

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr....

Data:...

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr...., formulată de..., cu sediul social în...,..., înmatriculată la Registrul Comerțului din România sub nr...., cod de identificare fiscală..., reprezentată prin administrator... și convențional prin..., împotriva raportului procedurii nr.... emis de..., cu sediul în..., strada... nr....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea încheierii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect «...», anunț de participare simplificat nr...., s-a solicitat:

1. Obligarea autorității contractante la modificarea/reevaluarea ofertei, respectiv cerințelor de calificare/motivelor evidente de excludere ale Asocierii câștigătoare..., cu consecința evidentă a descalificării ofertei. Prin urmare anularea în partea a raportului procedurii în partea ce privește conformitatea cu cerințele de calificare, ale ofertei câștigătoare;

2. Continuarea procesului de evaluare cu solicitarea documentelor justificative actualizate, locului 2 în clasamanet, respectiv...;

3. Cheltuieli de judecată efectuate cu elaborarea și înaintarea contestației, conform documente atașate odata cu aceasta.

Prin cererea de intervenție voluntară înregistrată la Consiliu cu nr...., formulată de către... lider al..., cu sediul în mun....., cod unic de înregistrare..., număr de ordine în..., reprezentată legal prin administrator... și convențional prin Muntean..., cu sediul procesual ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură în..., strada... nr...., județul..., în calitate de ofertant declarat câștigător, în temeiul art. 17 alin (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 61 - 63 și art. 67 din Codul de procedură civilă, a formulat cererea de intervenție solicitând următoarele:

I. Pe cale incidentală:

1. *Admiterea în principiu a cererii de intervenție voluntară ca fiind formulată de un operator economic cu interes legitim în menținerea rezultatului procedurii;*

II. Pe cale de excepție:

2. *Admiterea excepției inadmisibilității contestației;*

III. Pe fond:

3. *Respingerea în integralitate a contestației formulată de contestator... și pe cale de consecință, menținerea actelor autorității contractante și a rezultatului procedurii, adreselor de comunicare, actelor subsecvente și cu consecința continuării demersurilor de finalizare a procedurii;*

4. *Obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta procedură (onorariu avocațial și cheltuieli conexe), conform înscrisurilor ce vor fi depuse.*

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) Cod procedură civilă.

În luarea deciziei, **CONSILIUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:**

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr....., raportul procedurii nr.... emis de..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea încheierii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect «...», anunț de participare simplificat nr...., solicitând cele prezentate în partea introductivă.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul: "Document: [..... /...238]....pdf.p7s", postat de achizitoare în SEAP la data de..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr. din data de.... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce contestația poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare, prin intermediul SEAP,

întreaga contestație. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

În probațiune, contestatorul a depus, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr..... 611 alin. (1), Consiliul solicită contestatorului să transmită dovada constituirii cauțiunii aferente contestației formulate, în cuantumul legal prevăzut la articolul menționat, iar contestatorul a răspuns primirea adresei, pe mail, fiind înregistrat la Consiliu sub nr.....

Prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr....., în temeiul prevederilor art. 18 din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă... a formulat punct de vedere cu privire la contestația *formulată de către...* și solicită respingerea contestației ca nefondată.

Motivarea integrală a punctului de vedere se regăsește în fișierul: „Document: [..... /...239] Punct de vedere.pdf”, postat de achizitoare în SEAP la data de..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr. din data de.... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce punctul de vedere poate fi vizualizat liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare, prin intermediul SEAP, întregul punct de vedere. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

În probațiune, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr....., autoritatea contractantă a transmis la dosarul cauzei, pe suport electronic (CD), documente din dosarul achiziției publice.

Prin cererea de intervenție voluntară înregistrată la Consiliu cu nr..... 17 alin (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 61 - 63 și art. 67 din Codul de procedură civilă, cu referire la contestația formulată de către..... lider al..., în calitate de ofertant declarat câștigător, a solicitat cele redată în partea introductivă.

Motivarea integrală a cererii de intervenție se regăsește în fișierul: „Document: [..... /...240] cerere de interventie.pdf”, postat de achizitoare în SEAP la data de..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr. din data de.... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce respectiva cerere poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare, prin intermediul SEAP, întreaga cerere de intervenție.

În probațiune, intervenientul a depus, în copie, înscrisuri.

..., prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr....., în urma punctului de vedere al autorității contractante nr....., înregistrat la CNSC sub nr.... și a cererii de intervenție înregistrată sub nr....., a transmis concluzii

scrise, prin care solicită respingerea, ca neîntemeiată a cererii de intervenție formulată de... (lider), respingerea susținerilor autorității contractante și admiterea contestației astfel cum a fost formulată, cu cheltuieli de judecată.

Motivarea integrală a concluziilor scrise se regăsește în fișierul: „Document: [..... /...241] NOTIFICARE CNSC_..._... - Concluzii.pdf”, postat de achizitoare în SEAP la data de..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare simplificat nr. din data de.... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce respectivele concluzii pot fi vizualizate liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare, prin intermediul SEAP, întregile “concluzii scrise”.

..., prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr...., a atașat factura nr.... din..., în valoare de..., cu TVA, reprezentând onorariu..., precum și dovada de plată din data de..., care reflectă încasarea de către... a contravalorii facturii emise.

... a constituit cauțiunea în sumă de..., conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 10¹/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr...., eliberată de..., Sucursala..., la data de..., fiind transmisă, în original, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr.....

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect «...», prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr...., stabilind termenul limită de depunere a ofertelor pentru..., valoarea estimată a contractului, fără TVA, de... și criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 11 operatori economici, iar după evaluarea acestora a fost stabilit rezultatul procedurii, potrivit căruia a fost declarată câștigătoare oferta depusă de asocierea..., iar pe locul 2 a fost poziționată oferta depusă de....

Nemulțumit de modul în care autoritatea contractantă a desfășurat și finalizat procedura de atribuire și a stabilit rezultatul acesteia... a depus contestația care face obiectul prezentei cauze, criticând legalitatea și temeinicia actelor întocmite în cadrul evaluării ofertelor și a stabilirii rezultatului final al procedurii, susținând că „...”, contestând raportului procedurii nr.... în ceea ce privește conformitatea ofertei câștigătoare cu cerințele de calificare și solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În prezenta cauza, ... S.A., în calitate de lider al..., a transmis, prin e-mail, în data de..., cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr...., care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece sprijină poziția autorității contractante de a declara câștigătoare oferta sa, solicitând respingerea contestației, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră *„Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/... privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației.”* și având în vedere faptul că, la data de..., autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația depusă de..., Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată și transmisă în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă, dar și faptul că, în cadrul procedurii de atribuire în cauză, asocierea... are calitatea de ofertant declarat câștigător, iar cererea sa privește menținerea deciziei autorității contractante cu privire la acest rezultat, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată de ... S.A., lider al..., astfel cum a fost calificată și, în conformitate cu art. 67 din Codul de procedură civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, va analiza cererea de intervenție a acestuia împreună cu contestația formulată de....

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, analizând cu prioritate excepțiile inadmisibilității contestației, invocată de intervenient și a tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă, ambele motivate de precizarea contestatorului potrivit căreia contestația este îndreptată împotriva „documentației de atribuire”, Consiliul le va respinge, fiind neîntemeiate, întrucât, din conținutul contestației și al

solicitărilor adresate Consiliului, rezultă în mod cert că nemulțumirea contestatorului vizează rezultatul procedurii și nu documentația de atribuire.

Astfel, din conținutul contestației rezultă că aceasta vizează oferta depusă de asocierea declarată câștigătoare, respectiv modul de evaluare a acesteia, sub aspectul existenței unui certificat constatator final negativ și al modalității de justificare a prețului ofertat.

Procedând la analiza pe fond a contestației, cu privire la prima critică a contestatorului, care vizează declararea ca fiind câștigătoare a ofertei depusă de asocierea... deși membrul..., deținea certificatul constatator negativ nr.... emis de... în legătură cu rezilierea unui contract pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale, iar ofertantul criticat nu a menționat în cadrul DUAЕ aceste aspect, Consiliul constată următoarele:

Din conținutul cerințelor impuse în cadrul fișei de date a achiziției, sunt de reținut ca relevante următoarele informații:

„III.....a) Situația personală a candidatului sau ofertantului

Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

CERINȚA

Ofertanții, terții susținători și subcontractanții nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 164, 165... din Legea nr. 98/2016 modificată și completată

...:

Se va completa formularul DUAЕ cu situația corespunzătoare, separat, pentru fiecare operator economic/asociat/terț susținător/subcontractant, participant la procedură.”

...-ul depus de ... S.A., Consiliul constată că, în referire la situațiile „Vinovat de constatarea unei abateri profesionale grave” și „Încetarea anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni”, ofertantul a precizat „NU”.

Potrivit documentelor depuse la dosarul cauzei, rezultă că, pentru operatorul economic... a fost emis documentul constatator nr...., de către..., care vizează modalitatea de îndeplinire a obligațiilor din contractul de execuție lucrări nr..... și nr..... Potrivit acestui Document

constatator, contractul nu a fost îndeplinit corespunzător, fiind reziliat pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale conform adresei nr....., motivat de

„a) abateri de la calitatea produselor/serviciilor/lucrărilor contractate: contractantul a decontat nereal lucrări de protecție preventivă sau de stopare a atacului biologic și de ignifugare urmare a utilizării unui singur material lichid care a înglobat proprietăți de protecție ignifugă și anticarie;

b) nerespectarea termenelor contractuale de livrare produse/prestare servicii/executare lucrări din culpă: calendarul de execuție a fost depășit de contractant;

c) abateri de la respectarea normelor de securitate și sănătatea muncii, PSI, legislația de protecția mediului: nu este cazul;

d) altele contractantul a abandonat lucrarea în cursul anului...;

e) eventuale litigii și modul lor de soluționare: dosar nr.... soluționat în primă instanță de... prin sentința civilă 686/..., ”*

fiind identificate prejudiciile care au fost sau care ar fi putut fi aduse autorității contractante pe perioada derulării contractului în valoare de... la care se adaugă dobânda legală penalizatoare până la momentul realizării creanței, acest document constatator nefiind avut în vedere de comisia de evaluare la verificarea și evaluarea ofertei depuse de asocierea din care face parte ... S.A..

În analiza criticii privind nedeclararea acestei situații în cadrul DUAЕ, Consiliul reține ca pertinentă susținerea intervenientului, potrivit căreia *«declarația din DUAЕ a fost formulată prin raportare la noțiunea juridică de „abatere profesională gravă” prevăzută de art.... alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, care presupune o încălcare certă și stabilită a obligațiilor contractuale. Atâta vreme cât rezilierea și documentul constatator sunt contestate în litigii pe calea..., operatorul economic a apreciat, în mod rezonabil, că nu se află într-o situație definitiv stabilită de organismele jurisdicționale competente, care să atragă de plano, necesitatea nominalizării acestui certificat constatator», aspectul în discuție făcând obiectul unui litigiu nefinalizat la data elaborării ofertei.*

Fiind necesar a se pronunța asupra legalității măsurii autorității contractante de a declara admisibilă și câștigătoare oferta depusă de asocierea din care face parte ... S.A., deși, pentru acesta, fusese emis, în perioada de evaluare a ofertelor documentul constatator citat anterior, Consiliul reține următoarele dispoziții ale Legii nr....:

- art.... alin. (1) lit. g) și alin. (8):

„(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 revineau 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;

(...)

(8) În sensul dispozițiilor alin. (1) [lit. g](#)) se consideră încălcări grave ale obligațiilor contractuale, cu titlu exemplificativ, neexecutarea contractului, livrarea/prestarea/executarea unor produse/servicii/lucrări care prezintă neconformități majore care le fac improprie utilizării conform destinației prevăzute în contract.”

- art. 171:

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

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

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

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

(3²) În cazul în care măsurile prevăzute la alin. (3¹) sunt considerate insuficiente de către autoritatea contractantă, aceasta transmite operatorului economic o expunere a motivelor care au condus la luarea deciziei de excludere a acestuia din procedura de atribuire. (...)."

În analiza criticilor formulate, Consiliul va avea în vedere, în primul rând, dispozițiile art.... alin. (1) lit. g) și alin. (8) din Legea nr. 98/2016, citate mai sus, care stabilesc condițiile în care operează excluderea operatorului economic. Astfel, abordând coroborat cele două texte ale art...., Consiliul concluzionează că, pentru a fi incident cazul de excludere arătat, este necesară îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții:

- 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;

- încălcare gravă a obligațiilor contractuale poate fi considerată neexecutarea contractului ori livrarea/prestarea/executarea unor produse/ servicii/lucrări care prezintă neconformități majore care le fac improprii utilizării conform destinației prevăzute în contract;

- aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile.

Astfel, pentru a decide dacă oferta... ar fi trebuit respinsă din procedură, trebuie verificat și stabilit, în primul rând, dacă, referitor la executarea de către... a obligațiilor ce îi reveneau în baza contractului nr. „1403/... și 57/...” încheiat cu..., care face obiectul documentului *constatator în discuție*, ofertantul s-a făcut vinovat de încălcarea în mod grav sau repetat a obligațiilor sale principale și dacă această conduită a sa a condus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile.

Nevoia unei astfel de analize reiese din modul de exprimare a legiuitorului, în emiterea dispozițiilor coroborate ale art.... alin. (1) lit. g) și alin. (8) din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia excluderea operează în situația în care sunt îndeplinite cumulativ condițiile amintite, respectiv conduita viciată a operatorului economic, conduită care să fi avut efectele amintite.

Așadar, determinantă în excluderea din procedură a operatorului economic nu este existența unor documente de genul documentului constatator invocat de contestator, ci verificarea faptului că acest document reflectă îndeplinirea cumulativă a condițiilor regăsite la art.... alin. (1) [lit. g\)](#) din Legea nr. 98/2016.

Dacă, urmare a analizei despre care Consiliul a făcut vorbire este reținerea faptului că operatorul economic se află în situația de excludere reglementată la art.... alin. (1) [lit. g\)](#) din Legea nr. 98/2016, ceea ce este de analizat este incidența situației de excepție despre care legiuitorul a făcut vorbire în art. 171 din legea invocată, respectiv demonstrarea în concret a credibilității prin raportare la motivele de excludere, ceea ce poate determina păstrarea în procedură a operatorului respectiv.

Analizând lucrările membrilor comisiei de evaluare, Consiliul constată că aceștia nu au verificat, pe parcursul evaluării ofertelor, platforma SEAP în vederea identificării apariției unei astfel de situații, iar după depunerea prezentei contestații, autoritatea contractantă nu a luat măsuri de remediere în sensul aplicării art. 171 din Legea nr. 98/2016, deși avea o astfel de posibilitate, potrivit art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv nu fost efectuată o analiză efectivă a motivelor care au condus la emiterea acestor documente, verificarea efectuată cu privire la oferta contestată fiind una formală.

Astfel, comisia de evaluare nu a efectuat o analiză proprie cu privire la executarea de către operatorul economic ... S.A., membru al asocierii declarată câștigătoare, a obligațiilor care îi reveneau în cadrul contractului în discuție, neverificând și nestabilind dacă, în îndeplinirea acestora, ofertantul s-a făcut vinovat de încălcarea în mod grav și repetat a obligațiilor sale principale și dacă această conduită a condus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile, așa cum s-ar fi impus.

Or, în lipsa unei analize temeinice din partea comisiei de evaluare a situației care a condus la emiterea acestor documente care să determine concluzia că sunt îndeplinite dispozițiile art.... alin. (1) lit. g) și alin. (8) din Legea nr. 98/2016, Consiliul consideră incompletă evaluarea ofertei contestată.

De asemenea, Consiliul constată că prevederile art. 171 alin. (1), alin. (2) și alin. (3) din Legea nr. 98/2016 stabilesc dreptul și posibilitatea operatorului economic de a răsturna concluziile rezultând din incidența unui caz de excludere, prin furnizarea de dovezi care să

arate că măsurile pe care le-a luat sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivul de excludere, în prezența unor astfel de dovezi, pe care autoritatea contractată să le considere suficiente, aceasta având posibilitatea legală de a nu exclude operatorul economic respectiv.

Rezultă, așadar, că legea a reglementat posibilitatea ca, chiar și în condițiile existenței reale a unui caz de excludere, operatorul economic să își poată demonstra, în concret, credibilitatea prin raportare la motivul de excludere, evitând astfel eliminarea sa din competiție. Or, în speță, achizițarea nu a cerut asocierii criticate să prezinte astfel de dovezi pe care, ulterior, să le examineze în lumina prescripțiilor art. 171 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În contextul de fapt și de drept examinat, Consiliul constată că evaluarea acestei oferte este incompletă, fiind necesară examinarea situației juridice a acestui ofertant prin parcurgerea întregului set de reguli pe care legea le-a stabilit adiacent cazului de excludere de la art.... alin. (1) [lit. g](#)) din Legea nr. 98/2016, critica fiind întemeiată.

În ceea ce privește criticile contestatorului referitoare la justificarea de preț prezentată de ofertantul declarat câștigător, respectiv lipsa de analiză a acesteia de către comisia de evaluare, contestatorul susținând că

- ofertele de preț sunt nedefinitivate, neasumate de emitent,
- prețurile sunt în EURO deși moneda depunerii este în RON și nu corespund informațiilor din propunerea financiară (fiind mai mici decât cele din cele din formularul C6),
- sunt incluse diverse categorii de muncitori (faianțari, izolatori zidărie, mozaicari, pietrari, parchetari) ai membrului... deși acesta nu execută, potrivit acordului de asociere, acest tip de lucrări prestate de respectivii muncitori,
- prețurile din contractul nr.... (încheiat între... și...) pentru utilaje sunt derizorii și diferă de cele din formularul C7,

Consiliul constată următoarele:

Prin adresa nr....., autoritatea contractantă a solicitat asocierii criticate, având în vedere prevederile art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și prevederile art. 136 alin. (4) din HG 395/2016, clarificări privind justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut al ofertei, având în vedere faptul că prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80 % din valoarea estimată a contractului de lucrări, precum și transmiterea de

„documente justificative privind fundamentarea economică a modului de formare a prețului prin raportare la procesul de producție, serviciile fumizate, etc.

Aceste documente justificative pot fi, dar fără a va limita doar la acestea: documente privind ofertele de preț ce pot fi obținute de la

furnizori pentru principalele materiale și echipamente utilizate în realizarea lucrărilor, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului implicat în contract, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.”

Prin adresa nr....., ofertatul a răspuns acestei solicitări prezentând, în primul rând, oferte de preț de la furnizori/producători pentru echipamentele și materialele oferite.

Analizând criticile contestatorului cu privire la ofertele de preț transmise de ofertantul criticat, Consiliul le va respinge, având în vedere următoarele considerente:

- scopul solicitării de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut este de verificare a posibilității ofertantului de a îndeplini contractul la prețul oferit, respectiv de a verifica dacă prețul oferit de acesta a avut la bază prețuri reale, existente pe piață la momentul elaborării ofertei. De altfel, în acest sens a fost și solicitarea de clarificări adresată de autoritatea contractantă ofertantului criticat, în sensul că documentele justificative solicitate de achizitoare fac referire la oferte de preț „*ce pot fi obținute de furnizori*” și nu la oferte de preț „*obținute*” deja de la aceștia, menționarea sintagmei „nefinalizată” în legătură cu unele dintre ofertele de preț depuse nefiind de natură să infirmă prețul a cărei justificare se dorește prin aceste documente, susținerile contestatorului referitoare la neconcludența răspunsului ca urmare a nefinalizării și neasumării anumitor oferte de preț neputând fi reținută de Consiliu;

- menționarea în ofertele de preț transmise de ofertantul criticat a unor prețuri în EURO deși moneda depunerii ofertei este în RON nu este de natură să înlăture caracterul întemeiat al justificării transmise de ofertant, în condițiile în care aceste oferte de preț conțin informații cu privire la cursul euro avut în vedere la emiterea ofertei precum și mențiunea potrivit căreia „*conversia în Ron se va face la cursul de schimb... al fiecărei monede din data facturării*”.

- existența în ofertele de preț a unor prețuri mai mici decât cele avute în vedere la stabilirea prețului oferit nu este de natură să

conducă la concluzia că informațiile nu corespund, întrucât scopul justificării prețului aparent neobișnuit de scăzut a fost atins, iar utilizarea în stabilirea acestuia a unei valori superioare celei din oferta de preț a furnizorului/producătorului reprezintă maniera prudentă a ofertantului în stabilirea prețului ofertat, prin raportare la faptul că în perioada de timp dintre data emiterii ofertei și data comenzii efective prețurile pot suferi fluctuații/variații. Scopul solicitării justificării prețului aparent neobișnuit de scăzut este de a verifica dacă a fost subevaluată, respectiv dacă au fost folosite prețuri situate sub nivelul prețurilor primite/posibil a fi primite/existente pe piață;

-... execută, potrivit acordului de asociere nr.... din..., „Lucrări încadrate la cap. 1 - cheltuieli pentru obținerea și amenajarea terenului, cap. 2 - cheltuieli pentru asigurarea utilităților necesare obiectivului de investiții; cap. 4 - suprastructura existent, infrastructura existent, suprastructura extindere, infrastructura extindere, instalații termice, instalații climatizare-vent.; cap. 5 - lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier”, unele dintre aceste activități, respectiv instalațiile termice și cele de climatizare-ventilație putând presupune, ca activitate finală, și implicarea personalului inclus de membrului...;

- trimiterea contestatorului la prețurile din contractul de închiriere a utilajelor, înregistrat cu nr...., încheiat între... și... (membru al asocierii criticate), respectiv valoarea „derizorie” a acestora, nu poate fi reținută de Consiliu, întrucât contractul de închiriere este o înțelegere între două părți, prețul stabilit reprezentând acordul de voință al acestora, în legătură cu care doar părțile pot interveni. În aceste condiții, aprecierile referitoare la faptul că aceste prețuri sunt prea mici nu pot fi reținute, singurele în măsură să stabilească proporționalitatea prețului chiriei fiind părțile contractului de închiriere. Acest preț nu poate constitui obiect al verificării autorității contractante, în condițiile în care... este un terț față de prezenta procedură de atribuire;

- existența unor diferențe între prețurile din contractul de închiriere încheiat între... și... și cele din formularul C7, în sensul că prețurile unitare din formularul C7 sunt diferite și nu corespund împărțirii prețului de închiriere la 8 ore nu poate fi reținută ca o nejustificare a prețului ofertat, în condițiile în care prețurile din contractul de închiriere au ca unitate de măsură lei/zi, nefiind condiționat de numărul de ore/**zi** cât este folosit un anumit utilaj, comparația făcută de contestator fiind, astfel, nerelevantă.

Concluzionând cu privire la criticile care vizează modalitatea de justificare de către asocierea declarată câștigătoare a prețului ofertat, Consiliul le va respinge, fiind neîntemeiate.

Având în vedere cele reținute anterior, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația

formulată de..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă..., va anula decizia de stabilire ca fiind câștigătoare a ofertei depusă de asocierea... și actele subsecvente acesteia și va obliga autoritatea contractantă ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei CNSC, cu respectarea prevederilor legale, continuând procedura de atribuire, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta depusă de asocierea....

Consiliu va respinge, ca prematură, solicitarea contestatorului de continuare a procedurii de atribuire cu solicitarea documentelor justificative actualizate ofertantului poziționat pe locul 2 în clasament, respectiv contestatorului, întrucât la acest moment nu se cunoaște care va fi rezultatul reevaluării ofertei depusă de asocierea..., dispusă de Consiliul prin prezenta decizie.

Față de soluția ce se va pronunța, Consiliul va respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de ... S.A., în calitate de lider al asocierea..., inclusiv solicitarea de obligare a contestatorului la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației.

În ceea ce privește capătul de cerere formulat de contestator privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestațiilor în sumă de..., Consiliul o va admite, în parte, pentru următoarele motive:

Codul de procedură civilă stipulează următoarele:

- Art. 4...:

„(1) Cheltuielile de judecată constau în taxele judiciare de timbru și timbrul judiciar, onorariile avocaților, ale experților și ale specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3), sumele cuvenite martorilor pentru deplasare și pierderile cauzate de necesitatea prezenței la proces, cheltuielile de transport și, dacă este cazul, de cazare, precum și orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfășurare a procesului.

(2) Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de..., ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura

luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre... și clientul său.

(3) Dispozițiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător la plata experților judiciari și a specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3).

(4) Nu vor putea fi însă micșorate cheltuielile de judecată având ca obiect plata taxei judiciare de timbru și a timbrului judiciar, precum și plata sumelor cuvenite martorilor potrivit alin. (1)";

- Art. 452:

„Partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condițiile legii, dovada existenței și întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei”;

- Art. 453:

„(1) Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată.

(2) Când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată. Dacă este cazul, judecătorii vor putea dispune compensarea cheltuielilor de judecată”.

Având în vedere dispozițiile anterior menționate, se constată că fundamentul răspunderii pentru plata cheltuielilor de judecată este culpa procesuală a părții.

În speță, Consiliul reține culpa procesuală a autorității contractante în intentarea acțiunii de către contestatorul..., motiv pentru care Consiliul apreciază că, în speță, se impune obligarea autorității contractante la plata unor cheltuieli de judecată reprezentând onorariu....

Cheltuielile reclamate de contestator sunt în sumă de... și reprezintă onorariu... redactării contestației, prestate de..., facturate cu factura nr.... din... și achitate prin transfer bancar prin intermediul..., la data de..., potrivit referinței nr. 138ZEXA2...G din data de....

Analizând temeinicia pretențiilor contestatorului referitor la quantumul cheltuielilor de judecată solicitate, reprezentând onorariu..., Consiliul apreciază că se impune reducerea onorariului de... la suma de..., din următoarele considerente:

Având în vedere faptul că procedura de soluționare este o procedură scrisă, potrivit art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, facultativă și gratuită potrivit art. 24 alin. (4) din... și având în vedere faptul că, în speță, nu s-au dispus audieri sau depunerea de concluzii oral, Consiliul apreciază că suma solicitată de contestatoare este excesivă. Cheltuielile de judecată cuprind orice cheltuieli pe care partea care a câștigat procesul va dovedi că le-a făcut, cum sunt onorariile de..., costul dactilografierii actelor depuse la dosar etc., dar numai cele strict necesare pentru buna desfășurare a soluționării prezentei contestații.

Potrivit prevederilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 4... alin. (2) din Codul de procedură civilă și, ținând seama de serviciile prestate de..., Consiliul, analizând prin prisma dispozițiilor art. 4... alin. (2) din Codul de procedură, cererea de plată a sumei de..., reprezentând onorariu... suportat de contestator cu ocazia soluționării contestației sale la CNSC, apreciază că respectiva sumă este nepotrivit de mare în raport de munca depusă de... dar și de complexitatea cauzei. Astfel fiind, Consiliul urmează a reduce quantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la suma de..., față de care autoritatea contractantă va fi obligată la plată către contestator.

Consiliul va da eficiență dispozițiilor art. 4... alin. (2) Cod procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016, în sensul că va reduce onorariul de..., considerând că prin aceasta nu se intervine în convenția încheiată de contestatoare, în calitate de client, și avocatul ei, pentru că în acest fel ar fi încălcate dispozițiile art. 1270 Cod civil.

De asemenea, se apreciază că nu se aduce atingere nici dispozițiilor Legii nr...., potrivit căreia avocații sunt liberi ca prin înțelegere cu clienții lor să stabilească onorarii, întrucât Consiliul nu face altceva decât să stabilească, în cadrul raportului juridic procesual civil, cheltuielile de judecată, astfel că, prin aplicarea dispozițiilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 raportat la art. 4... alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul nu cenzurează contractul de asistență juridică, ci doar stabilește în mod corespunzător quantumul cheltuielilor de judecată, în raport de munca depusă de..., complexitatea cauzei, valoarea pricinii și proporționalitatea onorariului față de volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în această cauză.

Pentru aceste considerente, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la..., la suma de..., este în concordanță cu elementele mai sus arătate, respectiv complexitatea cauzei și munca depusă de..., în condițiile art. 4... Cod procedură civilă, contestatorul fiind îndreptățit să solicite cheltuielile de judecată, respectiv onorariu de..., care însă poate fi diminuat de către Consiliul, în condițiile legale menționate anterior.

Dispoziția art. 4... Cod procedură civilă este în concordanță și cu jurisprudența CEDO conform căreia un reclamant poate obține

rambursarea cheltuielilor sale de judecată în măsura în care li s-au stabilit realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil.

În soluționarea acestui aspect, Consiliul reține... nr.... prin care s-au statuat următoarele: „în interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă, motivul de recurs prin care se critică modalitatea în care instanța de fond s-a pronunțat, în raport cu prevederile art. 4... alin. (2) din Codul de procedură civilă, asupra proporționalității cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul avocaților, solicitate de partea care a câștigat procesul, nu se încadrează în motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă”.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca neîntemeiate, excepția inadmisibilității contestației, invocată de intervenient și excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă.

Admite, în parte, contestația formulată de..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă... ca fiind câștigătoare a ofertei depusă de asocierea... și actele subsecvente acesteia.

Obligă autoritatea contractantă ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei CNSC, cu respectarea prevederilor legale, continuând procedura de atribuire, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta depusă de asocierea....

Respinge, ca prematură, cererea contestatorului de continuare a procedurii de atribuire cu solicitarea documentelor justificative actualizate ofertantului poziționat pe locul 2 în clasament, respectiv contestatorului.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de ... S.A., în calitate de lider al asocierii..., inclusiv solicitarea de obligare a contestatorului la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației.

Obligă autoritatea contractantă la plata către contestator a sumei de..., reprezentând onorariu de....

Obligatorie.

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

în domeniul achizițiilor publice:

