CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..... / ..... / ..... / ..... / 3816
Data: .....

Prin contestația nr. 4253/11.10....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 42890/11.10....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., localitatea ....., județul ....., CUI ....., număr de înregistrare în registrul comerțului ....., reprezentată legal de domnul … - director general și convențional de …., cu adresa aleasă pentru comunicarea actelor de procedură în …, ..., privind procedura simplificată pentru încheierea unui acord-cadru de servicii de colectare a deșeurilor toxice, biologice și spitalicești pentru mai multe imobile din cadrul …., lotul 1, cod CPV 90523000-9, cu data-limită de depunere a ofertelor 17.08....., organizată de ....., cu sediul în ....., ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire la respectivul lot și obligarea autorității la reevaluarea ofertei SC ...SRL, precum și la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației.

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu datele menționate anterior, privind aceeași procedură simplificată organizată de ....., loturile 2 și 3, coduri CPV 90524300-9 și 90524100-7, contestatoa-rea a solicitat ..... la respectivele loturi, precum și obligarea autorității la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației.

Prin contestația nr. 487/23.10....., înregistrată la Consiliu cu nr. 44751/23.10....., depusă de SC ...SRL, cu sediul în …, ..., CUI …., număr de înregistrare în registrul comerțului …,

reprezentată legal de doamna … - director general, privind aceeași procedură simplificată organizată de ....., loturile 2 și 3, contestatoarea a solicitat anularea măsurii respingerii ofertei sale și obligarea autorității la reevaluarea corectă a ei.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor, având în vedere că au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de față, prin care ofertanții SC ..... SRL și SC ...SRL reclamă rezultatul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, organizată de .....

În motivarea primei contestații, SC ..... SRL învederează că, prin adresa nr. 27822/26.09....., a fost informată că oferta sa pentru lotul 1, cu prețul de 103.512 lei, fără TVA, a fost clasată pe locul II, câștigătoare fiind oferta SC ...SRL (cu subcontractant SC ...), cu prețul de 54.720 lei, fără TVA, ofertă care nu îndeplinește integral criteriile de calificare și specificațiile tehnice.

Propunerea financiară a SC ...SRL nu include toate costurile pe care le presupune prestarea serviciilor, motiv pentru care oferta acesteia trebuia declarată inacceptabilă. Autoritatea i-a solicitat să justifice prețul neobișnuit de scăzut, dar societatea a depus doar un tabel care sumarizează costurile, fără documente probante, fără să aducă explicații și dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și documente privind prețurile ce puteau fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a personalului, performanțele și costurile implicate.

În caietul de sarcini, autoritatea a cerut ofertanților să facă dovada că respectă legislația, normele, prescripțiile și regulamentele privind eliminarea finală (neutralizarea) a substanțelor toxice.

Ordinul ministrului sănătății nr. 1226/2012, art. 45, instituie următoarele metode de eliminare:

a) decontaminarea termică la temperaturi scăzute, urmată de mărunțire, deformare;

b) incinerarea, numai pentru tipurile de deșeuri medicale pentru care este interzisă tratarea prin decontaminare termică la temperaturi scăzute urmată de mărunțire (de exemplu, deșeurile medicale: anatomopatologice, chimice, farmaceutice, citotoxice și citostatice etc);

c) depozitarea în depozitul de deșeuri, numai după tratarea prin decontaminare termică la temperaturi scăzute și cu respectarea prevederilor Hotărârii Guvernului nr. 349/2005 privind depozitarea deșeurilor, cu modificările și completările ulterioare, și ale Ordinului ministrului mediului și gospodăririi apelor nr. 95/2005 privind stabilirea criteriilor de acceptare și procedurilor preliminare de acceptare a deșeurilor la depozitare și lista națională de deșeuri acceptate în fiecare clasă de depozit de deșeuri, cu modificările ulterioare, în baza unor buletine de analiză care se vor efectua pe încărcătura ce va fi transportată către depozit.

SC ...SRL a declarat, în propunerea tehnică, că eliminarea finală a deșeurilor spitalicești, toxice și biologice se va realiza doar prin incinerare, pentru toate loturile.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 22963/ 09.08....., autoritatea a menționat că respectarea metodelor de eliminare, conform art. 45 din ordin, intră în sarcina operatorului economic a cărui oferta a fost declarată câștigătoare. SC ...SRL nu a făcut dovada că poate elimina final, conform art. 45, deșeurile decontaminate termic și nici nu a declarat în procedură un subcontractant sau asociat pentru această operațiune. A afirmat că va incinera toate deșeurile, nerespectând, astfel, prevederile art. 45 din Ordinul nr. 1226/2012, context în care oferta trebuia declarată neconformă.

Autoritatea contractantă a impus, prin caietul de sarcini, ca ofertanții să facă dovada că respectă legislația, normele, prescripțiile și regulamentele privind colectarea deșeurilor de natură organică sau anorganică. Potrivit art. 24 alin. (3) lit. c) din Hotărârea Guvernului nr. 1061/2008, operatorii economici care transportă deșeuri periculoase rezultate din activitatea medicală trebuie să dețină un referat tehnic pentru autovehiculul care transportă deșeuri periculoase rezultate din activitatea medicală, iar în cazul în care referatul tehnic nu se obține în termenul de 6 luni de la intrarea în vigoare a Hotărârii Guvernului nr. 1061/2008, se suspendă dreptul de a utiliza autovehiculul pentru transportul deșeurilor periculoase rezultate din activitatea medicală.

În propunerea sa tehnică, SC ...SRL a declarat că transportul tuturor deșeurilor se va efectua cu autovehicule care dețin referat tehnic, depunând dovada că autovehiculele sunt autorizate să transporte doar deșeuri rezultate din activitatea medicală. Deșeurile care vor fi colectate de la autoritate sunt deșeuri din procese

chimice anorganice (clasa VI de deșeuri, conform Hotărârii Guvernului nr. 865/2002), deșeuri din procese chimice organice (clasa VII) și deșeuri din activități de ocrotire a sănătății umane sau din activități veterinare (clasa 18). La lotul 1 - *Servicii de colectare a deșeurilor toxice*, deșeurile care vor fi colectate de la autoritate sunt deșeuri din procese chimice anorganice (clasa VI).

SC ...SRL nu îndeplinește cerința, întrucât este autorizat doar pentru transportul deșeurilor rezultate din activități medicale; nu poate transporta deșeurile din procese chimice anorganice (clasa VI) aferente lotului 1, astfel că oferta trebuia declarată neconformă.

Autoritatea contractantă, prin intermediul comisiei de evaluare, avea obligația realizării unei evaluări temeinice, amănunțite și detaliate, în conformitate cu documentația de atribuire și legislația specifică achizițiilor publice.

În punctul său de vedere nr. 32076/..... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 44049/....., ... susține, în apărare, că a transmis SC ...SRL solicitarea de clarificare a prețului neobișnuit de scăzut, iar ofertanta a răspuns în termenul acordat, cu adresa nr. 950/06.09....., prezentând o detaliere a costurilor de transport, de neutralizare (analiză compoziție probe deșeuri toxice, stabilirea rețelei de neutralizare, substanțe neutralizare, echipamente speciale de protecție) și de eliminare finală (energie, apă, gaz, manoperă, contribuții manoperă, alte cheltuieli directe, cheltuieli indirecte, profit).

Referitor la afirmația contestatoarei că SC ...SRL nu a făcut dovada că poate elimina final (neutraliza) deșeurile decontaminate termic, conform art. 45 din Ordinul nr. 1226/2012, autoritatea menționează că, în propunerea tehnică pentru lotul 1, pag. 201, cap. „Depozitarea deșeurilor”, societatea își asumă faptul că va respecta Ordinul nr. 1226/2012 cu privire la gestionarea deșeurilor rezultate din activitățile medicale și că acestea se vor depozita, până la incinerare, în camere frigorifice, sau vor fi introduse direct în incinerator în timpul fluxului tehnologic. Eliminarea finală (neutralizarea) a deșeurilor biologice, toxice și spitalicești se va realiza și prin metoda incinerării (pag 204, 202, 201 din dosarul societății), nu doar prin incinerare, cum în mod deformat s-a reținut în contestație.

Tot în propunerea tehnică, fișierul denumit „TEHNIC 1” (pag. 206 din dosarul ofertantei), se precizează că deșeurile vor fi transportate până la locul de eliminare finală (incinerare) cu respectarea reglementărilor din Ordinul nr. 1226/„.....”.

Contrar celor susținute în contestație, SC ...SRL a prezentat, pentru subcontractantul SC ..., autorizația de mediu nr. 167/14.09.2010 revizuită la data de 05.12.2013, în care este precizată activitatea autorizată și faptul că subcontractantul are în dotare „o instalație de sterilizat deșeuri periculoase ...” În plus, s-a reținut că echipamentul Ecosteryl seria 75 „realizează o decontaminare termică la temperaturi scăzute ...”, iar respectivul echipament de tratare prin decontaminare la temperaturi scăzute are următoarele părți componente:

- compartiment de alimentare a deșeurilor;
- concasator de mărunțire a deșeurilor;
- incinta de omogenizare și amestecare a deșeurilor, generator de microunde etc.

În considerarea acestor argumente, comisia de evaluare a decis că SC ...SRL, împreună cu subcontractantul SC ..., fac dovada că pot elimina final, pot neutraliza, decontamina deșeurile, cu respectarea prevederilor Ordinului nr. 1226/2012.

Referitor la cerința colectării deșeurilor de natură organică sau anorganică, în caietul de sarcini a fost solicitată respectarea legislației cu privire la „... colectarea deșeurilor de natură organică sau anorganică, reactivi chimici expirați identificați și sau neidentificați, amestecuri de solvenți organic, deșeuri provenite din activitatea medicală ...” Propunerea tehnică a SC ...SRL cuprinde referatele tehnice pentru transportul deșeurilor periculoase rezultate din activitatea medicală, valabile la data prezentării, concluzionându-se că toate deșeurile ce urmează a fi colectate – toxice, biologice și spitalicești – sunt rezultate din activitatea medicală.

Comisia de evaluare a reținut că oferta SC ...SRL este conformă, în sensul legii.

Autoritatea a respectat atât principiile care guvernează regimul juridic al achizițiilor publice, cât si prevederile legale referitoare la informațiile de interes public, întreaga documentație fiind pusă la dispoziția societății notificante pentru a lămuri eventualele neînțelegeri determinate de modalitatea de interpretare și de aplicare a prevederilor legale.

Se solicită Consiliului respingerea, ca neîntemeiată, a contestației SC ..... SRL și menținerea actualului rezultat al procedurii, în scopul perfectării unui acordului-cadru cu societatea comercială declarată câștigătoare.

În contestația secundă, SC ..... SRL arată că, prin adresa de comunicare a rezultatului nr. 27824/26.09....., a fost informată că oferta sa a fost clasată pe locul III la lotul 2, cu prețul de 40.440 lei, fără TVA, iar oferta SC ...SRL a fost clasată pe primul loc, cu prețul de 18.000 lei, pe locul secund aflându-se oferta SC ...SRL, de

24.000 lei, fără TVA. Prin adresa nr. 27826/26.09..... a fost informată că oferta sa a fost clasată pe locul III la lotul 3, cu prețul de 93.720 lei, fără TVA, iar oferta SC ...SRL a fost clasată pe primul loc, cu prețul de 48.000 lei (în raportul procedurii, ea figura pe locul II, câștigătoare fiind oferta SC ...SRL).

În adresa de răspuns la notificarea prealabilă, nr. 30104/ 06.10....., autoritatea contractantă a precizat:

- pentru lotul 1, nu va adopta măsuri de remediere și își va menține punctul de vedere din comunicarea nr. 27822/26.09.....;

- pentru loturile 2 și 3, va adopta măsuri de remediere în conformitate cu prevederile legale și va proceda la implementarea efectivă a acestora.

La 13.10....., autoritatea a postat în SEAP adresa nr. 31017/ 13.10....., prin care informează că a declarat inacceptabilă oferta SC ...SRL, care fusese inițial clasată pe primul loc la loturile 2 și 3. Măsurile de remediere luate sunt insuficiente, întrucât autoritatea nu a analizat și oferta societății ...SRL și nu a finalizat procedura printr-un nou raport și prin comunicarea rezultatului final al procedurii cu privire la loturile 2 și 3.

Referitor la oferta SC ...SRL, cu subcontractant SC ..., pentru loturile 2 și 3, contestatoarea susține că nu respectă cerințele impuse prin fișa de date a achiziției, întrucât propunerea financiară nu include toate costurile ocazionate de prestarea serviciilor, astfel că oferta trebuia declarată inacceptabilă, potrivit art. 137 alin. (2) lit. b) din normele anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016, coroborat cu art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea a solicitat SC ...SRL să justifice prețul neobișnuit de scăzut, cu obligația de furniza informații și documente probante, dar ofertanta a depus doar un tabel care sumarizează costurile, fără să depună documente probante, fără să aducă explicații și dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și documente privind prețurile ce puteau fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate.

Întrucât SC ...SRL nu a respectat prevederile art. 136 alin. (1) și (2) din anexa la Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, raportate la art. 210 din Legea nr. 98/2016, comisia de evaluare trebuia să considere oferta inacceptabilă.

Autoritatea a solicitat ofertanților să facă dovada că respectă inclusiv Ordinul nr. 1226/2012, art. 45, privind metodele de eliminare, norme la care SC ...SRL nu s-a conformat, declarând că va incinera toate deșeurile, astfel cum s-a explicat în contestația privind lotul 1. Sunt valabile și criticile legate de transportul deșeurilor de natură organică sau anorganică (SC ...SRL nu îndeplinește cerința, întrucât este autorizată doar pentru transportul deșeurilor rezultate din activități medicale, respectiv nu poate transporta deșeurile din procese chimice anorganice).

În punctul său de vedere nr. 32867/25.10..... asupra contestației secunde, înregistrat la Consiliu cu nr. 45232/ 25.10....., autoritatea achizitoare evidențiază că a reanalizat toate ofertele depuse în cadrul procedurii, adoptându-se următoarele măsuri de remediere:

- pentru lotul 2 (servicii de colectare a deșeurilor biologice), oferta SC ...SRL - SC ... SRL, declarată inițial pe locul I, a fost respinsă ca inacceptabilă, întrucât s-a constatat că, pentru SC ...SRL, cazierul judiciar prezentat era expirat. Comisia de evaluare a solicitat documentele suport DUAE ofertantului clasat inițial pe locul II (SC ...SRL);

- pentru lotul 3 (servicii de colectare a deșeurilor spitalicești), oferta SC ...SRL - SC … SRL, declarată inițial pe locul I, a fost respinsă ca inacceptabilă, întrucât s-a constatat că, pentru SC ...SRL, cazierul judiciar prezentat era expirat. Comisia de evaluare a solicitat documentele suport DUAE ofertantului clasat inițial pe locul II (SC ...SRL).

Autoritatea a transmis SC ...SRL solicitările nr. 24439 și 24441/01.09..... privind prețul neobișnuit de scăzut la loturile 2 și 3, iar ofertanta a răspuns în termenul acordat, prin adresele nr. 951 și 952/06.09....., prezentând detalierea prețului ofertat, răspunsuri considerate acceptabile.

În legătură cu criticile că societatea câștigătoare nu a făcut dovada că poate elimina final deșeurile, conform art. 45 din Ordinul nr. 1226/2012, și că nu poate asigura transportul deșeurilor de natură organică sau anorganică, rămân valabile apărările regăsite în punctul de vedere asupra contestației de la lotul 1.

În raport de aceste considerente și de prevederile legale în vigoare, autoritatea solicită Consiliului respingerea, ca neîntemeiată, a contestației SC ..... SRL asupra rezultatului evaluării la loturile 2 și 3.

În cea de a treia contestație, SC ...SRL susține că membrii comisiei de evaluare nu au respectat prevederile art. 134 alin. (1) din normele anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016 (*„Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea*

fiecărei solicitări de participare/oferte [...].”), înțelegând să îi respingă oferta, ca inacceptabilă, fără a-i solicita clarificări referitoare la neconcordanța între declarația privind neîncadrarea în prevederile art. 164 din Legea nr. 98/2016 și cazierul judiciar prezentat, cu atât mai mult cu cât toate celelalte caziere judiciare prezentate erau în termenul de valabilitate la data depunerii documentelor, fiind evident că prezentarea unui cazier judiciar emis cu un an în urmă reprezintă o eroare materială, nu o dovadă a inacceptabilității ofertei.

Pentru aceste considerente, SC ...SRL solicită Consiliului admiterea contestației sale, anularea comunicării rezultatului procedurii și a procesului-verbal la nivelul căruia s-a decis inacceptabilitatea ofertei și obligarea autorității la reevaluarea ei.

În punctul său de vedere nr. 33387/30.10..... asupra contestației ultime, înregistrat la Consiliu cu nr. 45934/30.10....., universitatea contractantă solicită Consiliului să se pronunțe cu privire la modalitatea de comunicare a acesteia, prin SEAP, ținând seama de următoarele aspecte:

- comunicarea prin SEAP a unui document care, ulterior, nu este depus în termen și prin registratura instituției ori transmis prin serviciile poștei/servicii de curierat face ca respectivul document să nu poată fi analizat pentru conformitate cu originalul (semnături, conținut etc.);

- comunicarea prin SEAP/e-mail/prin fax a unui document pune în discuție respectarea termenelor prevăzute de lege, depunerea acestora în timpul programului de lucru (în acest sens se va ține seama și de cele statuate de Înalta Curte de Casație și Justiție în recursurile în interesul legii cu privire la termenele în care pot fi comunicate anumite documente instituțiilor publice).

În mod legal, pertinent și obiectiv, în conformitate cu art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, autoritatea a comunicat SC ...SRL, în răspunsul la notificarea prealabilă, că nu va adopta măsuri de remediere, deoarece a apreciat că în procesul de reevaluare a ofertelor a fost respectată legislația în vigoare, având în vedere că societatea „nu a demonstrat în mod corespunzător îndeplinirea integrală a criteriilor de calificare”. În susținerea acestui răspuns se invocă art. 196 din Legea nr. 98/2016, împrejurarea că legislația nu impune comisiei de evaluare obligația de a solicita completarea ofertei cu un alt cazier judiciar și art. 66 alin. (1) din normele anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016.

În consecință, contestația este neîntemeiată, în viziunea autorității achizitoare.

Ca urmare a studierii actelor aflate la dosarele cauzei, SC ..... SRL a formulat concluziile scrise nr. 4286/ 31.10....., înregistrate la Consiliu cu nr. 46251/01.11....., în care reiterează unele aspecte din contestațiile sale.

Adaugă că autoritatea a solicitat ofertantei SC ...SRL documentele suport DUAE, la loturile 2 și 3, cu termen de depunere ....., însă SC ...SRL a depus doar documentele sale, iar pentru subcontractantul SC ... a cerut prelungirea termenului de depunere până la 23.10....., motivând că administratorul societății este plecat din țară. La 20.10....., autoritatea i-a comunicat ofertantei că nu este de acord cu decalarea termenului, însă a acceptat ca aceasta „să depună documente și anume documentele suport DUAE și să-și completeze astfel oferta pentru loturile 2 și 3, peste termenul-limită de depunere a ofertelor și peste data deschiderii ofertelor - 17.08....., orele 15:00”. Prin maniera în care a procedat, autoritatea contractantă a dat dovadă de părtinire față de SC ...SRL și a încălcat principiul tratamentului egal.

În final, SC ..... SRL cere Consiliului să dispună obligarea autorității intimate la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestațiilor sale, sens în care atașează factura fiscală seria SCA nr. 3131/..... (pentru contestația privind lotul 1), cu dovada încasării la data de 25.10....., și factura fiscală seria SCA nr. 3134 din 20.10..... (pentru contestația privind loturile 2 și 3), cu dovada încasării la data de 25.10.....

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarele cauzelor conexate, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare simplificat nr. ....., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ....., autoritatea contractantă ..... a inițiat o procedură simplificată în vederea achiziționării de servicii de colectare a deșeurilor toxice, biologice și spitalicești, divizate în trei loturi (lotul 1 - deșeuri toxice, lotul 2 - deșeuri biologice și lotul 3 - deșeuri spitalicești), pentru o perioadă de 24 de luni, servicii estimate valoric la maximum 347.280 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la ....., alături de anunțul de participare.

La procedură s-au prezentat cu oferte trei operatori economici, respectiv SC ..... SRL (toate loturile), SC ...SRL (toate loturile) și SC ...SRL (loturile 2 și 3), câștigătoare fiind stabilite ofertele acestor din urmă societăți. Împotriva rezultatului, pentru motivele evocate mai sus, ulterior notificării prealabile a autorității și primirii unui răspuns din partea acesteia considerat parțial nemulțumitor, SC ..... SRL a învestit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestațiilor nr. 4253/11.10..... (lotul 1) și nr. ...../.....

(loturile 2 și 3) ce formează obiectul dosarelor nr. ..... și ....., aflate pe rol. De asemenea, SC ...SRL a formulat, ulterior notificării autorității, contestația nr. 487/23.10....., vizând evaluarea propriilor oferte pentru loturile 2 și 3.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamante, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelele acordului-cadru și contractului de servicii, la care se adaugă clarificarea nr. 22963/ 09.08....., postată în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Depășind această introducere de subliniere a importanței respectării întru totul a regulilor impuse de autoritate în documentația de atribuire, asupra aspectelor sesizate de prima dintre reclamante, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritate prin raportul procedurii de atribuire nr. 27820/26.09....., rezultat comunicat competitorilor la 28.09..... La 03.10....., SC ..... SRL s-a plâns autorității de nelegalitatea rezultatului, prin notificarea prealabilă nr. 1150/ 03.10....., iar ..... i-a răspuns petentei cu adresa nr. 30104/06.10....., în sensul că nu urmează să adopte măsuri de

remediere a rezultatului achiziției pentru lotul 1, însă va remedia rezultatul la loturile 2 și 3. Primind acest răspuns, SC ..... SRL a reacționat prin formularea contestației nr. 4253/11.10..... la Consiliu, în interiorul termenului legal de contestare, cu privire la câștigătoarea lotului 1.

O primă critică adusă de reclamantă vizează admiterea ofertei SC ...SRL din perspectiva prețului, neobișnuit de scăzut și insuficient justificat. Pe acest subiect, Consiliul remarcă diferența semnificativă dintre prețul ofertei în discuție (54.720 lei, fără TVA) și valoarea estimată de autoritate (173.280 lei, fără TVA), de natură a ridica suspiciuni asupra sustenabilității prețului și îndeplinirii corespunzătoare a contractului, incidente devenind dispozițiile art. 210 din legea achizițiilor publice:

(1) În cazul unei oferte care are un preț sau cost aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costul propus.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

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

Comisia evaluatorie, sesizând că ofertanta a propus un preț de doar aproximativ 31,5% din valoarea previzionată, a cerut ofertantei clarificări, cu adresa nr. 24437/01.09....., cu următorul cuprins:

Pentru a stabili ca prețul ofertei dvs. depusa pentru Lotul 1, ce reprezintă 31,58% din valoarea estimate a achiziției, este rezultatul liberei concurente, va rugam ca in maxim 3 zile lucratoare de la data primirii prezentei, cf. art. 134 alin. (3) din HG 395/2016, sa justificati prețul neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publica care urmeaza a fi atribuit, **prin furnizarea de informații si documente probante referitoare la una sau mai multe dintre urmatoarele elemente, fara a se limita la acestea**:

a) fundamentarea economica a modului de formare a prețului, prin raportare la serviciile furnizate si metodele de constructie utilizate, precum si explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului in condițiile de calitate impuse prin caietul de sarcini;

b) soluțiile tehnice adoptate si/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiați pentru prestarea serviciilor si/sau executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor si/sau serviciilor propuse in oferta;

d) modul de respectare a obligațiilor asumate prin prezentarea „Declarației privind sanatatea si protectia muncii", stabilite prin legislația adoptata la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele, convențiile si

acordurile internaționale in aceste domenii, care trebuie respectate pe parcursul executării contractului;

e) posibilitatea ca societatea dvs. sa beneficieze de un ajutor de stat, situatie in care se vor prezenta documente prin care veti demonstra ca ajutorul de stat a fost acordat in mod legal.

Explicațiile aduse de societatea dvs in calitate de ofertant **vor fi insotite de dovezi concludente privind elementele de mai sus, precum si, dupa caz, documente privind preturile ce pot fi obtinute de la furnizori, situatia stocurilor de materii prime si materiale, modul de organizare si metodele utilizate in cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului dvs, performantele si costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru**.

Autoritatea contractanta va evalua **informațiile si documentele furnizate de societatea dvs. a cărui oferta are un pret aparent neobișnuit de scăzut si va respinge respectiva oferta numai cand dovezile furnizate nu justifica in mod corespunzător nivelul scăzut al prețului propus, tinand seama de unul sau mai multe dintre elementele mentionate mai sus**.

În cazul in care nu prezentati informațiile si/sau documentele solicitate sau acestea nu justifica in mod corespunzător nivelul scăzut al prețului, oferta dvs va fi considerata inacceptabila deoarece nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi si calitativi solicitati prin caietul de sarcini.

Autoritatea contractanta respinge întotdeauna o oferta atunci cand constata ca aceasta are un pret neobișnuit de scăzut, deoarece nu respecta obligațiile asumate prin prezentarea „Declarației privind sanatatea si protectia muncii" stabilite prin legislația adoptata la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective (sau prin tratatele, convențiile si acordurile internaționale in aceste domenii care trebuie respectate pe parcursul executării contractului, atunci când aceasta cerința este formulată în condițiile art. 51 alin. (2) din Legea 98/2016.

Atunci cand autoritatea contractanta constata ca o oferta are un pret neobișnuit de scăzut deoarece ofertantul beneficiaza de un ajutor de stat, oferta respectiva poate fi respinsa doar din acest motiv numai daca, in urma clarificărilor solicitate, ofertantul nu a putut demonstra in termenul corespunzător stabilit de autoritatea contractanta, ca ajutorul de stat a fost acordat in mod legal.

SC ...SRL nu a atacat această solicitare și a furnizat răspunsul nr. 950/06.09....., având următorul cuprins:

Oferta a fost fundamentată astfel încât să satisfacă în mod corespunzător cerințele calitative și cantitative din caietul de sarcini, prețul ofertat fiind unul justificat și îndestulător pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului.

Menționăm că ofertantul dispune deja de autorizațiile legale necesare, de instalații performante, capabile să asigure îndeplinirea corespunzătoare a contractului, în timp ce personalul angajat deja deține experiența și calificările necesare prestării serviciilor ofertate. Fluxul tehnologic optimizat pe parcursul perioadei de activitate ne-a permis să minimizăm cheltuielile directe și de manoperă în condiții de performantă în prestarea serviciilor.

Astfel, aceste condiții ne-au permis să fundamentăm un preț competitiv, capabil atât să acopere toate cheltuielile necesare îndeplinirii contractului, cât și să producă beneficii pentru care suntem dispuși să prestăm astfel de servicii.

În această ordine de idei, în cele ce urmează vă furnizăm o detaliere a prețului ofertat:

1. Costuri transport - 1,20 lei/kg (conform contract prestări servicii transport încheiat între SC ...SRL și SC ...).

2. Costuri neutralizare (pretratare) substanțe toxice:

Nr. crt.	Denumire activitate	Preț/kg deșeu (fără TVA)
1.	Analiza compoziție probe deșeuri toxice	4,50

2.	Stabilirea rețetei de neutralizare	0,85
3.	Substanțe neutralizare	3,00
4.	Echipamente speciale de proiecție	0,90
	Preț final	9,25

Nota: Prețul substanțelor de neutralizare poate varia în funcție de cantitatea și compoziția procentuala a deșeurilor toxice.

3. Costuri eliminare finală - 1,55 lei/kg:

Nr. crt.	Destinația	Preț/kg deșeu (fără TVA)
1.	Energie, apă, gaz	0,40
2.	Manopera	0,20
3.	Contribuții manopera	0,09
4.	Alte cheltuieli directe	0,30
5.	Cheltuieli indirecte	0,19
6.	Profit	0,37
	Preț final	1,55

Cost total servicii colectare deșeuri toxice - 12 lei/kg (1,20 + 9,25 + 1,55).

Aceasta este întreaga justificare de preț prezentată de ofertantă, fără niciun document probant anexat.

Comisia de evaluare (trei persoane) a consemnat, în procesul-verbal nr. 25726/12.09.....:

Ofertantul SC ...SRL a depus răspunsul la solicitările de clarificări pe data de 06.09....., ora 15:04, conținând justificarea prețului, defalcarea acestuia.

În urma verificării ofertei financiare și a clarificărilor, oferta SC ...SRL a fost declarată acceptabilă de către comisia de evaluare.

Concluzia la care a ajuns comisia este tăgăduită de contestatoare, care apreciază că nu suntem în prezența unei justificări corespunzătoare a prețului ofertat, opinie la care Consiliul este nevoit să achieseze, în contextul răspunsului sumar și lipsit de orice document de suport al componentelor de preț indicate de către SC ...SRL. Practic, apelând la o asemenea modalitate de răspuns, SC ...SRL putea indica orice preț dorea, inclusiv speculativ (cu scopul doar de a se clasa pe primul loc în clasamentul prețurilor ofertate), autoritatea neavând cum să verifice realitatea lui, pe baza unei minime fundamentări, însoțită de acte suport (facturi, precontracte, contracte, analize de preț, note de inventar, extrase bilanțiere, extrase Revisal etc). Nu se arată nicăieri, de exemplu, cum s-a ajuns la costul de 1,20 lei/kg pentru transportul deșeurilor, care sunt capacitatea de încărcare și consumurile autospecialei de transport, costurile de întreținere și amortizare, care este salariul șoferului deservent. Nu sunt susținute de nicio informație/analiză costurile din cele două tabele (nu se cunosc nici măcar cantitățile aproximate de energie, apă și gaz care au dus la costul de 0,40 lei/kg deșeu eliminat).

Potrivit art. 127 alin. (1) lit. h) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, una dintre atribuțiile comisiei de evaluare este de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificare a încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 precitate.

Aceleași norme prescriu că orice propunere financiară trebuie să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și „să nu se afle în situația prevăzută la art. 210 din Lege”. Totodată:

Art. 136. - (1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referința în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) **Explicațiile aduse de ofertant** conform prevederilor alin. (1) **vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru**.

(3) **În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate** sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, **oferta va fi considerată inacceptabilă**.

În speță, în răspunsul dat, SC ...SRL s-a mărginit să indice o serie de costuri față de care nu se cunoaște modalitatea de determinare a lor, în absența vreunei minime explicații, mai cu seamă că ofertanta nu a prezentat niciun document suport pentru respectivele costuri, contrar solicitării clare primită de la universitate. De altminteri, aceasta din urmă, în combaterea argumentelor din contestație, nu face decât să afirme că SC ...SRL i-a prezentat „o detaliere a prețului ofertat compus din costul de transport, costul de neutralizare (analiza compoziție probe deșeuri toxice, stabilirea rețelei de neutralizare, substanțe neutralizare, echipamente speciale de protecție) și costurile de eliminare finală (energie, apă, gaz, manoperă, contribuții manoperă, alte cheltuieli directe, cheltuieli indirecte, profit)”, dar nu explică nicăieri cum s-a ajuns la valorile respectivelor costuri. În contextul înfățișat, simpla declarație evazivă din partea autorității contractante nu poate constitui un argument valid pentru admiterea și declararea câștigătoare a ofertei amintite, al cărei preț nu a beneficiat de o justificare corespunzătoare și nici de o analiză pe potrivă din partea celor trei membri care au format comisia de evaluare.

Astfel fiind, Consiliul determină că în mod nelegal ..... a considerat concludent sumarul răspuns nr. 950/06.09..... al ofertantei și i-a declarat admisibilă și câștigătoare oferta, cele reținute mai sus ducând la infirmarea acestei măsuri, la anularea raportului procedurii nr. 27820/26.09....., prin care a fost stabilit rezultatul evaluării ofertelor pentru lotul 1, și la obligarea autorității

contractante la reevaluarea acestora, cu stabilirea corectă și legală a clasamentului.

Răspunsul SC ...SRL nu poate fi considerat edificator, întrucât societatea nu explică prin niciun calcul cum reușește să asigure executarea contractului în limita costurilor al căror total de 12 lei/kg este deosebit de mic în comparație cu prețul unitar de 38 lei/kg estimat de autoritate în nota de la fila 24, volumul I. Pe de altă parte, ofertanta a ignorat atât solicitarea expresă a achizitoarei de prezentare de documente probante, cât și normele legale în aceeași direcție, reproduse mai sus.

Răspunsul dat nu demonstrează deloc realitatea tarifului de 12 lei/kg, respectiv includerea în acesta a tuturor cheltuielilor de colectare și eliminare a deșeurilor toxice (este evident că omiterea anumitor elemente de cost din structura tarifului conduce la încălcarea principiului tratamentului egal între ofertanți), situație în care unitatea de învățământ superior era nu doar îndrituită, ci și obligată să respingă oferta în referință.

Față de ansamblul considerentelor expuse, se reține că, în cauza aflată pe rol, evaluarea propunerii financiare a respectivei societăți nu a fost realizată în mod veridic și temeinic, ceea ce a determinat nerespectarea dispozițiilor legale de către comisia evaluatorie și nelegalitatea admiterii ofertei, precum și a clasamentului ofertanților. În consecință, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația SC ..... SRL nr. 4253/11.10....., în contradictoriu cu …, va anula raportul procedurii nr. 27820/26.09..... (în partea privind lotul 1) și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor și la emiterea unui nou raport al procedurii, la lotul 1, în termen de cincisprezece zile, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice.

În baza aceluiași temei legal, Consiliul va anula adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii la lotul 1, subsecvente și dependente de raportul procedurii, și va obliga autoritatea să le comunice noul rezultat al procedurii de atribuire, conform Legii nr. 98/2016 și normelor de aplicare.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a celor incidente verificării răspunsurilor aparținând ofertanților cu preț neobișnuit de scăzut.

În condițiile date, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestatoare este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei SC ...SRL, în sensul transformării ei în una

admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 2514 din 30 noiembrie 2009 a Curții de Apel ....., Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, „nu are nicio relevanță că autoritatea a declarat oferta petentei ca neconformă pentru șase motive și doar unul dintre cele șase a fost reținut de Consiliu sau de instanță, deoarece și un singur motiv, dacă este întemeiat, poate duce la constatarea ofertei ca neconformă.” Similar, în decizia civilă nr. 1117 din 19 mai 2011, aceeași instanță a reținut că: „În mod judicios Consiliul a apreciat că, găsind întemeiat un singur motiv de respingere ca inacceptabilă a ofertei petentei, nu se mai impune analizarea și a celorlalte, câtă vreme cel analizat este apt prin el însuși a conduce la concluzia că oferta este inadmisibilă. Evident, în acest context, analizarea celorlalte motive ale contestației se constituia într-un demers inutil soluționării cauzei deduse judecății.” Totodată, în decizia civilă nr. 129 din 14 ianuarie 2013, instanța a consemnat: „Atât timp cât oferta este declarată inacceptabilă pentru neîndeplinirea unei singure cerințe de calificare, chiar dacă le îndeplinește pe toate celelalte, ar fi fost inutil ca, Consiliul, să analizeze și restul motivelor invocate în cuprinsul contestației, vizând alte cerințe de calificare cu privire la care autoritatea contractantă a reținut că nu au fost îndeplinite, un asemenea demers nemaiprezentând niciun interes pentru contestatoare.”

În legătură cu motivele de contestare noi (neregulile nou-invocate), pe care contestatoarea le formulează în concluziile scrise nr. 4286/31.10....., ele se vădesc a fi inadmisibile, nefiind supuse în prealabil discuției cu autoritatea contractantă prin intermediul notificării prealabile și al contestației. În același sens este și art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care dispune că este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.

Admiterea contestației este doar parțială, capătul de cerere privind obligarea autorității la anularea adresei nr. 30104/ 06.10....., constituind răspuns la notificarea prealabilă nr. 1150/ 03.10....., fiind respins ca inadmisibil, în conformitate cu art. 26 alin. (6) din aceeași lege. Răspunsul vizat are natura unui act procesual de apărare premergător litigiului în fața Consiliului, iar nu a unui act de evaluare a ofertelor sau de adoptare de măsuri de remediere în privința lotului în analiză (act material). Cu alte cuvinte, el este valorificat în perspectiva litigiului pendinte, iar nu a derulării achiziției. Chiar și absența unui răspuns la notificarea

prealabilă nu o poate vătăma pe reclamantă, legea permițându-i, implicit, autorității să nu răspundă la notificarea prealabilă. În acest sens, relevante sunt prevederile art. 8 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, conform cărora termenul de contestare se calculează începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4), când autoritatea contractantă nu a transmis un răspuns la notificarea prealabilă.

Vătămător pentru petentă nu este răspunsul la notificare, prin care autoritatea nu adoptă măsuri de remediere a evaluării la lotul 1, ci raportul procedurii nr. 27820/26.09....., de admitere și desemnare câștigătoare a ofertei SC ...SRL. Este inadmisibilă contestarea unui răspuns la notificarea prealabilă prin care autoritatea nu a adoptat măsuri de remediere (la lotul 1), situație similară cu aceea a contestării punctului de vedere negativ asupra contestației, sens în care este și decizia nr. 136/CA/.....-R din 20 ianuarie ..... a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

Prin contestație se atacă actul vătămător, nu răspunsul la notificarea prealabilă, elocvent fiind raționamentul cuprins în decizia civilă nr. 101 din 25 ianuarie ..... (Capăt de cerere de anulare a răspunsului autorității la notificarea prealabilă. Capăt inadmisibil, întrucât obiectul material al contestației îl constituie actul vătămător emis de autoritate, iar nu răspunsul la notificarea prealabilă) a Curții de Apel Cluj, Secția a III-a de contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 2392 din 28 noiembrie 2016 (nu este inadmisibilă contestația prin care nu se atacă răspunsul la notificarea prealabilă, întrucât actul vătămător este actul prin care autoritatea a respins oferta, nu respectivul răspuns), provenind de la aceeași Curte de Apel Cluj, și decizia civilă nr. 5871 din 8 decembrie 2016 (prin contestație se atacă actul vătămător, nu răspunsul la notificarea prealabilă) a Curții de Apel ....., Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal.

Cu privire la cererea contestatoarei de suportare de către autoritatea achizitoare a cheltuielilor prilejuite de întocmirea și susținerea contestației (onorariu avocațial), ea este supusă dispozițiilor art. 26 alin. (9) din lege – Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației. –, precum și celor aplicabile în mod corespunzător din Codul de procedură civilă. Probatoriul cauzei a relevat că organizatoarea ..... s-a aflat în culpă procesuală, întrucât nu a evaluat temeinic și legal oferta desemnată câștigătoare la lotul 1, motiv pentru care reclamanta a inițiat atacarea ei pe cale

administrativ-jurisdicțională. Prin urmare, existând o culpă procesuală din partea ei, se impune ca achizitoarea să suporte cheltuielile efectuate de reclamantă.

În consecință, observând că există cheltuieli avansate de contestatoare în soluționarea contestației, Consiliul consideră întemeiată și va admite solicitarea de obligare a autorității contractante aflate în culpă la plata cheltuielilor efectuate de aceasta în cursul soluționării contestației. Cheltuielile solicitate sunt în sumă de 2.727,54 lei și reprezintă: „Servicii juridice [...] Notificare prealabilă, contestație și concluzii scrise CNSC în ds. ...../...../..... ref. proc. …", pentru ….", servicii facturate cu nr. SCA3131/ ..... și achitate de societatea contestatoare prin tranzacție interbancară la 25.10....., potrivit actelor depuse în copie certiicată la dosarul cauzei.

Pornind de la dispozițiile art. 26 alin. (9) precitate, coroborate cu cele ale art. 453 alin. (2) C. proc. civ. – 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 –, raportat la constatarea culpei procesuale a organizatoarei achiziției, Consiliul urmează a reduce cuantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la 1.000 lei, față de care autoritatea contractantă va fi obligată la plata către contestatoare. Nu poate fi obligată autoritatea la plata către SC ..... SRL a onorariului avocațial plătit de aceasta în etapa notificării prealabile, întrucât art. 26 alin. (9) din lege permite rambursarea doar a cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației, nu și a celor din fazele preliminare ei. De altminteri, în petitele acțiunii introductive, reclamanta solicită expres obligarea autorității la plata „cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea contestației", deci nu și pentru notificarea anterioară (indiferent dacă serviciile pentru aceasta au fost facturate).

În etapa contestației nu se pot acorda cheltuieli ocazionate de parcurgerea etapei prealabile a notificării, astfel cum nu se pot acorda orice alte cheltuieli care nu sunt necesare pentru buna desfășurare a „procesului" – art. 451 alin. (1) C. proc. civ. Litigiul nu ar avea ca obiect soluționarea unei contestații, ci o acțiune în pretenții de natură civilă (Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul competent să judece recursul în interesul legii, decizia nr. 19 din 18 noiembrie 2013), ce nu este de competența organului administrativ-jurisdicțional. „[...] în toate situațiile în care cheltuielile de judecată sunt solicitate printr-o acțiune separată, aceasta se înfățișează ca o cerere având caracter principal, iar

temeiul acțiunii îl constituie culpa procesuală decurgând din pierderea procesului, respectiv că, indiferent de natura procesului în care au fost făcute cheltuielile respective (civil, comercial, litigiu de muncă etc.), procesul care are ca obiect numai acordarea cheltuielilor de judecată este un proces civil, distinct, așa încât cererea se judecă în primă instanță de judecătorie sau, după caz, de tribunal, în funcție de criteriul valoric. De asemenea, s-a arătat că în cazul cererilor de acordare a cheltuielilor pe cale separată vor fi urmate regulile de competență de drept comun, pretenția nemaiputând fi considerată accesorie, pentru ca, prin efectul prorogării de competență, să fie în căderea instanței învestite cu judecata litigiului principal.” - Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, decizia nr. 59 din 18 septembrie .....

Relativ la contestația secundă a SC ..... SRL, formulată împotriva rezultatului evaluării ofertelor la loturile 2 și 3, întrucât problematica supusă atenției organului administrativ-jurisdicțional este similară, considerentele din paginile ce preced sunt valabile, mutatis mutandis, văzând că nici la aceste două loturi SC ...SRL nu a reușit să înfățișeze autorității contractante justificări concludente și susținute de mijloace de probă ale tarifelor ofertate (aproximativ 45% din valoarea estimată a lotului 2 și 55% din valoarea estimată a lotului 3, prin răspunsurile nr. 951 și 952/ 06.09.....).

Astfel fiind, evaluarea propunerii financiare a respectivei societăți pentru loturile 2 și 3 nu a fost realizată în mod veridic și temeinic, ceea ce a determinat nerespectarea dispozițiilor legale de către comisia evaluatorie și nelegalitatea admiterii ofertei, precum și a clasamentului ofertanților. În consecință, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația SC ..... SRL nr. ...../....., în contradictoriu cu ....., și va anula actele procedurii prin care ofertele SC ...SRL pentru loturile 2 și 3 au fost clasate pe primul loc, după cum rezultă implicit din adresa autorității nr. 31017/13.10....., și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor și la emiterea unui raport al procedurii, aferent loturilor 2 și 3, în termen de cincisprezece zile, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice.

În baza aceluiași temei legal, Consiliul va anula comunicările autorității contractante către ofertanți, subsecvente și dependente de actele anulate, și va obliga autoritatea să le comunice noul rezultat al evaluării, conform Legii nr. 98/2016 și normelor de aplicare.

Cu privire la cererea reclamantei de suportare de către autoritatea achizitoare a cheltuielilor prilejuite de întocmirea și susținerea contestației secunde (onorariu avocațial), ea este supusă dispozițiilor art. 26 alin. (9) din lege – Consiliul poate obliga, la

cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației. –, precum și celor aplicabile în mod corespunzător din Codul de procedură civilă. Probatoriul cauzei a relevat că organizatoarea ..... s-a aflat în culpă procesuală, întrucât nu a evaluat temeinic și legal oferta desemnată admisibilă la loturile 2 și 3, clasată interimar pe locul I potrivit adresei nr. 31017/13.10....., motiv pentru care reclamanta a inițiat atacarea ei pe cale administrativ-jurisdicțională. Prin urmare, existând o culpă procesuală din partea ei, se impune ca achizitoarea să suporte cheltuielile efectuate de reclamantă.

În consecință, observând că există cheltuieli avansate de contestatoare în soluționarea contestației, Consiliul consideră întemeiată și va admite solicitarea de obligare a autorității contractante aflate în culpă la plata cheltuielilor efectuate de aceasta în cursul soluționării contestației. Cheltuielile solicitate sunt în sumă de 2.427,60 lei și reprezintă: „Notificare prealabilă, contestație și concluzii scrise la CNSC dosar nr. ...../...../..... ref. procedura organizată de … pentru Lot 2+3.”, pentru …., servicii facturate cu nr. SCA3134/20.10..... și achitate de contestatoare prin tranzacție interbancară la 25.10....., potrivit actelor depuse în copie semnată de conformitate la dosarul cauzei.

Pornind de la dispozițiile art. 26 alin. (9) precitate, coroborate cu cele ale art. 451 alin. (2) C. proc. civ. – „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 avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său.” –, raportat la constatarea culpei procesuale a organizatoarei achiziției, Consiliul urmează a reduce cuantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la 1.000 lei, față de care autoritatea contractantă va fi obligată la plata către contestatoare. Nu poate fi obligată autoritatea la plata către SC ..... SRL a onorariului avocațial plătit de aceasta în etapa notificării prealabile, întrucât art. 26 alin. (9) din lege permite rambursarea doar a cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației, nu și a celor din fazele preliminare ei, după cum s-a demonstrat mai sus. Pe de altă parte, ca în cazul contestației

precedente, în cuprinsul acțiunii sale, autoarea nici nu a cerut rambursarea cheltuielilor de notificare.

În continuare, pe rol se află contestația SC ...SRL, împotriva măsurii respingerii ofertelor sale pentru loturile 2 și 3, adoptată prin procesul-verbal nr. 31016/13.10....., în cuprinsul căruia a fost consemnat de către comisie că, „dintr-o regretabilă eroare umană", nu a observat anterior că societatea a prezentat un cazier judiciar expirat, emis în 2016. Ofertele sale au fost considerate inacceptabile, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din normele anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2016, coroborat cu art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Acesta a fost unicul motiv folosit de autoritate drept pretext al respingerii ofertelor, motiv pe care organul administrativ-jurisdicțional îl găsește a fi nu doar neîntemeiat, ci și disproporționat în consecințele asumate de autoritate. Atâta vreme cât SC ...SRL a furnizat comisiei peste 25 de documente suport DUAE, totalizând peste 120 de file, inclusiv propria declarație privind neîncadrarea în situațiile de la art. 164 din Legea nr. 98/2016, Consiliul este de părere că prezentarea în acest volum de documente a unui certificat de cazier judiciar expirat nu poate fi decât o faptă neintenționată, o eroare administrativă ușor corectabilă.

Respingerea ofertei pentru o eroare ce poate fi lămurită fără a avantaja în vreun fel ofertantul este disproporționată în raport cu cauza pe care se sprijină. Principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60).

În evaluarea ofertei amintite, autoritatea a dat dovadă de un formalism excesiv, încălcând principiul proporționalității, care stă la baza atribuirii contractului de achiziție publică, critica societății contestatoare privind nelegalitatea respingerii ofertei sale fiind fondată, cât timp avea cunoștință din declarația semnată de reprezentantul SC ...SRL că societatea nu a înregistrat condamnări penale care să atragă eliminarea din competiție (art. 164).

Se impunea ca autoritatea să manifeste un minim și rezonabil rol activ în a primi de la ofertantă documentul de care se prevalează, în termen de valabilitate. Prin urmare, în contextul înfățișat, argumentele aduse de autoritate nu pot fi confirmate de către Consiliu pentru respingerea ofertei reclamantei. Potrivit art. 134 alin. (1) din normele metodologice antemenționate, comisia de

evaluare avea obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea ofertei, în speță confirmarea lipsei condamnărilor prin furnizarea unui nou certificat de cazier judiciar, în termen de valabilitate.

Jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe simple erori, scoase din ansamblul unei oferte voluminoase, care ar defavoriza un ofertant cum sunt cei asociați în cauză, cărora trebuia să li se acorde dreptul de a își demonstra cu claritate calificarea la procedură. Cu alte cuvinte, în absența clarificării relevante pe marginea cazierului judiciar al SC ...SRL, cele raționate de autoritate în procesul-verbal de evaluare nr. 31016/13.10..... și în punctul său de vedere nu pot fi reținute de Consiliu.

Înscrisurile depuse (declarația de neîncadrare la art. 164 din din Legea nr. 98/2016, cazierul expirat, dar și DUAE însăși) puteau fi apreciate de autoritate ca început de dovadă, până la proba contrarie, în raport cu care autoritatea trebuia să manifeste un minim rol activ și să îi ceară asocierii să aducă un cazier actual, operațiune care nu ar fi avantajat în niciun fel ofertanta în raport cu ceilalți ofertanți, întrucât documentul exista anterior ofertării (anexată fiind o copie și contestației).

Cerându-i respectivul cazier, autoritatea nu ar fi avantajat în vreun fel ofertanta, întrucât existau suficiente indicii rezonabile că societatea nu are condamnări penale. În hotărârea sa din 10 octombrie 2013, cauza C-336/12, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul art. 267 TFUE de Østre Landsret (Danemarca), prin decizia din 4 iulie 2012, în procedura Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser împotriva Manova A/S, Curtea Europeană de Justiție a consemnat:

"37. În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le-a fost adresată (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41).

38. Această concluzie, care privește ofertele prezentate de ofertanți, poate fi transpusă în cazul dosarelor de candidatură depuse în cadrul etapei de preselecție a candidaților la o procedură restrânsă.

39. Astfel, autoritatea contractantă poate solicita ca datele care figurează într-un astfel de dosar să fie corectate sau completate punctual, în măsura în care o asemenea cerere privește elemente sau date, precum bilanțul publicat, *a*

căror anterioritate în raport cu expirarea termenului stabilit pentru depunerea candidaturii poate fi verificată în mod obiectiv."

Scopul art. 134 alin. (1) precitat este de a conferi autorităților contractante o marjă de flexibilitate în contextul aprecierii neregularităților pur formale, astfel încât să nu excludă ofertanții eligibili. Datele referitoare la ofertă pot fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alți, C-599/10, EU:C:2012:191, punctul 40, și Hotărârea din 7 aprilie 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, punctul 63).

Mutatis mutandis, conform principiului proporționalității, astfel cum a reținut Curtea Constituțională în Decizia nr. 662 din 11 noiembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 47 din 20 ianuarie 2015, paragraful 28, orice măsură luată trebuie să fie adecvată - capabilă în mod obiectiv să ducă la îndeplinirea scopului, necesară - indispensabilă pentru îndeplinirea scopului și proporțională - justul echilibru între interesele concurente pentru a fi corespunzătoare scopului urmărit. Cu privire la testul de proporționalitate, a se vedea și Decizia nr. 686 din 26 noiembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 68 din 27 ianuarie 2015, Decizia nr. 390 din 2 iulie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 532 din 17 iulie 2014, sau Decizia nr. 266 din 21 mai 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 443 din 19 iulie 2013.

În contextul descris mai sus, raportat la dispozițiile art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite și contestația SC ...SRL nr. 487/23.10....., în contradictoriu cu ....., urmând a fi anulate procesul-verbal de evaluare nr. 31016/13.10..... și comunicările bazate pe acesta, precum și obligată autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei contestatoarei și la emiterea unui nou proces-verbal de evaluare (raport), cu respectarea documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice.

„Chestiunile prealabile” pe care le expune autoritatea achizitoare la pag. 2 din întâmpinarea sa nr. 33387/30.10..... sunt neavenite, în condițiile în care autoritatea nu invocă nicio excepție și nici nu cere respingerea contestației pe baza vreunei excepții, ci pe fond, „ca neîntemeiată”. Pe de altă parte,

comunicarea unui act material sau procesual prin intermediul SEAP este valabilă și produce efecte juridice, câtă vreme persoana destinatară confirmă primirea actului, cum este cazul de față. În plus, nu este indicată Consiliului nicio vătămare suferită de autoritate din pricina comunicării actelor prin intermediul SEAP.

Termenele de formulare a notificării prealabile și contestației apar a fi respectate de către SC ...SRL (notificare în a treia zi de la primirea comunicării nr. 31018/13.10..... și contestare în a patra zi de la primirea răspunsului la notificare nr. 32312/.....), mai cu seamă că autoritatea nu a relevat Consiliului care este programul său de lucru exact și înscrisul în care el este prevăzut.

Originalul contestației SC ...SRL se regăsește la dosarul cauzei de față.

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

Admite în parte contestația SC ..... SRL nr. 4253/11.10..... și integral contestațiile SC ..... SRL nr. ...../..... și SC ...SRL nr. 487/23.10....., în contradictoriu cu ....., și anulează raportul procedurii nr. 27820/26.09..... (în partea privind lotul 1) și procesul-verbal de evaluare nr. 31016/13.10..... (în întregime), precum și adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți, subsecvente și dependente de actele anulate.

Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor și la emiterea unui nou raport al procedurii, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertelor și întocmirea și aprobarea noului raport, autoritatea va comunica ofertanților rezultatul reevaluării, potrivit legislației achizițiilor publice.

Obligă autoritatea contractantă la plata către SC ..... SRL a sumei de 2.000 lei, reprezentând cheltuieli parțiale efectuate de aceasta pentru formularea contestațiilor nr. 4253/ 11.10..... și ...../.....

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere privind obligarea autorității la anularea adresei nr. 30104/06.10....., din contestația SC ..... SRL nr. 4253/11.10.....

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

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
……	**……**	**……**

Redactată în cinci exemplare, conține douăzeci și patru de pagini.