CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..... / ..... / .....
Data: .....

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de ..... SRL, cu sediul în ....., …., ..., având CIF RO ....., număr de înregistrare în Registrul Comerţului ....., reprezentată legal de Bogdan Iordache – Director General, privind procedura simplificată – într-o singură etapă, organizată de ....., cu sediul în ....., bd. Dinicu Golescu nr. 38, ..., în calitate de entitate contractantă, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect ....., cod CPV 63110000-3 Servicii de manipulare a încărcăturilor (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea rezultatului aplicării procedurii de achiziție comunicat prin adresa BC1.10/ID/216/22.02....., a raportului de evaluare în ceea ce privește oferta sa, precum și reevaluarea ofertei sale și constatarea admisibilității acesteia.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul ..... SRL critică decizia entității contractante de excludere a societății sale, în cadrul procedurii de atribuire menţionată în partea introductivă, învederând în motivare că oferta sa este o ofertă admisibilă în ceea ce privește situația personală în raport cu următoarele aspecte:

În fapt, în urma analizei și evaluării ofertelor, respectiv evaluare DUAE, oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă potrivit documentului

- comunicare privind rezultatul aplicării procedurii, în temeiul art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016, prin constatarea faptului că ar fi incidente prevederile art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, respectiv în accepțiunea entității contractante, ar fi încălcat obligații contractuale precedente constând în încetarea anticipată a unor obligații contractuale anterioare.

Pentru a ajunge la această concluzie, înțelege că entitatea contractantă a luat în considerare documente constatatoare emise în temeiul art. 97^1 din HG nr. 925/2006 chiar de entitatea contractantă pe care o reprezintă.

Față de cele de mai sus, apreciază că, ignorând prevederile legale aplicabile, comisia de evaluare a analizat documentul DUAE prezentat de ..... SRL, și a decis că ar fi încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract sectorial încheiat anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract.

Astfel, apreciază că pentru a opera măsurile de excludere, pentru a asista la incidența efectelor unui certificat constatator negativ, este necesară, deopotrivă incidența prevederilor alin. (6) al art. 180 din Legea nr. 99/2016.

Față de condițiile prevăzute pentru eliminarea dintr-o procedură de achiziție sectorială a unui operator economic pentru abateri profesionale grave, contestatoarea consideră că, în cauză, acestea nu sunt îndeplinite.

Totodată, susține că, pe de o parte, sunt ignorate aspectele precizate chiar în cuprinsul formularului DUAE și că, pe de altă parte, au fost ignorate prescripțiile exprese ale art. 184 din Legea nr. 99/2016 ce au în vedere dreptul operatorului economic de a indica măsura în care își poate argumenta credibilitate.

Astfel, din cuprinsul formularului DUAE prezentat rezultă faptul că, referitor la îndeplinirea cerințelor referitoare la obligații contractuale anterioare, în ceea ce o privește a depus toate diligențele pentru a-și demonstra fiabilitatea, fiind, de altfel, la dispoziția entității contractante achizitoare întreaga corespondență purtată cu privire la aspectele ce au determinat încetarea raporturilor contractuale anterioare.

Totodată, în etapa de analiză și evaluare a ofertelor, nu i-a fost adresată nicio solicitare de clarificare cu privire la aspectele consemnate în motivele de declarare a ofertei ca inacceptabilă, comisia de evaluare eliminând oferta sa fără nicio altă verificare.

În egală măsură, privarea de dreptul de a oferi clarificări cu privire la aspectele constatate, deși acestea sunt obligatorii pentru entitatea contractantă, în temeiul art. 221 din Legea nr. 99/2016 coroborat cu prevederile art. 140 din HG nr. 394/2016, reprezintă un alt aspect al manierei discreționare în care s-a realizat analiza și evaluarea ofertei ..... SRL.

Afirmațiile sale sunt susținute inclusiv de practica judiciară ce a stabilit că, și în situația în care există, în mod cert, certificate constatatoare din care rezultă rezilierea contractului din vina unui anumit operator economic, acesta nu poate fi exclus de drept de la o procedură, fără a se realiza minime verificări cu privire la luarea unor măsuri de către operatorul respectiv de atenuare a efectelor produse prin neglijența sa, în acest sens, fiind relevante Hotărârea nr. 318/13.10.2017, pronunțată în dosarul nr. 635/33/2017 de către Tribunalul Cluj. Similar, este și Decizia nr. 3011/29.06.2017 pronunțată în dosarul nr. 3743/2/2017 de Curtea de Apel .....

Astfel, ulterior emiterii certificatelor constatatoare obiect al excluderii din procedură, contestatoarea precizează că a intervenit certificatul BC 2 2/ST/108/08.02....., existând cel puțin o dovadă indubitabilă a faptului că, nu numai că și-a dovedit credibilitatea, ci a dovedit că este în măsură să ducă la bun sfârșit, în condiții foarte bune, relații contractuale încheiate cu autorități/entități contractante.

În egală măsură, în cauză nu poate fi reținută nici speța invocată, deoarece pe de o parte aceasta pleacă de la o altă premisă, respectiv de la dreptul autorității/entității contractante de a emite documente constatatoare, iar pe de altă parte nu redă complet informația aflată pe site-ul ANAP: „[…] Potrivit art. 171 din Legea nr. 98/2016, care transpune prevederile art. 57 paragraful (6) din Directiva 2014/24/UE, este permisă acceptarea în procedură a unui operator economic aflat într-una dintre situațiile de excludere de la art. 167 din aceeași lege, în cazul în care acesta poate furniza dovezi prin care să arate că a luat măsuri suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea, dovezi care se pot referi inclusiv la efectuarea de plăți sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate. […]”

Entitatea contractantă a ales însă, în răspunsul său la notificarea prealabilă, să redea numai o parte a poziției ANAP.

Cu alte cuvinte, contestatoarea arată că, existența unui certificat constatator negativ, emis la un moment dat, nu echivalează *mutatis mutandis* cu anularea oricărui drept al operatorului economic de a mai susține o ofertă, respectiv nu echivalează cu excluderea din procedură, ci, potrivit celor de mai sus, în măsura în care acesta își poate dovedi credibilitatea, nu există niciun temei pentru excludere. În cazul de față credibilitatea sa, cerută de prevederile legale sus invocate, nu numai că este dovedită, este susținută, în mod neechivoc, de un document emis chiar de entitatea contractantă în cauză, ulterior celor invocate ca motive de excludere, document ce arată capacitatea sa de realizare a unui contract de achiziție publică, întocmai și la termen, deci un document ce indică credibilitatea sa.

În vederea soluţionării contestaţiei, Consiliul a solicitat autorităţii contractante, prin adresa nr. 9459/...../...../08.03....., în temeiul art. 18 din Legea nr. 101/2016, transmiterea copiei dosarului

achiziţiei publice, formularul DUAE depus de contestatoare și documentele aferente acesteia, precum şi punctul de vedere cu privire la contestaţie.

Prin adresa nr. BC1.10/ID/343/19.03....., înregistrată la CNSC cu nr. 11313/20.03....., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestaţia depusă de ..... SRL, împreună cu documentele solicitate.

....., prin punctul său de vedere, solicită respingerea contestației ca fiind neîntemeiată și nefondată, pentru următoarele motive:

În urma analizării DUAE, comisia de evaluare a constatat faptul că ofertantul ..... SRL a consemnat la rubrica Încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile: „Pe rolul Tribunalului ..... se află Dosarul nr. 29744/3/2017, având ca obiect suspendarea efectelor certificatelor constatatoare 12/7/208/ 29.03.2017, D13/4/212/29.03.2017, D13/4/211/29.03.2017, emise de CFR Călători precum și Dosarul nr. 22293/3/2017 având ca obiect anularea respectivelor certificate, în prezent competența de soluționare a cauzelor fiind declinată în favoarea Curții de Apel ..... Astfel, până la rămânerea definitivă a unei hotărâri judecătorești cu referire la documentele constatatoare menționate, societatea noastră nu se regăsește în motivul de excludere prevăzut de prevederile art. 167 alin. 1 lit. g) din Legea 98/2016. Precizăm că respectivele certificate nu au impus daune interese sau alte sancțiuni comparabile.”

Față de consemnările din DUAE ale ofertantului ..... SRL, comisia de evaluare a constatat faptul că, pentru acesta au fost emise documentele constatatoare nr. D12/ 7/208/29.03.2017, D13/4/212/29.03.2017, D13/4/211/29.03.2017, privind neîndeplinirea obligațiilor contractuale, motivat de „abateri de la prevederile art. 2.3 ale acordului-cadru ce au condus la rezilierea de drept a acestuia, în temeiul art. 8.2 din acordurile-cadru nr. 10/07.04.2016, 11/07.04.2016, 12/07.04.2016 și calcularea de daune interese”.

Având în vedere prevederile art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016, comisia de evaluare s-a pronunțat cu privire la faptul că, pentru a constitui motiv de respingere, documentul constatator trebuie să se încadreze din punct de vedere al conținutului/motivului emiterii, în prevederile art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016.

Pe cale de consecință, comisia de evaluare, în aplicarea prevederilor art. 161 alin. (8) din HG nr. 394/2016, apreciază că situația ofertantului reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016.

În ceea ce privește afirmațiile ofertantului efectuate în DUAE la punctul *1. Încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile*, nu sunt de natură să înlăture efectele documentelor constatatoare nr. D12/7/208/29.03.2017, D13/4/212/29.03.2017 și D13/4/211/29.03.2017 emise de ..... atât timp cât ofertantul nu a depus o hotărâre judecătorească definitivă prin care se suspendă ori se anulează efectele documentelor constatatoare menționate mai sus.

Pentru o corectă aplicare a prevederilor art. 180 alin. (1) lit.g) din Legea nr. 99/2016, ... a solicitat lămuriri ANAP în cadrul portalului helpdesk în vederea emiterii unui punct de vedere consultativ, al cărui răspuns a fost: „[…] Astfel pentru a fi exclus dintr-o procedură de atribuire, în temeiul art. 167 alin. (1) lit. 2) din Legea nr. 98/2016, pe baza unui document constatator, acesta, indiferent în baza cărui act normativ a fost emis (art. 166 din HG nr. 395/2016 sau art. 97^1 din HG nr. 925/2006) trebuie să reflecte că operatorul economic:

- fie și-a încălcat în mod grav 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;
- fie și-a încălcat în mod 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 și, în același timp, ca încălcările săvârșite au condus:
  - fie la încetarea anticipată a respectivului contract,
  - fie la plata de daune-interese
  - fie la alte sancțiuni comparabile cu una dintre cele două sus-menționate”.

Având în vedere cele menționate, comisia de evaluare a decis excluderea ofertantului ..... SRL din această procedură de atribuire, în baza art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, considerând oferta acestuia inacceptabilă conform art. 228 alin. 4 din Legea 99/2016, deoarece oferta nu îndeplinește cerințele de calificare și selectie prevăzute.

Referitor la afirmațiile ..... SRL, conform cărora oferta depusă de aceasta este o ofertă admisibilă, în ceea ce privește situația personală a ofertantului, entitatea contractantă le consideră neîntemeiate pentru următoarele motive:

Rezilierea acordului-cadru la care se face referire în documentele constatatoare s-a realizat din vina ..... SRL care a considerat costisitoare pentru ea îndeplinirea sarcinilor asumate prin respectivul acord, motiv pentru care au fost emise documentele constatatoare negative.

La momentul formulări punctului de vedere, pe rolul Curții de Apel ..... este înregistrat dosarul nr. 29744/3/2017, cu termen de judecată la data de 22.03....., însă din niciun document nu rezultă că s-a solicitat suspendarea executării documentelor constatatoare și instanța a admis suspendarea. Prin urmare, inclusiv la această dată, documentele respective produc efecte juridice, operând pe deplin prezumția de bună-credință a oricărui act administrativ.

Subsecvent, în lipsa unei hotărâri judecătorești definitive, litigiile în curs de soluționare nu sunt suficiente pentru demonstrarea credibilității ofertantului.

De asemenea, faptul că, între timp, a intervenit un document constatator pozitiv, respectiv documentul constatator nr.

BC22/ST/108/ 08.02....., nu este de natură să înlăture efectele celor trei documente constatatoare negative, motiv al excluderii din procedura de achiziție publică.

Neîntemeiate sunt și susținerile privind nelegalitatea excluderii propriei oferte din perspectiva neidentificării în cuprinsul documentelor constatatoare a cuantumului prejudiciului suferit de către entitatea contractantă prin rezilierea unilaterală a acordului-cadru, luând în considerare că prevederile art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, nu impun ca unică condiție esențială pentru calificarea drept gravă a încălcării obligațiilor contractuale existența unui prejudiciu și înserarea cuantumului acestuia în conținutul documentului constatator.

Eronate sunt și susținerile contestatoarei că nu s-au creat prejudicii entității contractante. Faptul că, prin documentele constatatoare nu au fost cuantificate prejudiciile entității contractante, nu înseamnă că acestea nu există. S-a menționat, în mod clar că acestea vor fi cuantificate ulterior, în funcție de cheltuielile efectuate cu activitatea de salubrizare.

Afirmațiile contestatoarei referitoare la potențiala obligație a comisiei de evaluare de a solicita clarificări sunt nefondate, în măsura în care documentele constatatoare negative au fost emise chiar de către entitatea contractantă care a organizat procedura de atribuire în cauză.

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

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect ....., ..., în calitate de entitate contractantă, a iniţiat procedura simplificată – într-o singură etapă. Conform anunţului de participare simplificat nr. ...../....., publicat în Sistemul Electronic de Achiziţii Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 15.02....., ora 1500. Valoarea estimată a contractului este de 877.354,56 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este preţul cel mai scăzut.

Ca urmare a comunicării de către entitatea contractantă a adresei nr. BC1.10/ID/216/22.02....., nemulţumită fiind de faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și exclusă din procedură, ... SRL a depus contestaţie, solicitând anularea rezultatului aplicării procedurii de achiziție comunicat prin adresa BC1.10/ID/216/22.02....., a raportului de evaluare în ceea ce privește oferta sa, precum și reevaluarea ofertei sale și constatarea admisibilității acesteia.

La analiza criticilor contestatoarei împotriva deciziei entității contractante de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă, Consiliul constată lipsa de temei a criticilor.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere motivele de respingere a ofertei contestatoarei, astfel cum au fost comunicate acesteia prin adresa nr. 553/22.02....., respectiv pentru

neîndeplinirea cerințelor de calificare și selecție prevăzute, făcând incidente dispozițiile art. 180 alin. (1) din lit. g) din Legea nr. 99/2016, cu consecința respingerii ofertei în baza art. 143 alin. (2) lit. b) din HG nr. 394/2016.

Consiliul consideră relevante prevederile art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016: *Entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situaţii: (...) g) operatorul economic şi-a încălcat în mod grav sau repetat obligaţiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziţii publice, al unui contract sectorial 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 sancţiuni comparabile.*, precum și pe cele ale alin. (6): *în sensul dispoziţiilor alin. (1) lit. g), se consideră încălcări grave ale obligaţiilor contractuale, cu titlu exemplificativ, neexecutarea obligaţiilor privind livrarea produselor sau serviciilor, ori neexecutarea lucrărilor, livrarea unor produse sau servicii care prezintă neconformităţi majore care le fac improprii utilizării conform destinaţiei avute în vedere de entitatea contractantă, ori executarea unor lucrări care nu respectă cerinţele caietului de sarcini, sau un comportament necorespunzător care creează îndoieli serioase cu privire la credibilitatea operatorului economic.*, respectiv pe cele ale art. 184 din același act normativ:

(1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situaţiile prevăzute la art. 177, 178 şi 180 care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-şi demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

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

(3) Dovezile pe care operatorul economic aflat în oricare dintre situaţiile prevăzute la art. 177, 178 şi 180 le poate furniza entităţii contractante, în sensul prevederilor alin. (1), se referă la efectuarea de către operatorul economic a plăţii sau la asumarea de către operatorul economic a obligaţiei de plată a despăgubirilor în ceea ce priveşte eventualele prejudicii cauzate printr-o infracţiune sau printr-o altă faptă ilicită, clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor şi împrejurărilor în care a fost comisă infracţiunea sau altă faptă ilicită, prin cooperarea activă cu autorităţile care efectuează investigaţia, şi la adoptarea de către operatorul economic a unor măsuri concrete şi adecvate la nivel tehnic, organizaţional şi în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele şi organizaţiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control şi raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispoziţiilor legale şi a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea şi plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârşirea unor noi infracţiuni sau alte fapte ilicite.

(4) În cazul în care operatorului economic i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanţe de judecată măsura interdicţiei de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziţie/acord-cadru sau a unui contract de concesiune, care produce efecte în România, prevederile alin. (1)-(3) nu sunt aplicabile pe toată perioada de excludere stabilită prin respectiva hotărâre.

(5) În cazul în care operatorului economic nu i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanţe de judecată măsura interdicţiei de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziţie/acord-cadru sau a unui contract de

concesiune pentru o anumită perioadă, situaţiile de excludere prevăzute la art. 177 şi 180 nu sunt aplicabile:

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

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

Prin urmare, în discuție este determinarea măsurii în care documentele constatatoare emise în referire la contestatoare, atestă faptul că autoarea contestației și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale care-i reveneau în derularea contractelor/ acordurilor-cadru respective, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a acestora, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile.

Astfel, se constată că în cadrul procesului-verbal nr. BC10.1/ID214/22.02....., încheiat cu ocazia evaluării DUAE și a propunerii tehnice, precum și în raportul procedurii nr. BC1.10/ID251/05.03....., entitatea contractantă a reținut că în cadrul DUAE depus de contestatoare este menționată existența pe rolul Tribunalului ..... a dosarului nr. 29744/3/2017, având ca obiect suspendarea efectelor certificatelor constatatoare D12/7/208/ 29.03.2017, D13/4/212/29.03.2017 și D13/4/211/29.03.2017, emise de SNTFC CFR Călători SA, precum și a dosarului nr. 22293/3/2017 având ca obiect anularea respectivelor certificate, competența de soluționare a cauzelor fiind declinată în favoarea Curții de Apel ..... În continuare s-a reținut că în cadrul documentului respectiv a mai menționat contestatoarea că până la rămânerea definitivă a unei hotărâri judecătorești, cu referire la documentele constatatoare menționate, nu se regăsește în motivul de excludere prevăzut de prevederile art. 167 alin. 1 lit. g) din Legea 98/2016, precum și că respectivele certificate nu au impus daune interese sau alte sancțiuni comparabile.

De asemenea, în cadrul acestui proces-verbal și în raportul procedurii s-a consemnat că respectivele documente constatatoare au fost emise în urma neîndeplinirii obligațiilor contractuale, motivat de „abateri de la prevederile art. 2.3 ale acordului-cadru ce au condus la rezilierea de drept a acestuia, în temeiul art. 8.2 din acordurile-cadru nr. 10/07.04.2016, 11/07.04.2016, 12/07.04.2016 și calcularea de daune interese”.

Mai constată Consiliul că în cadrul DUAE depus de contestatoare, la întrebarea *Ați luat măsuri pentru a demonstra fiabilitatea dumneavoastră (”autocorectare”)*, contestatoarea a răspuns ”DA”, precizând că a purtat corespondențe/tratative pentru continuarea prestării, certificatele emise neavând ca temei încălcarea unor obligații principale, nici repetat și nici în mod grav, și nici nu se datorează propriei culpe.

Analizând documentele constatatoare în discuție, astfel cum au fost acestea publicate în SEAP, Consiliul constată următoarele:

- document constatator nr. D12/7/208/29.03.2017 - se menționează că acordul-cadru nu a fost executat corespunzător, pentru abateri de la prevederile art. 2.3 ale acordului-cadru ce au condus la rezilierea de drept a acestuia, în fapt, în discuție fiind refuzul prestatorului de a semna cel de al doilea contract subsecvent, iar legat de prejudicii se precizează că va fi calculat cuantumul de daune-interese în funcție de cheltuielile efectuate de achizitoare cu activitatea de salubrizare;
- document constatator nr. D13/4/212/29.03.2017 – se menționează că acordul-cadru nu a fost executat corespunzător, pentru abateri de la prevederile art. 2.3 ale acordului-cadru ce au condus la rezilierea de drept a acestuia, în fapt, în discuție fiind refuzul prestatorului de a semna cel de al doilea contract subsecvent, iar legat de prejudicii se precizează că va fi calculat cuantumul de daune-interese în funcție de cheltuielile efectuate de achizitoare cu activitatea de salubrizare;
- document constatator nr. D13/4/211/29.03.2017 - se menționează că acordul-cadru nu a fost executat corespunzător, pentru abateri de la prevederile art. 2.3 ale acordului-cadru ce au condus la rezilierea de drept a acestuia, în fapt, în discuție fiind refuzul prestatorului de a semna cel de al doilea contract subsecvent, iar legat de prejudicii se precizează că va fi calculat cuantumul de daune-interese în funcție de cheltuielile efectuate de achizitoare cu activitatea de salubrizare.

Se constată că, în fapt, cele 3 documente constatatoare privesc prestarea serviciului de salubrizare, în baza a 3 acorduri-cadru, încheiate între entitatea contractantă și contestatoare, în fiecare dintre acestea fiind menționat refuzul contestatoarei de a semna cel de al doilea contract subsecvent.

Conform dispozițiilor art. 161 alin. (1) lit. b) din HG nr. 394/2016, *Entitatea contractantă are obligaţia de a emite documente constatatoare care conţin informaţii referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligaţiilor contractuale de către contractant/contractant asociat şi, dacă este cazul, la eventualele prejudicii, după cum urmează:*

b) pentru contractele de servicii atribuite printr-o procedură de atribuire, altele decât contractele de servicii de proiectare: în termen de 14 zile de la data finalizării prestării serviciilor care fac obiectul respectivului contract sectorial/contract subsecvent.

Astfel, analizând documentele depuse de contestatoare atât atașat notificării prealabile, cât și contestației, se constată că nu există elemente care să infirme cele reținute în documentele constatatoare în discuție privind vina sa exclusivă în rezilierea contractului, decât propriile sale declarații.

Susținerile sale legate de motivele care au condus la rezilierea celor 3 acorduri-cadru sunt lipsite de interes în soluționarea cauzei atât timp cât, până la acest moment, Tribunalul ....., a declinat către Curtea de Apel cauzele privind suspendarea executării actelor administrative D12/7/208/29.03.2017, D13/4/212/29.03.2017 și D13/ 4/211/29.03.2017 în data de 17.01..... (dosar 29744/3/2017), respectiv de anulare a acestora (dosar 22293/3/2017), iar Curtea de Apel ....., Secţia a VIII-a contencios

administrativ şi fiscal, s-a pronunțat doar în dosarul 29744/3/2017, respingând cererea de suspendare a executării acestor documente ca nefondată.

Legat de un eventual prejudiciu creat entităţii contractante, Consiliul are în vedere faptul că, prin refuzul de a semna cel de al doilea contract subsecvent în cadrul acestor acorduri-cadru, entitatea contractantă a fost pusă în situaţia de a căuta alte modalităţi de asigurare a serviciilor de salubrizare pentru această perioadă şi de a organiza o nouă procedură de achiziţie.

Faptul că prin documentele constatatoare nu au fost cuantificate prejudiciile aduse entităţii contractante, nu înseamnă că acestea nu există. Entitatea contractantă a menţionat clar că acestea vor fi cuantificate ulterior, în funcţie de cheltuielile efectuate cu activitatea de salubrizare.

Cât privește faptul că nu i-au fost solicitate clarificări, în măsura în care documentele constatatoare au fost emise chiar de către entitatea contractantă care a organizat procedura de atribuire în cauză, Consiliul consideră că orice demers în acest sens nu ar fi putut să-i aducă achizitoarei informații noi, care să fi schimbat aprecierea sa cu privire la inacceptabilitatea ofertei autoarei contestației.

Prin urmare, Consiliul consideră că în lipsa unei hotărâri judecătorești definitive, litigiile în curs de soluționare nu sunt suficiente pentru demonstrarea credibilității ofertantului și, prin urmare, raportat la motivarea de mai sus, în mod corect, entitatea contractantă a aplicat dispozițiile art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016 și a respins oferta contestatorului ca inacceptabilă.

De altfel, în acest sens, asupra acelorași certificate constatatoare s-a pronunțat Consiliul prin decizia sa nr. 1723/C4/2062/11.07.2017 asupra contestației formulate de aceeași contestatoare, în contradictoriu cu aceeași achizitoare, iar Curtea de Apel ....., Secţia a VIII-a contencios administrativ şi fiscal, prin decizia sa nr. 3583/25.09.2017, a menținut această decizie și a respins plângerea formulată de ..... SRL, considerând că în mod corect oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă.

De asemenea, în același sens s-a pronunțat Curtea de Apel, Secţia a VIII-a contencios administrativ şi fiscal, prin decizia sa în dosarul 11/2/....., considerând că în mod eronat Consiliul a admis contestația ..... SRL prin decizia sa nr. 3325/...../ 4227/14.12.2017. Astfel, Curtea a apreciat, în referire la același motiv de respingere a ofertei contestatoarei, respectiv ofertă inacceptabilă datorită neîndeplinirii obligațiilor contractuale conform acelorași certificate constatatoare (D12/7/208/29.03.2017, D13/4/212/ 29.03.2017 și D13 4/211/29.03.2017), că trebuia respinsă contestația ca nefondată și păstrată decizia achizitoarei de respingere a ofertei acestui operator economic.

Totodată, Consiliul consideră lipsit de relevanță faptul că pentru contractul anterior, certificatul emis de achizitoare nr. BC2

2/ST/108/08.02..... atestă faptul că respectivul contract a fost îndeplinit în mod corespunzător, respingerea ofertei sale fiind determinată de existența celor 3 certificate constatoare care în lipsa unei hotărâri judecătorești definitive de anulare a lor, continuă să producă efecte.

În consecinţă, Consiliul constată că este întemeiată decizia autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei, fără a mai solicita clarificări suplimentare, motiv pentru care se va respinge contestația formulată de ..... SRL, în contradictoriu cu .....

Pentru aceste motive,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestaţia formulată de către SC ..... SRL, în contradictoriu cu SNTFC CFR Călători SA.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

Redactată în 4 exemplare, conţine 11 pagini.