trebuie să fie matură, însă de dată relativ recentă. În acest scop, ofertantul va prezenta documente doveditoare în ofertă, din care să reiasă că instalația de centralizare electronică ofertată a mai fost implementată în ultimii 10 ani și la o altă Administrație de cale ferată Europeană. (O)

CE 33. Instalația de centralizare electronică trebuie să aibă o proiectare modulară. (LC)

Extras din Specificație tehnică centralizare electronică – CE

75. Această cerință se referă, pe cale de consecință, la **flexibilitatea și adaptabilitatea conceptului tehnologic inclus în Ofertă, sistem tehnologic cu privire la care operatorul economic definește capacitatea și experiența necesară pentru a include acest concept în Oferta sa.**

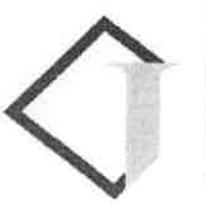
76. Prin urmare, în cadrul ofertei transmisă la data de 16 mai 2022 în SEAP,

D. Eronat, Entitatea Contractantă a considerat că Oferta Asocierii Railworks este conformă

77. Art. 228 alin. (5) din Legea nr. 99/2016 prevede următoarele:

Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă documentele achiziției, a fost primită cu întârziere, prezintă semne de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerata de entitatea contractantă ca fiind anormal de scăzută.

78. Așa cum am arătat anterior, obligațiile ofertanților în ceea ce privește modalitatea de întocmire și prezentare a ofertei tehnice au fost prevăzute în Fisa de date, Formularele obligatorii și în Caietul de Sarcini, cerințele impuse de către Entitatea Contractanta fiind clare și enumerate în mod expres în cadrul documentelor de achiziție publică.



79. Totodată, având în vedere natura și specificitatea contractului, precum și complexitatea Lucrărilor de cale ferată ce urmează să fie proiectate și executate, Entitatea Contractantă **a prevăzut, ca cerința obligatorie, ca personalul cheie să dețină experiența specifică în cadrul altor Proiecte** – minim un proiect pentru că oferta să fie conformă, mai multe proiecte pentru a obține puncte în evaluarea tehnică.

80. În Caietul de Sarcini, Formularul și Fisa de Date, Entitatea a prevăzut obligația ofertanților de a prezenta **în ofertă** documente care să dovedească experiența specifică a expertului propus în ceea ce privește ocuparea anterioră a poziției de Manager de Proiect în cadrul unor Contracte de execuție lucrări de cale ferată sau de supervizare a execuției lucrărilor.

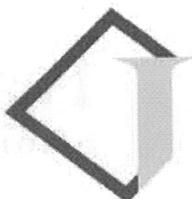
81. Documentele doveditoare, precum și experiența anterioară trebuie, în mod obligatoriu, să vizeze:

- **Ocuparea poziției de Manager de Proiect sau Coordonator de proiect sau a pozițiilor adjuncțe acestora**
- **Faptul că poziția menționată anterior a fost ocupată în trecut în cadrul unui contract ce privește în mod strict supervizarea, proiectarea sau execuția Lucrărilor noi sau de modernizare a căii ferate**

82. În ceea ce îl privește pe expertul propus de către Asocierea Railworks, , acesta, strict în calitatea sa de director al unei companii, *nu ar fi putut ocupa și nici nu a facut dovada că a ocupat poziția de Manager de Proiect în cadrul Contractelor identificate în propunerea tehnică*, sens în care evaluarea cu privire la acest aspect s-a derulat în condiții de nelegalitate și netemeinicie.

83. Prin raportare la aceste elemente și prevederi legale, în mod eronat, Entitatea Contractantă a conchis că expertul propus pentru ocuparea poziției de Manager de Contract **îndeplinește cerințele minime privind experiența specifică**.

84. Subliniem și faptul că documentația de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de entitatea contractantă, este *obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acestaia* (art. 123 din HG nr. 395/2016), **cât și pentru Entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.**



85. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv fișa de date) *devine obligatorie atât pentru ofertanți, cât și pentru Entitatea Contractantă care trebuie să o respecte întocmai.*

86. Notăm că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini și anexele sale, formularele necesare și modelul contractului de lucrări *nu a fost contestată de niciun operator economic*, drept pentru care *toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru Entitatea Contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire.*

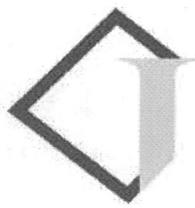
87. **Oferta Railworks nu poate fi evaluata prin prisma unor criterii care nu sunt prevazute în documentația de atribuire, or, în masura în care tocmai Entitatea Contractantă – cea care a stabilit cerințele – a fost cea care a ales să nu le mai respecte în evaluarea ofertei Railworks- rezultă cu evidență că se impune anularea actelor emise de către Entitatea Contractantă.**

88. În condițiile în care nici ofertantul și niciun alt operator economic nu au adus niciodată în discuție, pana la momentul formularii contestației, modalitatea de îndeplinire a Cerințelor și modalitatea în care aceasta a fost determinată de către Entitatea Contractantă, consideram ca orice critica a acestuia în această privință este tardivă.

89. Mai mult decât atât, cerințele documentației de atribuire au rămas obligatorii atât pentru competitori cat și pentru **insasi autoritatea care le-a redactat**, astfel incat, la data prezentei, indeplinirea cerințelor nu poate fi analizată decât prin raportare la documentele și cerințele prevazute:

Art. 67 alin (3) din Legea nr. 99/2016: „*Entitatea contractantă are dreptul de a stabili prin documentația de atribuire, atunci când este necesar și justificat din motive obiective, modul în care operatorii economici urmează să îndeplinească cerințele referitoare la capacitatea economică și financiară și capacitatea tehnică și profesională, în cazul participării în comun la procedura de atribuire, cu respectarea principiului proporționalității.*”

90. Daca, prin absurd, s-ar permite Entității Contractante să își încalce propriile cerințe impuse prin Documentația de Atribuire, această permisiune ar echivala cu *incalcarea tuturor principiilor care guverneaza domeniul achizițiilor publice, în mod special principiul tratamentului egal și al transparentei.*



91. În concluzie, *documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea acestora să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și Legea 99/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, iar Entitatea Contractantă realizează procesul de evaluare al ofertelor întocmai.*

92. Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, însoțită de clarificările și eralele poste în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

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

94. Potrivit art. 18 alin. (l) din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE, „*autoritățile contractante îi tratează pe operatorii economici în mod egal și fără discriminare și acționează într-o manieră transparentă și proporțională*“.

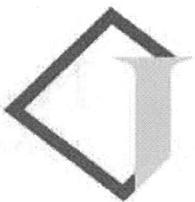
95. Potrivit jurisprudenței constante a CJUE:

„*in temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit*³“

96. Mai mult, aceeași jurisprudență CJUE *a consacrat obligativitatea respectării egalității de tratament între oferanții participanți la o procedură*, în acest sens fiind, de exemplu cele statuate în Cauza C-131/16, având ca obiect Cerere de decizie preliminară introdusă de Krajową Izbę Odwoławczą (Polonia) la 1 martie 2016 – Archus sp. z o.o., Gama Jacek Lipik/Polskiemu Górnictwu Naftowemu i Gazownictwu S.A, par 25 și 26, Curtea a statuat ca:

„*(...)trebuie amintit, mai întâi, că obligația autorității contractante de respectare a principiului egalității de tratament al oferanților, care are ca obiectiv favorizarea dezvoltării unei concurențe*

³ Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C -42/13, punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, punctul EU:C:2016:404, punctul 39



corecte și efective între întreprinderile participante la o procedură de achiziții publice (a se vedea printre altele Hotărârea din 29 aprilie 2004, Comisia/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punctul 110, și Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, punctul 33) și care reprezintă esența normelor Uniunii privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (a se vedea printre altele Hotărârea din 22 iunie 1993, Comisia/Danemarca, C-243/89, EU:C:1993:257, punctul 33, Hotărârea din 25 aprilie 1996, Comisia/Belgia, C-87/94, EU:C:1996:161, punctul 51, și Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, punctul 33), presupune în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către Autoritatea contractantă menționată (a se vedea Hotărârea din 16 decembrie 2008, Michaniki, C-213/07, EU:C:2008:731, punctul 45, precum și Hotărârea din 24 mai 2016, MT Højgaard și Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, punctul 37).

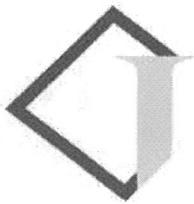
Principiul amintit impune în special ca toți ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea termenilor ofertelor lor și implică, așadar, ca acestea să fie supuse acelorași condiții pentru toți concurenții (Hotărârea din 25 aprilie 1996, Comisia/Belgia, C-87/94, EU:C:1996:161, punctul 54, Hotărârea din 12 decembrie 2002, Universale-Bau și alții, C-470/99, EU:C:2002:746, punctul 93, precum și Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, punctul 33).

Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun de asemenea oricărei negocieri între Autoritatea contractantă și un oferent în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nisi la inițiativa autorității contractante, nisi la cea a oferentului (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, EU:C:2012:191, punctul 36, precum și Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 31)."

97. În același sens s-a pronunțat Curtea în cauza privind Hotărârea Curții (camera a șasea) din data de 29 aprilie 2004 Comisia Comunităților Europene împotriva CAS Succhi di Frutta SpA. - C 496/99, paragrafele 108,109,110:

„108 Curtea a statuat în mod constant, în cazurile privind achizițiile publice, că Autoritatea contractantă trebuie să respecte principiul conform căruia ofertanții ar trebui tratați în mod egal (a se vedea, printre altele, cauzele combinate C-285/99 și C-286/99 Lombardini și Mantovani [2001], Rec. P. I-9233, punctul 37, și Hotărârea C-315/01, GAT [2003], Rec. P. I-6351, punctul 73).

109 De asemenea, din jurisprudență rezultă că principiul menționat anterior implică o obligație de transparență (a se vedea, printre altele, Hotărârea C-92/00 HI, 2002, p. I-5553, punctul 45 și Hotărârea C-470/99, Universale-Bau și alții (2002, Rec. p. I-11617, punctul 91).



110 În baza principiului egalității de tratament între ofertanți, al cărui obiectiv este de a promova dezvoltarea unei concurențe sănătoase și eficiente între întreprinderile care participă la o procedură de achiziție publică, tuturor ofertanților trebuie să li se ofere egalitatea de șanse atunci când își formulează ofertele, ceea ce implică, prin urmare, că ofertele tuturor concurenților trebuie să fie supuse acelorași condiții.

98. Cauza CJUE C 309/18:

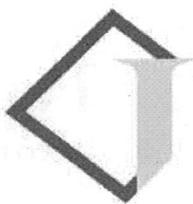
"În schimb, aceste principii nu pot să se opună, în principiu, excluderii unui operator economic de la procedura de atribuire a unui contract de achiziții publice ca urmare a nerespectării, de către acesta, a unei obligații impuse expres, sub sanctiunea excluderii, prin documentele aferente acestei proceduri sau prin dispozițiile dreptului național în vigoare.

O astfel de considerație se impune cu atât mai mult cu cât, potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, în ipoteza în care obligațiile au fost clar stabilite în documentele referitoare la achiziție sub sanctiunea excluderii, autoritatea contractantă nu poate să admită rectificări ale omisiunilor acestor obligații (a se vedea prin analogie Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 46 și 48, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C 27/15, EU:C:2016:404, punctul 49, precum și Hotărârea din 10 noiembrie 2016, Ciclat, C 199/15, EU:C:2016:853; punctul 30).

În această privință, trebuie să se adauge că articolul 56 alineatul (3) din Directiva 2014/24 autorizează statele membre să limiteze cazurile în care autoritățile contractante pot solicita operatorilor economici în cauză să prezinte, să suplimenteze, să clarifice sau să completeze informațiile sau documentele pretins incomplete, incorecte sau lipsă într-un termen adekvat.

În sfârșit, în conformitate cu principiul proporționalității, care constituie un principiu general al dreptului Uniunii, o reglementare națională privind procedurile de achiziții publice care are ca obiectiv garantarea egalității de tratament a ofertanților nu trebuie să depășească ceea ce este necesar pentru a atinge obiectivul vizat (a se vedea prin analogie Hotărârea din 8 februarie 2018, Lloyd's of London, C 144/17, EU:C:2018:78, punctul 32 și jurisprudența citată)."

99. Nu în ultimul rând, subliniem și că prin depunerea ofertelor la procedură se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este și decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal).



3. Operatorul economic se află sub incidența motivelor de excludere reglementate de Lege

A. Alstom Transport S.A. se încadrează în cazurile de excludere din procedură prevăzute de art. 180 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016, întrucât a fost sancționat DEFINITIV.

100. Guvernul Marii Britanii a sancționat compania Alstom în anul 2019 pentru corupție și mită. Guvernul Marii Britanii a amendat Alstom cu 16,4 milioane de lire sterline (21,2 milioane de dolari) pentru conpirație de a corupe un contract de furnizare de tramvaie. Sancțiunea a constat în amenzi de 15 milioane de lire sterline (19,4 milioane de dolari) și costuri de 1,4 milioane de lire sterline (1,8 milioane de dolari)⁴.

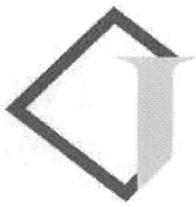
101. La momentul aplicării sancțiunii, reprezentanți guvernamentali au declarat că investigația amplă a apărut ca urmare a acțiunilor filialelor Alstom în proiecte de energie și transport în Europa și în întreaga lume. Pe lângă condamnarea Alstom Network UK Ltd pentru luare de mită în legătură cu contractul tunisian, John Venskus, Göran Wikström și Alstom Power Ltd au pledat vinovați că au mituit personalități de rang înalt lituanieni pentru a câștiga contracte de modernizare și reamenajare a unei centrale electrice.

102. Totodată, ancheta a demonstrat că subsidiarele Grupului Alstom au plătit mită peste 5 milioane de euro pentru a garanta contractul de 240 de milioane de euro.

103. **Participarea grupului Alstom** – notăm că ancheta guvernului britanic a scos la iveală faptul că trucarea licitațiilor și mituirea oficialilor nu reprezintă un comportament izolat al unei singure subsidiare, ci că astfel de practici se regăsesc la nivelul întregului grup Alstom - **la activități de natură penală în vederea trucării licitațiilor publice de infrastructură reprezintă o abatere profesională gravă în sensul Legii.**

104. În conformitate cu art. 180 din Legea 99/2016, Entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru orice operator economic care se află, *având în vedere acțiunile sau inacțiunile săvârșite înainte sau în cursul procedurii, în una dintre situațiile prevăzute la art. 178, 179 și 180, de natură să atragă excluderea din procedura de atribuire*

⁴ Informații disponibile la <https://fcpablog.com/2019/11/26/uk-enforcement-alstom-unit-fined-21-million-for-overseas-bribes/>



Art. 180

(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 ar fi o decizie a unei instanțe judecătoarești, a unei autorități administrative sau a unei organizații internaționale; [...]

h) operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea entității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate; [...]

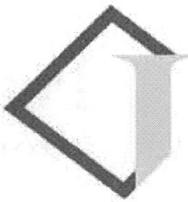
105. În conformitate cu prevederile legale citate anterior, pentru incidența motivului de excludere, trebuie îndeplinite două condiții obligatorii:

a) operatorul economic să fi săvârșit o abatere profesională gravă, care îi pune în discuție integritatea, și

b) abaterea disciplinară să poată fi dovedită printr-o decizie a unei instanțe judecătoarești, a unei autorități administrative sau a unei organizații internaționale

106. Prima condiție este confirmată și de Decizia nr. 738/2018 a Curții Constituționale a României, referitoare la admiterea exceptiei de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 167 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, ce a statuat privind abaterea profesională gravă următoarele:

"17...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.....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."



107. Și a doua condiție este îndeplinită întrucât abaterea profesională gravă săvârșită de Alstom a fost confirmată în mod oficial de Biroul pentru fraude grave (Serious Fraud Office)⁵, departament guvernamental neministerial al Guvernului Regatului Unit care investighează și urmărește în justiție fraudele grave sau complexe și corupția în Anglia, Tara Galilor și Irlanda de Nord.

108. Ba mai mult, din analiza sancțiunilor aplicate grupului Alstom, precum și companiei Alstom Transport S.A. de-a lungul timpului, putem conchide asupra comportamentului recidivist al acestui operator economic.

109. Comportamentul recidivist și lipsa oricărora măsuri de redresare rezulta cu puterea evidentei, având în vedere faptul că, la momentul actual Alstom Transport S.A. se află în mijlocul unei anchete cu privire la coruperea unui funcționar public străin.

110. Această din urmă anchetă ce vizează tocmai fapte de natura celor sancționate de către Guvernul Marii Britanii în anul 2019, a fost deschisă în Franța, ca urmare a unei plângeri depuse de asociația anticorupție Anticor⁶, la data de 23 martie 2022.

111. Totodată, astfel cum se arată și în comunicatul de presă referitor la ultima investigație privind faptele de corupție ale companiilor din grupul Alstom, comportamentul recidivist al grupului Alstom se întinde pe o perioadă mult mai îndelungată de timp.

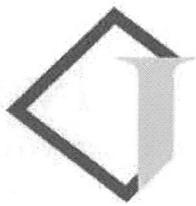
112. Astfel, trucarea licitațiilor prin darea de mită pentru ca acestor companii din grupul Alstom să le fie atribuite contracte de achiziție publică reprezintă o practică statornicită a acestora, primele anchete și sancțiuni cu privire la astfel de acte de corupție datând încă din anul 2014.

113. În decembrie 2014, Alstom a plătit o amendă record de 772 de milioane de dolari în Statele Unite pentru acte de corupție în mai multe țări. Cu privire la acuzațiile aduse de către Departamentul de Justiție, Alstom a pledat vinovat și a fost de acord să plătească o amendă de 772 de milioane dolari în legătură cu acuzațiile legate de o schemă larg răspândită care implică mită de zeci de milioane de dolari în țări din întreaga lume⁷.

⁵ A se vedea la [Court orders Alstom Network Ltd to pay £16.4 million - Serious Fraud Office \(sfo.gov.uk\)](https://www.sfo.gov.uk/court-orders-alstom-network-ltd-pay-16-4-million-serious-fraud-office-sfo.gov.uk)

⁶ A se vedea în acest sens France: Corruption investigation opened against Alstom - The Compliance Lady

⁷ Mai multe detalii la <https://www.justice.gov/opa/pr/alstom-pleads-guilty-and-agrees-pay-772-million-criminal-penalty-resolve-foreign-bribery>



114. La acel moment, reprezentanți ai Departamentului de Justiție au declarat că *Schema de corupție a lui Alstom a fost susținută pe parcursul mai mult de un deceniu și pe mai multe continente*, fiind *uluitoare prin magnitudinea sa și prin consecințele* pe care le-a produs la nivel mondial.

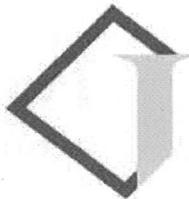
115. Totodată, în cadrul investigației din SUA, Alstom a pledat vinovat pentru capete de acuzare privind practicile sale de corupție în străinătate, manifestate prin falsificarea registrelor și înregistrările sale și lipsa implementării de controale interne adecvate.

116. O altă dovedă a faptului că practica aceasta este extrem de bine cunoscută grupului Alstom și că, oricare sancțiuni i s-ar aplica și oricât de ridicat ar fi quantumul amenzilor, măsurile de redresare lipsesc cu desăvârșire, este reprezentată și de faptul că, în cursul anului 2020, Poliția fiscală italiană a arestat 13 persoane, inclusiv directori ai unităților italiene ale companiei germane Siemens SIEGn.DE și Alstom, în cadrul unei investigații privind luare de mită legată de contractele cu metroul din Milano⁸.

117. Toate aceste aspecte sunt motiv real de îngrijorare în ceea ce privește fiabilitatea ofertantului referitor la indeplinirea criteriilor de selectie și în special referitor la executarea contractului.

118. De asemenea, sancțiunile referite anterior reprezintă, în sensul legii achizițiilor publice, abatere profesională gravă, fiind incident cazul de excludere reglementat la art. 180 lit. c) din Legea nr. 99/2016.

⁸ A se vedea [Italy arrests Siemens, Alstom executives over Milan subway deals | Reuters](#)



B. Alstom Transport S.A. se încadrează în cazul de excludere din procedură prevăzut de art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016, întrucât NU a prezentat Autoritatii Contractante informații cu privire la abaterea profesionala grava de care se face vinovat

119. În conformitate cu art. 180 din Legea nr. 99/2016:

Art. 180

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

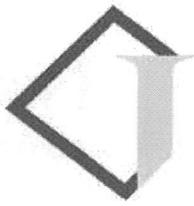
[...Jh) operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate;

120. Avand în vedere existența investigațiilor de ampolare derulate în ultimii ani în legătură cu faptele de corupție ale Alstom, în cadrul cărora Alstom a recunoscut savarsirea faptelor, precum și prin raportare la sancțiunea impusă de către Guvernul Marii Britanii, alături de investigația în curs la acest moment derulată de către Autoritățile franceze, era obligatorie, potrivit legii, **aducerea la cunoștința Entității Contractante, prin orice mijloace, a abaterii lor profesionale grave, în vederea corectei aprecieri a acestui operator economic și pentru a se respecta principiile achizițiilor publice, în special principiul transparentei și a tratamentului egal.**

121. Din acest punct de vedere ofertantul se află în cazul de excludere reglementat de art. 180 lit. h) din Legea 99/2016, deoarece a omis cu intenție să aducă la cunoștința Entității Contractante aceste abateri profesionale grave.

122. Potrivit Regulamentului de punere în aplicare (UE) 2016/7 AL COMISIEI din 5 ianuarie 2016 de stabilire a formularului standard pentru documentul european de achiziție unic:

"Operatorii economici pot fi excluși din procedura de achiziții publice sau pot fi urmăriți în justiție în temeiul legislației naționale în cazuri grave de declarații false atunci când au completat DEAU sau, în general, atunci când au furnizat informațiile solicitate pentru verificarea absenței motivelor de excludere sau a îndeplinirii criteriilor de selecție ori în cazul în care nu au divulgat aceste informații sau nu au fost în măsură să prezinte documentele justificative."



123. De asemenea, in cadrul Directivei 2014/24/UE A PARLAMENTULUI EUROPEAN și a CONSILIULUI din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE la punctul 85 se statueaza ca:

„Este important ca deciziile autorităților contractante să se bazeze pe informații recente, în special cu privire la motivele de excludere, dat fiind că pot interveni modi fizici importanți destul de rapid [...]”

124. Sintagma declarații „false” din legislația achizițiilor publice este interpretată larg de jurisprudență⁹:

„Legea nu folosește vocabula false din construcția lingvistică declarații false, cu înțelesul penal al expresiei, ci are un sens mai larg, cel general-lingvistic, desemnând practic orice declarație care nu e conformă cu realitatea, adică orice declarație care poate fi pusă în conexiune cu circumstanțe ce ar putea să necesite, în raport cu răspunsul dat, interpretări, completări, confruntări, verificări, clarificări, justificări etc.”

125. Obligatia de a aduce la cunostinta Entității Contractante a situatiei reale a fost consfintita in practica instantelor de judecata, aceeasi decizie citata mai sus statuand urmatoarele:

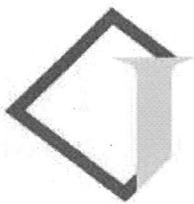
„Completarea declarației pe propria răspundere este considerată de legiuitor, față de sancțiunea expresă și imperativă, un “test de sinceritate” (...) Completarea declarației pe propria răspundere, față de sancțiunea prevăzută de art. 167 alin. 1 lit. h, trebuie să se realizeze aşadar cu maximă și totală sinceritate, lealitate, corectitudine, echitate în afaceri, ca elemente ale bunei-credințe, ofertanții fiind obligați să ofere „toate informațiile aferente situației lor”, aşadar informații reale, corecte și complete”

„ofertantul este obligat să aducă la cunoștința autorității contractante nu numai orice motiv de excludere pe care îl cunoaște, ci și orice motiv potențial de excludere, fie el real sau aparent.”

126. Aceasta este si practica Curtii de Justitie a Uniunii Europene si jurisprudenta nationala, CJUE statuand in Hotararea din Cauza C-178/16:

„În raport cu aplicarea articolului 45 alineatul (2) primul paragraf litera (c) din Directiva 2004/18, una dintre diferențe constă în faptul că autoritatea contractantă poate justifica „prin orice mijloace” o astfel de abatere gravă. În acest scop, o decizie cu caracter jurisdicțional, chiar dacă nu a rămas încă definitivă, poate, în funcție de obiectul acestei decizii, să furnizeze autorității

⁹ Curtea de Apel București, s. VIII cont. adm. și fisc., Decizia nr. 4211/2018 din 08.08.2018

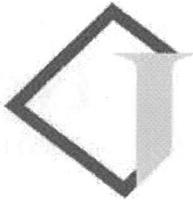


contractante un mijloc adekvat pentru a justifica existența unei abateri profesionale grave, decizia sa fiind, în orice caz, supusă controlului jurisdicțional. Trebuie să se adauge că, potrivit articolului 45 alineatul (2) primul paragraf litera (g) din Directiva 2004/18, un ofertant poate fi exclus dacă s-a făcut grav vinovat de declarații false, dar și în cazul în care nu furnizează informațiile solicitate în temeiul secțiunii 2 din capitolul VII din titlul II din această directivă, și anume informațiile referitoare la criteriile calitative de selecție. Astfel, faptul de a nu informa autoritatea contractantă cu privire la acte sancționabile penal ale fostului administrator poate fi de asemenea un element care să permită excluderea, în temeiul acestei dispoziții, a unui ofertant de la participarea la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice. [...] În ceea ce privește principiul egalității de tratament, este suficient, în aceste împrejurări, să se observe că, ținând seama de obiectivul acestei reglementări care urmărește să protejeze integritatea procedurii de achiziții publice, situația unei întreprinderi ofertante al cărei administrator a săvârșit o faptă care aduce atingere eticii profesionale a acestei întreprinderi sau o abatere profesională gravă nu poate fi considerată comparabilă cu cea a unei întreprinderi ofertante al cărei administrator nu s-a făcut vinovat de astfel de fapte."

127. Consideram relevante urmatoarele citate retinute de instantele judecătoarești:

„atât legea achizițiilor publice din România, cât și legislația și jurisprudenta europeană permit sanctionarea unui întreg grup de societăți pentru comiterea unei abateri profesionale grave [...] Totodată, Curtea Europeană de Justiție în Hotărarea pronuntată la 19 iunie 2019 în cauza C-41/18 Meca SRL împotriva Comune di Napoli a statuat că potrivit articolului 57 alineatul (4) din Directiva 2014/24, autoritățile contractante pot exclude sau sătale membrele pot solicita acestora să exclude de la participarea la o procedură de achiziție publică orice operator economic aflat în oricare din situațiile [mentionate la aceasta dispozitie]. Astfel, din textul dispozitiei respective rezulta că autoritățile contractante, iar nu instanta națională sunt cele care au fost incredintă sarcina de a aprecia dacă un operator economic trebuie să fie exclus dintr-o procedură de achiziții publice. [...] Asadar comunicatul Băncii Mondiale se circumscrize mijlocului de prob adekvat la care se referă legea [...] ofertantul avea obligația de a menționa în cadrul DUAЕ depus, sanctiunea aplicată societății sale de Banca Mondială [...] rezulta, prin urmare că ofertantul a completat defectuos DUAЕ prezentând o situație a societății sale care nu corespunde adevărului, ascunzând practic, sanctiunea care i-a fost aplicată de Banca Mondială. [...] indiferent de aprecierea sa proprie asupra faptei care a condus la sanctionarea sa, contestatorul avea obligația de sinceritate față de autoritatea contractanță. [...]”

[...] un demers nelegal al candidatului care a prezentat informații false, deoarece nici în DUAЕ și în niciun alt document depus de candidat nu se regăsesc informații cu privire la sanctiunea Băncii Mondiale, deși la data depunerii candidaturii, candidatul cunoștea sanctiunea, iar aceasta



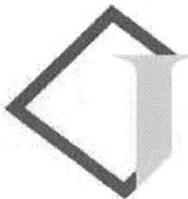
era publică [...] Argumentele aduse de contestator vizavi de faptul că sancțiunea aplicabilă societății sale nu reprezintă o abatere profesională gravă în accepțiunea art. 167 și următoarele din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, iar documentul emis de Banca Mondială nu se încadrează în categoria deciziei unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative, Banca Mondială nefiind o autoritate administrativă iar sancțiunea fiind de drept privat, nu pot fi primite de către Consiliu în condițiile în care textul de lege invocat anterior prevede, ce fel de înscrisuri pot fi apreciate de către o autoritate contractantă ca „orice mijloc de probă adevarat” pentru a demonstra că un oferent/candidat a comis o abatere profesională gravă care îi pune în discuție integritatea. Prezintă relevanță în cauză invocarea în acest sens a Deciziei nr. 259/11.06.2019 a Curții de Apel București, precum și Hotărârea pronunțată la 19 iunie 2019 în cauza C-41/18 (Meca SRL împotriva Comune di Napoli) a Curții Europene de Justiție. [...] Or, în speță, condiția ca abaterea să fie caracterizată de punerea în discuție a integrității operatorului economic/affectare a reputației profesionale a acestuia, este îndeplinită în cazul sancționării pentru practici frauduloase [...] Prin urmare, având în vedere prevederile art. 169 din Legea 98/2016, cu completările și modificările ulterioare, respectiv: „Autoritatea contractantă exclude un operator economic în orice moment al procedurii de atribuire în care ia la cunoștință că operatorul economic se află, având în vedere acțiunile sau inacțiunile săvârșite înainte sau în cursul procedurii, în una dintre situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167, de natură să atragă excluderea din procedura de atribuire”

128. De asemenea, Curtea de Apel București, s. VIII cont. adm. și fisc. a statuat prin Decizia nr. 4211/2018 din 08.08.2018:

„Completarea declarației pe propria răspundere este considerată de legiuitor, față de sancțiunea expresă și imperativă, un “test de sinceritate” (...) Completarea declarației pe propria răspundere, față de sancțiunea prevăzută de art. 167 alin. 1 lit. h, trebuie să se realizeze aşadar cu maximă și totală sinceritate, lealitate, corectitudine, echitate în afaceri, ca elemente ale bunei credințe, oferanții fiind obligați să ofere „toate informațiile aferente situației lor”, aşadar informații reale, corecte și complete”

„oferantul este obligat să aducă la cunoștința autorității contractante nu numai orice motiv de excludere pe care îl cunoaște, ci și orice motiv potențial de excludere, fie el real sau aparent. Obligația oferantului de a face o declarație completă, totală, necondiționată are nu numai rolul de a respecta procedurile de achiziție, ci și de a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere, în temeiul art. 171 din lege”.

129. Considerăm ca prin neaducerea la cunoștință Entității Contractante a acestor abateri profesionale grave, operatorul economic demonstrează că nu s-a disociat complet și efectiv de



acest comportament ce îi dictează activitatea încă din anul 2014 și nu poate aduce garanții ca va proteja integritatea și transparenta de care trebuie să beneficieze o astfel de procedura de achiziții și derularea unui astfel de contract.

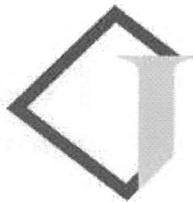
130. In plus, raportat la perioada îndelungată pe parcursul căreia Alstom a desfășurat aceste practici de corupție, precum și a sancțiunii considerabile aplicate, considerăm că operatorul economic nu îndeplinește condițiile prevăzute de legislația achizițiilor publice și de jurisprudența europeană pentru a demonstra că ar fi întreprins demersuri suficiente și eficiente pentru a evita o excludere din cadrul procedurii.

131. Astfel, pentru a evita o excludere din procedura, operatorul ar fi trebuit să întreprindă și să finalizeze demersuri efective și eficiente, inclusiv la nivel de top-management al entității economice. De altfel, notăm că operatorul economic era pe deplin conștient atât de obligația de informare a Entității Contractante, cat și de necesitatea adoptării unui anume tip de masuri în situația intervenirii unui astfel de motiv de excludere, având în vedere comportamentul sau în cadrul unor proceduri anterioare în care a considerat că este necesar să notifice Entitatea Contractantă de respective situații ce, numai în opinia sa discreționară, ar fi reprezentat abateri profesionale grave de către alți participanți la procedura respectiva.

132. Necessitatea adoptării unor masuri concrete și efective de remediere a fost consacrată și în jurisprudenta europeană, CJUE statuand în Hotărarea din Cauza C-124/17 urmatoarele:

„Articolul 57 din Directiva 2014/24, la care face trimitere articolul 80 din Directiva 2014/25, impune sau dă posibilitatea autorității contractante să excludă un operator economic de la participarea la o procedură de achiziții publice în cazul existenței uneia dintre motivele de excludere enumerate la alineatele (1), (2) și (4) ale acestui articol. În conformitate cu modul de redactare a alineatului (6) al doilea paragraf al articolului 57 din Directiva 2014/24, operatorul economic care dorește să își demonstreze fiabilitatea în ciuda existenței unui motiv relevant de excludere prevăzut la alineatele (1) și (4) ale acestui articol dovedește că a plătit sau s-a angajat să plătească o compensație în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate prin infracțiune sau prin abatere, că a clarificat complet faptele și imprejurările, cooperând activ cu autoritățile însarcinate cu investigația, și că a luat măsuri concrete la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, adecvate pentru a preveni orice noi infracțiuni sau abateri.”

133. Potrivit Regulamentului de punere în aplicare (UE) 2016/7 AL COMISIEI din 5 ianuarie 2016 de stabilire a formularului standard pentru documentul european de achiziție unic:



"Operatorii economici pot fi excluși din procedura de achiziții publice sau pot fi urmăriți în justiție în temeiul legislației naționale în cazuri grave de declarații false atunci când au completat DEAU sau, în general, atunci când au furnizat informațiile solicitate pentru verificarea absenței motivelor de excludere sau a îndeplinirii criteriilor de selecție ori în cazul în care nu au divulgat aceste informații sau nu au fost în măsură să prezinte documentele justificative."

134. Astfel, printre ipotezele avute în vedere în articolul 57 alineatul (4) litera (h) din Directiva 2014/24 pentru a justifica excluderea unui operator economic de la o procedură de achiziție publică se numără:

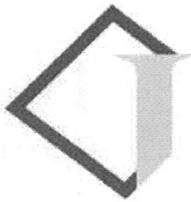
- „*cazul în care operatorul economic s-a făcut grav vinovat de declarații false la furnizarea informațiilor necesare pentru verificarea absenței motivelor de excludere sau a îndeplinirii criteriilor de selecție*” și
- *faptul că „nu a divulgat aceste informații”.*

135. Curtea s-a confruntat cu prima dintre aceste ipoteze atunci când a interpretat, în Hotărârea Esaprojekt, prevederea Directivei 2004/18 [și anume, articolul 45 alineatul (2) litera (g)] care, în termeni analogi, permitea excluderea de la contractul de achiziții publice a unui operator economic din cauza declarațiilor sale false în fața autorității contractante.

136. În acea hotărâre Curtea a considerat că nu era necesar caracterul intenționat al declarației false, fiind suficientă existența unei „neglijențe de o anumită gravitate, și anume o neglijență de natură să aibă o influență determinată asupra deciziilor de excludere, de selectare sau de atribuire a unui contract de achiziții publice”. Având în vedere că o asemenea împrejurare există în speță, operatorul economic a putut fi considerat „grav vinovat”, ceea ce justifica „decizia autorității contractante de a exclude operatorul menționat de la contractul de achiziții publice în cauză”.

137. Cea de a doua ipoteză a fost abordată în Hotărârea Impresa di Costruzioni Ing. E. Mantovani și Guerrato, cu referire la prevederea corespunzătoare din Directiva 2004/18(31). În acea cauză, ofertantul nu menționase, în oferta sa, informația referitoare la situația penală a unui administrator, condamnat pentru diferite infracțiuni. Curtea a considerat că o asemenea împrejurare era suficientă pentru a exclude ofertantul de la procedura de atribuire.

138. Astfel este evident ca ofertantul trebuia să declare abaterile profesionale grave încă de la momentul completării formularului DUAE, iar această obligație și sancțiunea corelativa încălcării acestei obligații au fost consacrate atât în legislație, cat și în jurisprudența națională și europeană.



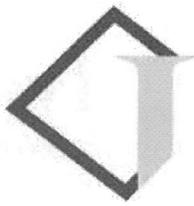
139. In plus, motivul de excludere subzista chiar daca nu a fost adus la cunoștința de către ofertant, motiv pentru care Consiliul trebuie sa procedeze in consecința si sa analizeze situația ofertantului raportat la motivele de excludere prevăzute de art. 167 lit. c) si h).

140. Subliniem și faptul că, dând greș la primul test al sincerității, respectiv neaducând la cunoștința Entității contractante incidenta cazului de excludere, Alstom și-a pierdut orice credibilitate față de Consiliu și față de Entitatea Contractantă.

141. **Lipsa credibilității în ceea ce privește obligația de furnizare a informațiilor privind existența/intervenirea unui caz de excludere, nu poate fi suplinită prin eventuala depunere ulterioara a unor documente suplimentare.**

142. Concluzionând, atata vreme cat un operator economic nu isi indeplineste obligatia legala de a aduce la cunostinta Entității Contractante ca se afla sub incidenta unui motiv de excludere, NU mai poate beneficia de dreptul de a face dovada fiabilitatii si credibilitatii sale, reafirmate ca urmare a adoptarii unor masuri de auto-curatare.

143. In acest sens, spicuim din una dintre cele mai recente decizii ale Curtii de Apel Bucuresti, respectiv Decizia nr. 2147/18.11.2020:



-Practica operatorului economic de a eluda obligațiile legale de transparență și loialitate prin informarea corectă, completă și onestă a autorităților contractante în fața cărora a continuat să depună DUAE, fără a preciza absolut nimic despre comiterea abaterilor profesionale grave, este ca însăși de natură a genera excluderea obligatorie din prezența Procedură de atribuire.

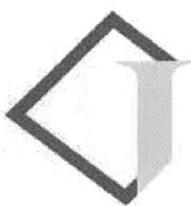
Contra apărărilor ofertantului China, Curtea reține că, acesta a furnizat declarații false în DUAE, astfel că se face vinovată de declarații false în conținutul informațiilor transmise Autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere, fiind, aşadar incident motivul de excludere prevăzut de dispozițiile art. 167 alin. 1 lit. h din Legea nr. 98/2016.

Curtea reține că, nu este în măsură să decidă ofertantul, asupra încadrării sau nu a situației în care se regăsește în vreunul dintre motivele de excludere reglementate de legislația achizițiilor publice. Această prerogativă revine Autorității contractante care, însă, nu o poate exercita corect decât în măsură în care declarațiile oferite de către ofertant, la momentul completării DUAE, corespund realității, ceea ce nu a fost cazul în spejă.

63

Așa fiind, concluzionând, Curtea reține, contrar apărărilor intimatice China că, Decizia CNSC este nelegală din această perspectivă, astfel că, urmare a anulării Decizie, de către instanță sub acest aspect, autoritatea contractantă va trebui să țină cont de dispozițiile art. 167 alin. 1 lit. c) și b) și art. 171 alin. 5 lit. b) din Legea nr. 98/2016, întrucât, ofertantul China a săvârșit abateri profesionale grave constând în practici financiare incorecte, în legătură cu proiecte de achiziții publice finanțate de către Banca Mondială, care au determinat includerea sa pe lista neagră a Băncii Mondale, iar aceste abateri profesionale săvârșite afecteză iremediabil reputația profesională a ofertantului.

Totodată, intimata China a furnizat declarații false în DUAE, omisând intenționat să declare că a fost sancționată de către Banca Mondială; aceste "omisiuni" au caracterul unor inadvertențe de fond în raport cu care, nu există posibilitatea Autorității contractante de a solicita clarificări.



4. *Operatorul economic se află sub incidența dispozițiilor și interdicțiilor reglementate prin Regulamentele Europene - strategia UE privind Rusia prin combaterea acțiunilor Rusiei și aplicarea de sancțiuni punitive împotriva celor din interiorul și din apropierea Kremlinului.*

A. Identificarea contextului socio-economic actual

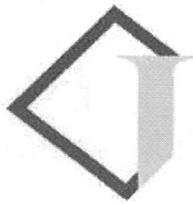
144. În contextul derulării unei proceduri de achiziție publică finantată din fonduri europene nerambursabile, prin Planul Național de Redresare și Reziliență (PNRR), componenta 4 – Transport sustenabil – Reforma 1.5 – Dezvoltarea infrastructurii feroviare și managementul traficului feroviar, este eminamente necesar ca Entitatea Contractantă să aibă în vedere **politiciile și strategiile Comisiei Europene**, ce trebuie să își găsească corespondență în politicele, strategiile și măsurile adoptate sau ce urmează a fi adoptate de fiecare Stat Membru, prin strictă raportare la faptul că orice Autoritate sau Entitate Contractantă din România este obligată să acționeze în limitele și cadrul impus prin intermediul strategiei și politicilor Comisiei Europene.

145. Printre strategiile adoptate de către Comisia Europeană se numără și strategia UE privind *Rusia prin combaterea acțiunilor Rusiei și aplicarea de sancțiuni punitive împotriva celor din interiorul și din apropierea Kremlinului.*

146. Această strategie a fost adoptată la nivel de reglementare legală prin intermediul Regulamentului (UE) nr. 833/2014 privind măsuri restrictive având în vedere acțiunile Rusiei de destabilizare a situației în Ucraina, precum și al Regulamentului (UE) nr. 269/2014 privind măsuri restrictive în raport cu acțiunile care subminează sau amenință integritatea teritorială, suveranitatea și independența Ucrainei, cu modificările și completările ulterioare.

147. În acest context, facem referire la faptul că, la 24 februarie 2022, președintele Federației Ruse a anunțat o operațiune militară în Ucraina, iar forțele armate ruse au început un atac asupra Ucrainei. Atacul respectiv reprezintă o încălcare flagrantă a integrității teritoriale, a suveranității și a independenței Ucrainei.

148. În concluziile sale din 24 februarie 2022, *Consiliul European a condamnat în cei mai fermi termeni posibili agresiunea militară neprovocată și nejustificată a Federației Ruse împotriva Ucrainei.* Prin acțiunile sale militare ilegale, *Rusia încalcă grav dreptul internațional și principiile Cartei Organizației Națiunilor Unite și subminează securitatea și stabilitatea europeană și mondială.*



149. Consiliul European a convenit asupra unor măsuri restrictive suplimentare care vor impune Rusiei consecințe grave și masive pentru acțiunile sale, în strânsă coordonare cu partenerii și aliații Uniunii.

150. În concluziile sale din 24 martie 2022, Consiliul European a declarat că războiul de agresiune al Rusiei împotriva Ucrainei încalcă grav dreptul internațional și provoacă pierderi de vieți omenesti și rănirea civililor la o scară enormă, iar Uniunea rămâne în continuare pregătită să eliminate lacunele și să vizeze eludările efective și potențiale ale măsurilor restrictive deja adoptate, precum și să acționeze rapid cu noi sancțiuni substanțiale coordonate împotriva Rusiei și a Belarusului, menite să obstrucționeze în mod eficace capacitatea Rusiei de a continua agresiunea.

151. Având în vedere gravitatea situației, Consiliul consideră că este oportun să li se aplique *măsuri restrictive oamenilor de afaceri importanți implicați în sectoare economice care furnizează o sursă substanțială de venituri, precum și persoanelor care oferă sprijin guvernului Federației Ruse sau obțin beneficii din partea acestuia și persoanelor fizice asociate persoanelor menționate, inclusiv membrilor de familie care beneficiază în mod nejustificat de pe urma lor.*

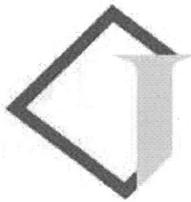
152. În plus, Consiliul consideră că ar trebui, de asemenea, să li se aplique măsuri restrictive *societăților care oferă sprijin material sau financiar guvernului Federației Ruse sau obțin beneficii din partea acestuia și care oferă sprijin material sau financiar pentru acțiunile care subminează sau amenință integritatea teritorială, suveranitatea și independența Ucrainei.*

153. În plus, Uniunea Europeană a adoptat diferite pachete de sancțiuni cuprinzând măsuri restrictive împotriva unui unor persoane fizice și juridice ale căror legături financiare cu Kremlinul sunt incontestabile.

154. România, în calitate de stat membru al Uniunii Europene, este obligată să își creioneze propriile politici în deplină concordanță cu politicile și strategiile Comisiei Europene, acestea trebuind să își găsească corespondență în politicile, strategiile și măsurile adoptate sau ce urmează a fi adoptate de fiecare Stat Membru.

155. Potrivit art. 148 din Constitutia României:

„(2) Ca urmare a aderării, prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celealte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, au prioritate față de dispozițiile contrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare.”



156. Regulamentele Uniunii Europene indicate anterior se aplică automat și uniform în toate statele membre, de îndată ce intră în vigoare, fără a fi nevoie să fie transpus în legislația națională. Regulamentele sunt obligatorii în toate elementele lor pentru toate țările UE.

157. În acest context, se impune menționat faptul că CNCF CFR SA, în calitate de Entitate Contractantă, reprezintă o autoritate care *funcționează sub autoritatea Ministerului Transporturilor și Infrastructurii*, impunându-se, cu precădere, ca această entitate, să aibă în vedere politicile și strategiile Comisiei Europene.

158. Ba mai mult, orice Entitate Contractantă din România este obligată să acționeze în limitele și cadrul impus prin intermediul strategiei și politicilor Comisiei Europene.

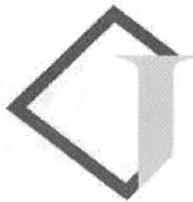
159. Pe de altă parte, potrivit declarațiilor oficiale ale reprezentanților guvernamental ai României, România s-a angajat în înlăturarea firmelor rusești din piața românească, punându-se accent pe eliminarea acestora din cadrul contractelor derulate cu statul român și al sistemului de achiziții publice¹⁰.

160. Prin urmare, s-ar fi impus ca Entitatea Contractantă să procedeze la respingerea ofertei Asocierii Railworks, în considerarea prevederilor Regulamentului (UE) nr. 833/2014 privind măsuri restrictive având în vedere acțiunile Rusiei de destabilizare a situației în Ucraina, precum și al Regulamentului (UE) nr. 269/2014 privind măsuri restrictive în raport cu acțiunile care subminează sau amenință integritatea teritorială, suveranitatea și independența Ucrainei, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele asupra cărora vom detalia în cele ce urmează.

161. Menționăm faptul că regulamentele sunt obligatorii în toate elementele lor și se aplică direct în statele membre. Ele trebuie respectate integral de cei cărora li se aplică (persoane private, state membre, instituții ale UE).

162. Astfel, potrivit art. 288 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE), Regulamentele se aplică direct în toate statele membre încă de la intrarea lor în vigoare, fără a fi necesar un act de transpunere la nivel național. Prin urmare, autoritățile naționale competente sunt obligate să aplique direct dispozițiile Regulamentului (UE) nr. 833/2014 privind

¹⁰ <https://www.digi24.ro/stiri/actualitate/politica/citu-in-romania-sunt-in-jur-de-600-de-companii-cu-actionari-legati-de-rusia-legati-de-oligarhi-din-jurul-lui-putin-1854119>



măsuri restrictive având în vedere acțiunile Rusiei de destabilizare a situației în Ucraina, precum și al Regulamentului (UE) nr. 269/2014 privind măsuri restrictive în raport cu acțiunile care subminează sau amenință integritatea teritorială, suveranitatea și independența Ucrainei, cu modificările și completările ulterioare în România de la momentul intrării lor în vigoare.

B. Situația operatorului economic

163. În virtutea celor demonstate anterior, Entitatea Contractantă era obligată să analizeze posibilitatea concretă de a atribui contractul de achiziție publică, atribuire ce implică, în mod automat transferul de fonduri europene către societatea Alstom, din perspectiva legăturilor juridice pe care acest operator economic le întreține cu statul rus și cu diverse persoane juridice de sorginte rusă.

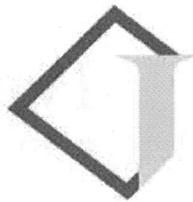
164. În acest context, amintim de investițiile¹¹ pe care Alstom le are în derulare în Rusia, împreună cu partenerul său Transmashholding (TMH) – companie în cadrul căreia Alstom deține un portofoliu de 20% din acțiuni, detalii cu privire la care vom elabora în cele ce urmează – precum și de faptul că, în sectorul finanțier, sancțiunile impuse la nivel european sunt asociate cu o reducere a accesului Rusiei pe piețele UE, cu o creștere a costului împrumuturilor pentru organizațiile sancționate și cu distrugerea treptată a bazei industriale a Rusiei.

165. Totodată, Regulamentul nr. 833/2014 cu modificările și completările ulterioare prevede interdicții exprese privind investițiile viitoare derulate în Rusia sau împreună cu entități ruse:

Articolul 2

- (1) Se interzic vânzarea, furnizarea, transferul sau exportul, în mod direct sau indirect, de produse și tehnologii cu dublă utilizare, indiferent dacă provin sau nu din Uniune, către orice persoană fizică sau juridică, entitate sau organism din Rusia sau în scopul utilizării în Rusia.

¹¹ A se vedea [Alstom Russian Federation \(energyboardroom.com\)](https://energyboardroom.com), <https://interfax.com/newsroom/top-stories/76085/>



Articolul 2a

(1) Se interzice vânzarea, furnizarea, transferul sau exportul, în mod direct sau indirect, de produse și tehnologii care ar putea contribui la dezvoltarea militară și tehnologică a Rusiei sau la dezvoltarea sectorului apărării și securității, astfel cum se menționează în anexa VII, indiferent dacă provin sau nu din Uniune, către orice persoană fizică sau juridică, entitate sau organism din Rusia sau în scopul utilizării în Rusia.

Articolul 2e

(1) Se interzice acordarea de finanțare publică sau de asistență finanțiară publică pentru comerțul cu Rusia sau pentru realizarea de investiții în Rusia.

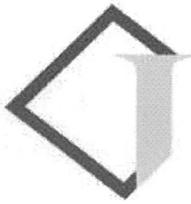
166. Mai subliniem și că investițiile derulate de Alstom în Rusia vizează aprovisionarea și producția locală – Alstom având sedii și șantiere de producție în Rusia – cu diverse echipamente pentru locomotive.

167. În acest context, amintim faptul că, în anul 2013 Alstom și partenerul său rus, Transmashholding (TMH), au inaugurat un șantier de producție comun în Novocherkassk, în sudul Rusiei. În cadrul acestui șantier se produc unități de tracțiune modernă ce vor fi folosite drept echipamente pentru locomotivele dezvoltate și fabricate în comun de Alstom și TMH pentru Rusia și Kazahstan¹². Notăm și faptul că, din informațiile disponibile, acest șantier de producție nu a fost închis.

168. În acest context, devine evident că parteneriatul dintre Alstom și TMH este unul longeviv, iar investițiile pe care Alstom le derulează în Rusia nu sunt doar sporadice, ci reprezintă un nucleu al societății Alstom.

169. În acest sens, în considerarea activității continue pe care o are în Rusia, Alstom deține o reprezentanță la Moscova încă din anul 1975 și este acum reprezentată în 16 locații în toată Federația Rusă: Moscova, Sankt-Petersburg, Podolsk, Rostov/Don, Novocherkassk, Ufa,

¹² Detalii la [Alstom and partner Transmashholding open new production facility in Russia | Alstom](#)



Ekaterinburg, Surgut, Krasnoyarsk, Irkutsk, Vladivostok. În prezent, birourile Alstom din Federația Rusă au aproape 600 de angajați¹³.

170. Mai mult, este de notorietate și faptul că activitățile derulate de către Alstom în Rusia nu se limitează numai la producția de echipamente pentru locomotive, ci Alstom este recunoscut în Rusia drept un lider global în generarea și transportul, fiind, la nivelul Federației Ruse, singurul constructor multispecialist din sectorul feroviar care acoperă totul, de la material rulant și întreținere până la semnalizare și infrastructură, oferind soluții integrate de centrale electrice la cheie și servicii asociate pentru o mare varietate de surse de energie, inclusiv gaz, cărbune, hidro, nuclear și eolian.

171. În acest context, posibilitatea ca Uniunea Europeană, prin intermediul unui stat membru, să încheie contracte de achiziție publică și să finanțeze din fonduri europene activitatea derulată de către Alstom în cadrul Federației Ruse, ar fi trebuit analizată de către Entitatea Contractantă.

172. Notăm și faptul că interdicțiile citate anterior, astfel cum acestea au fost reglementate prin Regulamentul nr. 833/2014, cu modificările și completările ulterioare, reprrezintă interdictii absolute, cu aplicabilitate imediată pentru toate statele membre ale Uniunii Europene.

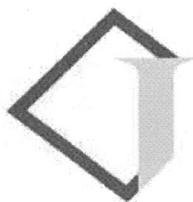
173. Prin încheierea contractului de achiziție publică finanțat prin fonduri europene nerambursabile, prin intermediul Planului Național de Redresare și Reziliență (PNRR), se va acorda finanțare publică, implicit, pentru activitățile și investițiile pe care Alstom le derulează în Rusia, fapt care se află sub interdicție expresă.

174. În acest context, subliniem și faptul că o asemenea măsură poate conduce la aplicarea de către Uniunea Europeană a corecțiilor financiare, efectele putând lua amploare, generând chiar și pierderea finanțării Europene pentru PNRR.

175. Notăm și faptul că Entitatea Contractantă nu a solicitat nicio clarificare operatorului economic în legătură cu acest subiect, în pofida obligației ce îi incumbă, respectiv aceea de a se asigura că operatorul economic îndeplinește toate condițiile legale necesare pentru a îi putea fi atribuit contractul de achiziție publică.

176. În legătură cu incidența Regulamentelor europene ce impun astfel de interdicții cu privire la activitatea de care statul român o poate derula cu societăți cu privire la care există aparență de

¹³ Detalii la [Alstom Russian Federation \(energyboardroom.com\)](http://Alstom Russian Federation (energyboardroom.com))



fapt și de drept că ar avea legături juridice și financiare cu Rusia, Curtea de Apel București s-a pronunțat în felul următor¹⁴:

În acest context, Curtea reține că CNSC a constatat existența anumitor elemente de fapt, pe baza susținerilor contestatoarei prin raportare la conținutul unor documente publice invocate astfel, care conturează concluzia că se impunea verificarea modului în care autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, ar putea stabili că nu ar fi aplicabile, prin efectul sancțiunilor și interdicțiilor stabilite de cele două acte normative europene, situațiile reglementate astfel, prin raportare la structura acționariatului membrului asocierii petente, dar și a legăturilor juridice/economice invocate față de o persoană fizică/persoane juridice de naționalitate rusă care ar putea exercita o influență, cel puțin indirectă, asupra membrului asocierii prin raportare la modul în care funcționează o persoană juridică având această formă de organizare, aspecte care, nefiind contestate în integralitate, au fost combătute prin interpretarea susținerilor invocate prin contestație, inclusiv prin prezența plângere.

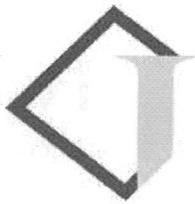
Prin urmare, relevanță pentru legalitatea deciziei CNSC a prezentat-o faptul că autoritatea contractantă, ca de altfel nici petenta, nu au făcut dovada că a fost verificată și eventuala incidentă în prezenta procedură de atribuire a celor două regulamente europene invocate expres prin contestație, în contextul în care acestea reglementează situații de fapt a căror existență a fost invocată prin contestația dedusă spre soluționare raportat la documente publice, urmând ca în această situație, în vederea respectării principiului transparenței aplicabil materia în achizițiilor publice, autoritatea contractantă prin comisia de evaluare să reia procedura de evaluare a acestei oferte din această perspectivă, inclusiv prin solicitarea unor clarificări ale acestor aspecte, iar ofertantul având obligația corelativă de a prezenta toate lămuririle și documentele necesare pentru a înlătura orice situația de îndoială asupra existenței riscului incidentei unor astfel de situații sancționate în modul prescris de aceste regulamente.

¹⁴ În cadrul unei contestații privind achiziția unor servicii de monitorizare și siguranță a informației sensibile, CNSC a constatat că există legături între membrul asocierii petente și o persoană juridică de naționalitate rusă, care exercită o influență asupra membrului asocierii.

CNSC a constatat că există legături între membrul asocierii petente și o persoană juridică de naționalitate rusă, care exercită o influență asupra membrului asocierii. Aceste legături sunt evidențiate prin raportarea la conținutul unor documente publice invocate astfel, care conturează concluzia că se impunea verificarea modului în care membrul asocierii petente ar putea stabili că nu ar fi aplicabile, prin efectul sancțiunilor și interdicțiilor stabilite de cele două acte normative europene, situațiile reglementate astfel, prin raportare la structura acționariatului membrului asocierii petente, dar și a legăturilor juridice/economice invocate față de o persoană fizică/persoane juridice de naționalitate rusă care ar putea exercita o influență, cel puțin indirectă, asupra membrului asocierii prin raportare la modul în care funcționează o persoană juridică având această formă de organizare, aspecte care, nefiind contestate în integralitate, au fost combătute prin interpretarea susținerilor invocate prin contestație, inclusiv prin prezența plângere.

CNSC a constatat că există legături între membrul asocierii petente și o persoană juridică de naționalitate rusă, care exercită o influență asupra membrului asocierii. Aceste legături sunt evidențiate prin raportarea la conținutul unor documente publice invocate astfel, care conturează concluzia că se impunea verificarea modului în care membrul asocierii petente ar putea stabili că nu ar fi aplicabile, prin efectul sancțiunilor și interdicțiilor stabilite de cele două acte normative europene, situațiile reglementate astfel, prin raportare la structura acționariatului membrului asocierii petente, dar și a legăturilor juridice/economice invocate față de o persoană fizică/persoane juridice de naționalitate rusă care ar putea exercita o influență, cel puțin indirectă, asupra membrului asocierii prin raportare la modul în care funcționează o persoană juridică având această formă de organizare, aspecte care, nefiind contestate în integralitate, au fost combătute prin interpretarea susținerilor invocate prin contestație, inclusiv prin prezența plângere.

¹⁴ Decizia CAB nr. 1942 pronunțată la data de 5 august 2022, în dosarul nr. 5601/2/2022



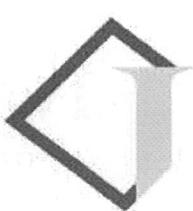
Din aceeași perspectivă, Curtea constată, în această fază procedurală, că cele două regulamente europene stabilesc anumite situații care reprezintă domeniul de aplicare și față de care revine autorității contractante, prin comisia de evaluare, nu numai obligația de a solicita, raportat la prevederile concrete ale celor două regulamente, în mod special raportat la prevederile art. 5k lit. c din Regulamentul 833, clarificări ofertantului în raport de împrejurările de fapt rezultate din documente publice, astfel încât să fie evitată producerea riscului neaplicării acestor prevederi normative europene, dar și de a evidenția, în cadrul operațiunii de evaluare a ofertei, aspectele concrete de fapt și de drept care ar determina o anumită concluzie certă raportat la necesitatea excluderii din cadrul procedurii a unui astfel de ofertant în măsura în care acesta s-ar afla într-una dintre situațiile expres reglementate de cele două regulamente europene, obligația excluderii fiind determinată de chiar prevederile TFUE(art. 288) și art. 148 din Constituția României, în măsura în care pe de o parte, atribuirea unui contract de achiziție publică reprezintă, în accepțiunea disp. art. 2 alin. 2 din Regulamentul UE 269/2014 cu modificările ulterioare, punerea la dispoziție direct sau indirect a unor fonduri sau resurse economice, către sau în beneficiul persoanelor fizice și/sau juridice nominalizate prin Anexa 1 a acestui regulament european, iar pe de altă parte, se interzice în termenul dictat art. 5 k alin. 1 din Regulamentul UE nr. 833/2014, cu modificările

177. Prin urmare, Entitatea Contractantă avea obligația să solicite operatorului economic informații cu privire la investițiile sale și parteneriatul cu TMH – informații de notorietate – și numai ulterior momentului în care Entitatea Contractantă ar fi primit din parte operatorului economic dovezi concrete (documente justificative) din care să reiasă o eventuală încetare a colaborării cu TMH și a investițiilor susținute pe teritoriul Rusiei pe care Alstom le-a derulat în decursul ultimilor 10 ani, Entitatea ar fi putut, dacă dovezile cu privire la ruperea legăturilor cu Rusia ar fi fost îndestulătoare, purcede la analiza propunerilor tehnice și financiare ale acestui operator economic.

178. Totodată, apreciem ca fiind incidente și prevederile art. 12 din Regulamentul nr. 833/2014 cu modificările și completările ulterioare, ce prevede următoarele:

Articolul 12

Este interzisă participarea, cu bună știință și în mod intenționat, la activități care au drept scop sau efect eludarea interdicțiilor prevăzute în prezentul regulament.



179. În legătură cu acest aspect, subliniem că presa internațională a concluzionat ca Philippe Pegorier, un cetățean francez care conduce o sucursală rusă a Alstom din Franța, acționează ca intermediar între guvernul rus și companiile franceze pentru a ajuta Rusia să evite sancțiunile internaționale¹⁵.

180. Totodată, directorul sucursalei Alstom, coordonează, de asemenea, politicieni și personalități publice pro-ruse din Franța, încercând între timp să obțină cetățenia rusă.

181. În acest sens, solicităm Consiliul să dispună reevaluarea ofertei Alstom din perspectiva invocată anterior.

5. Pentru terțul susținător Actor sunt incidente motivele de excludere reglementate de Lege

182. Cu titlu prealabil, dorim să menționăm faptul că sancțiunile aplicate oricărora dintre asociați sau terților susținători, reprezintă în sens larg sancțiuni aplicate operatorului economic.

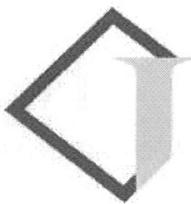
183. Aceasta este și practica europeneana a Curtii de Justiție a Uniunii Europene, aceasta statuand în Hotărarea din Cauza C 395/18 urmatoarele:

„Potrivit articolului 57 alineatul (4) litera (a) din Directiva 2014/24, autoritățile contractante pot exclude saștatele membre le pot solicita acestora să excludă de la participarea la o procedură de achiziție publică orice operator economic în cazul în care pot demonstra prin orice mijloc adecvat o încălcare a obligațiilor aplicabile menționate la articolul 18 alineatul (2) din această directivă. Trebuie să se arate, cu titlu introductiv, că din articolul 2 alineatul (1) punctul 10 din Directiva 2014/24 reiese că „operator economic” înseamnă orice persoană fizică sau juridică sau o entitate publică sau grup de astfel depusane și/sau entități, inclusiv orice asociere temporară de întreprinderi, care oferă execuția de lucrări și/sau olucrare, furnizarea de produse sau prestarea de servicii pe piață.”

184. La nivelul Uniunii Europene, s-au conturat deja câteva linii directoare cu privire la problema cooptării, într-o formă sau alta, a altor operatori economici (aşa-numiții terți susținători) în cadrul procesului de atribuire a unui contract de achiziție publică, care se rezumă la următoarele:

¹⁵ Detalii la <https://www.ukrinform.net/rubric-politics/3487224-french-companys-top-manager-helping-kremlin-dodge-sanctions-seeking-russian-citizenship.html>

"Ivan and Associates" Law Firm
Soseaua Nicolae Titulescu nr.1
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99
Tel: 0040733957167
0040721375753
E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro
cocias.diana@ivansiasociatii.ro



Ivan și Asociații
attorneys at law

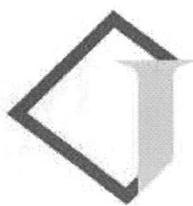
- dreptul oricărui operator economic de a se prevala, pentru un contract determinat, de capacitatele unor terți susținători;
- irelevanța naturii juridice a relațiilor dintre operatorul economic și terții susținători de a căror capacitate se prevalează, câtă vreme se face dovada că operatorul economic va putea dispune de resursele și mijloacele entităților respective;
- faptul că atunci când un operator economic decide să recurgă la capacitatele unor terți susținători, se vor lua în considerare doar prestațiile la care respectivele entități au participat efectiv și concret;
- faptul că este necesar ca operatorul economic să demonstreze că are acces la mijloacele puse la dispoziție de entitățile de a căror capacitate se prevalează, necesare în executarea contractului de achiziție publică avut în vedere.

185. Asocierea Railworks participă la procedura de achiziție publică alături de terțul susținător Aktor Societate Tehnica Anonima:

DUAȚI:

S.C. ALSTOM TRANSPORT S.A. CIF: RO 6640696 – Ofertant Lider
ARCADA COMPANY CIF: RO 5437520 - Ofertant

UNITATEA DE SUPORT PENTRU INTEGRARE S.R.L. CIF: RO 14054736 - Subcontractant
HM CAPITAL CONSULT S.R.L. CIF: 28547335- Subcontractant
I.S.P.C.F. CIF: RO 1566866 – Terț și Subcontractant
VERTATEL INTERNATIONAL CIF: 37633940- Subcontractant
INSTITUTUL DE ARHEOLOGIE VASILE PARVAN CIF: 4266804- Subcontractant
ALSTOM FERROVIARIA CIF: 07984290010 – Terț
DB ENGINEERING & CONSULTING GMBH CIF: DE114139523 – Terț și Subcontractant
AKTOR SOCIETATE TEHNICA ANONIMA (AKTOR S.A.) CIF: 094149722- Terț
EURO CONSTRUCT TRADING 98 CIF: RO 10742031 – Terț
ELEKTRA INVEST CIF: 17554302 – Subcontractant
INFRA PLAN CIF: RO13722381 – Subcontractant



186. Terțul susținător este definit ca fiind persoana juridică ce susține ofertantul în vederea îndeplinirii contractului, cu scopul de a demonstra capacitatea tehnică și/sau profesională a operatorului economic, potrivit art. 196 din Legea nr. 99/2016.

187. Cu alte cuvinte, terțul susținător este cel ce asigură operatorului economic îndeplinirea capacitații tehnice și/sau profesionale, verificată prin îndeplinirea cerințelor de atribuire.

188. În lipsa terțului susținător, operatorul economic nu ar mai putea fi în măsură să îndeplinească cerințele de atribuire și, pe cale de consecință, nu i-ar putea fi atribuit Contractul.

189. De asemenea, menționăm și faptul că *terțul susținător este obligat să îndeplinească toate rigorile impuse de către legislația achizițiilor publice, inclusiv completarea formularului DUAЕ, precum și sa demonstreze neicadrarea in unul dintre motivele de excludere prevazute de legislatia in domeniul achizițiilor publice.*

190. Cu privire la terțul susținător Aktor, devin incidente prevederile art. 180 lit. c) și lit. h), prin raportare la sancțiunea aplicată Aktor de către Banca Mondială în anul 2020¹⁶.

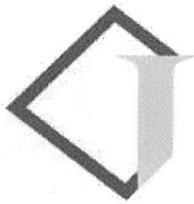
191. În temeiul Deciziei Consiliului de Sancțiuni nr. 129 emisă în Dosarul de Sancțiuni nr. 546, Comisia de Sancțiuni a Băncii Mondiale a impus o sancțiune de interdicție de participare la procedurile de achiziție publică pentru Aktor Technical Société Anonyme .

192. Această sancțiune a fost impusă Aktor pentru practici frauduloase, respectiv denaturarea cu bună știință a Băncii cu intenție, în implementarea unui contract finanțat de bancă. Această denaturare a fost făcută în timpul etapelor de precalificare, licitație și execuție a contractului.

193. Notăm și faptul că sancțiunea aplicată de către Banca Mondială societății Aktor reprezintă un fapt de notorietate, iar aceste informații sunt, cu siguranță, cunoscute chiar de către Alstom.

194. În orice caz, Aktor avea obligația completării în DUAЕ a informațiilor necesare referitoare la sancțiunea aplicată în anul 2020 de către Banca Mondială. Întrucât aceste informații cu privire la culpa profesională gravă a Terțului susținător nu se regăsesc în DUAЕ, devin incidente prevederile art. 180 lit. h), constatăndu-se fără echivoc, *că acest operator economic se face vinovat de*

¹⁶ Informații disponibile la <https://www.worldbank.org/en/about/unit/sanctions-system/sanctions-board/brief/issuance-of-sanctions-board-decision-no-129>



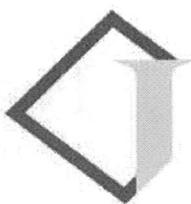
declarații false în conținutul informațiilor entității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere.

195. Cu privire la faptul că sancțiunile aplicate de Banca Mondială reprezintă abateri profesionale grave ce trebuie aduse la cunoștința Entității Contractante, în temeiul lit. g) al art. 180 din Legea nr. 99/2016, s-a pronunțat anterior Curtea de Apel București, prin intermediul Hotărârii 155/2022 din data de 27.01.2022 și al Hotărârii 144/2022 din data de 25.01.2022:

196. Sunt relevante în mod particular urmatoarele considerente retinute de către instanțele judecătorești:

„atât legea achizițiilor publice din România, cât și legislația și jurisprudenta europeană permit sanctionarea unui întreg grup de societăți pentru comiterea unei abateri profesionale grave [...] [...] Asadar comunicatul Bancii Mondiale se circumscrie mijlocului de probă adecvat la care se referă legea [...] ofertantul avea obligația de a menționa în cadrul DUAЕ depus, sanctiunea aplicată societății sale de Banca Mondială [...] rezulta, prin urmare că ofertantul a completat defectuos DUAЕ prezintând o situație a societății sale care nu corespunde adevarului, ascunzând practic, sanctiunea care i-a fost aplicată de Banca Mondială [...]”

[...] un demers nelegal al candidatului care a prezentat informații false, deoarece nici în DUAЕ și în niciun alt document depus de candidat nu se regăsesc informații cu privire la sanctiunea Băncii Mondiale, deși la data depunerii candidaturii, candidatul cunoștea sanctiunea, iar aceasta era publică [...] Argumentele aduse de contestator vizavi de faptul că sanctiunea aplicabilă societății sale nu reprezintă o abateră profesională gravă în accepțiunea art. 167 și următoarele din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, iar documentul emis de Banca Mondială nu se încadrează în categoria deciziei unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative, Banca Mondială nefiind o autoritate administrativă iar sanctiunea fiind de drept privat, nu pot fi primite de către Consiliu în condițiile în care textul de lege invocat anterior prevede, ce fel de înscrișuri pot fi apreciate de către o autoritate contractantă ca „orice mijloc de probă adecvat” pentru a demonstra că un ofertant/candidat a comis o abateră profesională gravă care îi pune în discuție integritatea. Or, în speță, condiția ca abaterea să fie caracterizată de punerea în discuție a integrității operatorului economic/afectare a reputației profesionale a acestuia, este îndeplinită în cazul sancționării pentru practici frauduloase [...] Prin urmare, având în vedere prevederile art. 169 din Legea 98/2016, cu completările și modificările ulterioare, respectiv: „Autoritatea contractantă exclude un operator economic în orice moment al procedurii de atribuire în care ia la cunoștință că operatorul economic se află, având în vedere acțiunile sau



"inacțiunile săvârșite înainte sau în cursul procedurii, în una dintre situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167, de natură să atragă excluderea din procedura de atribuire"

IV. Oferta operatorului economic Porr Construct

1. Oferta nu îndeplinește cerințele documentației de atribuire

197. Pentru expertii cheie propuși, în cadrul ofertei, nu s-a făcut dovada faptului că aceștia îndeplinesc cerințele privind experiența specifică, astfel cum Entitatea Contractantă a stipulat aceste cerințe în cadrul Caietului de Sarcini.

1. Expert proiectare infrastructură feroviară

a) Calificarea educațională:

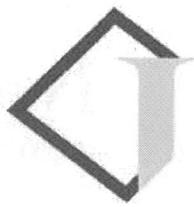
- Studii superioare în domeniul științelor ingineresti - domeniul de licență inginerie civilă – specializarea Cai ferate drumuri și poduri sau echivalent

b) Experiență generală:

- minim 3 ani de experiență generală.

c) Experiență profesională specifică:

- Participarea pe o poziție similară la elaborarea unei documentații tehnico-economice (studii de fezabilitate, revizuire studii de fezabilitate, proiecte tehnice de execuție, detalii de execuție, revizuire proiecte tehnice de execuție, documentații de avizare a luerărilor de intervenții) în cadrul unui contract în domeniul infrastructurii feroviare care să includă elemente de infrastructură de cale ferată (se exclud metroul și tramvaiul).



Expert proiectare lucrări de artă/structuri - poduri/ podețe/ pasaje/ viaducte

a) Calificarea educațională:

- Studii superioare în domeniul științelor ingeristic- domeniul de licență ingerie civilă – specializarea Cai ferate drumuri și poduri sau echivalent.

b) Experiență generală:

- minim 3 ani de experiență generală.

Pagina 52 din 84



Compania Națională de Căi Ferate "CFR"- S.A.

Caiet de Sarcini pentru achiziția proiectării și execuției lucrărilor aferente obiectivului de investiții "Electrificarea și reabilitarea liniei de cale ferată Cluj Napoca – Oradea – Episcopia Bihor",

Lot 1 Cluj-Napoca - Aghireș

c) Experiență profesională specifică:

Participarea pe o poziție similară la elaborarea unei documentații tehnico-economice (studii de fezabilitate și/sau revizuire studii de fezabilitate și/sau proiecte tehnice de execuție și/sau detalii de execuție și/sau revizuire proiecte tehnice de execuție și/sau documentații de avizare a lucrărilor de intervenții) în cadrul unui contract, în domeniul podurilor/ podețelor/ pasajelor/ viaductelor rutiere sau feroviare."

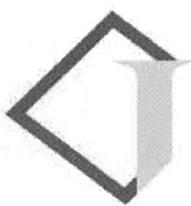
198. În cuprinsul Formularului T, parte din Documentația de Atribuire, Entitatea Contractanta a precizat în mod neechivoc:

„Pentru fiecare expert cheie propus, ofertantul va depune:

a) Curriculum vitae (CV) în limba romana (Formularul 3 din Secțiunea Formulare, semnat de titular. Dacă expertul a participat la mai multe proiecte / contracte, acestea se vor prezenta detaliat și se va specifica perioada alocată fiecărui în formatul luna și an. Pentru a fi luat în considerare la evaluare CV-ul trebuie să aibă anexate documente doveditoare care să ateste serviciile prestate în contracte similare, cat și contribuția efectiva a expertului în aceste contracte. Lipsa confirmărilor sau neconcordantele între CV și confirmările anexate vor conduce la neluarea în considerare a contractelor respective la evaluarea experienței similare a expertului cheie în cauză. Entitatea contractanta își rezerva dreptul de a verifica direct cu emitenții confirmărilor veridicitatea informațiilor conținute în acestea.”

Nota 1: Ofertanții au obligația de a nominaliza cate o persoană diferită pentru fiecare dintre pozițiile de mai sus.

199. Totodată, în vederea acordării punctajului pentru criteriul de atribuire, ofertantul era obligat să transmită *i) pentru fiecare contract prezentat* în ofertă în vederea acordării punctajului,



documente doveditoare, constând în ii) scrisori de recomandare de la Angajator sau Beneficiar, o copie a fișei postului, o copie a Contractului de muncă sau a deciziei de numire.

200. Considerații cu privire la analiza eronată efectuată de către Entitatea Contractantă asupra experienței experților propuși vor fi înaintate Consiliului ulterior momentului la care Asocierii Webuild îi va fi acordat accesul la dosarul achiziției publice.

2. Operatorul economic nu a declarat în ofertă subcontractant pentru decontaminarea solului

201. Potrivit art. 68 din Legea nr. 99/2016:

(1) Entitatea contractantă solicită ofertantului/candidatului să precizeze în ofertă ori în solicitarea de participare:

- a) categoriile de servicii/lucrări din contract pe care intenționează să le subcontracteze, precum și procentul sau valoarea aferentă activităților indicate în ofertă ca fiind realizate de către subcontractanți; și
- b) datele de identificare ale subcontractanților propuși, dacă aceștia din urmă sunt cunoscuți la momentul depunerii ofertei sau a solicitării de participare.

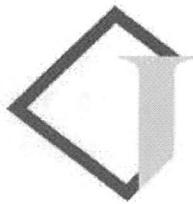
(2) Subcontractanții propuși în ofertă sau implicați/declarați ulterior semnării contractului trebuie să respecte aceleași obligații ca ofertanții, în domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă, stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele și acordurile internaționale în aceste domenii, prevăzute în documentația de atribuire potrivit art. 64 alin. (1).

202. Dispozițiile art. 192 lit. k) din Legea nr. 99/2016 prevăd că:

Operatorul economic face dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, după caz, a unora sau mai multora dintre următoarele informații și documente: (...)

k) precizarea părții/părților din contract pe care operatorul economic intenționează să o/le subcontracteze.

203. Potrivit cap. III.1.3.a) din Fișa de date: **Informații și/sau nivel(uri) minime necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate | Proporția de subcontractare:**



Informatii si/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectarii cerintelor mentionate:

Loturile: 1

Proportia de subcontractare

Pentru fiecare lot:

- Lot 1: Proiectare și Execuție a lucrărilor aferente obiectivului de investiții "Electrificarea și reabilitarea liniei de cale ferată Cluj Napoca – Oradea – Episcopia Bihor", Lot 1 Cluj-Napoca - Aghireș
- Lot 2: Proiectare și Execuție a lucrărilor aferente obiectivului de investiții "Electrificare și reabilitare linie CF Cluj Napoca -Oradea - Episcopia Bihor" Lot 2 Aghireș – Poieni

Se precizeaza partea/părțile din contract pe care operatorul economic intenționează să o/le subcontracteze, dacă este cazul.

Potrivit art.185 alin (4) din Legea nr. 99/2016 se va lua în considerare capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși pentru partea lor de implicare în contractul ce urmează să fie îndeplinit, dacă sunt prezentate documente relevante în acest sens. În cazul în care este identificată o situație de excludere, cu aplicarea în mod corespunzător a dispozițiilor art.184 din Legea nr.99/2016, Entitatea Contractantă solicită ofertantului o singură dată să înlocuiască un subcontractant în legătură cu care a rezultat, în urma verificării, ce se află în această situație. Potrivit art.68 alin (1) din Legea nr.99/2016 se vor indica partea/părțile din contract care urmează să fie subcontractate

204. În continuare, la cap. IV.4.1 [Modul de prezentare a propunerii tehnice] din Fișa de date, Entitatea contractantă a solicitat ca:

si acordurile internaționale în aceste domenii, care trebuie respectate pe parcursul executării contractului sectorial.

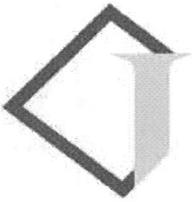
In cuprinsul Propunerii Tehnice, ofertanții vor declara toate partile pe care intenționează sa le subcontracteze, indiferent daca, la momentul elaboraril/ depunerii ofertei, datele de identificare ale respectivilor subcontractori sunt sau nu cunoscute.

205. Din analiza mențiunilor cuprinse în Raportul Procedurii cu privire la subcontractanții declarați de către Ofertant, rezultă că Porr Construct nu a declarat subcontractant pe partea de decontaminare a solului, nedemonstrând îndeplinirea cerinței de calificare privind capacitatea tehnică și profesională și încălcând astfel cerințele imperitive ale Fișei de date.

206. Mai arătăm și că potrivit răspunsului Entității Contractante la o solicitare de clarificare din partea operatorilor economici, mai exact Răspunsul la Solicitarea de Clarificare nr. 1.D/1/394 din data de 23 februarie 2022:

LOT 1 CLUJ – ARGHIRES - Suprastructura linii	Nu confirmăm. Sina, traverse, prinderi, tabliere metalice, semnale luminoase, etc vor fi noi, și nu refoosite. Piatra spartă recuperată, curată se va reintroduce pe terasament. Piatra spartă poate contaminată va fi depozitată temporar în spații din gări special amenajate (impermeabile) iar decontaminarea se va realiza de firme specializate și autorizate din punct de vedere al protecției mediului pe amplasamente stabilite de acesta
15. Solicitam Autorității Contractante confirmarea faptului că materialele rezultante din demontări (sina, traverse, prinderi, piatra spartă, tabliere metalice, stâlpi catenara, fir de contact, semnale luminoase, etc) și care nu mai pot fi refoosite în cadrul proiectului, vor fi predate Beneficiarului și depozitate în cea mai apropiată stație - fata de zona de unde s-au demontat	

207. În conformitate cu Caietul de Sarcini:



Decontaminarea solului

Pe traseul căii ferate au fost identificate suprafețe de sol contaminat cu combustibil. Solul se va decontamina, conform normelor, prin excavare și tratare cu substanțe specifice, de către operatori autorizați. Zonele pe care se vor efectua lucrări de decontaminare a solului se regăsește în Anexa VII - Soluția proiectată. Scenariul optim: Părți scrise și desenate.

208. Cu privire la obligația de a declara partea / părțile din contract pe care ofertanții intenționează să le subcontracteze, în practica judiciară - Sentința civilă nr. 4143/2018 din 18 iunie 2018, pronunțată Tribunalul București, Secția a II-a de Contencios Administrativ și Fiscal - s-a statuat că:

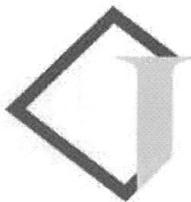
„Astfel cum s-a arătat anterior, Fișa de date prevede la Cerința nr. 2 (filă numerotată 11 în vol. 1 al dosarului înaintat de CNSC) că ofertantul va preciza partea/părțile din contract pe care intenționează să le subcontracteze. Se precizează că în cazul în care ofertantul va subcontracta o parte din contract, ofertantul are obligația de a completa DUAE, partea II „informații referitoare la operatorul economic”, secțiunea D „informații privind subcontractanții pe ale căror capacitați operatorul economic nu se bazează” și Partea IV „Criteriile de selecție” – Secțiunea C „Capacitatea tehnică și profesională”, cu indicarea explicită a procentului de subcontractare aferent fiecărui subcontractant declarat.

Totodată, deși s-a mai arătat anterior, din răspunsul oferit de către CNAIR SA în calitate de autoritate contractantă la clarificare trimisă – răspuns nr. 23 – se reiterează obligația pentru ofertanți de a indica toți subantreprenorii însă de la momentul depunerii ofertei.

Astfel, din analiza documentației de atribuire, ce nu a fost contestată, coroborat cu răspunsul la clarificări, rezultă că autoritatea contractantă a dorit ca în modalitatea de întocmire a ofertei să fie declarati subcontractanții cu care antreprenorul urmează să subcontracteze activitățile pe care el însuși nu poate executa cu personal atestat sau autorizat, inclusiv cele de asistență arheologică și activitatea de identificare a munițiilor neexplodate și de asanare a șantierului de aceste muniții.

În aceste condiții, nici ofertanții, nici autoritatea contractantă nu se pot abate în mod legitim ori scuzabil de la documentația de atribuire întrucât particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită din partea autorităților contractante și a operatorilor economici implicați în derularea procedurii, astfel încât principiile transparenței procedurii și a tratamentului egal între ofertanți să fie pe deplin respectate.

Prin urmare, dispozițiile din fișa de date a achiziției trebuie interpretate în sensul că doar societățile care intenționează să subcontracteze au obligația de a depune o listă cu



subcontractanți, iar în măsura în care nu se depune această listă, societatea câștigătoare nu are de fapt posibilitatea să subcontracteze. În aceste circumstanțe, nu poate fi luată în considerare îndeplinirea cerințelor de calificare prin intermediul unor prepuși, colaboratori, subcontractanți care nu au fost declarați, iar o declarare ulterioară a acestora, deși documentația de atribuire impunea declararea încă de la momentul formulării ofertei încalcă atât principiul tratamentului egal, cât și principiul transparenței în derularea procedurii de achiziție publică.

Revine comisiei de evaluare responsabilitatea pentru admiterea și declararea câștigătoare a unei oferte, și tot aceasta este ținută să verifice admisibilitatea și conformitatea ofertei sub toate aspectele, evaluarea urmând a fi efectuată cu respectarea considerentelor prezentei hotărâri și cu evitarea oricărui risc de a declara admisibilă sau câștigătoare o ofertă care nu îndeplinește condițiile impuse.” (subl. ns.);

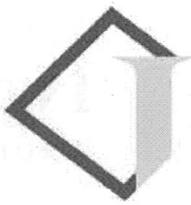
209. Decizia civilă nr. 4777/10.06.2014 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal:

„În altă ordine de idei, ofertanta - petentă nu a adus informațiile cerute de autoritatea contractantă prin răspunsul la clarificări, deși potrivit dispozițiilor art. 45 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în cazul în care autoritatea contractantă solicită, ofertantul are obligația de a preciza partea/părțile din contract pe care urmează să le subcontracteze și datele de recunoaștere ale subcontractanților propuși.

Enumerarea subcontractanților și precizarea generică a s_____ pe care aceștia urmau să le asigure sau anexarea contractelor încheiate cu aceștia nu echivalează cu precizarea în concret a părților din contractul de achiziție publică ce urmau a fi subcontractate, astfel că nu se poate considera că petenta a răspuns corect și complet clarificărilor solicitate.

În fine, corect a reținut Consiliul că sunt tardiv formulate criticile cu privire la anunțul de participare, raportat la data la care contestatoarea a luat cunoștință despre conținutul acestui act al autorității contractante și că prin elaborarea și prezentarea unei oferte pe baza prevederilor anunțului de participare și ale documentației de atribuire ce nu au fost contestate în termenul legal, operatorul economic contestator și-a asumat cerințele autorității contractante, pe care, prin documentele de calificare depuse și prin oferta prezentată, avea obligația să le îndeplinească și să le respecte.

Așa cum se arată în decizia contestată, chiar în lipsa unei mențiuni exprese din anunțul de participare și documentația de atribuire cu privire la prezentarea informațiilor referitoare la subcontractanții propuși, autoritatea contractantă și-a manifestat rolul activ prin aplicarea



prevederilor art. 45 al in. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, ce prevede că, în cazul în care autoritatea contractantă solicită, ofertantul are obligația de a preciza partea/părțile din contract pe care urmează să le subcontracteze și datele de recunoaștere ale subcontractanților propuși, neîndeplinirea obligației corelatice de către ofertantă conducând la respingerea ca inacceptabilă a ofertei acesteia.” (subl. ns.).

210. Decizia civilă nr. 5418/17.10.2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal:

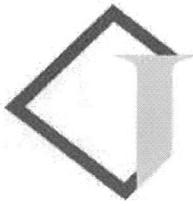
„În acest context se va stabili obligația autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare și emiterea unui nou raport al procedurii prin reevaluarea conformității ofertei desemnate câștigătoare prin raportare la FDA, pct. III.2.3.a) capacitatea tehnică și/sau profesională-cerința nr.3-,,Ofertantul va preciza partea/părțile din contract pe care intenționează să o/le subcontracteze” și la expertul cadastru ANCPI categoria D- dl. Fomov M_____ astfel încât rezultatul acestei noi reevaluări să fie expresia unei analize întemeiate în fapt și în drept a autorității contractante cu respectarea principiilor egalității de tratament și al transparenței care să înlăture riscul unui exces de putere în sensul dispozițiilor art. 2 alin. 1 lit. n din Legea nr. 554/2004.” (subl. ns.);

211. Sentința civilă nr. 110/09.09.2020 pronunțată de Curtea de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal:

„Art. 55 din Legea nr.98/2016 dispune: „(1) Autoritatea contractantă solicită ofertantului/candidatului să precizeze în ofertă ori în solicitarea de participare: a) partea/părțile din contract pe care intenționează să o/le subcontracteze; și b) datele de identificare ale subcontractanților propuși, dacă aceștia din urmă sunt cunoscuți la momentul depunerii ofertei sau a solicitării de participare. (2) Subcontractanții propuși trebuie să respecte aceleași obligații ca și ofertanții, în domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă, stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele și acordurile internaționale în aceste domenii, prevăzute în documentația de atribuire potrivit art. 51 alin. (1).

Conform art. 193 din Legea nr. 98/2016: „(2) În cazul în care ofertantul/candidatul demonstrează îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și finanțieră ori privind capacitatea tehnică și profesională bazându-se pe capacitațile altor entități, invocând, după caz, susținerea unui terț, DUAE, împreună cu angajamentul de susținere, trebuie să fie completat separat și de către terțul/terții susținător (i) pe a căror capacitate se bazează ofertantul/candidatul. DUAE prezentat de terțul/terții susținător (i) va include toate informațiile menționate la alin. (1) lit. a),

*"Ivan and Associates" Law Firm
Soseaua Nicolae Titulescu nr.1
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99
Tel: 0040733957167
0040721375753
E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro
cocias.diana@ivansiasociatii.ro*



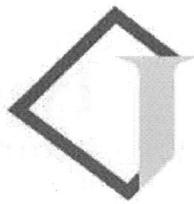
Ivan și Asociații
attorneys at law

precum și informațiile de la alin. (1) lit. b) și c) care prezintă relevanță p_____ susținerea acordată în cadrul procedurii de atribuire respective. (3) În cazul în care ofertantul/candidatul intenționează să subcontracteze o parte/părți din contract, DUAE include și informații privind partea din contract care urmează a fi eventual subcontractată și va avea anexat acordul de subcontractare. Subcontractanții pe a căror capacitate se bazează ofertantul/candidatul trebuie să completeze, la rândul lor, DUAE separat, incluzând toate informațiile menționate la alin. (1) lit. a), precum și cele de la alin. (1) lit. b) și c) care prezintă relevanță din perspectiva capacitaților subcontractanților pe care se bazează ofertantul/candidatul în cadrul procedurii de atribuire respective. În cazul subcontractanților pe a căror capacitate ofertantul/candidatul nu se bazează, DUAE va conține numai informațiile menționate la alin. (1) lit. a) ".

Prin urmare, este nelegal faptul că a_____ reclamantă nu a menționat în DUAE părțile din contract pe care intenționează să le subcontracteze, deși o astfel de intenție rezultă cu certitudine din propunerea tehnică depusă în cuprinsul ofertei prezentate, fiind încălcate dispozițiile 193 alin. 3 din Legea nr. 98/2016.

Aceeași poziție a fost reținută și în cuprinsul avizul ui conform condiționat nr. XXXXX/654/CN1017756/AC/27.05.2020, emis de Agenția Națională p_____ Achizițiilor Publice - Direcția Generală Control Ex-Ante , precum și în cuprinsul deciziei CNSC contestată prin plângerea de față, instanța împărtășind punctul de vedere al acestora." (subl. ns.).

212. Analizând situația subcontractorilor declarați de către Porr Construct, respectiv:



DUAE:

PORR CONSTRUCT CIF: RO 16601724 - Ofertant Lider
PORR GMBH & CO.KGAA CIF: DE129274690 - Terț
PORR CIF: 5221054994 - Terț
METROUL CIF: RO426112 - Subcontractant
PIROTEHNIC OSB CIF: RO12916380 - Subcontractant
MUZEUL OLȚENIEI CRAIOVA CIF: 4417192 - Subcontractant
SSF-RO CIF: RO19223364- Subcontractant - Subcontractant
WIEBE ROMANIA CIF: RO 15687329 - Subcontractant
THALES SYSTEMS ROMANIA CIF: RO 19024418 - Terț și Subcontractant
THALES DEUTSCHLAND GMBH CIF: DE812331104 - Subcontractant
KONTRON TRANSPORTATION GMBH CIF: RO35027653 - Subcontractant
IMSAT CIF: RO 1571536 - Terț și Subcontractant
BAICONS IMPEX S.R.L. CIF: 14316683 - Terț și Subcontractant
ELEKTRA INVEST CIF: 17554302 - Subcontractant
MONTREPCOM S.R.L. CIF: RO 1220985 - Subcontractant
EPC - CONSULTANTA DE MEDIU CIF: 13280921 - Subcontractant
LINIAL ELECTRIC S.R.L. CIF: RO 15859440 - Subcontractant

Rezultă că ofertantul nu are serviciile specializate ale unui subcontractor pentru decontaminare.

213. În cele ce urmează, trecem în revistă serviciile oferite de subcontractanții declarați ai Porr:

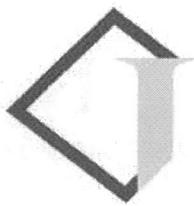
✓ LINIAL ELECTRIC S.R.L.

1. Serviciile și produsele pe care le oferă societatea sunt :

- a) consultanță energetică pentru alimentarea obiectivelor civile și industriale la tensiuni de 0,4 KV – 110 KV și puteri nelimitate ;
- b) proiectare faza de studiu S.F ; P.T ; P.A.C pentru lucrări de alimentare cu energie electrică și instalații electrice 0,4 KV – 110 KV
- c) execuția de lucrări :
 - alimentare cu e.e 0,4 KV – 110 KV , linii electrice
 - instalații electrice 0,24 KV – 0,4 KV
 - linii electrice aeriene și subterane de distribuție a e.e
 - instalații de paratrăznet cu PDA
 - instalații de legare la pământ
 - punct de conexiuni la 20 KV pentru reducerea costului energiei electrice consumate
 - posturi de transformare medie tensiune și joasă tensiune cu puteri nelimitate de tip aerian , zidit , metalic și compact în anvelopă de beton sau metalică
 - instalații pentru compensarea factorului de putere
 - iluminat public , industrial și ornamental

✓ EPC – CONSULTANTA DE MEDIU

*"Ivan and Associates" Law Firm
Soseaua Nicolae Titulescu nr.1
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99
Tel: 0040733957167
0040721375753
E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro
cocias.diana@ivansiasociatii.ro*



Ivan și Asociații
attorneys at law

Este un subcontractor comun atât pentru Porr cât și pentru Asociera Webuild, iar Webuild a subcontractant serviciile de decontaminare soluri către SALUBRIS WASTE MANAGEMENT, tocmai în considerarea faptului că EPC nu execută aceste servicii

✓ MONTREPCOM SRL

Servicii



Expertiză tehnică



Instalații tehnologice de suprafață



Sisteme de transport gaze naturale



Sisteme de distribuție gaze naturale



Instalații de utilizare



Instalații termice și sanitare

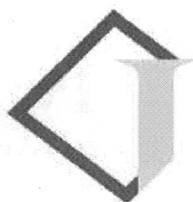


Sisteme de canalizare și alimentare cu apă



Consultanță tehnică

"Ivan and Associates" Law Firm
Soseaua Nicolae Titulescu nr.1
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99
Tel: 0040733957167
0040721375753
E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro
cocias.diana@ivansiasociatii.ro



Ivan și Asociații
attorneys at law

✓ ELEKTRA INVEST

Nume Firma: **FIRMA SC ELEKTRA INVEST SRL**

Cod Unic De Identificare: **R017554302**

Nr. Registrul Comerțului: **J40/8256/2005**

Stare Societate: **TRANSFER(SOSIRE) DIN DATA 16 DECEMBRIE 2020**

Anul înființării: **2005**

Cod Caen: **4321**

Tipul De Activitate: **LUCRARI DE INSTALATII ELECTRICE**

✓ BAICONS IMPEX

BAICONS IMPEX SRL este o societate comercială cu răspundere limitată înființată în anul 2001, având ca principal domeniu de activitate proiectare, consultanță și supervizare lucrări pentru drumuri, poduri, lucrări de artă, construcții civile și industriale și căi ferate.

Misiunea BAICONS IMPEX constă în oferirea unor servicii de specialitate competente, de calitate, la un preț scazut și în timp foarte scurt.

Președintele societății este dl Ing. Marin BAICU, expert tehnic și verificator MLPAT, având o experiență profesională de peste 25 de ani.

Având personal de specialitate pregătit și prin colaborarea cu diverse societăți, S.C. BAICONS IMPEX S.R.L. are suficientă experiență pentru a efectua servicii la înalt nivel calitativ.

Clienții, atât cei existenți, cât și cei potențiali, sunt statul român prin intermediul agentijilor de implementare, consiliilor locale, primăriilor, consiliilor județene, dar și investitorii privați.

Societatea BAICONS IMPEX a executat lucrări de proiectare pentru drumuri, lucrări de artă, căi ferate, construcții civile, expertize tehnice, consultanță și supervizare lucrări atât în București cât și în țară.

✓ IMSAT

"Ivan and Associates" Law Firm

Soseaua Nicolae Titulescu nr.1

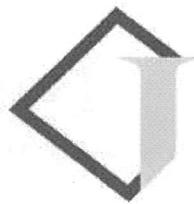
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99

Tel: 0040733957167

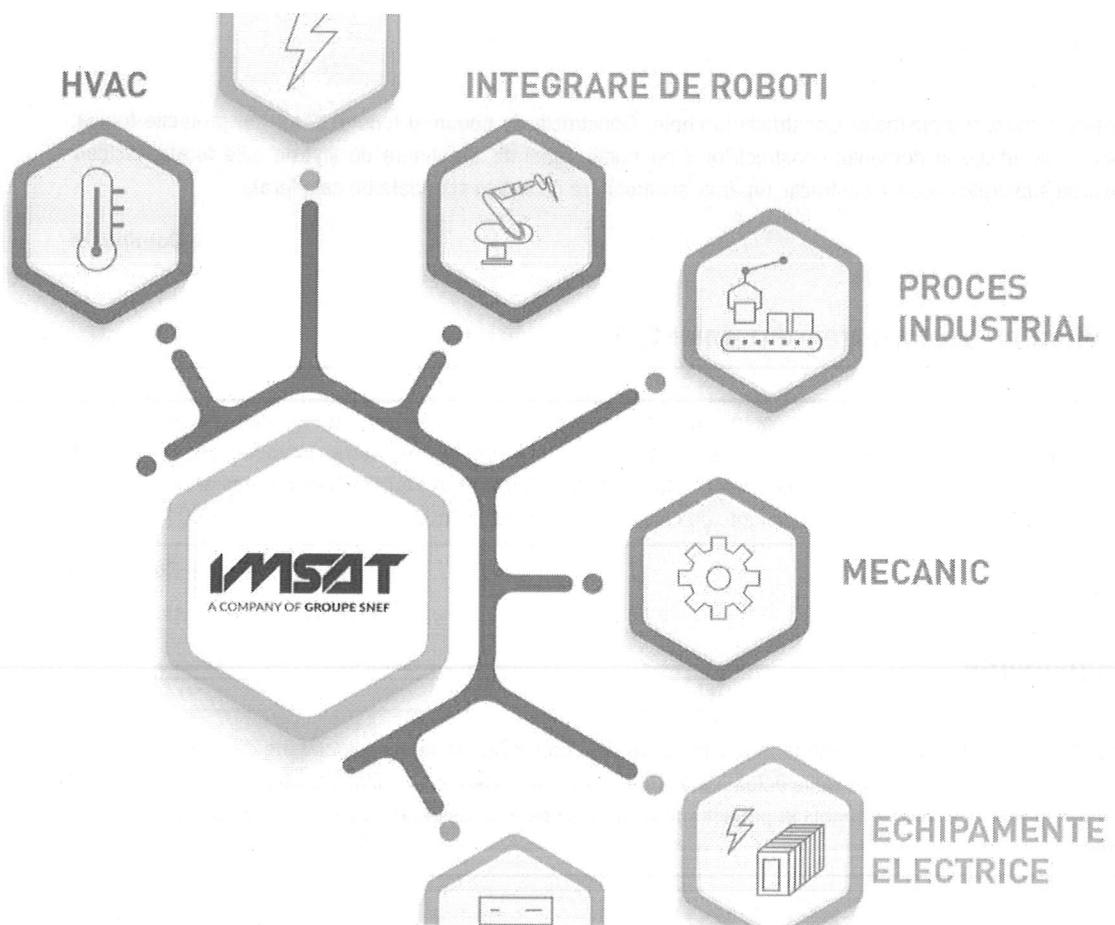
0040721375753

E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro

cocias.diana@ivansiasociatii.ro



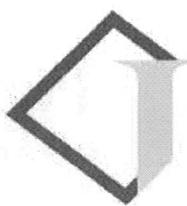
Ivan și Asociații
attorneys at law



✓ WIEBE ROMANIA

În următoarele pagini sunt prezentate informații legate de proiectul de finanțare în cadrul programului de dezvoltare regională "WIEBE ROMANIA".

"Ivan and Associates" Law Firm
Soseaua Nicolae Titulescu nr.1
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99
Tel: 0040733957167
0040721375753
E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro
cocias.diana@ivansiasociatii.ro



Ivan și Asociații
attorneys at law

Ce va oferim?

Constructii civile si industriale; Constructii la cheie; Constructii de poduri si tunele; Ziduri de protectie fonica; Inchiriere de utilaje in domeniul constructiilor. Constructii, reparatii, intretinere de linii de cale ferata, inclusiv realizarea substratului caii; Constructii, reparatii si intretinere de poduri si podete de cale ferata;

[» Continuare](#)

Certificare – Autorizare – Agrementari

Autorizatia de Furnizor Feroviar este completata de urmatoarele Agreminte Tehnice Feroviare si Certificate de Omologare Tehnica Feroviara: Agrement Tehnic Feroviar / Constructii, reabilitare, modernizare si reparatie capitala liniei de cale ferata, cu sudarea sinelor – Seria AT Nr. 1168/2013; Agrement Tehnic Feroviar / Constructii, reparatii, consolidari, intretinere terasamente de cale ferata si aparari de maluri – Seria AT Nr. 897/2015;

[» Continuare](#)

Echipamente

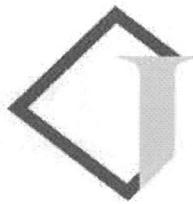
Firma Wiebe Romania este o firma tanara si in dezvoltare, parcul de utilaje si echipamente de constructii a fost dimensionat sa satisfaca necesitatile actuale ale firmei. Avand in vedere ca in viitor Wiebe Romania va participa alaturi de grupul H.F. Wiebe GmbH la proiecte de anvergura este de asteptat ca gama si numarul de utilaje sa creasca.

✓ SSF-RO

În colaborare cu Grupul de firme SSF-RO Timișoara și SSF Ingenieur AG München, crecetăm, dezvoltăm și implementăm concepte și soluții tehnice inovatoare în domeniul construcțiilor de poduri, tuneluri și infrastructuri pentru transport punând la dispoziția clienților o rețea interdisciplinară de soluții competente bazate pe modularitate cu o execuție simplă, facilă și rapidă.

Cu o experiență de mai bine de 40 de ani în clădiri înalte și industriale de referință, SSF-RO este o societate de proiectare, expertizare și consultanță în domeniul ingineriei construcțiilor și al proiectării de structuri inginerești, ce a fost înființată de către firma mamă SSF Ingenieure AG München în anul 2006 în Timișoara.

214. În concluzie, oferta Porr Construct se impunea a fi declarată inacceptabilă și neconformă și respinsă în consecință.



3. Operatorul economic se află sub incidența motivelor de excludere reglementate de Lege

215. Cu titlu prealabil, notăm că toate considerațiile de drept menționate în cadrul capitolului III cu privire la natura sancțiunilor ce reprezintă abatere profesională gravă, precum și cu privire la obligația operatorului economic de a aduce la cunoștința Entității Contractante atât existența, precum și natura sancțiunilor ce i-au fost aplicate de către autorități se aplică *mutatis mutandis* și în cazul acestui operator economic, motiv pentru care acestea nu vor fi reiterate și în prezenta secțiune.

216. Pentru ușurința referinței, în cadrul prezentei secțiuni, vom detalia numai asupra situației de fapt incidente pentru acest operator economic.

A. Porr Construct se încadrează în cazurile de excludere din procedură prevăzute de art. 180 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016

217. Austrian Federal Competition Authority (AFCA) a sănționat Porr pentru participarea la practici și acordul anticoncurențiale.

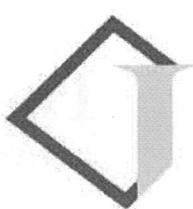
218. La data de 17 februarie 2022, Curtea Cartelurilor a aplicat sancțiunea amenziîn cuantum de 62,35 milioane EUR, așa cum a solicitat AFCA la 29 noiembrie 2021¹⁷.

219. Cartelul s-a referit la industria construcțiilor, cuprinzând aproape toate segmentele din domeniul construcțiilor de clădiri și al construcțiilor civile, în special al construcțiilor de drumuri.

220. Încălcarea săvârșită de Porr acoperă întreg teritoriul austriac, deși în grade diferite, și un număr mare de proiecte de construcție. Toate companiile implicate în cartel s-au angajat într-o acțiune concertată cu intenția de a reduce sau exclude concurența, ajutându-se reciproc să câștige contracte de construcție și, astfel, să asigure cote de piață.

221. Pentru a atinge acest obiectiv comun, aceștia s-au implicat în stabilirea ilegală a prețurilor și diviziunile pieței, au făcut schimb de informații sensibile din punct de vedere competitiv, referitoare, de exemplu, la acorduri privind viitorul comportament de licitație coluziv și au format grupuri de lucru anticoncurențiale și consorții de licitație. Un număr mare de clienți publici și privați au fost afectați de aceste practici.

¹⁷ Informații disponibile la <https://www.bwb.gv.at/en/news/detail/construction-cartel-porr-group-decision-final>



222. Astfel cum am menționat anterior, Decizia BWB a fost menținută de către Curtea Cartelurilor din Viena, decizia de sancționare devenind astfel definitiva la data de 21.10.2021.

223. Astfel cum am demonstrat deja anterior, pentru incidența motivului de excludere, trebuie indeplinite două condiții obligatorii:

a) *operatorul economic să fi săvârșit o abatere profesională gravă, care îi pune în discuție integritatea, și*

b) *abaterea disciplinară să poată fi dovedită printr-o decizie a unei instanțe judecătoarești, a unei autorități administrative sau a unei organizații internaționale*

224. Condițiile menționate sunt pe deplin îndeplinite, întrucât abaterea profesională gravă săvârșită de Porr a fost confirmată în mod oficial de Autoritatea Federală Austriacă pentru Concurență (AFCA), care a emis decizia de sancționare, menținuta de Curtea Cartelurilor din Viena, devenind astfel DEFINITIVA.

225. Astfel cum rezulta din comunicatul oficial al autorității austriece pentru concurență, activitățile continue privind trucarea licitațiilor s-au derulat pe o perioadă de nu mai puțin de 15 ani (iulie 2002-octombrie 2017).

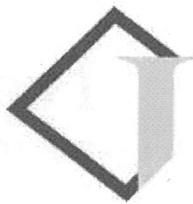
226. Mai mult decât atât, aceste practici ilegale continue au fost oprite nu din propria inițiativă a operatorilor economici implicați ci ca urmare a demarării investigațiilor de către AFCA, în primăvara anului 2017¹⁸.

227. Dincolo de ancheta administrativa privind activitățile de tip cartel, solutionata definitiv prin aplicarea în anul 2021 a unei amenzi record, informațiile existente în spațiu public¹⁹ la nivelul anului 2019 au facut referire și la *anchte penale* derulate *in legatura cu intelegerile anti-concurrentiale*, Porr, alături de alte companii de profil din Austria fiind investigate.

¹⁸ <https://www.bwb.gv.at/en/news/detail/construction-cartel-porr-group-decision-final>

Extras din comunicatul oficial al AFCA: "In spring 2017, the AFCA carried out dawn raids as part of its investigation into potential anti-competitive arrangements among construction companies, in the course of which it also impounded large amounts of data."

¹⁹ <https://www.railwaypro.com/wp/searches-at-porr/>



B. Porr Construct se încadrează în cazurile de excludere din procedură prevăzute de art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016

228. Operatorul economic se încadrează în cazul de excludere prevăzut de art. 167 lit. (h) deoarece a oferit informații false atunci când a completat formularul DUAE.

229. Reiteram ca potrivit Regulamentului de punere în aplicare (UE) 2016/7 AL COMISIEI din 5 ianuarie 2016 de stabilire a formularului standard pentru documentul european de achiziție unic:

"Operatorii economici pot fi excluși din procedura de achiziții publice sau pot fi urmăriți în justiție în temeiul legislației naționale în cazuri grave de declarații false atunci când au completat DUAE sau, în general, atunci când au furnizat informațiile solicitate pentru verificarea absenței motivelor de excludere sau a îndeplinirii criteriilor de selecție ori în cazul în care nu au divulgat aceste informații sau nu au fost în măsură să prezinte documentele justificative."

230. Pe cale de consecință, Porr se află în incidența cazurilor de excludere reglementate de Lege, impunându-se excluderea operatorului economic din cadrul procedurii de achiziție publică.
231.

V. Oferta operatorului economic Asocierea FCC Construcción S.A.

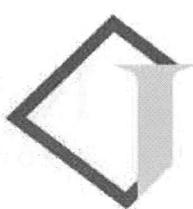
1. Oferta nu îndeplinește cerințele documentației de atribuire

232. Pentru experții cheie propuși, în cadrul ofertei, nu s-a făcut dovada faptului că aceștia îndeplinesc cerințele privind experiența specifică, astfel cum Entitatea Contractantă a stipulat aceste cerințe în cadrul Caietului de Sarcini.

233. În cuprinsul Formularului T, parte din Documentația de Atribuire, Entitatea Contractanta a precizat in mod neechivoc:

,,Pentru fiecare expert cheie propus, ofertantul va depune:

a) Curriculum vitae (CV) în limba română (Formularul 3 din Secțiunea Formulare, semnat de titular. Dacă expertul a participat la mai multe proiecte / contracte, acestea se vor prezenta detaliat și se va specifica perioada alocată fiecărui în formatul luna și an. Pentru a fi luat în



considerare la evaluare CV-ul trebuie sa aibă anexate documente doveditoare care sa ateste serviciile prestate in contracte similare, cat si contribuția efectiva a expertului in aceste contracte. Lipsa confirmărilor sau neconcordantele intre CV si confirmările anexate vor conduce la neluarea in considerare a contractelor respective la evaluarea experienței similare a expertului cheie in cauza. Entitatea contractanta își rezerva dreptul de a verifica direct cu emitentii confirmărilor veridicitatea informațiilor conținute in acestea.”

Nota 1: Ofertantii au obligatia de a nominaliza cate o persoana diferita pentru fiecare dintre pozitiile de mai sus.

234. Totodată, în vederea acordării punctajului pentru criteriul de atribuire, ofertantul era obligat să transmită *i) pentru fiecare contract prezentat* în ofertă în vederea acordării punctajului, *documente doveditoare*, constând în *ii) scrisori de recomandare de la Angajator sau Beneficiar, o copie a fișei postului, o copie a Contractului de muncă sau a deciziei de numire.*

235. Considerații cu privire la analiza eronată efectuată de către Entitatea Contractantă asupra experienței experților propuși vor fi înaintate Consiliului ulterior momentului la care Asocierii Webuild îi va fi acordat accesul la dosarul achiziției publice.

2. Operatorul economic nu a declarat în ofertă subcontractant pentru partea de mediu și decontaminare a solului

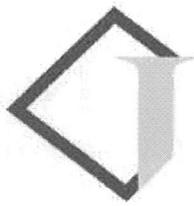
236. Potrivit art. 68 din Legea nr. 99/2016:

(1) Entitatea contractantă solicită ofertantului/candidatului să precizeze în ofertă ori în solicitarea de participare:

a) categoriile de servicii/lucrări din contract pe care intenționează să le subcontracteze, precum și procentul sau valoarea aferentă activităților indicate în ofertă ca fiind realizate de către subcontractanți; și

b) datele de identificare ale subcontractanților propuși, dacă aceștia din urmă sunt cunoscuți la momentul depunerii ofertei sau a solicitării de participare.

(2) Subcontractanții propuși în ofertă sau implicați/declarați ulterior semnării contractului trebuie să respecte aceleași obligații ca oferanții, în domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă, stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele și acordurile internaționale în aceste domenii, prevăzute în documentația de atribuire potrivit art. 64 alin. (1).



237. Dispozițiile art. 192 lit. k) din Legea nr. 99/2016 prevăd că:

Operatorul economic face dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, după caz, a unora sau mai multora dintre următoarele informații și documente: (...)

k) precizarea părții/părților din contract pe care operatorul economic intenționează să o/le subcontracteze.

238. Potrivit cap. III.1.3.a) din Fișa de date: **Informații și/sau nivel(uri) minime necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate | Proportia de subcontractare:**

Informatii si/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectarii cerintelor mentionate:

Loturile: 1

Proportia de subcontractare

Pentru fiecare lot:

- Lot 1: Proiectare și Execuție a lucrărilor aferente obiectivului de investiții "Electrificarea și reabilitarea liniei de cale ferată Cluj Napoca – Oradea – Episcopia Bihor", Lot 1 Cluj-Napoca - Aghireș
- Lot 2: Proiectare și Execuție a lucrărilor aferente obiectivului de investiții "Electrificare și reabilitare linie CF Cluj Napoca -Oradea - Episcopia Bihor" Lot 2 Aghireș – Poieni

Se precizeaza partea/părțile din contract pe care operatorul economic intenționează să o/le subcontracteze, dacă este cazul.

Potrivit art.185 alin (4) din Legea nr. 99/2016 se va lua în considerare capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propusă pentru partea lor de implicare în contractul ce urmează să fie îndeplinit, dacă sunt prezентate documente relevante în acest sens. În cazul în care este identificată o situație de excludere, cu aplicarea în mod corespunzător a dispozițiilor art.184 din Legea nr.99/2016, Entitatea Contractantă solicită ofertantului o singură dată să înlocuiască un subcontractant în legătură cu care a rezultat, în urma verificării, ce se află în această situație. Potrivit art.68 alin (1) din Legea nr.99/2016 se vor indica partea/părțile din contract care urmează să fie subcontractate.

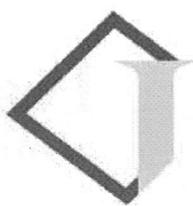
239. În continuare, la cap. IV.4.1 [Modul de prezentare a propunerii tehnice] din Fișa de date, Entitatea contractantă a solicitat ca:

și acordurile internaționale în aceste domenii, care trebuie respectate pe parcursul execuției contractului sectorial

În cuprinsul Propunerii Tehnice, ofertanții vor declara toate partile pe care intenționează să le subcontracteze, indiferent dacă, la momentul elaborării/ depunerii ofertei, datele de identificare ale respectivilor subcontractori sunt sau nu cunoscute.

240. Din analiza mențiunilor cuprinse în Raportul Procedurii cu privire la subcontractanții declarați de către Ofertant, rezultă că Asocierea FCC nu a declarat subcontractant pe partea de mediu și decontaminare a solului, nedemonstrând îndeplinirea cerinței de calificare privind capacitatea tehnică și profesională și încalcând astfel cerințele imperitive ale Fișei de date.

241. Or, aşa cum vom arăta mai jos, în practica judiciară s-a statuat faptul că, în absența personalului propriu de specialitate, nu se pot realiza activitățile din Caietul de Sarcini referitoare la protecția mediului decât prin subcontractanță care ar fi trebuit declarați odată cu depunerea



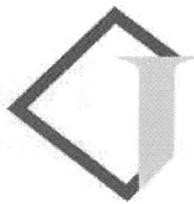
ofertelor, potrivit dispozițiilor art. 68 și ale art. 192 lit. k) din Legea nr. 99/2016 și mențiunilor obligatorii din Fișa de date citate anterior.

242. Prin Sentința civilă nr. 4872/27.06.2019 pronunțată de Tribunalul București, Secția a II-a contencios administrativ și fiscal, s-a demonstrat că:

Din analiza argumentelor, Tribunalul constată că fiecare parte litigantă interpretează diferit documentația de atribuire cu referire la cerința „Specificații tehnice cu privire la Arheologie - C. Asistență tehnică Arheologică”, context în care Tribunalul reamintește că, în scopul lămuririi unor asemenea incongruențe de interpretare, în etapa depunerii ofertelor a fost emis Răspunsul 16 din cadrul Clarificării nr. 14 la Documentația de atribuire (f.16, vol.VI), în care autoritatea contractantă a arătat la Întrebarea 16 („Având în vedere prevederile Documentației de atribuire/Specificații tehnice cu privire la Arheologie - C. Asistență tehnică Arheologică și Răspunsul nr. 2 din cadrul Clarificării nr. 3, vă rugăm să clarificați dacă în vederea asigurării asistenței tehnice arheologice Ofertantul va trebui să declare încă de la început, din faza de depunere a ofertelor, subcontractantul autorizat.”), că: „Răspuns 16: În conformitate cu Fișa de date a achiziției, secțiunea II 1.2.3.a Capacitatea tehnică și/sau profesională, ofertantul are obligația de a preciza partea/părțile din contract pe care intenționează să o/le subcontracteze. În cazul în care ofertantul va subcontracta o parte din contract, ofertantul are obligația de a completa DUAE, partea II "Informații referitoare la operatorul economic", secțiunea D "Informații privind subcontractanții pe ale căror capacitați operatorul economic nu se bazează", și partea IV "Criteriile de selecție" - Secțiunea C "Capacitatea tehnică și profesională. Vă rugăm să aveți în vedere că această informație se regăsește și în secțiunea IV.4.3) Modul de prezentare a ofertei, pct. 5. INFORMAȚII PRIVIND SUBCONTRACTANȚII." (subl. n.).

Se mai reține că potrivit Cap. III.2.3.a) din Fișa de date, „ Capacitatea tehnică și/sau Profesională” , „Ofertantul are obligația de a preciza partea/părțile din contract pe care intenționează să o/le subcontracteze. În cazul în care ofertantul va subcontracta o parte din contract, ofertantul are obligația de a completa DUAE, partea II "Informații referitoare la operatorul economic", secțiunea D "Informații privind subcontractanții pe ale căror capacitați operatorul economic nu se bazează" și partea IV "Criteriile de selecție" - Secțiunea C "Capacitatea tehnică și profesională". (f.175, 178, vol. III).

În consecință, prin raportare la condiția imperativ prevăzută de OG nr.43/2000 privind specializarea activității de cercetare arheologică, rezultă că activitatea de asistență arheologică prevăzută în documentația de atribuire, cuprinzând diagnosticul arheologic intruziv, cercetarea arheologică preventivă în vederea eliberării amplasamentului de sarcină arheologică și



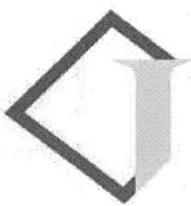
supravegherea arheologică, se circumscirie sferei reglementate de art. 3 alin.(3) al reglementării speciale, aşa încât este evidentă necesitatea afectării acestei activități în sarcina unui terț, în condițiile art. 193 din Legea nr.98/2016, iar Răspunsul 16 din cadrul Clarificării nr. 14 la Documentația de atribuire relevă cu evidență opțiunea autorității contractante pentru subcontractarea acestei activități către un personal de specialitate atestat și înregistrat în Registrul arheologilor.

(...) Pentru aceste motive, se reține că în speță, din economia cerințelor fișei de date, rezultă obligația operatorilor economici de a depune odată cu DUAE și acordurile de subcontractare cu privire la activitatea de asistență tehnică arheologică, în situația în care ofertantul nu deține personalul propriu autorizat și de specialitate prevăzut la art. 3 alin. (3) din O.G. nr. 43/2000, deoarece dreptul de a subcontracta poate fi exercitat de către ofertant, însă această opțiune trebuie să se regăsească în conținutul ofertei, unde trebuie indicați subcontractanții.

Astfel, Tribunalul apreciază că sunt intemeiate criticiile formulate de reclamantă în referire la faptul că în mod incorrect autoritatea contractantă a declarat admisibilă oferta depusă de a I fără a verifica modalitatea oferită de aceasta pentru realizarea activității de asistență arheologică.” (subl. ns.);

243. Totodată, prin Decizia civilă nr. 5133/05.10.2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, s-au statuat următoarele:

Potrivit art. 3 lit. w din Legea nr.98/2016, furnizor - entitatea care pune la dispoziția unui contractant produse, inclusiv servicii de instalare sau amplasare a acestora, dacă este cazul, ori care prestează servicii către acesta, care nu are calitatea de subcontractant; yy) subcontractant - orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută și/sau furnizează anumite părți ori elemente ale lucrărilor sau ale construcției ori îndeplinesc activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop; potrivit art. 55 din lege: (1) Autoritatea contractantă solicită ofertantului/candidatului să precizeze în ofertă ori în solicitarea de participare: a) partea/părțile din contract pe care intenționează să o/le subcontracteze; și b) datele de identificare ale subcontractanților propuși, dacă aceștia din urmă sunt cunoscuți la momentul depunerii ofertei sau a solicitării de participare. Potrivit art. 174 din lege, Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ofertantului/candidatului să transmită informații și documente relevante referitoare la capacitatea tehnică și profesională a subcontractanților propuși, cu privire la partea/părțile din contract pe care aceștia urmează să o/le îndeplinească efectiv. Există obligația de declarare a subcontractanților, art. 193 alin. 3 din Legea nr. 98/2016: În cazul în care ofertantul/candidatul intenționează să subcontracteze o



parte/părți din contract, DUAE include și informații privind partea din contract care urmează a fi eventual subcontractată și va avea anexat acordul de subcontractare. Subcontractanții pe a căror capacitate se bazează ofertantul/candidatul trebuie să completeze, la rândul lor, DUAE separat, incluzând toate informațiile menționate la alin. (1) lit. a), precum și cele de la alin. (1) lit. b) și c) care prezintă relevanță din perspectiva capacitaților subcontractanților pe care se bazează ofertantul/candidatul în cadrul procedurii de atribuire respective. În cazul subcontractanților pe a căror capacitate ofertantul/candidatul nu se bazează, DUAE va conține numai informațiile menționate la alin. (1) lit. a).

Activitățile de deminare și asistență arheologică făceau parte din obiectul contractului (execuție lucrări + toate activitățile indicate în lista de cantități, conform specificațiilor tehnice), deci prin raportare la noțiunea de subcontractant de la art. 3 lit. yy), îndeplinește activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, deci era necesară indicarea subcontractanților, nu a unor furnizori, întrucât aceștia au alta definiție la litera w)." (subl. ns.);

244. Decizia nr. 4755/21.09.2018 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal:

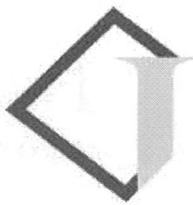
În aceste condiții, Consiliul arată că „respingerea ofertei contestatoarei este întemeiată, întrucât nu poate asigura activitatea de cercetare arheologică solicitată prin caietul de sarcini conform prevederilor legale incidente”.

Oferta este una neconformă întrucât nu conține/declarat subcontractorul specializat - instituție cu profil muzeal - ce poate fi singurul abilitat să realizeze studiile de specialitate.

Ofertele depuse reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel resursa umană nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă un element esențial al propunerii tehnice și financiare a cărui realitate și sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante.

(...) De altfel, cum arată și intimata „toți ceilalți ofertanți au înțeles solicitarea autorității contractante: „Antreprenorul va nominaliza obligatoriu prestatorul/prestatorii care va/vor executa activitatea de cercetare arheologică, de la momentul depunerii ofertei” și au nominalizat ca subcontractant o instituție de profil muzeal pentru această activitate.

Cu privire la numirea subcontractanților („prestatorul/prestatorii care va/vor executa activitatea de cercetare arheologică”) în cadrul ofertei, Curtea remarcă faptul că prin prevederile art. 55 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice a fost păstrată obligația generală ca



ofertanții să indice în cadrul ofertelor partea din contract pe care intenționează să o subcontracteze și datele de identificare ale subcontractanților propuși.” (subl. ns.);

245. Decizia CNSC din 03.01.2018:

„Prin urmare, pentru orice activitate care face parte din obiectul contractului de achiziție publică îndeplinită de către un terț, acesta va avea statutul juridic al unui subcontractant. (...) particularitatea celor două activități din Specificațiile tehnice – asistența tehnică arheologică și deminarea – de a nu putea fi îndeplinite decât de personal autorizat și de specialitate face ca ofertanții să cunoască încă de la elaborarea ofertei, în funcție de propriile resurse, dacă acestea vor fi executate de terți subcontractanți, fiind incluse în obiectul contractului sau de ofertanți însuși în regie proprie. (...) În speța de față, din economia cerințelor fișei de date rezultă obligația operatorilor economici de a depune odată cu DUAE și acordurile de subcontractare cu privire la activitățile de asistență tehnică arheologică și deminare, în situația în care ofertantul nu deține personalul propriu autorizat și de specialitate prevăzut la art. 3 alin. (3) din O.G. nr. 43/2000 și la art. 46 din Legea nr. 481/2004. (...) Nu se poate veni ulterior datei ofertării cu un subcontractant întrucât se aduce o gravă atingere principiului tratamentului egal între ofertanți – fiecare dintre cei care nu ar avea capacitatea de a executa contractul ar fi bucuroși să depună ulterior declarație de subcontractare către alte societăți pentru a executa contractul. În practica instanțelor s-a hotărât de numeroase ori că ofertanții sunt obligați să își declare în ofertă subcontractanții, sub sancțiunea neacceptării declarării ulterioare a lor (...).

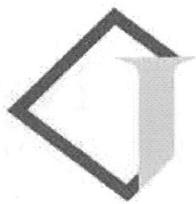
Astfel, Consiliul determină că sunt intemeiate criticiile formulate de autoarea contestației în referire la faptul că în mod incorrect achizitoarea a declarat admisibilă oferta depusă de _____, în condițiile în care nu a verificat cum va realiza aceasta cele două activități din Specificațiile tehnice - asistența tehnică arheologică și deminarea. (...) Solicitarea de clarificări din partea autorității contractante se impune tocmai pentru a vedea dacă, și în ce măsură, oferta contestatorului este sustenabilă, viabilă și licită, astfel încât să poată stabili cu claritate posibilitatea acesteia de a executa respectivele lucrări. Față de acest aspect, Consiliul constată că pentru autoritatea contractantă era de interes ca ofertantul să facă dovada că este abilitat să presteze activitățile amintite, indiferent de caracterul relațiilor contractuale (subcontractare și/sau asociere).”²⁰ (subl. ns.).

246. Analizând situația subcontractorilor declarați de către Asocierea FCC, respectiv:

²⁰

Decizia CNSC din 03.01.2018.

"Ivan and Associates" Law Firm
Soseaua Nicolae Titulescu nr.1
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99
Tel: 0040733957167
0040721375753
E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro
cocias.diana@ivansiasociatii.ro



Ivan și Asociații
attorneys at law

DUAE:

FCC CONSTRUCCION S.A. CIF: A-28854727 – Ofertant Lider
THALES SYSTEMS ROMANIA CIF: RO 19024418 – Terț și Subcontractant
THALES DEUTSCHLAND GMBH CIF: DE812331104 - Subcontractant

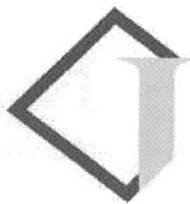
KONTRON TRANSPORTATION GMBH CIF: RO35027653- Subcontractant
CCN ALTYAPI YATIRIMLARI VE İNŞAAT ANONIM ŞİRKETİ ANKARA
SUCURSALA BUCURESTI CIF: 45820167 - Ofertant
PROINTEC CIF: A28246122- Subcontractant
PROINTEC USA, LLC CIF: EIN26-2688779- Subcontractant
GÜLERMAK AĞIR SANAYİ İNŞAAT VE TAAHHÜT A.Ş. CIF: 4190031235-
Ofertant
CONYSIS PROIECT CIF: RO 7335054 – Terț și Subcontractant
ROTERMIT CIF: RO13602091- Subcontractant
SAN ELECTROTERM GRUP CIF: 15344614- Subcontractant
ABC BEST PAINTING SRL CIF: RO17723827- Subcontractant
SC GEOLOGIC SITE SRL CIF: RO23614808- Subcontractant
MUZEUL TARII CRISURILOR CIF: 4287858- Subcontractant
IMSAT CIF: RO 1571536- Subcontractant
IZOCLAS CONSTRUCT PROF CIF: RO18546278- Subcontractant

Rezultă că ofertantul nu are serviciile specializate ale unui subcontractor pentru mediu și decontaminare.

247. În cele ce urmează, trecem în revistă serviciile oferite de subcontractanții declarați ai FCC:

- ✓ IZOCLAS CONSTRUCT

"Ivan and Associates" Law Firm
Soseaua Nicolae Titulescu nr.1
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99
Tel: 0040733957167
0040721375753
E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro
cocias.diana@ivansiasociatii.ro



Ivan și Asociații
attorneys at law

1. Hidro,termoizolatii :

1. Acoperisuri:

- * **Acoperisuri plane:** In aceasta categorie se pot incadra acoperisurile industriale sau civile cu inclinatie de pana la 5%. Posibilitatile de realizare : diverse in functie de destinatia cladirilor,gradul de confort,termic,siguranta la foc si normele europene de ecologie etc., rezultand o multime de solutii.
- * **Acoperisuri inclinate:** In aceasta categorie se pot incadra acoperisurile industriale sau civile cu inclinati mai mari de 5% din orice categorie,domeniu sau materiale.Pot fi realizate intr-o multitudine de solutii in functie de intalimea cladirilor,estetica necesara,regimul vantului în regiune.
- * **Acoperis terase circulabila:** In aceasta categorie se pot incadra terasele circulabile la cladiri civile,publice sau industriale.Reprezinta una dintre cele mai sensibile categorii de lucrari de invelitoare , rezolvările sigure sunt mult limitate in ceea ce priveste natura termozolantelor si a clazel membranelor impermeabilizante unde exigenta de compresiblitate si grosimea pachetului limiteaza alegerile.
- * **Acoperisuri necirculabile:** Cuprind (toate clasificarile). Posibilitati de realizare: maxim de posibilitati in functie de celelalte cerinte restrictive care sunt impuse(siguranta la foc,vant etc.).

2. Gradini suspendate

Cuprind: amenajarile acoperisurilor plane,inclinate sau constructii subterane peste care se realizeaza stratificatii ce includ stratul de pamant vegetal plante si arbusti/ochiuri de apa sau alte amenajari decorative.

Possibilitati de realizare : problemele sunt cele intalnite la terasele circulabile si in plus agresiunea radacinalor asupra stratului de hidro-termozolatii,greutatea stratului de pamant umed etc.

Experienta in rezolvarea acestor categorii de lucrari este o componenta necesara si foarte importanta mai ales datorita comportarii diverse a unor materiale sub actiunea permanenta a factorilor particulari ce intervin si spun la solicitari suplimentare sistemul de impermeabilizare realizat.Calitatea si performanta materialelor inglobate in aceste sisteme,realizarea practica si nu in ultimul rand conceptual intregului ansamblu confera siguranta si certitudinea ca aceste spatii reutilizate in general pot deveni cele mai attractive locuri din ansamblu arhitectonic al unei cladiri.

3. Fundatii bazine, lucrarri speciale

Cuprind: lucrari complexe sub sau peste cota terenului,in toate domeniile de constructii civile,industriale,hidrotehnice etc.,sunt toate lucrarile de o mare complexitate din

✓ IMSAT

DESPRE NOI COMPETENTE SI PIETE POLITICA SI ANGAJAMENTE CARIERE CONTACT

SERVICII

Studii de fezabilitate si audit

Proiectare

Fabricatie

Montaj

Punere in functiune

Mentenanta

✓ GEOLOGIC SITE SRL

"Ivan and Associates" Law Firm

Soseaua Nicolae Titulescu nr.1

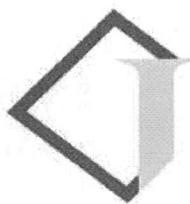
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99

Tel: 0040733957167

0040721375753

E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro

cocias.diana@ivansiasociatii.ro



Ivan și Asociații
attorneys at law

DESPRE NOI

Înființată în anul 2008 – GeoLogic Site efectuează:

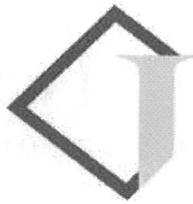
- Foraje geotehnice prin catoraj continuu, în uscat, cu recuperare de probe tulburate și netulburate (shelby);
- Foraje în rocă prin carotare de tip wireline BQ, NQ, HQ, PQ;
- Teste în situ de tip SPT, DPSH-B, DPH, DPM, DPL, CPT, CPTu, inclinometrie, determinarea permeabilității rocilor și a pământurilor;
- Analize de laborator pe pământuri, roci și beton în laboratorul autorizat de GRAD II - ANALIZE ȘI ÎNCERCĂRI ÎN CONSTRUCȚII, str.

Tabăra Militară, nr.3, loc. Călan, jud.Hunedoara;

✓ ABC BEST PAINTING SRL

Consultanta, Proiectare, Expertize tehnice, Scenarii de securitate la incendiu	
Furnizare de materiale pentru protectii la foc pasive	
Protectii la foc pasive structuri metalice, lemn si beton	
Executie si montaj canale de desfumare cu placi Promat din silicat de calciu	
Matari goluri tehnologice	
Protectii anticorozive	
Sisteme epoxi, poliuretan si poliureea de protectii pardoseli. Marcaje rutiere.	
Termoizolatii	
Compartimentari rezistente la foc	
Izolatii tehnice	

"Ivan and Associates" Law Firm
Soseaua Nicolae Titulescu nr.1
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99
Tel: 0040733957167
0040721375753
E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro
cocias.diana@ivansiasociatii.ro



Ivan și Asociații
attorneys at law

✓ SAN ELECTROTERM GRUP

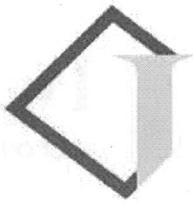
Nume Firma:	SAN ELECTROTERM GRUP SRL
CUI:	15344614
Registru Comertului:	J13/1197/2003
EUID:	ROONRC.J13/1197/2003
Inregistrata in anul:	2003
Tip societate:	Societate comerciala cu raspundere limitata
CAEN Principal:	4329
CAEN Descriere:	Alte lucrari de instalatii pentru constructii
Adresa:	JUD. CONSTANȚA, MUN. CONSTANȚA, STR. INTERIOARĂ 2, NR.2
Localitate:	JUD. CONSTANȚA, MUN. CONSTANȚA, STR. INTERIOARĂ 2, NR.2

✓ ROTERMIT

- | | |
|---|---|
| <ul style="list-style-type: none"><input type="checkbox"/> Sudare aluminotermica a sinelor de cale ferata, tramvai si metrou.<input type="checkbox"/> Reparea si intretinerea liniilor de cale ferata, tramvai, metrou si a echipamentelor aferente<input type="checkbox"/> Repararea traverselor de lemn si de beton<input type="checkbox"/> Repararea prin incarcare cu sudura speciala a pieselor de aparate de cale<input type="checkbox"/> Polizarea suprafetelor de rulare a sinelor cu uzuri neuniforme, ondulatorii pentru reducerea zgomotului (metrou, tramvai, cale ferata)<input type="checkbox"/> Lipirea prismului de piatra in statii, linii duble la lucrari CF, zone de trecere de la o elasticitate a prismului la alta (poduri, aparate de cale, etc.)<input type="checkbox"/> Ungatoare de sina electronice<input type="checkbox"/> Tavi ecologice in statii de descarcare a produselor petroliere, in depouri CF | <ul style="list-style-type: none"><input type="checkbox"/> Repararea prin incarcare cu sudura electrica sub flux a uzurilor partilor de ghidare si rulare a sinelor de tramvai, de cale ferata si metrou<input type="checkbox"/> Incalzirea de macazuri<input type="checkbox"/> Tehnologii de ultima ora privind sudurile aluminotermice<input type="checkbox"/> Dispozitive de masurare si control<input type="checkbox"/> Termometre pt sina<input type="checkbox"/> Eclise din polimeri pentru joante izolante<input type="checkbox"/> Joante izolante lipite<input type="checkbox"/> Produse din polimer compozit<input type="checkbox"/> Nituire poduri de cale ferata |
|---|---|

✓ CONSIS PROIECT

Consis Project este o companie din România care furnizează servicii de consultanță și supervizare pentru construcții noi, modernizări și consolidări de drumuri, poduri, căi ferate și construcții civile.



✓ PROINTEC

Consultanță

- Planuri strategice
- Studii de investiții
- Analiza de fezabilitate
- Ingineria valorii
- Gestionarea activelor
- Date măre
- Evoluții tehnologice și digitalizare

Planificare și proiectare

- Studii anterioare
- Planuri generale
- Planuri
- Studii informative
- Proiecte de bază
- Proiecte de construcții
- Evoluții BIM

Ingineria construcțiilor

- Monitorizarea Proiectului
- Management de proiect
- Management de mediu
- Management tehnico-economic
- Verificarea antecedentelor
- Conducerea, controlul și supravegherea lucrărilor
- Consultanța în siguranța în construcții
- Consultanța în construcții
- Metodologia PMP
- Managementul construcțiilor

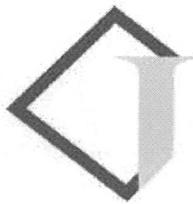
Ingineria exploatarii

- Consultanță în exploatare
- Punere în funcțiune
- Controlul exploatarii și întreținerii
- Conservare
- Administrația incidențelor
- Management BIM
- Aplicații GIS

248. În concluzie, oferta Asocierii FCC se impunea a fi declarată inaceptabilă și neconformă și respinsă în consecință.

3. Operatorul economic se află sub incidența motivelor de excludere reglementate de Lege

249. Cu titlu prealabil, notăm că toate considerațiile de drept menționate în cadrul capitolului III cu privire la natura sancțiunilor ce reprezintă abatere profesională gravă, precum și cu privire la obligația operatorului economic de a aduce la cunoștință Entității Contractante atât existența, precum și natura sancțiunilor ce i-au fost aplicate de către autorități se aplică *mutatis mutandis* și în cazul acestui operator economic, motiv pentru care acestea nu vor fi reiterate și în prezenta secțiune.
250. Pentru ușurința referinței, în cadrul prezentei secțiuni, vom detalia numai asupra situației de fapt incidente pentru acest operator economic.



A. Asocierea FCC Construcción S.A. se încadrează în cazurile de excludere din procedură prevăzute de art. 180 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016

a) Sanctiunea aplicata de Consiliul Concurenței din Spania la data de 17 august 2021

251. Potrivit Deciziei Comisiei Naționale a Piețelor și Concurenței (CNMC) emisa în data de 17 august 2021²¹, Societățile-mamă (FCC Construcción pentru subsidiara sa Matinsa²²) **vor răspunde în solidar pentru societățile lor afiliate.**

252. În conformitate cu informațiile disponibile în spațiul public, aceste companii secționate, printre care se regăsește și FCC, au primit ca **sanctiune complementară, interdictia de a participa la proceduri de achiziție publică**²³.

253. Ba mai mult, raportându-ne la faptul că ancheta Consiliului Concurenței a vizat fapte care s-au întins pe o perioadă de timp extrem de îndelungată – 2014-2018 – putem conchide, și în privința acestui operator economic, cu privire la **comportamentul sănctionabil recidivist** și lipsa măsurilor de redresare.

254. **In comunicatul oficial al autoritatii spaniole²⁴ se mentioneaza urmatoarele:**

²¹ <https://www.cnmc.es/expedientes/s001319-0>

²² Informații la <https://www.fccindustrial.com/en/activities/maintenance-efficiency/matinsa>

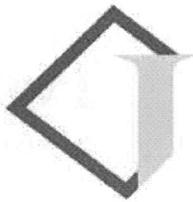
²³ "Acciona, ACS, OHL, Ferrovial, **FCC**, Elecnor and Sacyr, for an infraction constituting a cartel consisting of the alteration of the bids for road maintenance and operation services called by the Ministry of Development **from 2014 to 2018**.

Competition has stressed that **it is a very serious infringement prohibited by article 1 of the Law on Defense of Competition and 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union and has also sanctioned these companies with the prohibition of contracting with administrations public.**"

„Acciona, ACS, OHL, Ferrovial, **FCC**, Elecnor și Sacyr, pentru o infracțiune constitutivă de cartel constând în modificarea ofertelor pentru servicii de întreținere și exploatare a drumurilor convocate de Ministerul Dezvoltării din 2014 până în 2018.

Concurența a subliniat **că este o încălcare foarte gravă interzisă de articolul 1 din Legea privind apărarea concurenței și 101 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene și a sănctionat și aceste companii cu interdicția de a contracta cu administrațiile publice.**"

²⁴ <https://www.cnmc.es/expedientes/s001319-0>



"CNMC demontează un cartel care a modificat rezultatele licitațiilor de servicii de întreținere și exploatare a Rețelei de Autostrăzi de Stat

- *Cartelul, format din 12 companii, a câștigat 71 din cele 101 licitații din cadrul Ministerul Lucrărilor Publice între 2014 și 2018.*
- *Companiile sancționate au participat sistematic la toate licitații convenite, prin restrângerea numărului de oferte*
- *Totalul amenzilor se ridică la 61,28 milioane de euro și interzicerea contractării cu Administrația.*

255. Consideram ca rezulta fara putinta de tagada faptul ca aceasta entitate economica nu avea dreptul sa participe la procedura de achizitie publica, fiind instituita in sarcina sa o atare interdictie.

256. Potrivit CNMC, companiile sancționate au participat sistematic la toate licitațiile convenite, restrângând numărul de oferte cu retrageri care depășesc un prag predeterminat de cartel pe care le puteau depune.

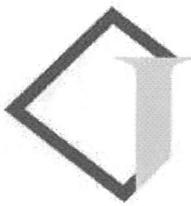
257. CNMC a reușit să demonstreze că acest cartel a funcționat în perioada februarie 2014 – decembrie 2018, deși a detectat convorbiri încă din 2009. Firmelor participante le-au fost adjudecate 71 de licitații dintr-un total de 101.

258. Este evident, totodata, ca acest operator economic nu poate oferi garantii suficiente si eficiente in ceea ce priveste protectia drepturilor si principiilor fundamentelor care guverneaza procedurile de achizitie publica, avand in vedere comportamentele sale anticoncurrentiale ce continua sa fie sanctionate atat de autoritatii administrative internationale, cat si nationale.

259. Mai mult decat atat, potrivit art. 184 alin (4) din legea nr. 99/2016:

(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/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.

260. Se constată că operatorul economic avea, pe de-o parte, obligația cu titlu general de a se conforma interdicției primite, cât timp aceasta era încă în vigoare și pe de cealaltă parte, avea



obligația de a informa Entitatea Contractantă în mod corect și complet asupra Deciziei CNMC și a interdicțiilor complementare impuse de acest Consiliu.

b) Sancțiunea aplicată de Consiliul Concurenței din Spania la data de 7 iulie 2022

261. La data de 7 iulie 2022, CNMC a aplicat o altă sancțiune, de această dată, în mod direct societății mamă, FCC Construcción²⁵.

262. Potrivit comunicatului de presă, CNMC a aplicat amenzi în valoare totală de 40,4 milioane euro pentru FCC Construcción, decizie motivată de faptul că ancheta CNMC a reliefat faptul că FCC Construcción, alături de alte companii spaniole, *au modificat timp de 25 de ani mii de licitații publice pentru construcții și lucrări civile*.

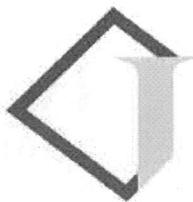
263. Ancheta condusă de CNMC a demonstrat că aceste companii acționau prin încheierea de acorduri coluzive ce au dus la o varietate și calitate reduse a ofertelor tehnice depuse de firme la administrația contractanta.

264. Comportamentul lor a produs efecte și asupra companiilor concurente, care au concurat pentru contractele publice aflate în dezavantaj concurențial față de firmele de grupului, deoarece au trebuit să suporte costuri mai mari pentru pregătirea lor oferte tehnice. În plus, întrucât nu aveau aceleași informații strategice ca companiile din grupul sancționat, condițiile de concurență loială între toți oferanții au fost modificate.

265. Ca urmare a acestei noi anchete și decizii a CNMC, operatorului economic FCC Construcción i-a fost aplicată interdicția de a mai participa la proceduri de achiziție publică.

266. Notăm și în cazul acestui operator economic comportamentul recidivist și lipsa oricăror măsuri de redresare, fiind evident că ca acest operator economic nu poate oferi garanții suficiente și eficiente în ceea ce privește protecția drepturilor și principiilor fundamentelor care guvernează procedurile de achiziție publică, având în vedere comportamentele sale anticoncurrentiale ce continuă să fie sancționate atât de autorități administrative internaționale, cât și naționale.

²⁵ A se vedea comunicatul de presă al CNMC, accesibil la https://www.cnmc.es/sites/default/files/editor_contenidos/Notas%20de%20prensa/2022/20220707_NP_Sancionador_ObraCivil_2_en_GB_0.pdf



c) Sanctiunea aplicata de Banca Mondiala

267. La data de 16 septembrie 2020, Banca Mondială a sancționat FCC excluderea pentru o perioadă de doi ani a FCC Construcción S.A., **în legătură cu practici frauduloase și coluzive în timpul a două procese de licitație în cadrul Proiectului de Recuperare a Mediului și Control al Inundațiilor Río Bogotá din Columbia.**

268. Excluderea face ca FCC Construcción S.A. să nu fie eligibilă pentru a participa la proiecte și operațiuni finanțate de instituții ale Grupului Băncii Mondiale. Această excludere face parte dintr-un acord în temeiul căruia **compania nu contestă vinovăția pentru practicile sancționabile**.

269. Operatorul economic nu a contestat concluziile investigației Băncii Mondiale și a încheiat echivalentul unui „acord de recunoaștere a vinovăției” pentru a beneficia de o perioadă redusă de sanctiune.

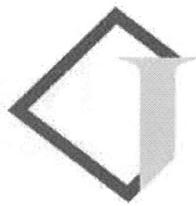
270. Acest acord de recunoaștere nu poate fi considerat acord privind stingerea amiabilă a litigiilor, atât scopul, cât și efectele unui astfel de acord încheiat cu o Autoritate cu atribuții de anchetare și sancționare, având, mai degrabă, corespondent în instituția penală a „acordului de recunoaștere a vinovăției”

271. Avand în vedere aceste aspecte, astfel cum au statuat și instantele judecătoresc în jurisprudenta lor constantă și recentă, o astfel de sanctiune a Băncii Mondiale constituie abatere profesională grava potrivit prevederilor art. 180 alin. 1) litera c) din Legea nr. 99/2016.

B. Asocierea FCC Construcion S.A. se încadrează în cazurile de excludere din procedură prevăzute de art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016

272. Operatorul economic se încadrează în cazul de excludere prevăzut de art. 167 lit. (h) deoarece a oferit informații false atunci când a completat formularul DUAЕ.

273. Astfel, ofertantul nu numai că nu a adus la cunoștința două randuri de sancțiuni aplicate de către o autoritatea administrativă, una internațională și cealaltă spaniolă, dar în cazul sancțiunii impuse de Banca Mondială, acesta a oferit informații false în cadrul formularului unic european, formular pe care l-a depus în cadrul procedurii de achiziție publică – a se vedea în acest sens considerențele Curtii de Apel București din cadrul Deciziei nr. 2147/18.11.2020 citată anterior.



274. Reiteram ca potrivit Regulamentului de punere în aplicare (UE) 2016/7 AL COMISIEI din 5 ianuarie 2016 de stabilire a formularului standard pentru documentul european de achiziție unic:

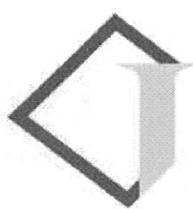
"Operatorii economici pot fi excluși din procedura de achiziții publice sau pot fi urmăriți în justiție în temeiul legislației naționale în cazuri grave de declarații false atunci când au completat DUAE sau, în general, atunci când au furnizat informațiile solicitate pentru verificarea absenței motivelor de excludere sau a îndeplinirii criteriilor de selecție ori în cazul în care nu au divulgat aceste informații sau nu au fost în măsură să prezinte documentele justificative."

275. Astfel, printre ipotezele avute în vedere în articolul 57 alineatul (4) litera (h) din Directiva 2014/24 pentru a justifica excluderea unui operator economic de la o procedură de achiziție publică se numără:

- „*cazul în care operatorul economic s-a făcut grav vinovat de declarații false la furnizarea informațiilor necesare pentru verificarea absenței motivelor de excludere sau a îndeplinirii criteriilor de selecție*” și
- *faptul că „nu a divulgat aceste informații”.*

276. Curtea s-a confruntat cu prima dintre aceste ipoteze atunci când a interpretat, în Hotărârea Esaprojekt, prevederea Directivei 2004/18 [și anume, articolul 45 alineatul (2) litera (g)] care, în termeni analogi, permite excluderea de la contractul de achiziții publice a unui operator economic din cauza declarațiilor sale false în fața autorității contractante.

277. În acea hotărâre Curtea a considerat că nu era necesar caracterul intenționat al declarației false, fiind suficientă existența unei neglijente, *În această privință, se impune, în primul rând, să se arate că textul articolului 45 alineatul (2) litera (g) din Directiva 2004/18 nu conține nicio referire la comportamentul intenționat al operatorului economic. Prin urmare, constatarea unei astfel de conduite nu poate fi considerată drept un element necesar pentru excluderea unui asemenea operator de la participarea la un contract de achiziții publice. Dimpotrivă, pentru a considera candidatul oferăt ca fiind „grav vinovat” în sensul dispoziției menționate și a-l exclude astfel de la un contract de achiziții publice, este suficient ca acesta să se fi făcut răspunzător de o neglijență de o anumită gravitate, și anume o neglijență de natură să aibă o influență determinantă asupra deciziilor de excludere, de selectare sau de atribuire a unui contract de achiziții publice. În*



consecință, pentru a sancționa un operator economic care a prezentat declarații false prin excluderea sa de la participarea la un contract de achiziții publice, autoritatea contractantă nu are obligația, contrar celor sugerate în special de guvernul polonez și de Comisia Europeană, să dovedească existența unei abateri intenționate săvârșite de acest operator economic.”

278. Astfel este evident ca ofertantul trebuia să declare abaterea profesională grava pe de o parte încă de la momentul completării formularului DUAЕ, iar în ceea ce privește sanctiunea din luna iulie 2022, în cel mai scurt timp în care aflat despre existența acestei sanctiuni, aceasta obligație și sanctiunea corelativa acesteia fiind consacrate atât în legislație, cât și în jurisprudenta națională și europeană.

279. Pe cale de consecință, FCC Construcțion se află în incidența cazurilor de excludere reglementate de Lege, impunându-se excluderea operatorului economic din cadrul procedurii de achiziție publică.

VI. Atât Asocierea Railworks, precum și Porr Construct și Asocierea FCC și-au modificat, în mod nepermis, Ofertele

280. În ceea ce privește modificarea propunerii tehnice prin transmiterea, fie către Entitatea Contractantă, în cadrul răspunsurilor la clarificări, fie către o autoritate jurisdicțională, cu ocazia efectuării unui control al legalității, a unor documente ce nu au făcut parte din Ofertă, jurispudență în materie exprimă neechivoc voința legiuitorului, în sensul constatării inadmisibilității oricărora documente depuse în completarea/modificarea Ofertei.

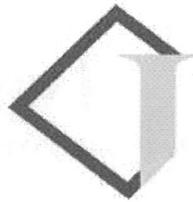
281. Legea 99/2016 statuează în mod expres și neechivoc obligațiile comisiei de evaluare de a nu crea avantaje în favoarea ofertantului. Astfel:

Articolul 221

(1) *În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate, ori în cazul în care lipsesc anumite documente, entitatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acestia în cadrul ofertelor/solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței. (...)*

(2) *Entitatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.*

282. HG nr. 394/2016 stabilește unicele situații în care modificarea ofertei tehnice este permisă:



➤ Art. 140 alin (6) „*Prin excepție de la dispozițiile alin. (5), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificări operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una dintre categoriile de mai jos:*

- a) *pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau*
b) *rezultă corectări ale unor abateri tehnice minore”*

➤ Articolul 141 alin (1) „*În condițiile art. 221 din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia.*

(2) *În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă, în condițiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată inaceptabilă.*

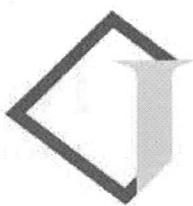
(3) *În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.”*

283. Prin răspunsurile la diverse solicitări de clarificare, operatorii economici și-au modificat/completat oferta, transmițând Entității Contractante documente ce **nu au făcut parte din Propunerea tehnică**. În mod evident toate documentele transmise într-o asemenea modalitate reprezintă documente depuse în completarea și modificarea Ofertei.

284. **Continutul lor nu este sustinut de continutul altor documente depuse de ofertant – nefiind, aşadar, încadrate în categoria viciilor de formă.** Mai mult decât atat, completarea ofertei cu aceste documente produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți în procedura.

285. Chemăm, aşadar, Consiliului să analizeze dacă evaluarea ofertei Asocierii Railworks, a ofertantului Porr Construct și a Asocierii FCC a fost efectuată de către Entitatea Contractanta raportat strict la oferta depusă în cadrul procedurii de achiziție publică, sau, în mod incorect, Entitatea Contractantă a creat avantaje pentru aceștia.

286. Modificarea ofertelor este inadmisibila în cadrul unei proceduri de achiziție publică de tipul celei din prezență cauza, atât prin raportare la dispozițiile exprese ale legii citate anterior cat și a principiilor ce guvernează domeniul achizițiilor publice.



287. Este **inadmisibil si contrar principiilor** care guvernează domeniul achizițiilor publice (tratamentul egal, legalitate, transparenta) sa i se permită unui ofertant **sa depună documente sau sa includă informații si elemente de care nu s-a făcut mențiune in oferta inițial depusa**, în condițiile în care toți ofertanții trebuiau supuși acelorași exigente prevăzute în documentația de atribuire.

288. Respectarea principiilor care guvernează achizițiile publice, respectiv cele ale **nediscriminării, tratamentului egal si transparentei** presupune ca, oricând pe parcursul procedurii de atribuire, să se stabilească și să se aplice reguli, cerințe, criterii identice pentru toți operatorii economici, astfel încât aceștia să beneficieze de șanse egale de a deveni contractanți.

289. În aplicarea principiului tratamentului egal, trebuie respectate următoarele reguli:

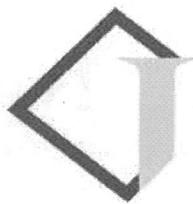
- eliminarea elementelor de natură subiectivă care pot influenta deciziile în procesul de atribuire a contractelor de achiziție publică;
- furnizarea, concomitent, către toți operatorii economici implicați într-o procedură de achiziție, a informațiilor aferente procedurii.

290. *Efectele* acestui principiu sunt:

- toți participanții vor dispune de **aceleași șanse** în pregătirea documentelor asociate procedurii în cauză;
- instituirea unui cadru bazat pe încredere, cinste, corectitudine și imparțialitate pe tot parcursul derulării procedurii;
- favorizarea dezvoltării unei concurențe corecte și efective între operatorii economici participanți la o procedură de achiziție publică.

291. În jurisprudență CJUE s-a arătat că principiul tratamentului egal obligă ca situații comparabile să nu fie tratate în mod diferit și ca situații diferite să nu fie tratate în același mod, cu excepția cazului în care un astfel de tratament este justificat în mod obiectiv.

292. Mai mult, aceeași jurisprudență CJUE a consacrat obligativitatea respectării egalității de **tratament intre ofertanții participanți la o procedură**, în acest sens fiind, de exemplu cele statuate în Cauza C-131/16, având ca obiect Cerere de decizie preliminară introdusă de Krajową Izbę Odwoławczą (Polonia) la 1 martie 2016 – Archus sp. z o.o., Gama Jacek Lipik/Polskiemu Górnictwu Naftowemu i Gazownictwu S.A, par 25 și 26:



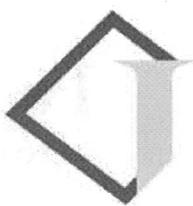
„(...)trebuie amintit, mai întâi, că obligația autorității contractante de respectare a principiului egalității de tratament al ofertanților, care are ca obiectiv favorizarea dezvoltării unei concurențe corecte și efective între întreprinderile participante la o procedură de achiziții publice (a se vedea printre altele Hotărârea din 29 aprilie 2004, Comisia/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punctul 110, și Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, punctul 33) și care reprezintă esența normelor Uniunii privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (a se vedea printre altele Hotărârea din 22 iunie 1993, Comisia/Danemarca, C-243/89, EU:C:1993:257, punctul 33, Hotărârea din 25 aprilie 1996, Comisia/Belgia, C-87/94, EU:C:1996:161, punctul 51, și Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, punctul 33), presupune în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către Autoritatea contractantă menționată (a se vedea Hotărârea din 16 decembrie 2008, Michaniki, C-213/07, EU:C:2008:731, punctul 45, precum și Hotărârea din 24 mai 2016, MT Højgaard și Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, punctul 37).

Principiul amintit impune în special ca toți ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea termenilor ofertelor lor și implică, aşadar, ca acestea să fie supuse acelorași condiții pentru toți concurenții (Hotărârea din 25 aprilie 1996, Comisia/Belgia, C-87/94, EU:C:1996:161, punctul 54, Hotărârea din 12 decembrie 2002, Universale-Bau și alții, C-470/99, EU:C:2002:746, punctul 93, precum și Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, punctul 33).

Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun de asemenea oricărei negocieri între Autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, EU:C:2012:191, punctul 36, precum și Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 31).”

293. În același sens, evocăm și Hotărârea CJUE 336/12:

„Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între Autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, Autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, punctele 36 și 37)... Astfel, revine autorității contractante sarcina de a respecta cu strictete



criteriile stabilite chiar de ea (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 aprilie 2004, Comisia/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, Rec., p. I-3801, punctul 115)."

294. De asemenea, relevante prin perspectiva posibilității ofertanților de a modifica oferta, sunt și prevederile art. 140 alin. 5 din HG 394/2016:

În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inaceptabilă.

295. În plus, în ceea ce privește imposibilitatea modificării ofertei prin intermediul răspunsurilor la clarificări, practica judiciară națională este și aceasta constantă, în sensul constatării inacceptabilității unei asemenea modificări și Oferte.

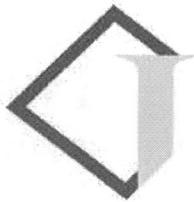
296. În acest sens, relevantă este **Decizia nr. 216 din data de 02.11.2021 pronunțată de către Curtea de Apel București**:

Raportat la aceste elemente, având în vedere principiile tratamentului egal și al transparentei, cu respectarea principiului proporționalității, reținând că cerința în discuție avea caracter obligatoriu, Curtea apreciază că solicitarea de clarificări ar fi fost de natură să determine un avantaj evident în favoarea candidatului, în condițiile în care aceasta s-ar fi referit la completarea cu documente a căror comunicare era stabilită cu caracter imperativ în documentația de atribuire, la solicitarea AC, solicitare la care s-a răspuns în ianuarie 2021.

Conform celor statuate în jurisprudență CJUE, revine autorității contractante sarcina de a respecta cu strictețe criteriile stabilite chiar de ea.

Așfel cum s-a reținut în cauza C-538/13, eVigilo Ltd, par. 33, 34 „Principiul egalității de tratament între ofertanți, care are ca obiectiv favorizarea dezvoltării unei concurențe corecte și efective între întreprinderile participante la o procedură de achiziții publice, impune ca toți ofertanții să disponă de aceleși șanse în formularea termenilor ofertelor lor și implică, așadar, ca acestea să fie supuse acelorași condiții pentru toți concurenții (a se vedea în acest sens Hotărârea Comisia/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punctul 110, și Hotărârea Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44), C-42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44).

34 Obligația de transparentă, care constituie corolarul acestui principiu, are în esență ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante față de anumiți ofertanți sau față de anumite oferte (a se vedea în acest sens Hotărârea Comisia/CAS Succhi di Frutta, EU:C:2004:236, punctul 111, și Hotărârea Cartiera dell'Adda, EU:C:2014:2345, punctul 44)."



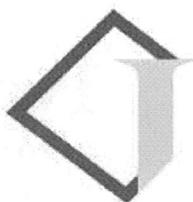
Curtea reține că imprejurările privind natura și conținutul adresei nr. 24/10940/22.12.2020, respectiv solicitarea de clarificări referitoare la alte cerințe de calificare, nu pot fundamenta respingerea plângerii, raportat la aspectele reținute mai sus cu privire la aplicarea, față de situația de fapt concretă, a dispozițiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, a principiilor tratamentului egal și al transparenței, cu respectarea principiului proporționalității, având în vedere cerința minimă, obligatorie, și actele depuse, apreciind că solicitarea de clarificări ar fi fost de natură să determine un avantaj evident în favoarea candidatului, în condițiile în care aceasta s-ar fi referit la completarea cu documente a căror comunicare era stabilită cu caracter imperativ în documentația de atribuire.

Curtea reține că analiza legalității actelor contestate se realizează prin raportare la documentele care au fundamentat adoptarea acestora, astfel că nu pot fi avute în vedere în cadrul acestei analize actele depuse ulterior.

297. De asemenea, cităm și din conținutul **Decizie nr. 317 din data de 15.02.2022 pronunțată de Curtea de Apel București**:

Susținerile petentelor conform cărora în situația expusă anterior sunt aplicabile prevederile art. 137 alin. 7 și 8 din H.G. nr. 365/2016 sunt eronate, întrucât viciul privind încărcarea unei pagini albe din oferta tehnică nu reprezintă un viciu de formă, întrucât prin transmiterea documentului care ar fi reprezentat pagina albă s-a modificat o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe, așa cum prevăd dispozițiile art. 137 alin. 8 din același act normativ.

În plus, Curtea notează obligația impusă ofertanților prin dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016 și art. 13 alin. 1 din H.G. nr. 395/2016 de a respecta întocmai cerințele documentației de atribuire, modul de întocmire a ofertelor fiind exclusiv în sarcina ofertanților, iar întocmirea deficitară a acestora fiind imputabilă numai ofertanților, care au obligația de a controla documentul încărat în SEAP, anterior încărcării lui și anterior datei limită a depunerii ofertelor, pentru a preveni eventualele omisiuni din ofertă și pentru a elibera riscul respingerii ofertelor din aceste cauze.



298. De asemenea, prezintă relevanță și considerentele reținute de către Curtea de Apel București, prin Decizia nr. 5367/15.10.2018:

Mai întâi de realizare încă din anul 2008, firmele orientante sunt, de regulă, firme cu mare experiență în domeniu, ai căror experti sunt anume aleși pentru specializarea lor în domeniul proiectării și construcției de drumuri.

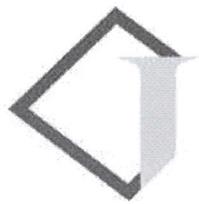
Înaltul grad de specializare al firmelor și al specialiștilor care asigură suportul tehnic al acestora în realizarea ofertei tehnice și al ofertei financiare, corroborate cu valorile ridicate de realizare al unor astfel de proiecte, aproape unice în România, determină analizarea cu un grad sporit de exigență ale propunerilor acestora. Erorile matematice, de calcul, ce ar putea fi încadrate în categoria celor prev. de art. 134 al.7 din H.G. nr.395/2016 ce pot fi corectate cu ocazia solicitării de clarificări din partea autorității contractante sunt de presupus a fi rar întâlnite și ușor de încadrat ca atare, pentru a se evita, că sub adăpostul unor astfel de omisiuni involuntare să se ascundă modalități subtile de corectare a ofertei tehnice

299. Având în vedere claritatea dispozițiilor legale și a jurisprudenței, atât a celei naționale, cat și a celei europene, rezultă cu claritate faptul ca *nu îi poate fi permis operatorului economic ca, prin răspunsul la clarificări sau pe calea unei proceduri jurisdicționale, să aducă noi documente sau documente suplimentare față de cele ce formează oferta transmisă inițial.*

300. Pentru toate considerentele expuse anterior, solicităm Consiliului să proceze la:

1. *Admiterea prezentei contestații, astfel cum aceasta a fost formulată*
2. *Anularea Raportului procedurii de atribuire nr. 17.A/1/1139 din data de 19 octombrie 2022*
3. *Anularea Comunicărilor privind rezultatul procedurii de atribuire transmise către Asocierea Railworks, Porr Construct, Asocierea FCC Construction S.A. - Gulermark- CCN,*
4. *Obligarea Entității Contractante să proceze la reevaluarea Ofertelor operatorilor economici Asocierea Railworks, Porr Construct, Asocierea FCC Construction S.A. - Gulermark- CCN în conformitate cu Legea și Documentația de Atribuire, având drept consecință respingerea acestora ca i) inadmisibile și ii) neconforme*
5. *Obligarea Autorității Contractante la continuarea procedurii cu respectarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice*

"Ivan and Associates" Law Firm
Soseaua Nicolae Titulescu nr.1
Bloc A7, Scara 4, Etaj 2, Ap. 98-99
Tel: 0040733957167
0040721375753
E-mail: ivan.cristina@ivansiasociatii.ro
cocias.diana@ivansiasociatii.ro



Ivan și Asociații
attorneys at law

PROBE: Înscrисuri

ÎN DREPT: Legea nr. 101/2016, Legea nr. 99/2016, HG 394/2016 și toate prevederile legale incidente asupra cărora s-a făcut referire în cadrul prezentei Contestații

*Asocierea Webuild SPA - Impresa Pizzarotti & C SPA - Salcef SPA Cluj Napoca - Episcopia Bihor Lot 1,
prin WEBUILD S.p.A, Echipă de Asocieri,
prin SC4 Ivan și Asociații*



