

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 nr. 94/08.03.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 12371/09.03.2022, precizată prin adresa nr. 98/09.03.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 12661/10.03.2022, înaintată de ..., cu sediul social în ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură ..., formulată împotriva procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, emis de ... cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii proprii organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „*Asistență și reprezentare juridică a*”, s-a solicitat obligarea autorității contractante la evaluarea ofertei depuse de ...SPRL, în sensul respingerii acesteia dat fiind prețul neobișnuit de scăzut.

**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 ..., în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică decizia autorității contractante de a admite oferta ... SPRL.

În fapt, prin Invitația de participare la procesul de achiziție a serviciilor care fac obiectul contractului de Asistență și reprezentare juridică a ... în vederea soluționării disputelor și litigiilor din cadrul Contractului de Execuție lucrări: „...”, autoritatea contractantă a invitat 9 operatori economici să participe la procedura de achiziție, având o valoare estimată de 615.400 lei, fără TVA.

Contestatoarea învederează că, la deschiderea ofertelor financiare, în data de 01.03.2021, s-a constatat că ofertantul a ofertat prețul de 238.000 lei, reprezentând o treime din valoarea estimată și mai puțin de jumătate din oferta clasată pe locul 2 în procedura de atribuire.

În opinia sa, prețul ofertat de este neobișnuit de scăzut și nu poate fi justificat în mod corespunzător prin raportare la complexitatea

litigiului ce urmează a fi început, astfel că apreciază că se impune respingerea ofertei, având în vedere următoarele argumente:

I. Oferta financiară a societății nu poate fi justificată:

Având în vedere jurisprudența CJUE: (i) autoritățile contractante au obligația verificării ofertelor anormal de scăzute (ii) autoritățile contractante pot accepta aceste oferte doar dacă acestea au fost justificate în mod deplin și util, astfel încât să se concluzioneze în sensul în care activitățile ce fac obiectul contractului ar fi realizate la acest preț în condiții de piață normale.

Autoritatea contractantă are obligația de a respinge ofertele anormal de scăzute dacă operatorul economic nu poate prezenta o explicație corespunzătoare cu privire la caracterul scăzut al ofertei sale.

În concret, în cazul achizițiilor publice de servicii, lista neexhaustivă presupune verificarea: (i) fundamentării economice a modului de formare a prețului; (ii) existenței unor condiții deosebit de favorabile e care beneficiază ofertantul pentru prestarea serviciilor; (iii) originalitatea serviciilor propuse; (iv) respectarea reglementărilor obligatorii în domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă; (v) realizarea plăților către subcontractori; (vi) existența unor ajutoare de stat.

Suplimentar, prin raportare la obiectul contractului, contestatoarea apreciază că se impune verificarea prețului ofertat având în vedere: complexitatea activităților ce urmează a fi desfășurate, vechimea avocaților ce formează echipa propusă, dar și suma aferentă litigiului ce urmează a fi instrumentat, elemente față de care se obișnuiește în piață a se stabili onorariul propus pentru un anume dosar.

Analizând toate aceste aspecte la oferta financiară a societății Mocanu și Asociații, petenta susține că aceasta nu este o ofertă serioasă, ci o ofertă făcută la dumping, care afectează concurența din piață.

A. Oferta este o ofertă anormal de scăzută:

Oferta financiară a societății de avocați este 238.000 lei, adică 38% din valoarea estimată a contractului. Niciuna dintre ofertele participante nu se situează sub valoarea de 400.000 lei, după cum urmează: 612.500 lei.

Dacă reglementările anterioare din materia achizițiilor publice stabileau că o ofertă anormal de scăzută este acea ofertă care este sub 75% din valoarea estimată, în prezent legislația nu mai prevede o astfel de prezumție absolută. Însă, atunci când o ofertă are o valoare de 38% din valoarea estimată și mai ales este vădit mai mică decât ofertele celorlalți operatori economici, sunt întrunite toate condițiile pentru a considera oferta ca fiind anormal de scăzută.

B. Oferta nu poate fi justificată deplin și util:

Prin documentația de atribuire s-au stabilit în mod clar și concis activitățile care urmează a fi realizate în baza contractului. Analizând aceste activități, din perspectiva unei societăți de avocați cu experiență în domeniu, se constată un număr de 890 de ore lucrate. Calculul orelor

s-a realizat luând în considerare proiecte asemănătoare derulate cu beneficiarul, dar și cu alți beneficiari autorități publice.

Aplicând acest număr de ore la oferta financiară propusă de, se constată un preț de 276 lei pe oră (53 euro pe oră), din această valoare urmând să se scadă cheltuielile obișnuite ale societății de avocați, respectiv: costuri privind telefonie mobilă, fixă și internet, utilități, costuri personal administrativ, costuri personal colaborator, costuri privind chiria spațiului, alte costuri (consumabile, abonamente programe legislative, servicii IT, transport etc.).

După scăderea costurilor, urmează a se verifica dacă există un profit al societății, profit care poate fi justificat în raport de complexitatea dosarului ce va fi instrumentat.

Petenta învederează că societatea de avocați nu utilizează în mod constant astfel de onorarii pentru serviciile de asistență și reprezentare în arbitrajele instrumentate exclusiv de avocați cu experiență.

Astfel, consideră că prețul ofertat este derizoriu atât raportat la natura și complexitatea contractului, cât și la ofertele depuse de în procedurile similare privind Loturile 1 și 3.

Consiliul, prin adresa nr. 13141/579/C4 din 14.03.2022, a solicitat contestatoarei punctul său de vedere cu privire la excepția inadmisibilității contestației, raportat la obiectul acesteia, având în vedere că, potrivit prevederilor art. 26 din Legea nr. 101/2016, Consiliul examinează actele atacate din punctul de vedere al legalității și temeiniciei acestora.

Contestatoarea a transmis adresa nr. 112/16.03.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 13871/16.03.2022, prin care solicită respingerea excepției inadmisibilității contestației, precizând că deschiderea ofertelor în care s-a făcut opozabilă o valoare deosebit de redusă a ofertei financiare a unui operator concurent, este o operațiune care poate produce efecte juridice și care se impune a fi contestată de la data luării la cunoștință.

Având în vedere că autoritatea contractantă nici nu a solicitat clarificări cu privire la prețul neobișnuit de scăzut și nici nu și-a manifestat intenția de a solicita clarificări decât cu privire la documentele de calificare și cu privire la oferta tehnică, petenta solicită Consiliului să cenzureze această operațiune și să impună autorității contractante măsuri de remediere, în sensul evaluării efective a ofertei financiare a societății ...SPRL, putându-se constata cu evidență că prețul este neobișnuit de scăzut.

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare în soluționarea contestației, atașat punctului său de vedere nr. 19043/14.03.2022, înregistrat la Consiliu cu nr. 13217/14.03.2022, prin care solicită respingerea contestației, pe cale de excepție, ca prematur introdusă, respectiv ca inadmisibilă, învederând următoarele:

În fapt, procedura de atribuire a fost inițiată și se derulează, în conformitate cu prevederile art. 29 din Legea nr. 98/2016, în baza Procedurii interne a ... SA, aprobată prin Decizia Directorului General nr. 152/2022 și reprezintă o excepție de la aplicarea prevederilor Legii nr. 98/2016.

Comisia de evaluare se află în prima etapa a procedurii, aceea de analiză a documentelor de calificare.

Având în vedere actul atacat și obiectul contestației, autoritatea contractantă invocă excepția prematurității, întrucât nu a analizat și nu a luat o decizie cu privire la admisibilitatea propunerii financiare a ofertantului ...SPRL, neaflându-se în etapa corespunzătoare unei asemenea analize.

Astfel, aceasta solicită respingerea contestației ca fiind prematur formulată.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității contestației, autoritatea contractantă arată că, prin raportare la prevederile art. 8 din Legea nr. 101/2016, actul atacat nu se subsumează definiției prevăzută la art. 3 lit. a) din același act normativ, respectiv procesul verbal nr. 24/2174/01.03.2022 nu reprezintă:

- un act sau operațiune a autorității contractante de natura să aducă o vătămare intereselor legitime ale contestatoarei, întrucât prin acest act nu a fost declarată admisibilă vreo propunere financiară, astfel încât să poată face obiectul criticilor formulate prin contestație.
- neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, sau
- omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune.

Totodată, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca inadmisibilă, întrucât contestatoarea nu a atașat dovada constituirii cauțiunii, motiv pentru care solicită respingerea contestației ca fiind netimbrată.

Pe fondul contestației, aceasta solicită Consiliului să constate că toate criticile sunt premature, având în vedere că, raportat la etapa de evaluare a documentelor de calificare, comisia nu a efectuat încă propria analiză cu privire la propunerile financiare depuse de ofertanți.

În final, autoritatea contractantă învederează că, în cazul în care contestatoarea a constituit cauțiunea, iar contestația acesteia va fi respinsă, va efectua demersurile necesare în vederea executării acesteia, în conformitate cu prevederile art. 61¹ alin. (5) din Legea nr. 101/2016, în vederea recuperării oricărui prejudiciu produs ca urmare a întârzierilor înregistrate în finalizarea procedurii de atribuire a contractului.

Urmare studierii dosarului achiziției, contestatoarea a depus note scrise înregistrate la Consiliu cu nr. 15918/28.03.2022, prin care solicită:

- *respingerii excepției prematurității formulării contestației;*
- *respingerii excepției inadmisibilității contestației;*

- obligarea autorității contractante la evaluarea ofertei ...SPRL, în sensul respingerii acesteia dat fiind prețul neobișnuit de scăzut.

Pe fondul contestației, aceasta reiterează criticile din contestație referitoare la caracterul neobișnuit de scăzut al prețului ofertat de societatea ...SPRL.

Cu privire la excepția prematurității formulării contestației, contestatoarea invocă jurisprudența ... care este constantă în a statua faptul că încălcarea normelor care reglementează domeniul achizițiilor publice nu poate fi invocată la orice moment consideră util o persoană interesată, ci trebuie invocată cu promptitudine, imediat ce persoana a luat cunoștință de existența unei potențiale încălcări.

Așadar, în vederea respectării exigențelor trasate la nivel european, este imperativ ca momentul de la care începe să curgă termenul de introducere a unei acțiuni să fie cel la care persoana îndreptățită a luat cunoștință sau ar fi trebuit să ia cunoștință de pretinsa încălcare a dispozițiilor legale.

Astfel, susține petenta, ambele părți au luat cunoștință de oferta financiară a societății ...și de poziționarea acesteia pe locul 1 în clasamentul ofertelor admisibile la momentul deschiderii ofertelor.

Astfel, momentul de la care s-a născut dreptul său de a contesta propunerea financiară a societății Societății ...și decizia autorității contractante privind admisibilitatea acesteia, este cel al deschiderii ofertelor și a redactării procesului verbal aferent. Aceasta, mai cu seamă că autoritatea contractantă, prin procesul verbal încheiat, și-a rezervat dreptul de a solicita clarificări exclusiv cu privire la documentele de calificare și oferta tehnică, nu și cu privire la oferta financiară.

Astfel, în ciuda caracterului vădit anormal de scăzut, atât prin raportare la valoarea estimată a contractului, cât și prin raportare la celelalte oferte depuse, comisia de evaluare nu a manifestat nicio intenție de a face verificări cu privire la oferta financiară a societății Mocanu și Asociații. Din contră, stabilind că este admisibilă, aceasta a trasat limitele continuării evaluării exclusiv cu privire la documentele de calificare și oferta tehnică.

Or, în lipsa unei mențiuni exprese în ceea ce privește dreptul autorității contractante de a solicita clarificări cu privire la ofertele financiare, precum și a oricărei intenții de a face verificări în acest sens, manifestate cu ocazia deschiderii ofertelor, nu există nicio certitudine cu privire la faptul că aceasta va întreprinde demersuri în vederea obținerii unei justificări în ceea ce privește prețul ofertat de societatea în cauză.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității contestației, autoarea contestației arată că deschiderea ofertelor în care s-a făcut opozabilă o valoarea deosebit de redusă a ofertei financiare a unui operator concurent, este o operațiune care poate produce efecte juridice potențial vătămătoare și care se impune a fi contestată de la data luării la cunoștință, aceasta încadrându-se în dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. a) din

Legea nr. 101/2016. Or, dată fiind conduita autorității contractante, deschiderea ofertelor reprezintă un act în accepțiunea art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 ce poate fi contestat, cu atât mai mult că aceasta marchează momentul luării la cunoștință a caracterului neobișnuit de scăzut al ofertei societății Mocanu și Asociații, având un evident potențial vătămător.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

... SA, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat la 18.02.2022, procedura proprie în baza procedurii interne a ... aprobată prin decizia Directorului General nr. 152/2022 privind atribuirea contractului având ca obiect „...”. Procedura se derulează în conformitate cu prevederile art. 29¹ din Legea nr. 98/2016, cod CPV – 79110000-8 – Servicii de consultanță și de reprezentare juridică, cod unic de identificare a procedurii – 16054368/2021/2378/S/2.

Valoarea estimată a procedurii de atribuire este de 615.400 lei, fără TVA, termen stabilit pentru depunerea ofertelor 01.03.2022, ora 12:00. Criteriul de atribuire „*Cel mai bun raport calitate-preț*”.

Potrivit Procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 24/2174/01.03.2022, în cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 4 societăți de avocatură, respectiv Popescu și Asociații, ...S.P.R.L, Rațiu & Rațiu - SPARL și Mușat & Asociații.

Împotriva procesului verbal de deschidere a ofertelor a formulat contestație ofertantul Rațiu & Rațiu – SPARL, prin care solicită „*obligarea autorității contractante să evalueze oferta ...SPRL, în sensul respingerii acesteia dat fiind prețul neobișnuit de scăzut*”.

Preliminar analizei contestației, Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (2¹) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii, în valoare de 12.308,00 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, la data de 10.03.2022, împrejurare față de care solicitarea autorității contractante de respingere a contestației pentru neconstituirea cauțiunii va fi respinsă.

Cauțiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Din analiza contestației, Consiliul a constatat că obiectul acesteia îl constituie „***obligarea autorității contractante să evalueze oferta ...SPRL, în sensul respingerii acesteia dat fiind prețul neobișnuit de scăzut***”.

Având în vedere că solicitarea, respectiv obiectul contestației, nu se încadrează în prevederile art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră „*Cu respectarea principiului disponibilității, **Consiliul examinează din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat și poate:***

a) pronunța o decizie prin care îl anulează în tot sau în parte;

b) obliga autoritatea contractantă să emită un act/să **adopte măsurile necesare restabilirii legalității, cu indicarea clară și precisă a operațiunilor care urmează a fi realizate de autoritatea contractantă;**

c) anula procedura de atribuire, în situația în care nu este posibilă remedierea actului atacat”, a fost invocată din oficiu excepția prematurității și inadmisibilității contestației.

În ceea ce privește prematuritatea, contestatoarea indică actul atacat obiect al cererii sale ca fiind Procesul-verbal de deschidere a ofertelor, susținând că cererea sa nu este prematură, întrucât practica CJUE stabilește că încălcarea normelor care reglementează domeniul achizițiilor publice nu poate fi invocată la orice moment consideră util o persoană interesată, **ci trebuie invocată cu promptitudine, imediat ce persoana a luat cunoștință de existența unei potențiale încălcări.**

Sub acest aspect, raportându-ne la actul atacat, cererea nu este prematură, procesul verbal atacat existând la momentul promovării contestației.

Sub aspectul criticilor concrete formulate, contestația nu cuprinde referiri la anumite vicii de legalitate ale procesului-verbal de deschidere a ofertelor, de nicăieri din conținutul său nerezultând astfel de argumente, ci aceasta se axează exclusiv pe vici ale ofertei criticate, anterior analizării acestora de către autoritatea contractantă. Așadar, deși este valabilă susținerea contestatoarei potrivit căreia „este imperativ ca momentul de la care începe să curgă termenul de introducere a unei acțiuni să fie cel la care persoana îndreptățită a luat cunoștință sau ar fi trebuit să ia cunoștință de pretinsa încălcare a dispozițiilor legale”, Consiliul reține, însă, că dispozițiile art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 citate mai sus stabilesc că aceste încălcări se regăsesc în actul atacat sau acesta a fost elaborat cu încălcarea legii. Ori, sub acest aspect, procesul-verbal de deschidere a ofertelor consemnează o situație de fapt, respectiv elementele principale ale ofertelor, inclusiv prețul, neexistând nicio modalitate de remediere a acestui act. Presupunând că pot fi adoptate măsuri de remediere a actului respective, care ar putea fi acestea? Excluderea din act a mențiunilor referitoare la prețul ofertei despre care contestatoarea susține că ar trebui remediat nu este posibilă, ori emiterea de către Consiliu a unei decizii care să îi impună autorității modalitatea de evaluare viitoare nu se referă la actul atacat, ci la actele care se vor încheia pe viitor.

Astfel, Consiliul se va pronunța cu precădere asupra excepției inadmisibilității, cu respectarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care potrivit căroră „*Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut la*

art. 24 alin. (1), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”.

Analizând argumentele aduse de către contestatoare în susținerea cererii sale de obligare a autorității contractante la evaluarea ofertei ...SPRL, „în sensul respingerii acesteia”, Consiliul constată că Societatea de avocați Rațiu & Rațiu SPARL susține că la data deschiderii ofertelor în procesul verbal al ședinței de deschidere sunt consemnate prețurile ofertelor depuse, oferta depusă ...SPARL având un preț „vădit anormal de scăzut”, raportat la prețul celorlalte oferte.

Contestatoarea arată că prețul ofertat de ...SPARL este unul neobișnuit de scăzut și nu poate fi justificat în mod corespunzător prin raportare la complexitatea litigiului ce urmează a fi început motiv pentru care consideră că se impune respingerea acestei oferte. Consideră de asemenea, că deschiderea ofertelor „este o operațiune care poate produce efecte juridice potențial vătămătoare și care se impune a fi contestată de la data luării la cunoștință”.

În acest sens, arată că deși s-a luat cunoștință de existența potențialei încălcări de la momentul deschiderii ofertelor, **autoritatea contractantă nu și-a manifestat intenția de a avea o conduită legală**, care în opinia sa era de a solicita clarificări cu privire la prețul neobișnuit de scăzut solicitând însă clarificări cu privire la documentele de calificare și oferta tehnică „care nu a fost verificată în etapa deschiderii ofertelor”.

Consiliul reține că o asemenea critică este în contradicție cu orice principii în materia achizițiilor publice, de vreme ce comisia de evaluare are obligația păstrării confidențialității pe tot parcursul evaluării ofertelor, în temeiul art. 129 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016 conform căruia „(1) Pe parcursul desfășurării procesului de evaluare, membrii comisiei de evaluare și experții cooptați au obligația de a păstra confidențialitatea asupra conținutului ofertelor/solicităților de participare, precum și asupra oricăror alte informații prezentate de către candidați/ofertanți în procedura de atribuire.

(2) Încălcarea angajamentelor referitoare la confidențialitate se sancționează conform legii”.

În măsura în care Comisia de evaluare și-ar manifesta intenția, față de contestatoare, de a avea o anumită conduită, oricare, fie ea legală sau nelegală, și autoritatea contractantă, și contestatoarea ar fi în afara legii, legea interzicând orice contact sau promisiune de orice fel, față de ofertanți. Din moment ce nu s-a ajuns la etapa evaluării ofertelor, contestatoarea nu are cum să cunoască, în mod obiectiv, dacă autoritatea contractantă va solicita sau nu clarificări în ceea ce privește prețul.

Contestatoarea mai precizează, de asemenea, că în ciuda caracterului vădit anormal de scăzut al prețului ofertat, atât prin raportare la valoarea estimată a contractului, cât și prin raportare la celelalte oferte depuse, comisia de evaluare nu a manifestat nicio intenție de a face

verificări cu privire la oferta financiară a societății Mocanu și Asociații, ci, din contră *„a stabilit că este ofertă admisibilă și a trasat limitele continuării evaluării exclusiv cu privire la documentele de calificare și oferta tehnică”*.

Contrar susținerilor contestatoarei, Consiliul reține că nicăieri în procesul-verbal nu se face referire la astfel de limite, dimpotrivă, stabilindu-se clar că au fost verificate în mod general documentele, comisia urmând să solicite clarificări/completări. Că nu se menționează explicit cu privire la care dintre elementele componente ale ofertei se vor solicita clarificări, acest lucru nu echivalează cu intenția autorității contractante de a avea o conduită „nelegală”, și, oricum, intenția nu poate fi cenzurată de Consiliu, ci doar actul întocmit de autoritatea contractantă cu nerespectarea legii.

Contestatoarea apreciază că în raport de prevederile art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, se impune ca CNSC să cenzureze această operațiune și să impună autorității contractante măsuri de remediere în sensul evaluării „efective” a ofertei financiare a societății ... SPARL, cerere ce excede, de asemenea, competenței Consiliului, în condițiile în care aceasta solicită organismului administrativ-jurisdicțional să intervină în procesul de evaluare a ofertelor și să oblige autoritatea contractantă la stabilirea caracterului inacceptabil al unei oferte, înainte ca aceasta să fie evaluată de comisia de evaluare.

Așa cum s-a arătat și anterior, legiuitorul a stabilit prin art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, competența de Consiliului în soluționarea unei contestații, respectiv *„Cu respectarea principiului disponibilității, Consiliul examinează din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat (...)”*.

Potrivit Noului Cod de Proc. civ. *„În conținutul său, principiul disponibilității cuprinde o serie de drepturi, și anume: dreptul părții interesate de a introduce sau nu acțiunea civilă, **dreptul de a determina limitele acțiunii** sau ale apărării, dreptul de a renunța la acțiune sau la dreptul subiectiv, de a recunoaște pretențiile din acțiune și de a stinge litigiul printr-o tranzacție, dreptul de a ataca pe căile legale hotărârea judecătorească, dreptul de a cere executarea silită a hotărârii judecătorești”*.

Așadar, contestatoarea a investit Consiliul cu *„**obligarea autorității contractante să evalueze oferta ...SPRL, în sensul respingerii acesteia dat fiind prețul neobișnuit de scăzut**”*, obiect al cererii care este inadmisibil raportat la dispozițiile art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul intervenind întotdeauna după elaborarea actului vătămător, și nu preventiv, ca un organ de presiune.

Astfel, legiuitorul a stabilit în competența organului administrativ-jurisdicțional examinarea din punct de vedere al legalității și temeiniciei actului atacat și nicidecum obligarea autorității de a proceda într-o anumită manieră la evaluarea ofertei sau să oblige comisia de evaluare la

stabilirea caracterului inacceptabil al unei oferte, Consiliul neputându-se implica în operațiunile ce urmează a fi elaborate de autoritatea contractantă, competența sa fiind aceea de a trasa eventual limitele reevaluării, în condițiile în care prima evaluare a fost viciată.

Consiliul reține că atribuțiile privind evaluarea ofertelor sunt stabilite de legiuitor prin HG nr. 395/2016 în sarcina membrilor comisiei de evaluare, prin urmare, CNSC nu are competența de a obliga autoritatea contractantă la respectarea acestora, în această etapă, ci doar la a verifica dacă aceste atribuții au fost îndeplinite cu respectarea prevederilor legale, după ce autoritatea va finaliza evaluarea.

De asemenea, în această etapă, Consiliul nu are nici măcar competența de a stabili dacă oferta respectivă se încadrează în categoria celor cu un preț neobișnuit de scăzut, aspect care ar face necesară solicitarea de clarificări, și nici nu poate dispune solicitarea acestora, o asemenea soluție reprezentând o antepronunțare asupra fondului cauzei.

Astfel, evaluarea ofertelor și stabilirea caracterului admisibil sau nu a acestora este atributul exclusiv al autorității contractante prin comisia de evaluare, Consiliul neputându-se substitui în atribuții acesteia. Competența data de legiuitor CNSC, conform art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, fiind aceea de a examina din punct de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat, în speță, procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor în conținutul căruia sunt consemnate valorile propunerilor financiare ale ofertanților, în legătură cu care nu sunt formulate critici.

Consiliul va reține în soluționare și susținerile autorității contractante potrivit căroră, prin raportare la prevederile art. 8 din Legea nr. 101/2016, actul atacat nu se subscie definiției data de art. 3 lit. a) din același act normativ, respectiv procesul verbal de deschidere a ofertelor nr. 24/2174/01.03.2022 nu reprezintă:

- un act sau operațiune a autorității contractante de natura să aducă o vătămare a intereselor legitime ale contestatoarei, întrucât prin acest act nu a fost declarată admisibilă vreo propunere financiară, contrar afirmațiilor contestatoarei din adresa nr. 112/16.03.2022 punctul (8), astfel încât să poată face obiectul criticilor formulate prin contestație;

- neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie; sau

- omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune.

Consiliul reține, în acest sens, și considerentele Deciziei CJUE din cauza C391/15, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Curtea Superioară de Justiție din Andaluzia, Spania), prin decizia din 9 iulie 2015, primită de Curte la 20 iulie 2015, în procedura Marina del Mediterráneo SL și alții, unde se rețin următoarele:

„34 În ceea ce privește în mod special **decizia de admitere a unui ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire**, cum este cea în discuție în litigiul principal, **faptul că reglementarea națională în discuție în litigiul principal impune, indiferent de situație, ca ofertantul să aștepte decizia de atribuire a contractului în discuție înainte de a putea introduce o cale de atac împotriva admiterii unui alt ofertant încalcă dispozițiile Directivei 89/665.**

35 **Această interpretare nu este repusă în discuție de constatarea potrivit căreia realizarea deplină a obiectivului urmărit de Directiva 89/665 ar fi compromisă în cazul în care candidații și ofertanții ar putea să invoce în orice moment al procedurii de atribuire încălcări ale normelor de atribuire a contractelor, obligând astfel autoritatea contractantă să reia întreaga procedură pentru a îndrepta aceste încălcări** (Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C538/13, EU:C:2015:166, punctul 51 și jurisprudența citată). Această constatare privește, astfel, **justificarea termenelor rezonabile de decădere aferente căilor de atac împotriva deciziilor care pot fi atacate, iar nu excluderea unei căi de atac autonome împotriva deciziei de admitere a unui ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire, astfel cum rezultă aceasta din reglementarea în discuție în litigiul principal**”.

Deci, a ataca un act, în timp util, nu are în vedere, așa cum eronat susține contestatoarea, simpla existență a acestuia, ci din act trebuie să rezulte că operatorul respectiv a fost declarant admisibil, ori la acest moment, nu există un asemenea act, procesul-verbal atacat nementionând acest lucru.

Prin urmare, având în vedere considerentele anterioare cât și dispozițiile art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, care stabilesc competența CNSC la examinarea din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat, și nu la obligarea autorității contractante de a evalua ofertelor într-un anumit sens, respectiv obligarea autorității contractante la respingerea ofertei, așa cum solicită contestatoarea, contestația este inadmisibilă.

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în vigoare la data depunerii contestației, Consiliul va respinge ca inadmisibilă contestația depusă de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... SA, fără a mai proceda la analiza excepției prematurității invocată de către autoritatea contractantă și pe fond a cauzei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca inadmisibilă contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ...

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

...

Redactată în 4 exemplare, conține 12 (douăsprezece) pagini.