În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 34314/11.07.2022, formulată de către ... S.R.L. cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată convențional prin ... din partea ..., cu domiciliul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva rezultatului procedurii de achiziție publică organizată de către ..., cu sediul în ..., în calitatea de autoritate contractantă, desfășurată prin Licitație deschisă, în vederea atribuirii acordului-cadru de lucrări, având ca obiect *„...”*, se solicită admiterea contestației, anularea Comunicării rezultatului procedurii transmisă prin adresa nr. 25/30.06.2022, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, cu evaluarea ofertei contestatoarei, respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate prin prezenta contestație, cu cheltuieli de judecată pe cale separată.

Prin cererea de intervenție cu nr. 90/15.07.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 35434/18.07.2022, ... S.R.L., cu sediul social în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. - ... S.R.L., solicită respingerea în tot a Contestației ca nefondată și menținerea actelor atacate ca legale, cu acordarea cheltuielilor de judecată.

Contestațiile și cererile de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016 și art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de

față, prin care ... S.R.L., critică declararea ofertei Asocierii ... S.R.L. (lider) – ... S.R.L. ca și câștigătoare, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

Prin contestația înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 34314/11.07.2022, ... S.R.L., în calitate de ofertant în cadrul procedurii proprii organizată de către ..., critică declararea câștigătoare a ofertei Asocierii ... S.R.L. (lider) – ... S.R.L., considerând că aceasta trebuia exclusă din procedură ca urmare a aplicării dispozițiilor art. 167 alin. (1) litera g) și h) din Legea nr. 98/2016.

Preliminar, contestatorul arată că la data de 01.07.2022 i se comunică "Raportul procedurii" adresa cu Nr.25/30.06.2022 prin care autoritatea publică a declarat oferta prezentată de către Asocierea ... S.R.L. (lider) – ... S.R.L. ca ofertă câștigătoare pentru procedură de atribuire în cauză.

Urmare a solicitării accesului la dosar și studierii acestuia, contestatorul susține că a constatat faptul că declararea ofertei, înaintată de către Asocierea ... S.R.L. (lider) – ... S.R.L. ca fiind câștigătoare este nelegală în condițiile în care această Asociere/ofertant trebuia exclusă din procedură ca urmare a aplicării dispozițiilor art. 167 alin. (1) litera g) și h) din Legea nr. 98/2016, citând:

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

a) a încălcat obligațiile stabilite potrivit art. 51, iar autoritatea contractantă poate demonstra acest lucru prin orice mijloc de probă adecvat, cum ar fi decizii ale autorităților competente prin care se constată încălcarea acestor obligații;

b) se află în procedura insolvenței sau în lichidare, în supraveghere judiciară sau în încetarea activității; c) a comis o abatere profesională gravă care îi pune în discuție integritatea, iar autoritatea contractantă poate demonstra acest lucru prin orice mijloc de probă adecvat, cum ar fi o decizie a unei instanțe judecătorești sau a unei autorități administrative;

d) autoritatea contractantă are suficiente indicii rezonabile/informații concrete pentru a considera că operatorul economic a încheiat cu alți operatori economici acorduri care vizează denaturarea concurenței în cadrul sau în legătură cu procedura în cauză;

e) se află într-o situație de conflict de interese în cadrul sau în legătură cu procedura în cauză, iar această situație nu poate fi remediată în mod efectiv prin alte măsuri mai puțin severe;

f) participarea anterioară a operatorului economic la pregătirea procedurii de atribuire a condus la o distorsionare a concurenței,

iar această situație nu poate fi remediată prin alte măsuri mai puțin severe;

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

h) *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;*

i) *operatorul economic a încercat să influențeze în mod nelegal procesul decizional al autorității contractante, să obțină informații confidențiale care i-ar putea conferi avantaje nejustificate în cadrul procedurii de atribuire sau a furnizat din neglijență informații eronate care pot avea o influență semnificativă asupra deciziilor autorității contractante privind excluderea din procedura de atribuire a respectivului operator economic, selectarea acestuia sau atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru către respectivul operator economic. ".*

Prin fișa de date a procedurii de achiziție publică autoritatea contractantă precizează:

"*Capacitatea tehnică și/sau profesională a operatorului economic poate fi susținută în conformitate cu art.182 din Legea nr. 98/2016. în DUAE completat de ofertant se vor include și informațiile cu privire la existența unei susțineri de terță parte, precum și celelalte aspecte solicitate prin formatul standard al DUAE. Terțul/terții susținători vor completa DUAE cu informații privind nivelul lor de experiență, prin raportare la contractele executate în trecut, corespunzător susținerii acordate*"

Astfel, Asocierea ... S.R.L. (lider) – ... S.R.L., neîndeplinind împreună cerința din fisa de date referitoare la capacitatea tehnică și profesională, respectiv cuantumul valoric al lucrărilor executate anterior de către cei doi asociați nu permiteau îndeplinirea acestei condiții impusă de către autoritatea contractantă, apelează la un terț susținător, în speță ... S.R.L.

În conformitate cu prevederile art. 183 alin.(1) din Legea nr. 98/2016 autoritatea contractantă avea obligația verificării societății terț susținător , mai exact verificării și a motivelor de excludere prevăzute de art. 164, 165 și 167 din Legea 98/2016, arată petentul.

Contestatorul susține că această societate terță susținătoare a prezentat și a încercat încă din faza depuneri DUAE să ascundă existența unor motive clare de excludere prin prezentarea de declarații false și informații false.

Începând cu completarea DUAE de către terțul susținător ... S.R.L., la rubrica la care se solicită informații referitoare la existența unui motiv de excludere acest terț susținător completează cu mențiune „NU".

Ulterior, autoritatea contractantă revine cu cerere de clarificări prin care solicită lămuriri cu privire la completarea de către ... S.R.L. a acestei rubrici cu mențiune "NU" în condițiile în care această societate si-a încălcat obligațiile contractuale asumate prin "Contractul de execuție lucrări nr.32/27.05.2020" (încheiat cu ...) fapt care a dus la emiterea unui "Document constatator nr.1 din data de 12.01.2021"

Fiind „depistată" de către autoritatea contractantă această primă tentativă de prezentare a unor informații false, societatea terț susținător răspunde la solicitarea de clarificări, și arată faptul că pe rolul instanțelor de judecată există un litigiu având ca obiect cererea formulate de către ... S.R.L. de anulare a acestui document constatator, pe cale de consecință efectele acestuia sunt suspendate.

Contestatorul precizează că, potrivit art. 166 alin. (4) - (5^1) din Anexa la H.G. nr. 395/2016:

" (4) Documentele constatatoare emise de către entitatea contractantă în conformitate cu prevederile alin. (1) și (2) pot fi contestate potrivit Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare.

(5) Documentele constatatoare emise de către autoritatea contractantă pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, pentru eventualele prejudicii, se publică în SEAP, în termen de 60 de zile de la data emiterii, dar nu mai devreme de data expirării termenului/soluționării contestațiilor, în situația în care acestea au fost depuse.

(51) Autoritatea contractantă are obligația de a actualiza în SEAP informațiile cu privire la documentul prevăzut la alin. (5) în termen de 5 zile de la momentul luării la cunoștință că situația de fapt ce a stat la baza emiterii respectivului document constatator trebuie modificată din cauze obiective."

Din prevederile legale anterior citate se desprinde concluzia potrivit căreia documentele constatatoare pot fi publicate în SEAP, în scopul opozabilității față de terți, doar după expirarea termenului legal de contestare, sau, în cazul documentelor constatatoare cu privire la care a fost formulată o contestație, numai după soluționarea contestației.

Prin urmare, nepublicarea în SEAP a documentului constatator (ca urmare a contestării sale sau a neîmplinirii termenului de contestare) nu modifică efectele acestuia între părți, în măsura în care nu a fost

suspendată executarea lui, ci afectează doar opozabilitatea față de terți a documentului constatator, accentuează petentul.

Pe cale de consecință formularea unei contestații de către terțul susținător împotriva "*Document constatator nr. 1 din data de 12.01.2021"* produce efecte fată de terți, în speță ... este emitentă a acestui document, pe cale de consecință fată de această autoritatea publică nu se produce nici un efect în urma înaintării contestației, acest document constatator negativ care a dus la rezilierea contractului de achiziție publică Nr.32/27.05.2020 trebuia luat în calcul de autoritatea publică, consideră contestatoarea.

Dacă ar fi analizat autoritatea publică cu diligentă, ar fi constatat faptul că acest operator economic - terțul susținător a dat dovadă de deficiențe semnificative în executarea uni contract de achiziție publică, în condițiile în care acest contract este încheiat cu ....

Potrivit art. 57 alin. (4) lit. g) din Directiva 2014/24/UE *„Autoritățile contractante pot exclude sau statele membre le pot solicita acestora să excludă de la participarea la o procedură de achiziție publică orice operator economic aflat în oricare din următoarele situații: (...) dacă operatorul economic a dat dovadă de deficiențe semnificative sau persistente la îndeplinirea unei cerințe de fond prevăzute de un contract de achiziții publice anterior, de un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau de un contract de concesiune anterior care au dus la încetarea anticipată a respectivului contract anterior, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile*", citează autorul.

În continuare, contestatorul citează din Considerentul 101 para. (2) și (3) al Directivei 2014/24/UE:

" Ținând seama de faptul că autoritatea contractantă va fi responsabilă pentru consecințele eventualei sale 3 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. decizii eronate, autoritățile contractante ar trebui, de asemenea, să dispună în continuare de libertatea de a considera că a existat o abatere profesională gravă în cazul în care, înainte de luarea unei decizii finale și obligatorii privind prezența motivelor obligatorii de excludere, pot demonstra, prin orice mijloace adecvate, că operatorul economic a încălcat obligațiile care îi revin, inclusiv obligațiile legate de plata impozitelor sau a contribuțiilor la asigurările sociale, cu excepția unor dispoziții contrare dreptul intern.

Acestea ar trebui, de asemenea, să fie în măsură să excludă candidați sau ofertanți a căror performanță în alte contracte de achiziții publice din trecut a arătat deficiențe majore în ceea ce privește cerințele de fond, de exemplu, nerespectarea obligației de a furniza sau de a executa, deficiențe semnificative ale produsului sau ale serviciului furnizat, ceea ce le face inutilizabile pentru scopul propus, sau un comportament

necorespunzător care aruncă îndoieli serioase cu privire la fiabilitatea operatorului economic."

Contestatorul consideră mai grav faptul că ... S.R.L. "*și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice" și SE FACE 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;"*

Terțul susținător a ascuns autorității publice faptul că în mod repetat se face vinovat de nerespectarea obligațiilor unui contract de achiziții publice executate anterior, iterează autorul, sens în care depune ca dovadă "Document CONSTATATOR NR.1 EMIS LA DATA DE 01.04.2022 ", precizând că acest document constatator a fost emis pentru întârziere a finalizării lucrărilor (obligație principală contractuală) de "Proiectare și execuție bază sportive a LPS SZASZ ADALBERT" conform contract nr. 93/08.06.2018, contract încheiat cu aceeași autoritate publică ....

În condițiile în care, terțul susținător, probat de celor două documente constatatoare negative, si-a încălcat repetat (*"Care este spus sau făcut încă o dată (sau de mai multe ori); care se repetă." Conform def DEX)* obligațiile ce-i reveneau, în condițiile în care terțul susținător a ascuns informații care permiteau verificarea motivelor de excludere, contestatorul consideră că singura soluție legală ce se poate pronunța în prezenta speță și doar și pentru acest singur motiv invocate prin prezenta contestație, este de obligarea a autorității contractante de reevaluare a ofertei depusă de către Asocierea ... S.R.L. (lider) – ... S.R.L., și urmare a acestei reevaluări să se dispună excluderea acestei Asocieri / ofertant din procedură în conformitate cu dispozițiilor art. 167 alin. (1) litera g) și h) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea se poate constata faptul că declararea ofertei, înaintată de către Asocierea ... S.R.L. (lider) – ... S.R.L.- ca fiind câștigătoare este nelegală în condițiile în care, conform prevederilor art. 215 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 oferta trebuia respinsă ca neconformă, susține contestatorul în continuare, citând:

"Autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele menționate la alin. (2)."

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, în cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică care urmează a fi atribuit, entitatea contractantă are chiar obligația legală de a solicita

ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

Pe baza răspunsului la solicitările de clarificări, entitatea contractantă decide dacă oferta are sau nu un preț neobișnuit de scăzut, situație în care această ofertă este respinsă ca neconformă, în acord cu dispozițiile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, arată autorul.

Astfel, autoritatea contractantă a solicitat Asocierii ... S.R.L. (lider) – ... S.R.L. să justifice prețul neobișnuit de scăzut a unor materiale ce urmau a fi puse în operă în cadrul contractului de achiziție publică; cu titlu de exemplu trebuiau justificate, fundamentate preturile la polistiren extrudat de 50 mm, tencuială decorativă cu amorsă etc.

Urmare a solicitării de justificare a prețului, Asocierea ... S.R.L. (lider) – ... S.R.L., depune o adresă prin care arată că are prețuri preferențiale de la diverși furnizori și depune ca justificare o ofertă comercială provenind de la terța ... S.R.L. care confirmă prețurile ofertate.

Autoritatea contractantă, în mod superficial a considerat că simpla depunere a unei oferte comerciale de către un terț justifică prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat, întrucât oferta ... S.R.L. nu îndeplinește condițiile legale de valabilitate pentru a produce efecte juridice, aceasta neavând menționat termenul de valabilitate al ofertei, fiind deci fără termen de acceptare.

Invocând prevederile art. 1194 pct.2 NCC:

"(1). Oferta fără termen de acceptare, adresată unei persoane prezente rămâne fără efecte dacă nu este acceptată de îndată

(2).Dispozițiile alin. (1) se aplică și în cazul ofertei transmise prin telefon sau prin alte asemenea mijloace de comunicare la distanță."

contestatorul arată că nu există nici o dovadă de acceptare a ofertei transmisă de către terța ... S.R.L. către asocierea ofertantă, această dovadă a acceptării de îndată trebuia produsă de către destinatarul ofertei, lipsa acceptări duce la lipsirea de efecte juridice a ofertei ceea ce duce la lipsa justificării în față autorității contractante a prețului neobișnuit de scăzut.

Totodată, petentul remarcă că oferta adusă de către asocierea declarată câștigătoare, ca justificare a prețului neobișnuit de scăzut, nu este datată.

Astfel, este inexplicabilă acceptarea ca justificare a unui preț neobișnuit de scăzut pe baza unei oferte care nu produce efecte (lipsa dovezii acceptării) și mai ales pe baza unei oferte care nu este datată.

În continuare, contestatorul arată că Asocierea ... S.R.L. (lider) – ... S.R.L. nu a completat și depus toate anexele la Caietul de sarcini, în speță nefiind depuse Anexele nr. 5, chiar dacă acestea sunt cu titlu informativ, citând din Fișa da date:

"IV. 4 Prezentarea ofertei

IV. 4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice

- *Propunerea tehnica se va prezenta la rubrica special prevăzută în SICAP în acest sens, respectiv "Documente de calificare și propunere tehnica".*
- *Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în documentația de atribuire și în Caietul de sarcini.*
- *Cerințele prevăzute sunt cerințe minime obligatorii.*
- *Oferta tehnică se va elabora în baza specificațiilor din Caietul de sarcini, a normelor și normativelor tehnice din construcții, în vigoare.*
- *Propunerea tehnică trebuie să îndeplinească condițiile de asigurare a calității, de proiecția a mediului, stabilite prin legislația și normativele în vigoare. Propunerea tehnică se va întocmi astfel încât să rezulte că sunt îndeplinite și asumate în totalitate cerințele documentației de atribuire.*

Propunerea tehnică va conține cel puțin informațiile de mai jos: 1.Propunerea tehnică întocmită în conformitate cu prevederile caietului de sarcini și anexele acestuia, care fac parte integrantă din documentația de atribuire."

Contestatorul susține astfel că Anexa 5 completată de către acesta constituie o anexa la caietul de sarcini, anexă care conform fișei de date trebuia completată de către toți ofertanți.

Mai mult la pag.8-9 din Caietul de sarcini, autoritatea contractantă prevede în mod expres ca propunerea financiară să fie depusă prin completarea formularelor: *"Se vor completa toate formularele".*

În caietul de sarcini nu se precizează nicăieri faptul că este aleatoriu a se completa de către ofertanți formularele anexă la caietul de sarcini, doar se precizează faptul că în Anexa 5 sunt informative cantitățile pentru acordul cadru minim, subsecvent minim și maxim estimate, ba din contra se specifică clar obligativitatea completării tuturor formularelor.

În urma studierii ofertei declarate câștigătoare, petentul a sesizat faptul că aceasta nu corespunde cerințele Caietului de sarcini, respectiv cu cerința impusă la cap.V Modul de prezentare a propunerii tehnice pct.4.

Se solicită prezentarea unui acord de depunere și depozitare a deșeurilor inerte încheiat cu o persoană juridică care deține o platformă de procesare a deșeurilor rezultate din construcții și demolări agrementată de Ministerului Mediului.

Asocierea câștigătoare depune un contract încheiat cu terța ... S.R.L., obiectul acestuia fiind foarte clar indicat și stabilit, respectiv se indică care sunt materialele rezultate din deșeuri care urmează a fi depozitate și preluate de acest terț operator economic:

- beton, 17.01.01, cărămizi 17.01.02, țiglă 17.01.02, amestec beton 17.01.07, lemn 17.02.01, sticlă 17.02.02, plastic 17.02.03, asfalt

17.03.02, cupru 17.04.01, aluminiu 17.04.03 , zinc 17.04.04,fier 17.04.05, staniu 17.04.06, metalic 17.04.07, cabluri 17.04.11, pământ 17.05.04, deșeuri 17.05.06, rest balast 17.05.08, izolant 17.06.04 și 17.08.01, ofertantul câștigător făcând dovada existenței unui contract prin care poate asigura respectarea legislației în vigoare cu privire la protecția mediului pentru aceste materiale.

Autorul arată că urmează a se efectua conform Acordului cadru și lucrări de Hidroizolații și învelitori, ceea ce presupune schimbarea acoperișurilor existente la unitățile de învățământ.

În aceste condiții, urmare a diligențelor depuse în vederea înaintării unei oferte complete, ... S.R.L. s-a asigurat că va respecta legislația în vigoare cu privire la protecția mediului cu referire strictă la depozitarea deșeurilor; materiale izolante și materiale de construcții cu conținut de azbest 17.06.

În acest sens, contestatorul depune dovezi, poze de la diverse instituții de învățământ unde urmează a fi schimbate acoperișurile, dovezi din care rezultă faptul că acoperișurile actuale sunt din placi de azbest caz în care în urma lucrărilor efectuate vor rezulta deșeuri periculoase cu conținut de azbest 17.06.

Raportat strict la obiectul contractului depus de către asocierea declarată câștigătoare se observă faptul că aceasta nu a făcut dovada existenței posibilității depozitării materialelor periculoase rezultate în urma lucrărilor de construcții și demolare.

Concluzionând, având în vedere aspectele de drept și de fapt indicate mai sus, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost ea înaintată.

Prin adresa cu nr. 53232/13.07.2022, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 34916/13.07.2022, autoritatea contractantă ... formulează punct de vedere asupra contestației depusă de către ... S.R.L., solicitând respingerea contestației ca neîntemeiată și nefondată, iar pe cale de consecință, menținerea valabilității actelor atacate, ca fiind în conformitate cu prevederile legale precum și continuarea procedurii de atribuire a contractului, din următoarele motive:

1. Prin prezentarea succintă a procedurii în cauză, autoritatea contractantă arată că la data de 01.07.2022 comunică contestatoarei rezultatul procedurii prin adresa nr. 50171/01.07.2022, respectiv faptul că oferta depusă de către acesta nu a fost desemnată câștigătoare, fiind dezavantajoasă sub aspect financiar față de oferta declarată câștigătoare.

Achizitoarea arată că, în urma solicitării accesului la dosarul achiziției, în data de 06.07.2022 a permis contestatorului consultarea dosarului achiziției publice, cu excepția informațiilor din propunerea tehnică și financiară declarate ca fiind confidențiale.

2. Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă afirmă că susținerile contestatorului sunt netemeinice și nefondate, pentru următoarele considerente:

Referitor la susținerile contestatorului că oferta depusă de Asocierea ... S.R.L. (lider) - ... S.R.L. este nelegal declarată câștigătoare, în sensul necesității excluderii acestui ofertant din cadrul procedurii ca urmare a aplicării dispozițiilor art.167, alin. (1), lit.g) și h) din Legea nr. 98/2016 actualizată, achizitoarea comunică următoarele:

Conform prevederilor Fișei de date a achiziției, Secțiunea III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională "*Capacitatea tehnică și/sau profesională a operatorului economic poate fi susținută în conformitate cu art.182 din Legea nr. 98/2016. În DUAE completat de ofertant se vor include și informațiile cu privire la existența unei susțineri de terță parte, precum și celelalte aspecte solicitate prin formatul standard al DUAE. Terțul/terții susținători vor completa DUAE cu informații privind nivelul lor de experiență, prin raportare la contractele executate în trecut, corespunzător susținerii acordate.*"

Astfel ofertantul Asocierea ... S.R.L. (lider) - ... S.R.L. invocă susținerea unui terț susținător pentru a îndeplini cerința menționată mai sus, respectiv ... S.R.L.

În conformitate cu prevederile art. 183 din Legea nr.98/2016 actualizată, autoritatea contractantă a verificat dacă terțul/terții susținători care asigură susținerea în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară ori privind capacitatea tehnică și/sau profesională îndeplinește/îndeplinesc criteriile relevante privind capacitatea sau nu se încadrează în motivele de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167, susține achizitoarea.

Astfel, comisia de evaluare a verificat îndeplinirea condițiilor de participare și a cerințelor minime asociate, prin verificarea informațiilor preliminare prezentate de Ofertanți în DUAE (Documentul unic de achiziții european) și în documentele ce îl însoțeau identificate în ofertele prezentate în raport cu condițiile de participare și cerințele minime asociate din anunțul de participare și documentația de atribuire, procesul de verificare fiind detaliat în *Procesul verbal al ședinței de evaluare nr. 2 - Privind evaluarea răspunsurilor la clarificări privind garanția de participare, și verificare a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare*, înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. 35326 din 10.05.2022, Anexa 1 nr. 33150 din 03.05.2022 și *Anexa 2 nr.35326 din 10.05.2022 la Procesul verbal al ședinței de evaluare privind evaluarea răspunsurilor la clarificări privind garanția de participare, a informațiilor din DUAE* și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare*.

Analizând DUAE inițial depus de terțul susținător ... S.R.L., comisia de evaluare constată unele neconcordanțe sau omisiuni de formă, fapt

pentru care s-a întocmit solicitarea de clarificări nr. 33320 din 03.05.2022, conținând solicitările de clarificări identificate a fi necesare pe durata procesului de evaluare și a transmis-o ofertantului Asocierea ... S.R.L. (lider) - ... S.R.L. Aceasta a răspuns în SICAP în data de 06.05.2022 ora 08:17, răspuns înregistrat la autoritatea contractantă cu nr.34526/06.05.2022, respectând termenul acordat de către comisia de evaluare și clarificând aspectele sesizate de către aceasta.

Autoritatea contractantă citează în cele ce urmează mențiunile comisiei de evaluare a ofertelor consemnate în Anexa 2 nr. 35326 din 10.05.2022 la Procesul verbal al ședinței de evaluare privind evaluarea răspunsurilor la clarificări privind garanția de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare (pag.2-4).

„Prin adresa nr. 33320/03.05.2022 s-au solicitat clarificări cu privire la neconcordanța dintre cele declarate în DUAE la rubrica încetare anticipată altui contract, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile" și certificatul constatator negativ nr. 1 din 12.01.2021, înregistrat la Direcția tehnică cu nr. 2024/51/12.01.2021, emis de către Primăria Tg. Mureș pentru contractul nr. 32 din 27.05.2020 "*Lucrări de execuție privind creșterea performanței energetice a blocurilor de locuințe pe străzile: Argeșului nr.16, Ghe. Doja nr. 60+Piata Gării nr. 5 ABC, Moldovei nr. 10, Moldovei nr. 12,, Cernavoda nr. 5+Transilvaniei nr. 29, Magurei nr.16, 18,, 20, 22, 24 din Municipiul Târgu Mureș*" lot 1.

... S.R.L., în asociere, a răspuns în SICAP în termenul solicitat, prin adresa nr.67/03.05.2022, răspuns înregistrat la autoritatea contractantă cu nr.34526/06.05.2022 și a depus DUAE revizuit în care a bifat cu "DA" la rubrica "*Încetare anticipata (...)*". În adresa nr. 67/03.05.2022 s-au menționat următoarele :

"*Referitor la existența certificatului constatator negativ nr. 1 din 12.01.2021, înregistrat la Direcția tehnică cu nr. 2024/51/12.01.2021, emis de către Primăria Tg. Mureș pentru contractul nr. 32 din 27.05.2020 "Lucrări de execuție privind creșterea performantei energetice a blocurilor de locuințe pe străzile: Argeșului nr.16, Ghe.Doja nr.60+Piata Gării nr.5 ABC, Moldovei nr.10, Moldovei nr.12,, Cernavoda nr.5+Transilvaniei nr. 29, Magurei nr.16, 18, 20, 22, 24 din Municipiul Târgu Mureș " lot 1, vă comunicăm că acest certificat constatator nu produce efecte datorită următoarelor motive:*

- împotriva "Documentului constatator negativ nr. 1 din 12.01.2021, emis de ..., a fost formulată o plângere pentru revocarea în totalitate a actului administrativ "Document constatator nr. 1 din 12.01.2021" ca fiind netemeinic și nelegal.

- prin încheierea din data de 07.04.2021 a TRIBUNALULUI MUREȘ, SECȚIA CONTENCIOS ADMINISTRATIV și FISCAL, în cadrul dosarului nr. 664/102/2021, instanța de judecată a suspendat efectele acestui document.

Prin urmare la momentul de față acest document nu produce vreun efect. Atașam DUAE revizuit în acest scop. "

Având în vedere cele menționate mai sus comisia de evaluare cu drept de vot consideră acest răspuns ca fiind concludent. Cerința îndeplinită în urma răspunsului la solicitarea de clarificări.

Autoritatea contractantă menționează faptul că afirmația contestatorului conform căreia "*această societate terță susținătoare a prezentat și a încercat încă din faza depunerii DUAE SA ASCUNDA EXISTENȚA UNOR MOTIVE CLARE DE EXCLUDERE PRIN PREZENTAREA DE DECLARAȚII FALSE și INFORMAȚII FALSE*" este o afirmație acuzatoare, lipsită de sens și conținut, completarea de către terțul susținător ... S.R.L. a mențiunii "NU" la rubrica la care se solicit informații referitoare la existența unui motiv de excludere, fiind considerată de către comisia de evaluare ca fiind o omisiune sau o eroare de redactare, fapt pentru care s-au solicitat clarificări și lămuriri suplimentare.

De asemenea afirmația conform căreia "*Fiind "depistată" de către autoritatea contractantă această primă tentativă de prezentare a unor informații false, societatea terț susținătoare răspunde la solicitarea de clarificări*", este neîntemeiată și nejustificată, nu este reală și are scopul de a induce în eroare și de a face acuzații fără fundament real, opinează achizitoarea.

În ceea ce privește prevederile legale aferente emiterii de documente constatatoare, autoritatea contractantă invocă prevederile art.166 din H.G. 395/2016 actualizată:

"(1) Autoritatea contractantă are obligația de a emite documente constatatoare care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, la eventualele prejudicii.

(4) Documentele constatatoare emise de către entitatea contractantă în conformitate cu prevederile alin. (1) și (2) pot fi contestate potrivit Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare,

(5) Documentele constatatoare emise de autoritatea contractantă pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, pentru eventualele prejudicii se publică în SEAP, în termen de 60 de zile de la data emiterii, dar nu mai devreme de data expirării termenului pentru depunerea contestațiilor.

(8) Atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatator, comisia de evaluare are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Lege, respectiv *(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a*

contractului de achiziție publică/acordului cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: g) operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune interese sau alte sancțiuni comparabile."

Astfel, având în vedere atât prevederile legale mai sus citate, precum și cele menționate de ofertantul ... S.R.L., în asociere, în răspunsul la solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a considerat ca nefiind întrunite condițiile cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 actualizată, declarând oferta acestuia ca fiind admisibilă și câștigătoare, îndeplinind toate cerințele din documentația de atribuire și având prețul cel mai scăzut.

În ceea ce privește susținerile contestatoarei referitoare la oferta comercială a terței ... S.R.L. depusă de Asocierea ... S.R.L. (lider) - ... S.R.L. ca urmare a solicitării de clarificări nr. 43904 din 08.06.2022, prin care comisia de evaluare a solicitat justificarea unor prețuri neobișnuit de scăzute, printre care:

- La capitolul 2 Tencuieli:
  - Art. 19 IZOLAȚII TERMICE LA SOCLU, CU POLISTIREN EXTRUDAT DE 50 MM GROSIME, 1NCL.ACCESORII DE FIXARE , PLASA (MONTARE+PROCURARE)
  - Art.20-TENCUIELI EXTERIOARE DECORATIVE PE TERMOSISTEM CULOAREA LA CEREREA BENEFICIARULUI INCLUSIV AMORSA
  - Art.21 -MONTARE PROFILE DE COLT CU PLASA, INCL. PROCURARE MONTARE PROFILE
  - Art.22-MONTARE PROFILE - SINA PENTRU SOCLU CU PICURATOR, DE 50 MM INCL.SETUL DE MONTAJ
  - Art.23 - MONTARE PROFILE - SINA PENTRU SOCLU CU PICURATOR, DE 100 MM INCL.SETUL DE MONTAJ
- La capitolul 3 ZUGRĂVELI ȘI VOPSITORII:
  - Art. 6-APLICAREA DE GRUND ANTICOROZIV LA BALUSTRADE GRILE și PARAPETE METALICE
  - Art.7-V0PSIREA ÎN CULORI DE ULEI LA BALUSTRADE GRILE și PARAPETE METALICE,

... S.R.L., în asociere, clarifică aspectele solicitate răspunzând, în termen, prin depunerea unei oferte comerciale de la ... S.R.L. Tg-Mureș, cu nr. ordine 220300314.

Comisia de evaluare a verificat prețurile unitare din ofertele atașate în scopul susținerii fundamentării economice a prețului unitar ofertat, constatând că acestea corespund cu valorile înscrise în tabelele de fundamentare a prețurilor, iar condiția de valabilitate a ofertelor a fost stabilită, conform Fișei de date a achiziției în sarcina ofertanților și nu

este o obligativitate ca termenul de valabilitate a ofertelor depuse în sensul justificării prețurilor să fie identic cu valabilitatea efectivă a ofertelor depuse de ofertanți.

Conform Fișei de date a achiziției, valabilitatea ofertelor a fost decisă, în sarcina ofertanților pentru o perioadă de 12 luni, condiție îndeplinită în mod categoric de către Asocierea ... S.R.L. - ... S.R.L.

În ceea ce privește precizarea contestatarului că *„nu există nicio dovadă de acceptare a ofertei transmisă de către terța ... către asocierea ofertantă, această dovadă a acceptării de îndată trebuie depusă de către destinatarul ofertei, lipsa acceptării duce la lipsirea de efecte juridice a ofertei ceea ce duce la lipsa justificării în față autorității contractante a prețului neobișnuit de scăzut*", autoritatea contractantă precizează faptul că nu avea temei legal de verificare a acceptării ofertei de către destinatarul ofertei, o astfel de situație fiind un formalism excesiv, considerând că prin_depunerea ofertelor ferme de preț de la furnizori, ofertantul Asocierea ... S.R.L. - ... S.R.L., a acceptat și și-a asumat prețurile primite pentru componenta de materiale;

Legat de lipsa datei pe oferta comercială de la furnizorul S.R.L., achizitoarea precizează faptul că acest aspect este strict formal, neexistând nici un temei pentru respingerea ofertei depusă de Asocierea ... S.R.L. - ... S.R.L., prin simplul fapt că vreun document justificativ nu este datat, atât timp cât ofertantul și-a asumat riscurile de a menține valabilă oferta sa un termen de 12 luni de la termenul limită pentru_depunerea ofertelor.

Totodată, prin răspunsul la clarificări ofertantul a indicat faptul că: *„lucrările ofertate se vor executa în baza unor soluții tehnice adaptate standardelor moderne de execuție în sensul că se vor respecta toate normativele tehnice în vigoare, calitatea execuției lucrărilor fiind ținta noastră în orice contract de lucrări*", explicațiile fiind susținute integral la nivelul propunerii tehnice. Tot în răspunsul la clarificări, ofertantul a declarat faptul că respectă prevederile legale în domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă, indicând în mod clar faptul că nivelul de salarizare al liderului și al asociatului este peste nivelul minim de salarizare pentru ramura de construcții.

În ceea ce privește susținerile contestatorului referitoare la: *„urmare a studierii documentelor care formează propunerea tehnică a ofertei depusă de Asocierea ... S.R.L. - ... S.R.L., se poate constata faptul că aceasta nu a completat și depus toate anexele la Caietul de sarcini, în speță nefiind depuse Anexele nr. 5, chiar dacă acestea sunt cu titlu informativ*", achizitoarea ține să precizeze faptul că atât propunerea tehnică, cât și propunerea financiară sunt suficient prezentate încât să ofere autorității contractante detalii cu privire la îndeplinirea cerințelor minime din Fișa de date a achiziției și Caietul de sarcini. În legătura cu Anexa 5, la nivelul Caietului de sarcini, pag. 8, autoritatea contractantă precizează: ”(...) Informativ în anexa nr. 5 se regăsesc cantitățile pentru

acordai cadru minim estimat, subsecventul minim estimat și subsecventul maxim estimat", astfel că anexa nr. 5 reprezintă numai informativ cantitățile minime pentru acordul cadru minim, respectiv contractele subsecvent cu cantitățile maxime și cantitățile minime. Cantitățile și informațiile pe care ofertanții trebuiau să le reprezinte la nivelul propunerii tehnice ca asumare, și la nivelul propunerii financiare ca oferte de preț, erau prevăzute la nivelul anexei nr. 4, fiind cantitățile maxime care determinau prețul acordului cadru. Mai mult, în caietul de sarcini la pag.8, cap.IV se precizează:

" *IV. Propunerea financiară va conține următoarele:*

1. *Propunerea financiară pentru partea de execuție de lucrări va cuprinde listele de cantități pe categoriile de lucrări conform anexa nr. 4 din caietul de sarcini.*
2. *Ofertanții sunt obligați să respecte cerințele calitative prevăzute în caietul de sarcini și alte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor.*
3. *Se vor prezenta următoarele documente : - listele de cantități conform anexei nr. 4.*
   Ofertele financiare vor fi depuse și în format electronic EXCEL (.xls)
4. *Oferta financiară se va face în lei, fără TVA. Oferta financiară va cuprinde valoarea în lei fără TVA, iar separat se va evidenția TVA-ul aferent. Valoarea va fi prezentată în cifre, iar în paranteză se va menționa valoarea în litere.*

Propunerea financiară se va constitui pentru toate categoriile de lucrări descrise în caietul de sarcini urmând ca punctajul să se aloce pentru fiecare categorie de lucrare în parte conform Tabelului privind punctajul pe categoriile de lucrări anexat la caietul de sarcini. Punctajul se va stabili prin cumularea punctajelor obținute pentru fiecare categorie de lucrare. "

Fișierul „acord cadru maxim fără valori" a fost completat de către Asocierea ... S.R.L. - ... S.R.L. și a fost depus la nivelul propunerii financiare ca fișier separat (Anexa nr. 4).

Referitor la mențiunea contestatorului privind cerința solicitată în Fișa de date cap. IV.4.1. Modul de prezentare al propunerii tehnice punctul 5, respectiv *„Pentru a asigura respectarea legislației în vigoare cu privire la protecția mediului se solicită prezentarea unui acord de depunere și depozitare a deșeurilor inerte, sau alt act echivalent al acestuia, cu o persoană juridică care deține o platformă de procesare a deșeurilor rezultate din construcții și demolări, agrementată de Ministerul Mediului*.", autoritatea contractantă precizează următoarele:

Ofertantul Asocierea ... S.R.L. - ... S.R.L. a depus la nivelul propunerii tehnice, Contractul de servicii nr. 153 din 15.04.2022 încheiat cu ... S.R.L. (pag. 593-596) și Autorizația de Mediu nr. 104 din 28.11.2018 emisă de Agenția pentru Protecția Mediului -_Mureș pentru operatorul ... S.R.L. (pag. 597 - 607).

Comisia de evaluare a verificat documentele prezentate de Asocierea ... S.R.L. - ... S.R.L., constatând îndeplinirea cerinței mai sus menționată privind prezentarea unui acord de depunere și depozitare a deșeurilor inerte, sau alt act echivalent al acestuia, cu o persoană juridică care deține o platformă de procesare a deșeurilor rezultate din construcții și demolări, agrementată de Ministerul Mediului, ofertantul a îndeplinit cerința privind prezentarea unui acord de depunere și depozitare a deșeurilor inerte, conform contractului mai sus menționat.

Autoritatea contractantă NU a solicitat prezentarea unui acord de depunere și depozitare a deșeurilor periculoase, sau alt act echivalent al acestuia, cu o persoană juridică agrementată de Ministerul Mediului, deșeurile periculoase nefiind caracteristică principală a obiectului acordului-_cadru, precizează achizitoarea.

Pentru cazul în care rezultă deșeuri periculoase care necesită colectare și neutralizare_specifică, autoritatea contractantă a solicitat în Fișa de date cap. IV.4.1. Modul de prezentare al propunerii tehnice punctul 10 "*conform prevederilor art.51 legea 98/2016 se va prezenta o Declarație pe propria răspundere că la elaborarea ofertei s-a ținut cont de obligațiile relevante în domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă*".

Prin această declarație prezentată de Asocierea ... S.R.L. - ... S.R.L., comisia de evaluare a considerat că, în eventualitatea apariției unor deșeuri periculoase (gen deșeuri de azbest etc), ofertantul va fi obligat să ia măsurile ce se impun în ceea ce privește colectarea și neutralizarea acestora. Autoritatea contractantă nu a considerat ca fiind necesar impunerea unor măsuri de colectare a unor deșeuri periculoase dată fiind faptul ca rezultarea unor asemenea tip de deșeuri ar fi improbabilă și de în cantități nesemnificative în economia întregului acord cadru.

În contextul celor descrise mai sus, autoritatea contractantă consideră că achiziția având ca obiect "Lucrări de reparații curente la instituțiile de învățământ din Municipiul Târgu-Mureș" - acord cadru, s-a desfășurat respectând întru totul prevederile legale în vigoare la momentul actual, opinând asupra nelegalității, netemeiniciei și nejustificării contestației, fapt pentru care solicită respingerea acesteia.

Prin adresa cu nr. 692/14.07.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 35006/14.07.2022, contestatorul ... S.R.L. formulează Răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, susținând că autoritatea contractantă îmbrățișează informațiile false menite a induce în eroare, transmise de către terțul susținător cu referire la Certificatul constatator negativ nr.1 din 12.01.2021 emis de către ....

Astfel asocierea a cărei oferta a fost declarată câștigătoare transmite prin adresa nr.67/02.05.2022: "Prin încheierea din data de 07.04.2021 a Tribunalului Mureș Secția Contencios administrativ și fiscal,

în cadrul Dosarului nr.664/102.2021, instanța de judecată a suspendat efectele acestui document", contestatorul anexând extras din portal, conform căruia în dosar nr. 664/102/2021 al Tribunalului Mureș Secția Contencios Administrativ și Fiscal la data de 07.04.2021 prin încheiere se dispune: *suspendarea judecării cauzei având ca obiect anularea document constatator nr.1 din 12.01.2021 emis de către ....*

Petentul susține că suspendarea judecării unui litigiu având ca obiect cererea de anulare act administrativ nu suspendă efectele acestui document constatator negativ și nu realizează cum achizitoarea acceptă aceste informații false cât timp este parte în Dosarul 664/102/2021 al Tribunalului Mureș.

Pe cale de consecință , fără doar și poate în prezent efectele Certificatul constatator negativ nr. 1 din 12.01.2021 emis de către ... nu au fost suspendate de către nici o instanță de judecată, consideră petentul.

Contestatorul adaugă faptul că referitor la documentul constatator nr. 1 emis la date de 01.04.2022, care face dovada încălcării în mod repetat, de către terțul susținător, a obligațiilor principale ce îi reveneau în urma derulării unui contract de achiziție publică, nu se face nicio referire / apărare în punctul de vedere transmis de către autoritatea contractantă.

Prin adresa înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 37916/01.08.2022, în vederea susținerii argumentelor relatate prin adresa nr. 692/14.07.2022, ca dovadă a faptului că efectele Certificatului constatator negativ nr. 1 din data de 12.01.2021 emis de către UAT Târgu Mureș nu au fost suspendate, ... S.R.L. depune în completare încheierea prin care este suspendată doar soluționarea cauzei până la soluționarea definitivă a dosarului nr. 2716/102/2020.

Totodată, referitor la invocarea faptului că asocierea declarată câștigătoare nu a completat formulare parte a documentații de atribuire, respectiv Anexa 5, în combaterea punctului de vedere al autorității contractante, contestatorul depune cu titlu de practică judiciară Decizia Nr.135/R pronunțată în Dosar nr. 36/43/2022 de către Curtea de Apel Târgu Mureș, în contextul în care, într-o altă procedură de achiziție publică, oferta ... S.R.L. a fost declarată inacceptabilă deoarece nu a completat un formular aflat în cadrul documentației de atribuire, asta în condițiile în care informațiile din acel formular se regăseau în cadrul ofertei dar într-o altă formă, nu tabelară.

Si în prezenta speță preturile ofertate de către asocierea câștigătoare, puteau fi regăsite în Anexa 4, dar Anexa 5 nu fost completată de către asociere: *” Ca urmare a acestui fapt, este lipsit de relevantă faptul ca o parte a informațiilor solicitate ar exista în cuprinsul actelor depuse, fără însă ca acestea să îmbrace forma cerută de către*

autoritatea contractantă", (Decizia Nr.135/R pronunțată în Dosar nr. 36/43/2022 de către Curtea de Apel Târgu Mureș)

Prin cererea de intervenție cu nr. 90/15.07.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 35434/18.07.2022, formulată în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, ... S.R.L. solicită respingerea în tot a Contestației ca nefondată și menținerea actelor atacate ca legale.

În susținerea interesului și a admisibilității cererii sale, intervenientul apreciază că, dată fiind admisibilitatea incontestabilă a ofertei sale, din perspectiva criticilor nefondate formulate, o altă decizie nu putea fi luată decât cu încălcarea sau ignorarea unor prevederi imperative ale legii.

Așadar, respingerea contestației ca nefondată și menținerea actelor legale ale autorității contractante referitoare la aspectele criticate de contestator, conduce la încheierea unui Acord cadru de lucrări între autoritatea contractantă, în calitate de beneficiar, și ... S.R.L., în calitate de prestator, așadar la atingerea unui interes direct și major al Asocierii ... S.R.L. - ... S.R.L.

Cu privire la pretinsa incidență, în ce-l privește pe terțul susținător, a prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din Legea nr. 98/2016, a prevederilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și pretinsului caracter incomplet al ofertei ... S.R.L., în asociere, cu referire la lipsa depunerii anexelor la Caietul de sarcini și pretinsa derogare de la prevederile Caietului de sarcini, cu referire la conținutul contractului de depozitare a deșeurilor inerte, intervenientul motivează în continuare caracterul nefondat al contestației.

Situația de fapt și de drept a terțului susținător ... S.R.L. face certă, lipsa de incidență a oricăror motive de excludere prevăzute de legislația specială a achizițiilor publice iar oferta Asocierii ... S.R.L. - ... S.R.L. este în perfect acord cu legislația incidența și cu prescripțiile imperative ale documentației de atribuire, susține intervenientul.

I. Cu privire la lipsa incidenței în privința terțului susținător al ofertei a prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din legea nr. 98/ 2016:

a) împotriva terțului susținător ... S.R.L. au fost emise, în condițiile art. 166 alin. (1) din HG nr. 395/2016, două documente constatatoare negative după cum urmează:

- Documentul constatator nr. 1/12.01.2021 privind executarea contractului nr. 32/17.05.2020;
- Documentul constatator nr. 1/ 01.04.2022 privind executarea contractului nr. 93/ 08.06.2018.

b) Terțul susținător ar fi comunicat autorității contractante, prin modul în care a completat DUAE, informații false în ceea ce privește situația sa juridică.

Deși este adevărat ca cele două documente constatatoare negative au fost emise în privința terțului susținător, circumstanțele de fapt și de drept în care acestea au fost emise, cu încălcarea flagrantă a legii de către autoritățile contractante emitente, precum și exercitarea de către respectiva societate a dreptului suveran de a supune actele autorităților publice examinării jurisdicției competente, conduc în mod ineluctabil la deplina lipsa de efecte juridice a respectivelor documente constatatoare, cu consecința văditei lipse de incidența în privința terțului susținător a prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, susține intervenientul.

În fapt, contestatorul își fondează nesustenabilul demers juridic pe incidența motivului de excludere statuat de legiuitor prin prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, pe baza Documentului constatator nr. 1/12.01.2021 privind executarea contractului nr. 32/17.05.2020 și a Documentului constatator nr. 1/ 01.04.2022 privind executarea contractului nr. 93/ 08.06.2018.

Potrivit voinței legiuitorului, emiterea unui document constatator negativ nu are valoarea juridică a unei prezumții absolute privind conduita necontractuală și culpabilă a ofertantului, împrejurare în raport de care devine evident și inevitabil că simpla emitere a unui document constatator negativ nu atrage după sine, în mod automat și ineluctabil, incidența motivului de excludere prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. g) din legea nr. 98/2016.

De altfel, intervenientul arată că valoarea și consecințele juridice ale emiterii documentelor constatatoare negative, în sensul ca emiterea acestora nu determina incidența unei prezumții absolute privind conduita culpabilă a ofertantului, este expres decelată de legiuitor prin prevederile art. 166 alin. (8) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora:

"(8) Atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatator, comisia de evaluare are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. p) din Lege."

Concretizând, emiterea documentului constatator negativ constituie, cel mult, o PREZUMȚIE RELATIVĂ a conduitei culpabile a ofertantului, rămânând autorității sarcina de a verifica în ce măsură circumstanțele atestate prin documentul constatator au aptitudinea de a atrage și incidența motivelor de excludere, susține intervenientul.

În exercitarea obligației legale statuate în sarcina sa prin prevederile legale mai sus invocate, autoritatea contractantă a solicitat Asocierii ... S.R.L. - ... S.R.L. clarificări privind respectivele documente constatatoare negative, transmițând solicitarea de clarificare nr. 33.320/ 03.05.2022, căreia i s-a răspuns prin adresa nr. 67/ 03.05.2022, în cadrul căreia au fost arătate motivele de drept pentru care respectivele documente constatatoare nu produc efecte juridice, cu consecința lipsei ocurenței, în privința terțului, a vreunui motiv de respingere a ofertei.

Astfel:

a) În ceea ce privește documentul constatator nr. 1/12.01.2021:

- Emiterea acestuia a fost atacată în contencios administrativ, potrivit prevederilor art. 166 alin. (4) din HG nr. 395/2016, solicitându-se jurisdicției competente material și teritorial anularea în tot a respectivului înscris, formându-se dosarul nr. 664/102/2021 aflat pe rolul Tribunalului Mureș;
- Măsura rezilierii contractului nr. 32/17/05.2020 a fost atacată ca fiind abuziva, formându-se dosarul nr. 2.716/102/2020;
- Suspendarea pronunțată în cadrul dosarului nr. 664/102/2021 de către Tribunalul Mureș prin încheierea din data de 07.04.2021, coroborata prevederilor art. 166 alin. (5) din HG nr. 395/2016, conduce în mod necesar la lipsa de efecte juridice a acestui document constatator;
- În cadrul dosarului nr. 2.716/102/2020 instanța s-a pronunțat la data de 24.06.2022 în sensul admiterii cererii formulate de ... S.R.L., arătând ca "manifestarea unilaterală de voința exprimată în adresa nr. 72.919 din 08.12.2020, reprezentând Notificare reziliere contract de execuție lucrări nr. 32/27.05.2020 nu întrunește condițiile legii și contractului pentru rezilierea unilaterala a contractului dintre părți." (Anexa 1 - Extras de pe portalul instanței).

b) În ceea ce privește documentul constatator nr. 1/01.04.2022, acesta se afla la acest moment în procedura de contestare prevăzută de art. 166 alin. (4) din HG nr. 395/2016, terțul susținător transmițând autorității la data de 16.05.2022 o Plângere prealabilă, formulată în condițiile Legii nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ.

Rezultă cu claritate din cele de mai sus ca la această dată ambele documente constatatoare fac obiectul examinării jurisdicției competente și, înainte ca aceasta să se pronunțe, efectele juridice ale actelor autorității sunt suspendate *ope legis*, date fiind prevederile art. 166 alin. (5) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora:

"(5) Documentele constatatoare emise de autoritatea contractantă pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, pentru eventualele prejudicii se publică în SEAP, în termen de 60 de zile de la data emiterii, dar nu mai devreme de data expirării termenului pentru depunerea contestațiilor."

Publicarea în SICAP a documentelor constatatoare are rolul, potrivit voinței legiuitorului, de a informa autoritățile contractante asupra conduitei contractuale a operatorilor economici, în condițiile în care între operatorul economic și autoritatea contractantă există un diferend privind legalitatea dispunerii unor măsuri de sancționare a operatorului economic ("încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile"), așadar asupra legalității

rezilierii contractului sau aplicării de clauze penale, și astfel a emiterii, în consecință, a documentului constatator negativ, legiuitorul prohibește la modul imperativ comunicarea către terți a poziției juridice subiective a autorității publice, prin publicare în SICAP a documentului constatator negativ, împiedicând autoritățile publice să procedeze la diseminarea către terțe autorități a unor informații privind conduita contractuală a operatorului, înainte ca opinia autorității să dobândească caracter cert și irevocabil. Caracterul provizoriu al constatărilor cuprinse în documente constatatoare subzistă ori pană la data epuizării termenului de atac în contencios administrativ, fără uzitarea de către operator a cailor de atac, ori pană la data la care jurisdicția competentă, investită de operator, se pronunță asupra legalității actelor autorității, arată intervenientul.

Legiuitorul a înțeles a nu conferi autorităților contractante puteri excesive, în scopul evitării sau limitării abuzului de putere, supunând deciziile acestora cu impact în ceea ce privește participarea viitoare a operatorului economic la proceduri de atribuire ori acceptului operatorului, care alege să nu atace documentul constatator în contencios administrativ, ori validării judiciare, generate de investirea instanței de contencios de către operator cu o cerere privind anularea actelor ilegale ale autorității. În condițiile în care ofertantul se află în dezacord cu autoritatea contractantă asupra motivelor sau legalității deciziei de reziliere și înțelege să atace în contencios administrativ documentul constatator negativ emis ca urmare a respectivei rezilieri, efectele documentului constatator negativ sunt suspendate, în temeiul prevederilor art. 166 alin. (5) din HG nr. 395/2016, până la soluționarea cauzei de către jurisdicția investită, împrejurare în raport de care devine vădit ca nici măcar rezilierea și nici măcar emiterea documentului constatator negativ, atacat în contencios, nu împiedica accesul operatorului economic la proceduri de atribuire, înainte ca instanța de judecată să confirme poziția autorității contractante.

În acest context se vădește ca nesustenabilă poziția contestatorului, potrivit căreia publicarea în SICAP a documentului constatator are efecte de opozabilitate numai față de terți, cu consecința ca în ipoteza în care organizatorul procedurii este același cu emitentul documentului constatator normele de prudență edictate de legiuitor nu ar mai fi incidente, astfel că autoritatea respectivă ar putea da consecințe juridice propriilor acte, potențial ilegale.

În consecință, intervenientul respinge cu fermitate distincția lipsită de suport legal a contestatorului, potrivit căreia efectele documentelor constatatoare negative atacate în contencios administrativ nu ar fi suspendate, prin nepublicarea în SICAP a documentului, în ipoteza în care emitentul documentului este chiar organizatorul noii proceduri.

Dincolo de suspendarea de facto, *ope legis* a efectelor documentelor constatatoare negative pană la soluționarea cererilor formulate în instanță de operatorul economic, în privința Documentul

constatator nr. 1/12.01.2021 privind executarea contractului nr. 32/17.05.2020 însăși condițiile cumulative prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/20166, condiții a căror îndeplinire face obiectul verificărilor autorităților contractante în temeiul obligației legale statuate în sarcina acestora prin prevederile art. 166 alin. (8) din HG nr. 395/2016, nu sunt îndeplinite.

Astfel, pe fondul chestiunii, analiza conținutului normativ al art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, conduce la concluzia incontestabilă a prescrierii de către legiuitor a două condiții ce au a fi în mod cumulativ îndeplinite pentru a conduce la nașterea în sarcina autorității contractante a obligației imperative legale de excludere din procedura a ofertei:

a) Existenta unor încălcări grave și repetate a obligațiilor contractual asumate ("operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale [...]')
si, cumulativ,
b) Stabilirea, în condiții de legalitate, a unor masuri severe împotriva operatorului economic ("iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile.").

În mod aparent, prima condiție ar fi îndeplinită, date fiind înscrisurile emanate de autoritatea contractantă, care atestă o pretinsă neexecutare a obligațiilor contractual asumate de terț în cadrul contractului de achiziție publică nr. 32/17.05.2020, precum și rezilierea contractului, în temeiul Notificării de reziliere nr. 72.919 din 08.12.2020.

Însă, chiar în ipoteza (nereală, în fapt), în care aceste încălcări de obligații contractuale de către terț ar exista, condiția a doua prevăzută de lege nu este îndeplinită întrucât rezilierea abuzivă a contractului de către autoritatea contractantă a fost cenzurată de către instanța de judecată prin hotărârea pronunțată în cadrul dosarului nr. 2.716/102/2020 la data de 24.06.2022, în sensul admiterii cererii formulate de ... S.R.L., arătând că "*manifestarea unilaterală de voința exprimată în adresa nr. 72.919 din 08.12.2020, reprezentând Notificare reziliere contract de execuție lucrări nr. 32/27.05.2020 nu întrunește condițiile legii și contractului pentru rezilierea unilaterală a contractului dintre părți.* "

Așadar, chiar dacă am admite că pretinsa executare defectuoasă a contractului de execuție lucrări nr. 32/27.05.2020 ar fi reală, deși nu este, pentru incidența prevederilor art. 166 alin. (1) lit. g) din legea nr. 98/2016 ar fi necesară îndeplinirea unei condiții suplimentare, cumulativ prescrise de legiuitor, anume rezilierea respectivului contract, condiție neîndeplinită. contractul fiind în vigoare la acest moment, producând efectele juridice în considerarea cărora a fost încheiat, urmare a intervenției instanței de judecată, care a desființat actele ilegale, abuziv emise, ale autorității contractante. Așadar, rezilierea dispusă de

autoritate a fost calificată de jurisdicția competentă ca fiind ilegală și desființată în consecință, împrejurare din care cu certitudine și necesitate derivă lipsa peremptorie de incidență a prevederilor art. 166 alin. 11) lit. g) din legea nr. 98/2016.

Intervenientul concluzionează:

- Documentul constatator nr. 1/12.01.2021 privind executarea contractului nr. 32/17.05.2020 nu a fost publicat în SICAP, conform voinței legiuitorului ca aceste documente să nu producă efecte în privința accesului operatorilor economici la proceduri de atribuire înainte de acceptarea lor de către operatori, prin neatacare, sau înainte de pronunțarea instanței de judecată, în ipoteza exercitării cailor de atac, date fiind prevederile art. 166 alin. (5) din HG nr. 395/2016;
- Chiar în ipoteza în care acest document constatator ar fi fost publicat anterior în SICAP, autoritatea contractantă ar fi avut obligația legală de a solicita operatorului SICAP înlăturarea acestui document de pe platforma electronica SICAP cel târziu la data de 29.06.2022, în raport de emiterea la data de 24.06.2022 de către Tribunalul Mureș a hotărârii judecătorești prin care desființează actele ilegale ale autorității și date fiind prevederile art. 166 alin. (5^1) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora: *"Autoritatea contractantă are obligația de a actualiza în SEAP informațiile cu privire la documentul prevăzut la alin. (5) în termen de 5 zile de la momentul luării la cunoștință că situația de fapt ce a stat la baza emiterii respectivului document constatator trebuie modificată din cauze obiective*."

Admițând, ad absurdum, că autoritatea contractantă ar putea da consecințe juridice propriilor acte, respingând oferta depusă de un operator în privința căruia a fost emis un document constatator negativ, chiar în situația în care respectivul document face obiectul examinării judiciare și înainte ca instanța sa se pronunțe asupra legalității actelor autorității, pretenția contestatoarei privind respingerea ofertei ... S.R.L., în asociere, întemeiata pe situația juridica ă terțului este lipsită de suport legal, pretinzând autorității să procedeze la o respingere prematură a ofertei, în vădit conflict cu prevederile imperative ale art. 183 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora:

"Dacă terțul/terții nu îndeplinește/îndeplinesc criteriile relevante privind capacitatea sau se încadrează în unul dintre motivele de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167, autoritatea contractantă solicită, o singură dată, ca operatorul economic să înlocuiască terțul/terții susținător/susținători fără ca acest aspect să aducă atingere principiului tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b)."

În consecință, chiar admițând ca premisă poziția nesustenabilă juridic a contestatorului, potrivit căreia un document constatator negativ ar produce efecte și în condițiile în care este atacat în contencios administrativ și înainte ca instanța să se pronunțe asupra legalității

actelor supuse examinării, sancțiunea prevăzută de lege nu rezidă în respingerea ofertei, determinată de situația terțului, ci emiterea de către autoritate a unei solicitări de înlocuire a terțului susținător, arată intervenientul.

În consecința, terțul susținător a comunicat prin DUAE informații reale și corecte atunci când a precizat ca în privința sa nu există motive de excludere, cel puțin pană la momentul la care instanța se va pronunța, opinează intervenientul.

Pe cale de consecință a celor mai sus expuse, intervenientul apreciază ca lipsită de suport legal critica contestatorului privind situația juridică a terțului susținător, acesta neaflându-se, la acest moment, în niciuna dintre situațiile de excludere prevăzute de lege.

II. Legat de lipsa incidenței, în privința ofertei asocierii ... S.R.L. - ... S.R.L., a prevederilor art. 215 alin. (5) din legea nr. 98/2016.

Pornind de la raționamentul legiferat prin art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia *„oferta este considerată neconformă dacă [...] a fost considerată de autoritatea contractantă ca fiind neobișnuit de scăzută*", autoritatea contractantă, în exercitarea atribuțiilor legale statuate în sarcina sa prin prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016, coroborate prevederilor art. 136 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 , a solicitat ca, în scopul justificării prețurilor aparent neobișnuit de scăzute, depunerea de „documente/ informații edificatoare care justifică fundamentarea economică a modului de formare a prețului neobișnuit de scăzut."

La data de 10.06.2022, cu încadrarea în termenul de răspuns stabilit de autoritate, Asocierea ... S.R.L. - ... S.R.L. a încărcat în SICAP Răspunsul purtând nr. 77/ 09.06.2022, prezentând următoarele informații care în mod incontestabil justifică nivelul ofertat al prețului:

1. Fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate, prin prezentarea a 3 (trei) tabele justificative din care rezultă modalitatea de formare a prețului ofertat, după cum urmează:

- Tabelul nr. 1 - Fundamentare prețuri la capitolul 2 - Tencuieli

Nr. crt.	Denumire articol	UM	Preț Unitar OFERTAT	Fundamentarea economică a prețului unitar OFERTAT		
				PU material	PU manoperă + transport	**TOTAL**
1	Izolații termice la soclu, cu polistir enextrudat de 50 mm grosime, inel. Accesorii de fixare, plasa (montare + procurare)	mp	120.00	47.50	72.50	**120.00**
2	Tencuieli exterioare decorative pe termosistem culoarea la cererea beneficiarului inclusiv amorsa	mp	55.00	22.00	33.00	**55.00**

3	Montare profile de colt cu plasa, inel. Procurar emontare profile	ml	5.00	2.00	3.00	**5.00**
4	Montare profile - sina pentru soclu cu picurator, de 50 mm inel. Setul de montaj	ml	20.00	9.12	10.88	**20.00**
5	Montare profile - sina pentru soclu cu picurator de 100 mm inel. Setul de montaj	ml	30.00	13.70	16.30	**30.00**

- Tabelul nr. 2 – Fundamentare prețuri la capitolul zugrăveli

Nr. crt.	Denumire articol	UM	Preț Unitar OFERTAT	Fundamentarea economică a prețului unitar OFERTAT		
				PU material	PU manoperă + utilaje* + transport	**TOTAL**
1	Vopsitorii înculori de ulei la pereți și tavane exec. în două straturi	mp	25.00	8.13	16.87	**25.00**
2	Vopsitorie cu vopsea pe bază de acetat polivinil pt. Interioare	mp	50.00	30.00	20.00	**50.00**
3	Arsul cu lampa de benzina a vops. Vechi la pereți și tamplarie	mp	7.00	1.10***	5.90	**7.00**
4	Aplicarea de grund anticoroziv la balustrade grile și parapete metalice	mp	30.00	8.00	22.00	**30.00**

- Tabelul nr. 3 - Fundamentare prețuri la capitolul 10 - Lucrări de instalații exterioare apă, canal, termice

Nr. crt.	Denumire articol	UM	Preț Unitar OFERTAT	Fundamentarea economică a prețului unitar OFERTAT		
				PU material	PU manoperă + transport	**TOTAL**
1	Conducta din PVC SN8 DN 400 x 11,7	ml	237.00	207.00	30.00	**237.00**
2	Conducta din PVC SN8 DN 500 x 14,6	ml	249.00	219.00	30.00	**249.00**
3	Conducta din PVC SN8 DN 630 x 18,4	ml	268.00	228.00	40.00	**268.00**
4	Mufa PVC SN 4 DN 125	buc	9.00	7.14	1.86	**9.00**
5	Mufa PVC SN 4 DN 160	buc	9.50	8.20	1.30	**9.50**
6	Mufa PVC SN 4 DN 200	buc	11.00	9.14	1.86	**11.00**
7	Mufa PVC SN 4 DN 315	buc	27.00	24.35	2.65	**27.00**
8	Mufa PVC SN 4 DN 400	buc	64.00	59.18	4.82	**64.00**
9	Mufa PVC SN 4 DN 500	buc	72.00	63.02	8.98	**72.00**
10	Mufa PVC SN 4 DN 630	buc	87.00	71.44	15.56	**87.00**
11	Reducție PVC SN4 DN 630/DN 500	buc	77.00	74.12	2.88	**77.00**
12	Reducție PVC SN4 DN 500/DN 600	buc	82.00	77.03	4.97	**82.00**
13	Reducție PVC SN4 DN 400/DN 315	buc	98.00	88.55	9.45	**98.00**
14	Reducție PVC SN4 DN 315/DN 250	buc	94.00	84.16	9.84	**94.00**
15	Reducție PVC SN4 DN 160/DN 125	buc	12.00	9.30	2.70	**12.00**
16	Reducție PVC SN4 DN 125/DN 110	buc	11.00	8.70	2.30	**11.00**
17	Clapeta reținere PVC SN4 DN 160	buc	136.00	116.00	20.00	**136.00**
18	Clapeta reținere PVC SN4 DN 200	buc	145.00	125.00	20.00	**145.00**
19	Clapeta reținere PVC SN4 DN 250	buc	155.00	144.00	11.00	**155.00**
20	Clapeta reținere PVC SN4 DN 315	buc	187.00	167.00	20.00	**187.00**

21	Piesa de curățire PVC SN4 DN 160	buc	24.00	21.04	2.96	**24.00**
22	Piesa de curățire PVC SN4 DN 200	buc	28.00	24.65	3.35	**28.00**
23	Piesa de curățire PVC SN4 DN 250	buc	54.00	38.74	15.26	**54.00**
24	Piesa de curățire PVC SN4 DN 315	buc	87.00	73.54	13.46	**87.00**
25	Piese bransare ELF DN 110-63	buc	55.00	36.98	18.02	**55.00**
26	Piese bransare ELF DN 125-63	buc	57.00	46.88	10.12	**57.00**
27	Piese bransare ELF DN 140-63	buc	63.00	51.74	11.26	**63.00**
28	Piese bransare ELF DN 160-63	buc	85.00	73.96	11.04	**85.00**
29	Piese bransare ELF DN 180-63	buc	92.00	84.21	7.79	**92.00**
30	Piese bransare ELF DN 200-63	buc	114.00	97.67	16.33	**114.00**
31	Robinet sertar cu flanse DN400 PN 10	buc	1,244.00	1,139.97	104.03	**1,244.00**
32	Clapeta de sens cu flansa DN 250 PN 10	buc	385.00	358.14	26.86	**385.00**
33	Clapeta de sens cu flansa DN 300 PN 10	buc	396.00	362.58	33.42	**396.00**
34	Clapeta de sens cu flansa DN 350 PN 10	buc	444.00	402.85	41.15	**444.00**
35	Clapeta de sens cu flansa DN 400 PN 10	buc	542.00	467.91	74.09	**542.00**
36	Filtru Y cu flanse DN 40 PN 10	buc	48.00	41.76	6.24	**48.00**
37	Filtru Y cu flanse DN 50PN10	buc	54.00	49.25	4.75	**54.00**
38	Filtru Y cu flanse DN 350 PN 10	buc	2,516.00	2,374.44	141.56	**2,516.00**
39	Filtru Y cu flanse DN 400 PN 10	buc	3,477.00	3,298.23	178.77	**3,477.00**
40	Adaptor flansa cu flansa pe/oldn 90-80	buc	89.00	81.45	7.55	**89.00**
41	Adaptor flansa cu flansa pe/oldn 110-100	buc	110.00	93.65	16.35	**110.00**
42	Adaptor flansa cu flansa pe/oldn 125-100	buc	116.00	99.95	16.05	**116.00**
43	Adaptor flansa cu flansa pe/oldn 160-150	buc	154.00	124.55	29.45	**154.00**
44	Adaptor flansa cu flansa pe/oldn 180-150	buc	138.00	129.85	8.15	**138.00**
45	Adaptor flansa cu flansa pe/oldn 225-200	buc	174.00	167.44	6.56	**174.00**
46	Cămin din beton pentru contoare cu capac carosabil, dimensiune 2x2x2 m	buc	2,751.00	2,471.77	279.23	**2,751.00**
47	Element baza pentru cămin DN 120 H100	buc	225.00	187.53	37.47	**225.00**

La nivelul tabelelor, intervenientul arată că a prezentat categoriile de articole pentru care Comisia de evaluare a solicitat justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, unitatea de măsură conform unității de la nivelul Caietului de sarcini, prețul unitar ofertat, iar în coloanele (5) și (6) a prezentat în mod concret modalitatea de formare a prețului.

Potrivit declarației de la nivelul propunerii tehnice, atât Liderul Asocierii, cât și asociații acestuia și terțul susținător, respectă prevederile legale în domeniile mediului, social și ai relațiilor de muncă, stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele, convențiile și acordurile internaționale în aceste domenii, care trebuie respectate pe parcursul executării contractului de achiziție publică și indica instituțiile competente de la care operatorii economici pot obține informații detaliate privind reglementările respective, sens în care intervenientul declară pe propria răspundere faptul că nivelul de salarizare al personalului asociaților este peste nivelul minim de salarizare pentru ramura de construcții, stabilit prin acte normative, adică peste 17,928 lei/ora.

Totodată, în răspunsul la clarificări, intervenientul a declarat și faptul că nu beneficiază de ajutor de stat.

Analiza temeinică a informațiilor furnizate prin Răspuns conduce la concluzia deplinei justificări a preturilor ofertate, fiind în tot înlăturat caracterul aparent de preț neobișnuit de scăzut.

Întrucât autoritatea a solicitat, pe lângă informații privind justificarea prețului ofertat, și documente care să probeze sustenabilitatea acestui preț, intervenientul a transmis autorității și cele două oferte de preț primite de la furnizorii ... S.R.L. și ... S.R.L., care confirmă realitatea prețurilor unitare ofertate.

Depunând aceste înscrisuri, intervenientul consideră că a satisfăcut în tot rigorile prevederilor art. 210 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 98/2016, prin depunerea documentelor justificative care au stat la baza fundamentării preturilor indicate în propunerea financiară.

În raport de aceste informați și documente receptate, autoritatea contractantă, în perfectă legalitate, a concluzionat în sensul probării de către Asocierea ... S.R.L. - ... S.R.L. a caracterului sustenabil, serios și real al prețului ofertat, motiv pentru care a considerat inutil a continua clarificarea acestui aspect.

Însă, chiar în ipoteza în care autoritatea ar fi urmat linia de gândire și argumentare a contestatorului, considerând că oferta emisă de furnizorul ... S.R.L. nu ar face proba accesului la anumite prețuri, dată fiind lipsa precizării în cadrul ei a „datei expirării' și a „datei emiterii", soluția prescrisă de legiuitor în sarcina comisiilor de evaluare nu rezidă în respingerea prematură a ofertei, ci în continuarea clarificării acesteia până la momentul la care, în general, situația ofertei este certă, iar în particular, devine cert dacă oferta conține sau nu un preț neobișnuit de scăzut.

Prin prevederile art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016 legiuitorul stabilește o prezumție RELATIVA a prețului neobișnuit de scăzut, atunci când prețul ofertat este inferior pragului de 80% din valoarea estimată.

Obligația autorităților contractante de respingere a ofertelor pentru motivul ofertării unui preț nereal devine operantă exclusiv în ipotezele în care ofertantul, prin răspunsurile, informațiile și documentele prezentate, eșuează în răsturnarea acestei prezumții relative.

Sub aspectul criticii contestatorului *”Studiind valabilitatea ofertei provenind de la ... S.R.L. observăm faptul că această ofertă nu îndeplinește condițiile legale de valabilitate pentru a produce efecte juridice, în speță pentru a justifica în fața autorității publice prețul neobișnuit de scăzut”,* intervenientul susține că ofertele au fost acceptate telefonic în baza practicilor comerciale statornicite cu furnizorii de materiale.

Astfel, din punct de vedere al comunicării și acceptării ofertei, în cazul concret dedus competentei soluționări a Consiliului sunt incidente prevederile art. 1200 NCC, potrivit cărora:

„(1) Oferta, acceptarea, precum și revocarea acestora produc efecte numai din momentul în care ajung la destinatar, chiar dacă acesta nu ia cunoștință de ele din motive care nu îi sunt imputabile.

(2) Comunicarea acceptării trebuie făcută prin mijloace cel puțin la fel de rapide ca cele folosite de ofertant, dacă din lege, din acordul părților, din practicile statornicite între acestea sau din alte asemenea împrejurări nu rezultă contrariul."

Prin urmare, legiuitorul nu a stabilit limitativ, prin norme legale imperative și/sau prohibitive, modalitățile de îndeplinire a condițiilor specifice formale ale ofertei, ci, printr-o normă permisivă, supletivă, a permis subiecților de drept crearea unor înțelegeri între profesioniști, generând, la rândul lor, „practici statornicite", arată intervenientul.

În ce privește critica a contestatorului privește faptul că *„oferta adusă de către asocierea declarată câștigătoare, ca justificare a prețului neobișnuit de scăzut, nu este datată.*"

Intervenientul arată că o ofertă, pentru a putea produce efecte, urmare a îndeplinirii condițiilor de validitate, are legătură primordial cu îndeplinirea condițiilor generale privind validitatea consimțământului, care, conform art.1204 NCC „trebuie să fie serios, liber și exprimat în cunoștință de cauză". Or, în prezenta speță, părțile contractante, furnizorul și Liderul Asocierii, si-au exprimat inechivoc consimțământul pentru intrarea într-un raport juridic, în modalitățile permise de lege, anume conform unor „practici statornicite" în virtutea colaborărilor anterioare.

Validitatea exprimării acestui consimțământ nu este condiționată și nici afectată de lipsa, întâmplătoare, accidentală, a datei emiterii ofertei.

De asemenea, oferta este completă întrucât prețurile și obiectele acestora sunt indicate în cadrul ofertei, indicații suficiente pentru ca elementele să poată fi determinate, susține intervenientul. Totodată, oferta este fermă întrucât relevă intenția ofertantului de a se angaja juridic în cazul unei acceptări.

În aceste condiții, respingerea ofertei ... S.R.L., în asociere, întemeiată pe un astfel de motiv, la limita rizibilului, înainte de clarificarea acestor aspecte neesențiale, deși nici aceasta nu apare ca necesară, informațiile și documentele transmise făcând dovada certă și incontestabilă a caracterului serios al prețului ofertat, ar fi reprezentat, în sine, materializarea indezirabilă a formalismului excesiv, prea adesea și cu supra măsură practicat de autoritățile contractante.

Concluzionând asupra acestui aspect, intervenientul arată:

- Autoritatea a solicitat clarificări privind prețul aparent neobișnuit de scăzut;
- Autoritatea a receptat un răspuns atent detaliat și deplin justificativ al prețului ofertat, însoțit de înscrisuri probatorii;

- Unul dintre aceste înscrisuri prezintă anumite deficiente de forma, pe care autoritatea, în mod corect și pragmatic, le-a considerat neesențiale, atât timp cat s-a efectuat proba disponibilității unui terț furnizor de a livra anumite bunuri la anumite preturi, chiar daca oferta formală a acestuia este nesemnificativ afectată de lipsa precizării „datei expirării' și a „datei emiterii";
- Chiar în ipoteza în care autoritatea ar fi dat acestui aspect gravitatea colosala pretinsă de contestatoare, soluția legală nu este aceea reclamată de aceasta, anume respingerea prematură a ofertei, înainte de deplina clarificare a ei, cu consecința inevitabilă a atribuirii contractului în favoarea ofertantului clasat pe locul 2 și prejudicierea, în aceasta maniera, a bugetului local cu peste 2,2 milioane lei (diferența de preț dintre oferte), ci continuarea clarificării pana la momentul la care autoritatea are deplina certitudine asupra prețului ofertat în sensul formarii unei convingeri întemeiate a membrilor Comisiei de evaluare privind sustenabilitatea sau lipsa de sustenabilitate a prețului ofertat;
- Respingerea ofertei înainte ca autoritatea contractantă sa aibă convingerea că înscrisurile pe care se fondează probațiunea ... S.R.L., în asociere, privind prețul ofertat nu au valoare probatorie în acest sens ar fi constituit un nepermis formalism excesiv, contrar rolului activ prezumat de legiuitor în sarcina Comisiilor de evaluare, precum și principiului asumării răspunderii și al gestionarii eficiente a fondurilor publice, principiu în continuare incident activităților aferente procesului de achiziție publică, chiar în condițiile în care nu mai este expres precizat în cadrul legislației speciale a achizițiilor, operant însă în temeiul prevederilor Legii nr. 273/2006 privind finanțele publice locale și celor ale Legii finanțelor publice nr. 500/2002;
- În măsura în care intervenientul ar fi receptat o astfel de solicitare de clarificare, a fi avut deplina capacitate de a proba în detaliu toate elementele constitutive ale prețului ofertat, în continuarea informațiilor, înscrisurilor și clarificărilor deja transmise.

Nu în ultimul rând, intervenientul învederează faptul ca Asocierea sa, în temeiul bunei credințe cu care abordează toate raporturile sale juridice și ofertele pe care le emite, a decis să răspundă solicitării de clarificare nr. 43.904 din 08.06.2022 privind prețul aparent neobișnuit de scăzut, în scopul probării caracterului serios al ofertei și al prețului, deși, strict potrivit legislației speciale a achizițiilor publice, solicitarea de clarificare a fost emisă de autoritate cu încălcarea legii. Astfel, potrivit prevederilor art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016:

"În sensul prevederilor art. 210 alin. (1) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv." Or, prețul ofertei ... S.R.L. reprezintă 81 % din

valoarea estimată a achiziției, ceea ce face să nu opereze, strict legal, prezumția legală relativă de preț neobișnuit de scăzut.

III. Legat de pretinsul caracter incomplet al ofertei asocierii ... S.R.L. - ... S.R.L., cu referire la lipsa depunerii anexelor la caietul de sarcini.

Informativ în anexa nr. 5 se regăsesc cantitățile pentru acordul cadru minime estimate, subsecventul minim estimat și subsecventul maxim estimat. În concluzie, intervenientul apreciază critica contestatorului ca lipsită de fundament, atât timp cât la nivelul Propunerii tehnice se poate identifica Anexa A - LISTA CU CATEGORIILE DE LUCRĂRI, pag. 650-658.

Analizând temeiul criticii contestatorului, intervenientul apreciază că se impune o analiză lingvistică, întrucât în nicio manieră rezonabilă de interpretare, nu rezultă ocurența vreunei obligații de inserare în oferta a acestor cantități comunicate de autoritate în scop exclusiv informativ, ci obligația stabilită în sarcina ofertanților de a realiza Propunerea tehnică *"în conformitate* cu prevederile Caietului de sarcini și anexele acestuia."

Or, oferta ... S.R.L., în asociere, este realizată în deplin acord, deplina "conformitate cu prevederile Caietului de sarcini și anexele acestuia", chiar dacă nu cuprinde și repetarea superfluă a unor cantități comunicate de autoritate cu SCOP INFORMATIV DECLARAT.

A realiza oferta în acord cu anexele la Caietul de sarcini nu valorează, lingvistic și, în consecință și juridic, nașterea în sarcina ofertanților a unei obligații de copiere de informații, ci a unei obligații de a calibra oferta luând în considerare aceste informații comunicate de autoritate prin respectiva anexa, consideră intervenientul.

În prezenta procedura, Asocierea ... S.R.L. - ... S.R.L. a probat faptul ca a înțeles rigorile impuse de autoritate și a calibrat oferta funcție de informațiile comunicate prin anexa 5 la Caietul de sarcini, informații pe care le-a luat în considerare și le-a avut în vedere în activitatea de ofertare.

Intervenientul observă că, deși sunt criticate aspecte ale propunerii tehnice, contestatorul găsește util și necesar a invoca în sprijinul criticilor sale prevederi ale documentației de atribuire care privesc Propunerea financiară și nu pe cea tehnică, a cărei conformitate cu documentația de atribuire face, însă, obiectul criticilor sale. Astfel, contestatorul arată: *"Mai mult, la pagina 8-9 din Caietul de sarcini, autoritatea contractantă prevede în mod expres ca propunerea financiară [s.n.] să fie depusă prin completarea formularelor: ""Se vor completa toate formularele.""*

În fapt, contestatorul procedează la o veritabilă adăugare la documentația de atribuire, stabilind în privința propunerii tehnice obligații pe care documentația le prevede exclusiv în ceea ce privește propunerea financiară.

Ulterior, odată stabilită artificial incidența acestor obligații relative la propunerea financiară și în ceea ce privește propunerea tehnică, contestatorul reclamă cu dezinvoltură lipsa îndeplinirii de către propunerea tehnică a ... S.R.L., în asociere, a unor condiții prescrise de documentație exclusiv în ceea ce privește propunerea financiară.

Or, intervenientul consideră că are obligația redactării ofertei în acord cu însăși documentația de atribuire, în interpretarea ei cea mai apropiată de lege, norme și uzanțe, și nu potrivit sensului dat acestei documentații, prin vădita adăugare și distorsionare, de către contestator.

IV. În ce privește pretinsa derogare de la prevederile caietului de sarcini, cu referire la conținutul contractului de depozitare a deșeurilor inerte, contestatorul invocă cerința impusă la cap.V Modul de prezentare a propunerii tehnice pct. 4.

"Conform secțiunii V din Caietul de sarcini - „Modul de prezentare a propunerii tehnice [...], Propunerea tehnică, va conține cel puțin informațiile de mai jos:

4. Pentru a asigura respectarea legislației în vigoare cu privire la protecția mediului se solicită prezentarea unui acord de depunere și depozitare a deșeurilor inerte, sau alt act echivalent al acestuia cu o persoană juridică care deține o platformă de procesare a deșeurilor rezultate din construcții și demolări, agrementată de Ministerul Mediului."

La nivelul Fișei de date și a Caietului de sarcini autoritatea a solicitat prezentarea unui acord cadru pentru depunerea și depozitarea deșeurilor inerte, și nicidecum a deșeurilor periculoase, cum eronat afirmă contestatorul în finalul criticii sale.

Astfel, în cadrul Secțiunii nr. 2 - Obiectul contractului, pct. 2.1. din cadrul contractului încheiat cu operatorul ... S.R.L., se regăsesc condițiile de executare a contractului, conform cărora se recuperează materialele reciclabile sortate și se valorifică conform Autorizației de Mediu nr. 104 din 28.11.2018, ISO 9001:2015, ISO 45001:2018, SRM 8000, ISO 14001-2015, Certificat de conformitate a controlului producției în fabrică nr. 2003-CPR 44 pentru produse din construcții, agregate reciclate din beton sort 0/63, 0/90 și 90/250.

Conform pct. 2.4., deșeurile specificate ca obiect al contractului „vor fi depozitate pe platforma de la punctele de lucru ale Prestatorului, conform legii (Com. Livezeni, str. Principală, nr. 2110 și str. Plopilor, nr. 12, Târgu Mureș).

Pentru demonstrarea îndeplinirii condiționalităților impuse prin pct. 4 al Caietului de sarcini, invocate de contestator, intervenientul a atașat la propunerea tehnică „Contractul de prestări servicii preluare de deșeuri inerte, inclusiv deșeuri rezultate din construcții și demolări" nr. 153 din 15.04.2022 încheiat cu ... S.R.L., inclusiv „Autorizație de Mediu" nr. 104 din 28.11.2018 emisă de Agenția pentru Protecția Mediului Mureș pentru operatorul ... S.R.L.

Conform Autorizației de Mediu nr. 104 din 28.11.2018, operatorul ... S.R.L., secțiunea I. Activitatea autorizată:

pct. 1 „[...] Recuperarea materialelor reciclabile sortate, inclusiv cele pe care titularul le desfășoară la diverși beneficiari"

Potrivit aceleiași secțiuni, în cadrul pct. 4 se prevede:

- *„recuperarea materialelor reciclabile sortate: - recuperare deșeuri rezultate din demolări [...]; Deșeuri periculoase (azbest, gudroane, rășini, sol și pietriș contaminat) vor fi predate unor unități specializate, autorizate."*
- *„Transportul deșeurilor de la locul de generare către societăți specializate în valorificare / eliminare finală se realizează cu mijloace de transport proprii sau închiriate"*

Mai mult, în cadrul secțiunii IV. Modul de gospodărire a deșeurilor și ambalajelor de la nivelul Autorizației de Mediu, se prevăd la pct. 1. *„Deșeurile produse (tipuri, compoziție, cantități): - deșeuri nepericuloase din construcții și demolări; [...]*

- *deșeuri periculoase din construcții și demolări."*

Prin urmare, chiar și în situația în care pe parcursul executării acordului-cadru se învederează ca necesară ridicarea unor deșeuri din categoria celor periculoase, neprevăzute de documentație, operatorul ... S.R.L. este autorizat în vederea transportării, gospodării și depozitării finale la un depozit autorizat, arată intervenientul.

În consecință, intervenientul solicită menținerea ca legale a actelor autorității contractante, respingând ca nefondată Contestația depusă de ... S.R.L.

Prin adresa cu nr. 113/11.08.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 40207/11,08.2022, intervenientul ... S.R.L. depune Concluzii scrise prin care stăruie în admiterea cererii de intervenție voluntară și a respingerii contestației formulate de ... S.R.L.

Intervenientul reiterează argumentația motivelor din cererea de intervenție cu privire la:

1. Situația terțului susținător ... S.R.L. cu privire la documente constatatoare negative;
2. Lipsa depunerii anexei 5 la caietul de sarcini, analizând practica judiciară invocată de petent și concluzionând că nu există similaritate între prezenta procedura administrativ-jurisdicțională și respectiva practică judiciară întrucât situațiile de fapt și de drept supuse competentei examinări a Consiliului în cele două proceduri sunt radical diferite.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a organizat o procedură de Licitație deschisă în vederea atribuirii acordului-cadru de lucrări, având ca obiect *„...”*, cod CPV ...(Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare cu nr. .../16.03.2022.

Potrivit anunțului de participare, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea totală estimată a contractului este de ..., fără T.V.A.

Conform PROCESULUI-VERBAL nr. 1 privind evaluare a garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc înregistrat sub nr. 33150/03.05.2022, în procedura au depus oferte 3 operatori economici, respectiv:

1. Asocierea ... S.R.L. (lider) – ... S.R.L.;
2. ... S.R.L., contestator în cauză;
3. ... S.R.L.

Potrivit Raportului procedurii cu nr. 25/30.06.2022, în urma aplicării criteriului de atribuire și a algoritmului de calcul asociat, oferta Asocierii ... S.R.L. (lider) – ... S.R.L. a ocupat locul I în clasament, cu o valoare de ..., fără TVA și un punctaj financiar total de 232,95 puncte, urmată pe locul II de oferta ... S.R.L. cu o valoare de ..., fără TVA și un punctaj financiar total de 194,25 puncte, iar pe locul III oferta ... S.R.L. cu o valoare de ..., fără TVA și un punctaj financiar total de 182,54 puncte.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că ... S.R.L. a transmis recipisa de consemnare cu nr. ... din 14.07.2022, eliberată de CEC Bank, sucursala ..., din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de ..., pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 1651/2022.

Astfel, Consiliul constată că ... S.R.L. a constituit cauțiunea în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61^1 din Legea nr. 101/2016.

Procedând la soluționarea contestației formulate de ... S.R.L., Consiliul are în vedere, ca o chestiune prealabilă, faptul că după depunerea contestației a depus cerere de intervenție ... S.R.L., în calitate de lider al Asocierii ... S.R.L. – ... S.R.L., solicitând respingerea în tot a Contestației ca nefondată și menținerea actelor atacate ca legale, cu acordarea cheltuielilor de judecată.

Cu privire la admisibilitatea cererii de intervenție formulată de ... S.R.L., având în vedere faptul că interesul acestui ofertant este evident, Consiliul o va admite în principiu și, în condițiile în care intervenția vizează modul în care au fost evaluate ofertele de către ..., o califică drept cerere de intervenție accesorie, în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă.

Procedând la soluționarea, pe fond, a contestației formulată de ... S.R.L., Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de

atribuire, fiind formulate critici cu privire la oferta prezentată de ... S.R.L., ofertă declarată câștigătoare a procedurii de atribuire.

Astfel, Consiliul are în vedere că au fost criticate următoarele aspecte:

1. ofertantul Asocierea ... S.R.L. - ... S.R.L. se încadrează în situațiile de excludere prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din Legea nr. 98/2016;
2. ofertantul Asocierea ... S.R.L. - ... S.R.L. nu a justificat în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, astfel că se impunea respingerea acestei oferte conform art. 215 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016.
3. Ofertantul Asocierea ... S.R.L. - ... S.R.L. nu a prezentat toate anexele la caietul de sarcini.

În urma analizării dosarului achiziției, transmis de autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile art. 18 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, prin raportare la prevederile documentației de atribuire, la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și la susținerile părților, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor formulate de contestator, având în vedere cele reținute în cele ce urmează.

1. În ceea ce privește criticile referitoare la faptul că Asocierea ... S.R.L.- ... S.R.L. se încadrează în situațiile de excludere prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din Legea nr. 98/2016, motivat de existența unor certificate constatatoare negative care atestă executarea necorespunzătoare, în mod repetat, a obligațiilor contractuale de către terțul susținător ... S.R.L., Consiliul are în vedere următoarele aspecte:

- motivat de faptul că în cuprinsul DUAE prezentat de terțul susținător ... S.R.L. s-a precizat că nu există contracte reziliate în timp ce chiar autoritatea contractantă a emis, pentru ... S.R.L. un certificat constatator din care rezultă rezilierea unui contract anterior, ... a solicitat clarificări ofertantului în cauză prezentarea unui DUAE revizuit, cu completarea răspunsului corect în cadrul secțiunii aferente;
- se reține că prin răspunsul formulat, ofertantul în cauză a arătat că instanța s-a pronunțat cu privire la motivul emiterii certificatului constatator, respectiv *„manifestarea unilaterală de voință exprimată în adresa nr. 72.919 din 08.12.2020 reprezentând Notificare reziliere contract de execuție lucrări nr. 32/27.05.2020 nu întrunește condițiile legii și contractului pentru rezilierea unilaterală a contractului dintre părți”* rezultând că situația care a generat emiterea certificatului constatator, respectiv rezilierea contractului, a fost considerată nelegală de către instanță, fără însă a prezenta vreun document în acest sens;
- pe de altă parte, Consiliul are în vedere prevederile art. 166 alin. (5) și (5^1) din H.G. nr. 395/2016 potrivit cărora

„(1)Autoritatea contractantă are obligația de a emite documente constatatoare care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, la eventualele prejudicii, după cum urmează:

(2) În situația prevăzută la art. 144 alin. (1), documentul constatator se emite în termen de 14 zile de la data la care ar fi trebuit încheiat contractul de achiziție public/acordul-cadru, dacă ofertantul nu ar fi refuzat semnarea acestuia, sau de la data de la care a fost reziliat acesta, în cazul în care există contract semnat.

(3) Autoritatea contractantă are următoarele obligații:

a) să elibereze un exemplar al documentului constatator contractantului;

b) să păstreze un exemplar la dosarul achiziției publice.

(4) Documentele constatatoare emise de către entitatea contractantă în conformitate cu prevederile alin. (1) și (2) pot fi contestate potrivit Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare.

(5) Documentele constatatoare emise de autoritatea contractantă pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, pentru eventualele prejudicii se publică în SEAP, în termen de 60 de zile de la data emiterii, dar nu mai devreme de data expirării termenului pentru depunerea contestațiilor.

(5^1) Autoritatea contractantă are obligația de a actualiza în SEAP informațiile cu privire la documentul prevăzut la alin. (5) în termen de 5 zile de la momentul luării la cunoștință că situația de fapt ce a stat la baza emiterii respectivului document constatator trebuie modificată din cauze obiective".

Raportat la aceste aspecte, Consiliul are în vedere că în măsura în care certificatul constatator nu a fost publicat în SICAP, motivat de faptul că a fost contestat în instanță, acesta nu își poate produce efectele până la soluționarea litigiului în cauză.

Sub acest aspect, Consiliul reține ca fiind relevante în soluționare considerentele reținute în cuprinsul Încheierii din data de 07.04.2021 pronunțată în dosarul nr. 664/102/2021 aflat pe rolul Tribunalului Mureș Secția Contencios Administrativ și Fiscal, potrivit cărora „*Instanța constată că pe rolul Tribunalului Specializat Mureș se află pendinte dosarul nr. 2716/102/2020 care are ca obiect anularea notificării de reziliere unilaterală a contractului de achiziție publică. Se mai constată că actul administrativ atacat în prezentul dosar privește modul de executare a contractului de achiziție publică a cărui reziliere se analizează în cauza aflată pe rolul Tribunalului specializat Mureș.*

Instanța apreciază că există o legătură evidentă între acțiunea în anularea notificării de reziliere și acțiunea în nulitatea acestui document constatator. Atâta vreme cât motivele de nulitate nu sunt invocate ca excepții procesuale ca să oblige instanța să se pronunțe înainte de analiza fondului, aceasta nu are cum să scindeze cele două etape, considerând astfel că sunt îndeplinite condițiile art. 413 alin. (1) Cod procedură civilă, sens în care va

dispune suspendarea litigiului până la soluționarea definitivă a dosarului nr. 2716/102/2020".

Raportat la aceste aspecte, Consiliul are în vedere prevederile art. 171 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora *„(1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.*

(2) În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire" și constată că membrii comisiei de evaluare și-au manifestat rolul activ în analizarea documentelor prezentate de ofertanți în cadrul ofertelor și, în mod întemeiat, în virtutea principiului asumării răspunderii, consacrat de prevederile art. 2 alin. (2) lit. f) din același act normativ, au apreciat că ofertantul în cauză și-a demonstrat credibilitatea prin raportare la motivele de excludere prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din Legea nr. 98/2016, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate sub acest aspect.

2. Referitor la criticile ce vizează faptul că ofertantul Asocierea ... S.R.L.- ... S.R.L. nu a justificat în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului propus, Consiliul reține că ... S.R.L. a avut în vedere faptul că ofertantul declarat câștigător a prezentat oferte de la furnizorii de materiale care nu conțineau precizări cu privire la data emiterii și la termenul de valabilitate.

Sub acest aspect, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat asocierii ... S.R.L.- ... S.R.L., în conformitate cu prevederile art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și art. 136 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, prin adresa nr. 43904/08.06.2022, să clarifice și să depună documente/informații edificatoare care justifică fundamentarea economică a modului de formare a prețului neobișnuit de scăzut ofertat pentru unele materiale, între care și cele prezentate cu titlu exemplificativ de către contestator, respectiv:

La capitolul 2 Tencuieli

- Art. 19 IZOLAȚII TERMICE LA SOCLU, CU POLISTIREN EXTRUDAT DE 50 MM GROSIME, 1NCL.ACCESORII DE FIXARE, PLASA (MONTARE+PROCURARE);
- Art.20-TENCUIELI EXTERIOARE DECORATIVE PE TERMOSISTEM CULOAREA LA CEREREA BENEFICIARULUI INCLUSIV AMORSA;
- Art.21 -MONTARE PROFILE DE COLT CU PLASA, INCL. PROCURARE MONTARE PROFILE;
- Art.22-MONTARE PROFILE - SINA PENTRU SOCLU CU PICURATOR, DE 50 MM INCL.SETUL DE MONTAJ;

- Art.23 - MONTARE PROFILE - SINA PENTRU SOCLU CU PICURATOR, DE 100 MM INCL.SETUL DE MONTAJ;

La capitolul 3 ZUGRĂVELI ȘI VOPSITORII

- Art. 6-APLICAREA DE GRUND ANTICOROZIV LA BALUSTRADE GRILE SI PARAPETE METALICE;

- AH.7-V0PSIREA IN CULORI DE ULEI LA BALUSTRADE GRILE SI PARAPETE METALICE.

Se reține că asocierea ... S.R.L.- ... S.R.L. a răspuns prin adresa nr. 77/09.06.2022, în cuprinsul căreia a precizat că „*Fundamentarea economică a modului de formare a prețurilor unitare, prin raportare la metodele de construcție utilizate, metode conforme cu cerințele caietului de sarcini și ale tuturor normativelor tehnice aplicabile fiecărei categorii specifice de lucrări, prin atașarea a trei tabele comparative;*

Precizăm că societatea noastră beneficiază de condiții favorabile pentru execuția lucrărilor ofertate, în sensul că deținem o plajă largă de colaboratori, în speța de față de furnizori materiale, ofertele de preț obținute fiind ferme, astfel că obținem cele mai rezonabile prețuri și termene de livrare, dovada fiind ofertele ferme de prețuri pentru materiale, atașate prezentei;

(...) nivelul de salarizare al subscrisei și asociatului este peste nivelul minim de salarizare pentru ramura de construcții, stabilit prin acte normative, adică peste 17.928 lei/ora”, atașând tabele cu fundamentarea prețurilor ofertate pentru capitolele „Tencuieli”, „Zugrăveli” și „Lucrări de instalații exterioare apă, canal, termice”, cu evidențierea prețului materialelor, a manoperei și transportului, precum și oferte de la furnizorii de materiale S.C. ... S.R.L. și ... S.R.L. Târgu Mureș cu privire la izolații termice cu polistiren, tencuieli exterioare, profile, vopseluri, grund anticoroziv, conducte din PVC, mufe, reducții etc.

Consiliul are în vedere că membrii comisiei de evaluare au analizat răspunsul transmis de ofertantul în cauză și au considerat că răspunsul este concludent, respectiv că acesta a justificat prețul ofertat.

Cu privire la faptul că ofertele de la furnizori nu prezintă data emiterii și perioada de valabilitate, Consiliul constată că acestea au fost asumate de către operatorii economici în cauză, atestând că prețurile ofertate de asocierea în cauză sunt practicate pe piața de profil.

Prin urmare, Consiliul constată că în măsura în care asocierea ... S.R.L.- ... S.R.L. s-a angajat să mențină oferta valabilă pe toată perioada de derulare a procedurii de atribuire, ofertă bazată pe prețurile pentru materiale ofertate de furnizorii de materiale, între care și cei indicați prin răspunsul la clarificări, este de la sine înțeles că ofertele de la furnizori vor fi menținute pe toată perioada de valabilitate a ofertei.

Cu privire la faptul că nu există dovada acceptării ofertelor de la furnizori, Consiliul are în vedere că, în mod contrar celor susținute de

contestator, în măsura în care la constituirea prețului ofertat de către asocierea ... S.R.L.- ... S.R.L. s-a ținut seama de prețurile de la furnizori, este evident că acest ofertant a acceptat ofertele de preț de la furnizorii săi de materiale.

Astfel, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor formulate de ... S.R.L. cu privire la propunerea financiară prezentată de asocierea declarată câștigătoare.

3. Cu privire la criticile referitoare la faptul că asocierea ... S.R.L. - ... S.R.L. nu a prezentat anexa 5 la caietul de sarcini și acordul de depunere și depozitare deșeuri periculoase, Consiliul are în vedere că în ceea ce privește prezentarea anexei 5, sunt relevante prevederile de la punctul VI. din caietul de sarcini, unde se precizează că *„**Propunerea financiara va conține următoarele**:*

*1. Propunerea financiară pentru partea de execuție de lucrări va cuprinde listele de cantități pe categoriile de lucrări conform **anexa nr. 4** din caietul de sarcini.*

2. Ofertanții sunt obligați să respecte cerințele calitative prevăzute în caietul de sarcini și alte normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor.

*3. Se vor prezenta următoarele documente : - listele de cantități conform **anexei nr. 4**.*

Ofertele financiare vor fi depuse și în format electronic EXCEL (.xls)

4. Oferta financiară se va face în lei, fără TVA. Oferta financiară va cuprinde valoarea în lei fără TVA, iar separat se va evidenția TVA-ul aferent. Valoarea va fi prezentată în cifre, iar în paranteză se va menționa valoarea în litere.

Propunerea financiară se va constitui pentru toate categoriile de lucrări descrise în caietul de sarcini urmând ca punctajul să se aloce pentru fiecare categorie de lucrare în parte conform Tabelului privind punctajul pe categoriile de lucrări anexat la caietul de sarcini. Punctajul se va stabili prin cumularea punctajelor obținute pentru fiecare categorie de lucrare.

(...)

*Informativ în **anexa nr. 5** se regăsesc cantitățile pentru acordul cadru minim estimat, subsecventul minim estimat și subsecventul maxim estimat.*

Propunerea financiară va fi exprimată în Lei, cu și fără TVA

Se va completa formularul de ofertă respectiv anexa la formularul de ofertă.

Se vor completa toate Formularele, respectiv:

- *Formularul de ofertă*
- *Lista de cantități cu categoriile de lucrări*".

Astfel, Consiliul constată că ofertanții nu au avut obligația prezentării anexei 5, ci doar a utilizării informațiilor prezentate în cadrul acestei anexe din documentația de atribuire, respectiv a *„cantităților pentru acordul cadru minim estimat, subsecventul minim estimat și subsecventul maxim estimat”*, în vederea stabilirii prețului ofertei, nicăieri

în cuprinsul documentației de atribuire nefiind făcute precizări cu privire la obligativitatea prezentării anexei 5.

Sub acest aspect, sunt reținute în soluționare susținerile autorității contractante, exprimate în cuprinsul punctului de vedere nr. 34916/13.07.2022 potrivit cărora *„anexa nr. 5 reprezintă **numai informativ** cantitățile minime pentru acordul cadru minim, respectiv contractele subsecvent cu cantitățile maxime și cantitățile minime. Cantitățile și informațiile pe care ofertanții trebuiau să le reprezinte la nivelul propunerii tehnice ca asumare, și la nivelul propunerii financiare ca oferte de preț, erau prevăzute la nivelul anexei nr. 4, fiind cantitățile maxime care **determinau** prețul acordului cadru*".

Analizând propunerea financiară prezentată de asocierea ... S.R.L.- ... S.R.L., Consiliul constată că acesta a prezentat toate informațiile solicitate, în mod concret, prin documentația de atribuire, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate de contestator sub acest aspect.

În ceea ce privește obligația ofertanților de a prezenta un acord de depunere și depozitare deșeuri inerte, se reține că la punctul IV.4.1 „Modul de prezentare a propunerii tehnice" din fișa de date a achiziției se precizează că *„Propunerea tehnică va conține cel puțin informațiile de mai jos:*

(...)

5. Pentru a asigura respectarea legislației în vigoare cu privire la protecția mediului se solicită prezentarea unui acord de depunere și depozitare a deșeurilor inerte sau alt act echivalent acestuia, cu o persoană juridică care deține o platformă de procesare a deșeurilor rezultate din construcții și demolări, agrementată de Ministerul Mediului".

Astfel, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a făcut referire la deșeuri periculoase ci doar la „deșeuri inerte", relevante fiind și susținerile autorității contractante potrivit cărora *„Autoritatea contractantă **NU** a solicitat prezentarea unui acord de depunere și depozitare a deșeurilor periculoase, sau alt act echivalent al acestuia, cu o persoană juridică agrementată de Ministerul Mediului, deșeurile periculoase nefiind caracteristică principală a obiectului acordului- cadru.*

*Pentru cazul în care rezultă deșeuri periculoase care necesită colectare și neutralizare specifică, autoritatea contractantă a solicitat **în Fișa de date cap. IV.4.1. Modul de prezentare al propunerii tehnice punctul 10 "**conform prevederilor art. 51 legea 98/2016 se va prezenta o Declarație pe propria răspundere că la elaborarea ofertei s-a ținut cont de obligațiile relevante în domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă.*

(...) comisia de evaluare a considerat că, în eventualitatea apariției unor deșeuri periculoase (gen deșeuri de azbest etc), ofertantul va fi obligat să ia măsurile ce se impun în ceea ce privește colectarea și neutralizarea acestora. Autoritatea contractantă nu a considerat ca fiind necesar impunerea unor măsuri de colectare a unor deșeuri periculoase dat fiind faptul ca rezultarea

unor asemenea tip de deșeuri ar fi improbabilă și în cantități nesemnificative în economia întregului acord cadru".

Verificând documentele prezentate de către ofertantul declarat câștigător, Consiliul constată că între acestea se regăsesc și Contractul de servicii nr. 153 din 15.04.2022 încheiat cu ... S.R.L., autorizația de mediu nr. 104 din 28.11.2018 emisă de Agenția pentru Protecția Mediului - Mureș pentru operatorul ... S.R.L., precum și Declarația pe propria răspundere, din care rezultă că la elaborarea ofertei s-a ținut cont de obligațiile relevante în domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă(pag. 610 din propunerea tehnică).

Prin urmare, Consiliul constată că asocierea ... S.R.L.- ... S.R.L. a prezentat toate documentele solicitate prin documentația de atribuire referitoare la respectarea legislației pentru protecția mediului, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate sub acest aspect.

Acestea fiind, în contextul de fapt și de drept anterior expus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... S.R.L., în contradictoriu cu ....

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de ... S.R.L., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. - ... S.R.L., în cadrul dosarului nr. 1651/2022, Consiliul o va admite, în parte, având în vedere soluția de respingere, ca nefondată, a contestației formulate de ... S.R.L.

Cu privire la solicitarea intervenientului ... S.R.L., de obligare a contestatorului la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea prezentei contestații, Consiliul va proceda la respingerea acestui capăt de cerere, având în vedere motivele prezentate în continuare.

Relevante în analizarea acestui capăt de cerere sunt următoarele dispoziții ale Codului de procedură civilă:

- art. 61 alin. (3): „*Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți*";
- art. 65 alin. (1): „*Intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale*".
- art. 453 alin. (1): „*Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată*".

Analizând dispozițiile citate anterior rezultă că pentru acordarea cheltuielilor de judecată nu este suficientă dobândirea calității de parte într-un proces, ci este necesar ca acea parte să câștige procesul adică să obțină total sau parțial pretențiile solicitate prin cererea de chemare în judecată, dispozițiile art. 453 din Codul de procedură civilă fiind explicite în acest sens.

Din această perspectivă, Consiliul reține că intervenientul accesoriu, deși devine parte în proces după admiterea în principiu a cererii sale [conform art. 65 alin. (1) din Codul de procedură civilă], nu invocă o pretenție proprie în proces pentru a deveni „parte care câștigă

procesul”, ci sprijină numai apărarea uneia dintre părți, după cum rezultă din dispozițiile art. 61 alin. (3) din Codul de procedură civilă, astfel încât acesta nu poate obține obligarea părții care a căzut în pretenții la plata cheltuielilor de judecată, doar partea în favoarea căreia a intervenit și care a obținut pretențiile solicitate putând pretinde astfel de cheltuieli.

În acest sens s-a pronunțat și Curtea de Apel Suceava în dosarul nr. 659/39/2016 (Decizia nr. 861/13.09.2016).

Mai mult, Consiliul constată că ... S.R.L. nu a depus la dosarul cauzei documente justificative privind cheltuielile efectuate în vederea soluționării contestației.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația formulată de către ... S.R.L. cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ca nefondată.

Admite, în parte, cererea de intervenție cu nr. 90/15.07.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 35434/18.07.2022, formulată de către ... S.R.L., cu sediul social în ..., în calitate de lider al asocierii ... S.R.L. - ... S.R.L.

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere formulat de intervenientul ... S.R.L. privind acordarea cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

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