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 și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și 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 SC ..... SRL, cu sediul în ....., …., bloc ..... …, județul ....., privind procedura simplificată – într-o singură etapă, online, organizată de ....., cu sediul în ....., …, ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect Proiectare și execuție lucrări pentru obiectivul de investiție „Locuințe pentru tineri, destinate închirierii prin programul .... pentru ...., județul ....., municipiul ....., str. 1848, nr. 14A”, cod CPV 45211000-9 Lucrări de construcții de imobile colective și de case individuale (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea răspunsului la notificarea prealabilă - adresa nr. 6726/12.04....., obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere, constând în excluderea din procedura de atribuire a ofertantului desemnat câștigător, respectiv asocierea .... - .... - ...., cu lider asociere ...., în aplicarea dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. c) și h) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu art. 167 alin. (3) și art. 169 din Legea nr. 98/2016, anularea raportului procedurii nr. 6049/30.03....., prin care comisia de evaluare a hotărât că oferta declarată câștigătoare este cea depusă de asocierea .... - .... - ...., anularea adresei nr. 6074/30.03..... de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, reluarea procedurii de evaluare a ofertelor și stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, în aplicarea dispozițiilor art. 137 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Prin cererea de intervenție în interes alăturat autorității contractante nr. 1018/23.04....., înregistrată la Consiliu sub nr.

16566/24.04....., depusă de ...., lider al Asocierii .... – .... – ...., cu sediul în …., având CUI …., număr de înregistrare în Registrul Comerţului …, intervenienta a solicitat respingerea contestației formulate de SC ..... SRL ca fiind nelegală, netemeinică și nefondată, menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă cu ocazia evaluării ofertelor, în special a raportului procedurii de atribuire, a comunicării rezultatului procedurii nr. 6072/30.03..... prin care oferta asocierii sale a fost declarată câștigătoare, continuarea procedurii de atribuire prin semnarea contractului de achiziție publică cu asocierea sa, obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor (onorariu avocațial) suportate de societatea sa în cursul soluționării cererii de intervenție.

Contestaţia și cererea de intervenţie vor fi soluţionate împreună, având în vedere dispoziţiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) şi art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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 SC ..... SRL critică decizia autorității contractante, comunicată prin adresa nr. 6074/30.03....., prin care oferta asocierii .... - .... - .... a fost declarată admisibilă și câștigătoare, cu toate că au fost încălcate dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. c) și h), coroborate cu art. 167 alin. (3) și art. 169 din Legea nr. 98/2016, având în vedere că, prin Hotărârea nr. 1109 pronunțată în data de 08.07.2016, de Judecătoria ...., în Dosarul nr. 10158/193/2014, ... a fost condamnată pentru săvârșirea infracțiunii de fals material în înscrisuri oficiale și uz de fals.

Apreciază decizia autorității contractante de a nu adopta măsurile de remediere solicitate prin notificarea prealabilă nr. 874/04.04..... (înregistrată la .... cu nr.6470/05.04.....), ca fiind nelegală.

Adoptarea măsurilor de remediere solicitate prin notificarea prealabilă nr. 874/04.04..... se impune întrucât, prin notificarea respectivă, autoritatea contractantă a luat la cunoștință că ...., lider ale asocierii .... - .... - ...., se află în situația prevăzută la art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, de natură să atragă excluderea asocierii .... - .... - .... din procedura de atribuie.

În acest sens, redă dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, precum și alineatul 3 al aceluiași articol, în opinia sa, enumararea fiind exemplificativă.

Întrucât, prin Hotărârea nr. 1109 pronunțată pe data de 8 iulie 2016 de Judecătoria .... în dosarul nr. 10158/193/2014, inculpata persoană juridică ...., lider al asocierii .... - .... - ...., a fost condamnată pentru săvârșirea infracțiunilor de fals material în

înscrisuri oficiale și uz de fals în cadrul unei proceduri de achiziție publică, aspect, în înțelesul dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, de natură a pune în discuție integritatea ofertantei asocierea .... - .... - ...., și prin urmare, excluderea sa din procedura de atribuire, apreciază că în mod netemeinic și nelegal autoritatea contractantă a decis să nu adopte măsurile de remediere solicitate prin notificarea prealabilă nr. 874/04.04.....

În condițiile în care autoritatea contractantă a luat la cunoștință din cuprinsul notificării sale prealabile nr. 874/04.04..... și a constatat, în baza înscrisurilor doveditoare atașate, în speță Hotărârea civilă nr. 2444/2014 din data de 17 august 2017, în cuprinsul căreia se regăsește inclusiv Soluția pe scurt a Hotărârii nr. 1109 pronunțată pe data de 08.07.2016 de Judecătoria .... în Dosarul nr. 10158/193/2014 (pag. 7), că .... - lider al asocierii .... - .... - .... se află în situația prevăzută la art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, de natură să atragă excluderea sa din procedura de atribuire, aceasta avea obligația de a adopta măsura de remediere constând în excluderea din procedura de atribuire a contractului de achizitie publică a asocierii .... - .... - .... în aplicarea dispozițiilor art. 169 din Legea nr. 98/2016.

Precizează că măsuri de remediere constând în excluderea societății .... SRL din procedura de atribuire a unui contract de achiziție publică, a fost adoptată și în cadrul unei alte proceduri organizată de autoritatea contractantă - Curtea de Apel ...., prin aplicarea dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. c), coroborate cu alin. (3) și (4), precum și art. 169 din Legea nr. 98/2016, care a făcut obiectul Dosarului nr. ...., soluționat de Consiliu prin Decizia nr. ..., rămasă definitivă, ca urmare a respingerii recursului declarat de .... împotriva acestei decizii.

Prin Hotărâre civilă nr. 553/2017 din 20.04.2017, pronunțată în Dosarul nr. 148/39/2017 al Curții de Apel ... și a Dosarului nr. ..., soluționat de Consiliu prin Decizia nr. ..., de asemenea rămasă definitivă, ca urmare a respingerii recursului declarat de .... împotriva acestei decizii, prin Hotărâre civilă nr. 2444/2017 din data de 17 august 2017 (copia atașată), pronunțată de Curtea de Apel ..., în Dosarul nr. ..., prin care instanța, printre altele, a statuat că se impune constatarea că sentința nr. ... pronunțată în dosarul nr. .. al ..., probează că sunt temeinice cele reținute de autoritatea contractantă în fundamentarea măsurii de excludere a .....

De asemenea, reiterează faptul că măsura excluderii .... din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică, în aplicarea dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, a făcut obiectul analizei Consiliului, care apreciind că autoritatea contractantă (Curtea de Apel ....) a procedat în mod corect la excluderea din procedura de atribuire a operatorului economic ...., atât prin Decizia nr. ..., cât și prin Decizia nr. ..., în condițiile în care împotriva acestuia

s-a dat o decizie de condamnare (chiar și una nedefinitivă) pentru fals material și uz de fals, Consiliul concluzionând.

Nu în cele din urmă, solicită Consiliului să analizeze toate documentele din cadrul procedurii de atribuire, iar, în ipoteza în care constată că și alte acte încalcă prevederile legale, să facă aplicarea dispozițiilor art. 26 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 7480/23.04....., înregistrată la Consiliu cu nr. 16309/23.04....., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere la contestaţia depusă de SC ..... SRL.

Comisia de evaluare a procedat la evaluarea ofertelor, în urma desfășurării ședinței de evaluare nr. 1 (evaluare formulare DUAE și propuneri tehnice) fiind încheiat procesul verbal înregistrat cu nr. 3853/28.02..... După finalizarea evaluării tehnice și postarea în SEAP a rezultatului, a urmat evaluarea propunerilor financiare, fiind încheiat procesul verbal al ședinței de evaluare nr. 2.

Ofertantului asocierea .... - .... - ...., situat pe primul loc în urma aplicării criteriului de atribuire prețul cel mai scăzut, i s-au solicitat documentele care probează îndeplinirea cerințelor din formularul DUAE.

În urma finalizării evaluării a fost întocmit de către comisia de evaluare și aprobat de către conducătorul autorității contractante raportul procedurii nr. 6049/30.03....., fiind declarată câștigătoare, în urma aplicării criteriului de atribuire ”prețul cel mai scăzut”, oferta depusă de asocierea .... - .... - .....

Prin adresa nr. 6726/12.04..... a comunicat faptul că nu va aplica măsurile de remediere solicitate în conținutul notificării prealabile formulate de contestatoare, deoarece argumentele prezentate de către aceasta, pe care nu le contestă, nu-și regăsesc corespondența în documentele prezentate de către asocierea desemnată câștigătoare.

Afirmă faptul că întreaga contestație, ca și motivare, gravitează în jurul prevederilor art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, în susținerea aplicării acestui articol fiind enumerate documente emise atât de către CNSC cât și de către instanțe de judecată pe care contestatoarea le consideră relevante și aplicabile în cazul acestei spețe juridice.

Comisia de evaluare a analizat documentele prezentate de către asocierea .... - .... - ...., în susținerea îndeplinirii cerințelor din formularele DUAE și a constatat următoarele:

- din formularul DUAE prezentat de către ...., Partea a lll-a - Motive de excludere, pag. 13, nu rezultă că se face vinovat de abateri profesionale grave, acesta bifând în dreptul variantei NU.
- din formularul 2 - Declarație privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 165 și 167 din Legea nr. 98/2016, reprezentantul legal - Victor Mihalachi, a declarat pe propria răspundere, sub sancțiunea răspunderii penale privind falsul în declarații, faptul că nu a comis o abatere profesională gravă care să pună în discuție

integritatea - pag. 9 din documentele de calificare prezentate de către .....

• certificatul de cazier judiciar seria N nr. 8429822/14617631/ 27.11.2017 emis de către Ministerul Afacerilor Interne- Inspectoratul de Poliție al județului ...., confirmă faptul că .... având J7/555/1993 nu este înscrisă în cazierul judiciar - pag. 10 din documentele de calificare prezentate de către .....

• certificatul constatator nr. 7889/21.03..... emis de către O.N.R.C de pe lângă Tribunalul .... consemnează faptul că nu există trimitere în judecată și nici condamnări penale aferente operatorului .... având J7/555/1993 - pag. 21-27 din documentele de calificare prezentate de către .....

Astfel cum rezultă fără echivoc din documentele mai sus menționate nu există niciun indiciu pe care comisia de evaluare să-l folosească ca și argument în susținerea excluderii ofertantului .... - .... - .... prin aplicarea prevederilor art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, comisia de evaluare nu se poate erija în căutătoare de motive care să conducă la excluderea ofertanților, rolul acesteia rezumându-se la analiza documentelor depuse prin raportare la cerințele fișei de date a respectivei proceduri de achiziție publică.

Diferența valorică dintre primele două oferte declarate admisibile la această procedură de achiziție publică este de 1.036.376,73 lei, fără TVA, reprezentând aproximativ 225.000 euro, fără TVA, scopul său principal în delurarea procedurilor de achiziție publică, în calitate de autoritate contractantă, fiind folosirea eficientă a fondurilor publice.

Prin cererea de intervenție depusă, ..., lider al Asocierii .... – .... – ...., a solicitat respingerea contestației formulate de SC ..... SRL ca fiind nelegală, netemeinică și nefondată, menținerea tuturor actelor emise de autoritatea contractantă cu ocazia evaluării ofertelor, în special a raportului procedurii de atribuire, a comunicării rezultatului procedurii nr. 6072/30.03..... prin care oferta asocierii sale a fost declarată câștigătoare, continuarea procedurii de atribuire prin semnarea contractului de achiziție publică cu asocierea sa, obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor (onorariu avocațial) suportat de societatea sa în cursul soluționării cererii de intervenție.

Intervenienta precizează că textele legale relevante în speță sunt art. 167 alin. (1) lit. c) și art. 171 alin. (4) - (5) din Legea nr. 98/2016, pe care le citează.

Evidențiază că în speță este necontestat faptul că nu i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă măsura interdicției de a participa la o procedură de atribuire, precum și faptul că fapta imputată ca abatere disciplinară a fost săvârșită cu aproximativ 7 ani înaintea inițierii procedurii de achiziție publică din speță, aspect ce atrage incidența ipotezei de excepție prevăzută de art. 171 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Afirmă că aplicarea în speță a normei de excepție a art. 171 alin. (5) induce inaplicabilitatea situațiilor de excludere prevăzute de art. 167 din Legea nr. 98/2016 invocate de contestatoare, chestiune stabilită expres în cuprinsul acestei prevederi legale.

Astfel, reiterează faptul că fapta imputată societății sale drept abatere disciplinară a fost săvârșită cu aproximativ 7 ani înaintea inițierii procedurii de achiziție publică din speță, aspect care atrage de sine stătător incidența ipotezei excepției prevăzute de art. 171 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Cum, raportat la împrejurări factuale incontestabile, de la data la care s-a comis pretinsa abatere imputată s-a scurs un interval mult mai mare decât perioada-limită legală de 3 ani, este evident că societatea contestatoare încearcă în mod nelegal să nu recunoască incidența în beneficiul său a art. 171 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, refuzând în mod nelegal să observe inaplicabilitatea normei de excludere prevăzută de art. 167 din același act normativ, aspect care conducea la observarea legalității rezultatului procedurii de atribuire.

În același sens s-a exprimat și ANAP, care a emis o îndrumare cu privire la o astfel de situație punctuală: „apreciem că situația de excludere prevăzută la art. 167 alin. (1) lit. b), respectiv, lit. c) cu raportare la alin. (2), respectiv la alin. (4) din Legea nr. 98/2016 nu se aplică, prin prisma prevederilor art. 171 alin. (5) lit. b) din cadrul aceluiași act normativ, în măsura în care a expirat o perioadă de 3 ani de la data apariției situației savârșirii faptei sau producerii evenimentului relevant”.

Astfel, Sentința penală nr. 1109/08.07.2016 a Judecătoriei .... nu este definitivă, aflându-se în etapa procesuală a apelului în fața Curții de Apel Târgu …, cu termen la 09.05.....).

Or, faptele pentru care este judecată penal (fals material în înscrisuri oficiale și uz de fals) nu se încadrează între faptele enumerate de art. 167 alin. (3) din actul normativ.

Așa fiind, autoritatea contractantă nu avea dreptul legal de a exclude asocierea prin invocarea unei sentințe judecătorești nedefinitive, cu atât mai mult cu cât de la data săvârșirii faptei au trecut 7 ani.

În continuare, prezintă argumente referitoare la faptul că citarea cu titlu de raționament a unor spețe de jurisprudență nu echivalează cu o cercetare efectivă a fondului cauzei.

În final, afirmă că, în conformitate cu cele menționate în cadrul art. 168 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are obligația de a accepta ca fiind suficient și relevant orice document edificator pentru demonstrarea faptului că nu se încadrează în situațiile prevăzute de art. 167, cum ar fi certificate de cazier judiciar.

Evidențiază și faptul că, din certificatul constatator emis de Registrul Oficiului Comerțului, dar și din informațiile existente pe site-ul SEAP, rezultă fără echivoc că nu există nicio mențiune în SEAP și nici în certificatul constatator privind interzicerea dreptului societății sale de a participa la proceduri de achiziție publică, nici la acest

moment nefiind înscrisă în cazierul judiciar nicio faptă de natură să pună în discuție integritatea societății sale, fapt reținut și de autoritatea contractantă.

Dosarul achiziţiei și documentele necesare soluţionării cauzei au fost transmise cu adresa nr. 7482/23.04....., fiind înregistrate la Consiliu sub nr. .....

Prin adresa nr. 1065/26.04....., înregistrată la Consiliu sub nr. ....., SC ..... SRL a prezentat concluzii scrise față de punctul de vedere al autorității contractante și față de cererea de intervenție formulată de ...., reiterând solicitările din cuprinsul contestației și prezentând argumente în susținerea acestora.

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

..... a iniţiat procedura simplificată – într-o singură etapă, online, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect Proiectare și execuție lucrări pentru obiectivul de investiție „Locuințe pentru tineri, destinate închirierii prin programul .... pentru ...., județul ....., municipiul ....., str. 1848, nr. 14A”, cod CPV 45211000-9 Lucrări de construcții de imobile colective și de case individuale (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ...../.....

Din informaţiile anunțului de participare simplificat, Consiliul a reţinut că valoarea estimată a contractului de lucrări care urmează a se atribui este de 22.224.835 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este ”prețul cel mai scăzut”, iar termenul limită de primire a ofertelor a fost 08.12.2017, ora 15:00.

Prin raportul procedurii nr. 6049/30.03..... oferta asocierii .... - .... - .... a fost declarată admisibilă și câștigătoare.

Nemulțumită de decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta asocierii .... - .... - ...., SC ..... SRL a depus contestația în analiză solicitând excluderea din procedură a acestei ofertante, reluarea procedurii de evaluare a ofertelor și stabilirea ofertei câștigătoare pe baza criteriului de atribuire stabilit „prețul cel mai scăzut”.

Vizavi de cererea de intervenție formulată de ...., în calitate de lider al asocierii .... - .... - ...., văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, oferta sa fiind considerată admisibilă și câștigătoare de către autoritatea contractantă, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 6049/30.03....., în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează în principiu ca cerere de intervenţie în interesul autorității contractante.

Trecând la soluționarea criticilor contestatoarei formulate împotriva ofertei declarate câștigătoare, prezentate de asocierea .... - .... - ...., se reține că, în principal acestea au în vedere faptul că, prin Hotărârea nr. 1109 pronunțată în data de 08.07.2016, de

Judecătoria ...., în Dosarul nr. 10158/193/2014, ... a fost condamnată pentru săvârșirea infracțiunii de fals material în înscrisuri oficiale și uz de fals, cu interdicție de a participa, direct sau indirect, la procedurile de achiziţii publice pe o perioadă de 1 an.

Astfel, prin hotărârea amintită, Judecătoria .... a reținut următoarele "În Hotărârea nr. 1109 pronunţată pe data de 8 iulie 2016 de Judecătoria .... în dosarul nr. 10158/193/2014 se precizează:
Tip soluţie: Condamnare
Soluţia pe scurt: Respinge cererile inculpaţilor Solcan Gheorghe şi S.C. .... S.R.L. .... de schimbare a încadrării juridice a faptei din infracţiunea de fals material în înscrisuri oficiale, prev. de art. 320 alin. 1 Cod penal, în infracţiunea de fals în înscrisuri sub semnătură privată, prev. de art. 322 Cod penal. În temeiul art. 83 Cod penal stabileşte în sarcina inculpatului Solcan Gheorghe, următoarele pedepse: - 6 luni închisoare sub aspectul săvârşirii infracţiunii de fals material în înscrisuri oficiale, prev. de art. 320 alin. 1 Cod penal, cu aplicarea art. 5 Cod penal; - 6 luni închisoare sub aspectul săvârşirii infracţiunii de uz de fals, prev. de art. 323 Cod penal, cu aplicarea art. 5 Cod penal. În temeiul, art. 38 alin. 1, art. 39 alin. 1 lit. b Cod penal, stabileşte pedeapsa cea mai grea de 6 luni închisoare, sporită la 8 (opt) luni închisoare. În temeiul art. 83 alin. 1 Cod penal, amână aplicarea pedepsei pe un termen de supraveghere de 2 ani stabilit în condiţiile art. 84 Cod penal. În temeiul art. 85 alin. 1 Cod penal, pe durata termenului de supraveghere, inculpaţii trebuie să respecte următoarele măsuri de supraveghere: a) să se prezinte la Serviciul de Probaţiune ...., la datele fixate de acesta; b) să primească vizitele consilierului de probaţiune desemnat cu supravegherea lor; c) să anunţe, în prealabil, schimbarea locuinţei şi orice deplasare care depăşeşte 5 zile, precum şi întoarcerea; d) să comunice schimbarea locului de muncă; e) să comunice informaţii şi documente de natură a permite controlul mijloacelor lor de existenţă. în temeiul art. 86 alin. 1 Cod penal, pe durata termenului de supraveghere, datele prevăzute în art. 85 alin. 1 lit. c - e se comunică Serviciului de Probaţiune ..... Atrage atenţia inculpatului asupra disp. art. 88 alin. 1 şi 3 Cod penal, care reglementează revocarea acestui beneficiu în cazul nerespectării măsurilor de supraveghere şi al săvârşirii de noi infracţiuni în cursul termenului de supraveghere, consecinţa fiind aplicarea şi executarea pedepsei. Condamnă pe inculpata persoană juridică S.C. .... S.R.L. ...., reprezentată în cauză de către Cojocaru Monica, consilier juridic în cadrul acestei societăţi, pentru săvârşirea infracţiunii de: - fals material în înscrisuri oficiale, prev. şi ped. de art. 288 alin. 1 Cod penal din 1969(prin schimbarea încadrării juridice din infracţiunea de fals material în înscrisuri oficiale, prev. şi ped. de art. 320 alin. 1 Cod penal), cu aplicarea art. 5 Cod penal, cu referire la art. 711 Cod penal din 1969, la pedeapsa de 10.000 iei amendă; - uz de fals, prev. şi ped. de art. 291 teza I Cod penal din 1969(prin schimbarea încadrării juridice din infracţiunea de uz de fals, prev. şi ped. de art. 323 Cod penai), cu aplicarea art. 5 Cod penal, cu referire la art. 711 Cod penal din 1969, la pedeapsa de 10.000 iei amendă. În temeiul art. 33 lit. a, art. 34 alin. 1 lit. c Cod penal din 1969 aplică inculpatei pedeapsa cea mai grea de 10.000 (zece mii) lei amendă. În temeiul art. 716 Cod penal din 1969 rap. la art. 53 pct. 2 lit. a Cod penal din 1969 aplică inculpatei pedeapsa complementară a interzicerii de a participa, direct sau indirect, la procedurile de achiziţii publice pe o perioadă de 1 an. Dispune anularea înscrisurilor false de la filele 114 -119 dosar U.P, voi. 1, 124 - 130 şi 114 - 120 dosar U.P., vol. al II-lea. În temeiul art. 274 alin. 1 şi 2 Cod procedură penală, obligă inculpaţii să plătească statului suma de câte 230 lei fiecare, cu titlu de cheltuieli judiciare. Cu drept de apel în termen de 10 zile de la comunicare. Pronuntată în şedinţă publică din 08 iulie 2016. Document: Hotărâre 1109/2016 08.07.2016".

Totodată, se reține că, prin adresa de răspuns nr. 6726/12.04....., la notificarea prealabilă a contestatoarei, achizitoarea a precizat: "... în conformitate cu prevederile art. 6 alin. 4 din Legea nr. 101/2016, vă comunicăm faptul că autoritatea contractantă nu urmează să adopte măsurile de remediere solicitate de către dvs.

Motivarea acestei decizii constă în faptul că argumentele prezentate de către dvs. în conținutul notificării prealabile, argumente pe care autoritatea contractantă nu le contestă, nu își regăsesc corespondență în documentele prezentate de către asocierea .... - .... - .... (certificate constatatoare, caziere judiciare, formulare DUAE etc.) la procedura de achiziție publică menționată".

Având în vedere cele reținute, precum și faptul că societatea contestatoare a susținut că adoptarea măsurilor de remediere solicitate prin notificarea prealabilă nr. 874/04.04..... se impune întrucât, prin notificarea respectivă, autoritatea contractantă a luat la cunoștință că ...., lider ale asocierii .... - .... - ...., se află în situația prevăzută la art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, de natură să atragă excluderea asocierii din procedura de atribuie, sunt considerate incidente următoarele prevederi:

- art. 167 alin. (1) lit. c) și alin. (3) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora *(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situaţii: ... c) a comis o abatere profesională gravă care îi pune în discuţie integritatea, iar autoritatea contractantă poate demonstra acest lucru prin orice mijloc de probă adecvat, cum ar fi o decizie a unei instanţe judecătoreşti sau a unei autorităţi administrative; ... (3) În sensul dispoziţiilor alin. (1) lit. c), prin abatere profesională gravă se înţelege orice abatere comisă de operatorul economic care afectează reputaţia profesională a acestuia, cum ar fi încălcări ale regulilor de concurenţă de tip cartel care vizează trucarea licitaţiilor sau încălcări ale drepturilor de proprietate intelectuală, săvârşită cu intenţie sau din culpă gravă.*
- art. 168 din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora *Art. 168. - (1) Autoritatea contractantă are obligaţia de a accepta ca fiind suficient şi relevant pentru demonstrarea faptului că ofertantul/candidatul nu se încadrează în una dintre situaţiile prevăzute la art. 164, 165 şi 167, orice document considerat edificator, din acest punct de vedere, în ţara de origine sau în ţara în care ofertantul/candidatul este stabilit, cum ar fi certificate, caziere judiciare sau alte documente echivalente emise de autorităţi competente din ţara respectivă. (2) În cazul în care există incertitudini în ceea ce priveşte existenţa sau inexistenţa unei situaţii de excludere, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita în mod direct informaţii de la autorităţile competente străine prevăzute la alin. (1). (3) În cazul în care în ţara de origine sau în ţara în care este stabilit ofertantul/candidatul nu se emit documente de natura celor prevăzute la alin. (1) sau respectivele documente nu vizează toate situaţiile prevăzute la art. 164, 165 şi 167, autoritatea contractantă are obligaţia de a accepta o declaraţie pe propria răspundere sau, dacă în ţara respectivă nu există prevederi legale referitoare la declaraţia pe propria răspundere, o declaraţie autentică dată în faţa unui notar, a unei autorităţi administrative sau judiciare sau a unei asociaţii profesionale care are competenţe în acest sens.*
- art. 169 din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora *Autoritatea contractantă exclude un operator economic în orice moment al procedurii de atribuire în care ia la cunoştinţă că operatorul economic se află, având în vedere*

acţiunile sau inacţiunile săvârşite înainte sau în cursul procedurii, în una dintre situaţiile prevăzute la art. 164, 165 şi 167, de natură să atragă excluderea din procedura de atribuire.

– art. 171 alin. (4) și (5) lit. b) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora (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 publică/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 publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune pentru o anumită perioadă, situaţiile de excludere prevăzute la art. 164 şi 167 nu se aplică: ... b) dacă, în cazul situaţiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la art. 167, a expirat o perioadă de 3 ani de la data apariţiei situaţiei, săvârşirii faptei sau producerii evenimentului relevant.

Cu toate că, prin Hotărârea nr. 1109 pronunțată pe data de 8 iulie 2016 de Judecătoria .... în dosarul nr. ..., inculpata persoană juridică ...., lider al asocierii .... - .... - ...., a fost condamnată pentru săvârșirea infracțiunilor de fals material în înscrisuri oficiale și uz de fals în cadrul unei proceduri de achiziție publică, cu interdicție de a participa, direct sau indirect, la procedurile de achiziţii publice pe o perioadă de 1 an, aspect de natură a pune în discuție integritatea ofertantei asocierea .... - .... - .... SRL, raportat la dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, oferta nu trebuia exclusă din procedură, după cum a susținut societatea contestatoare.

Chiar dacă infracțiunile de fals și uz de fals nu se regăsesc printre cele enumerate de legiuitor la art. 164 din Legea nr. 98/2016, Consiliul apreciază că existența unei astfel de hotărâri judecătorești, fie ea și nedefinitivă la acest moment (hotărârea a fost apelată în fața Curții de Apel Târgu Mureș, cu termen de judecată stabilit pentru 06.06.....), ar putea fi în măsură să demonstreze un comportament culpabil al operatorului economic, ridicând dubii asupra credibilității profesionale a operatorului economic în cauză.

Aceasta, cu atât mai mult cu cât prin aceeași hotărâre nr. 1109 pronunţată pe data de 8 iulie 2016 de Judecătoria .... în dosarul nr. 10158/193/2014, instanța a aplicat societății .... inclusiv pedeapsa complementară a interzicerii dreptului de a participa, direct sau indirect, la procedurile de achiziţii publice pe o perioadă de 1 an.

Cu toate acestea, referitor **la incidența** sau nu a **situației de excepție** prevăzută la art. 171 alin. (5) lit. b) din Legea nr. 98/2016 [*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 publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune pentru o anumită perioadă, **situaţiile de excludere prevăzute la art.** 164 şi **167 nu se aplică**:… b) dacă, în cazul situaţiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la **art. 167**, **a expirat o perioadă de 3 ani de la data apariţiei situaţiei, săvârşirii faptei** sau producerii*

evenimentului relevant] și invocată pe parcursul contestației, Consiliul stabilește că, în speță, respectiva excepție este **pe deplin aplicabilă**.

În stabilirea acestei situații de fapt, Consiliul are în vedere că, la acest moment, **nu există o hotărâre definitivă** care să interzică societății contestatoare participarea la procedurile de licitație. **De la data săvârșirii faptei,** și nu de la hotărârea de condamnare emisă în 2016, textul de lege, mai sus evocat, fiind foarte clar în această direcție, **s-au scurs mai mult de 3 ani**. Atât timp cât legiuitorul a prevăzut clar că perioada de 3 ani de excludere se calculează de la data săvârșirii faptei, și nu de la data emiterii unei hotărâri de condamnare, susținerile contestatoarei sub aceste aspecte nu pot fi primite.

Astfel, se poate observa că, la primul termen de judecată, din 02.12.2014, Judecătoria .... stabilea: *În baza art. 346 alin. 2 Cod procedură penală* ***constată legalitatea administrării probelor şi a efectuării actelor de urmărire penală, legalitatea sesizării instanţei cu privire la rechizitoriul nr. 6319/P/2012 al Parchetului de pe lângă Judecătoria ….*** *prin care s-a dispus trimiterea în judecată a inculpaţilor Solcan Gheorghe şi .... (…).*

Reiese faptul că suntem în prezența unui dosar instrumentat din anul 2012, pentru fapte săvârșite, cu certitudine, în cursul sau anterior acestui an.

Așadar, identificând aplicabilitatea excepției regăsită la art. 171 alin. (5) din lege, Consiliul stabilește că .... nu putea fi exclus din procedură în temeiul art. 167 alin. (1) lit. c) din lege, prin prisma existenței Hotărârii nr. 1109 pronunţată la data de 8 iulie 2016 de Judecătoria .... în dosarul nr. 10158/193/2014, de la data săvârșirii faptei fiind expirată o perioadă mai mare de 3 ani.

În același sens, Consiliul s-a pronunțat și prin deciziile nr. …......, precum și …….....

Este de reținut și faptul că, prin certificatul de cazier judiciar seria N nr. .. emis de către Ministerul Afacerilor Interne - Inspectoratul de Poliție al județului ...., se confirmă faptul că .... având … nu este înscrisă în cazierul judiciar (pag. 10 din documentele de calificare prezentate de către ....), iar prin Certificatul constatator nr. 7889/21.03..... emis de către O.N.R.C de pe lângă Tribunalul .... se consemnează faptul că nu există trimitere în judecată și nici condamnări penale aferente operatorului .... având … (pag. 21-27 din documentele de calificare prezentate de către ....), după cum și autoritatea contractantă a constatat.

Cât privește trimiterea contestatoarei la cele două decizii prin care Consiliul a respins ca nefondate contestațiile formulate de ...., nr. ... este de reținut că deciziile au fost emise în proceduri diferite, cu luarea în considerare a documentelor depuse în cadrul acelor proceduri.

Referitor la solicitarea contestatoarei de analizare de către Consiliu a tuturor documentelor din cadrul procedurii de atribuire, iar în ipoteza în care constată că și alte acte încalcă prevederile legale, să

facă aplicarea dispozițiilor art. 26 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, va fi respinsă, analiza și verificarea efectuată asupra documentelor din procedură concretizându-se prin cele mai sus reținute.

Pe cale de consecință, nefiind constatate încălcări ale prevederilor legale la evaluarea ofertei prezentate de asocierea .... - .... - ...., sub aspectul celor criticate, contestația SC ..... SRL va fi respinsă ca nefondată.

Criticile formulate de contestatoare fiind considerate nefondate, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de ...., în calitate de lider al asocierii .... - .... - .... SRL.

Față de solicitarea intervenientei de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată, onorariu avocațial suportat de societatea sa în cursul soluționării cererii de intervenție, Consiliul o va respinge nefiind dovedită.

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 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația depusă de SC ..... SRL, în contradictoriu cu .....

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de ...., în calitate de lider al asocierii .... - .... - .... și o admite.

Respinge ca nefondată cererea intervenientei de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată suportate în cursul soluționării cererii de intervenție.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

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

Redactată în 5 exemplare originale, conţine 13 (treisprezece) pagini.