



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 203/24.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 8508/24.03.2016, formulată de ..., cu sediul în Deva, str. Sântuhalm nr. 65B, jud. Hunedoara, înmatriculată la O.R.C. sub nr. J20/69/2012, având CIF: 29593330, reprezentată prin ..., împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 20680/15.03.2016, emisă de ..., cu sediul în Hunedoara, B-dul Libertății nr. 17, jud. Hunedoara, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „selecție de oferte”, organizată în vederea încheierii contractului având ca obiect „SERVICII DE PAZĂ, MONITORIZARE, INTERVENȚIE ȘI TRANSPORT DE VALORI ÎN ...”, coduri CPV 79713000-5, 79711000-1, 79710000-4, s-a solicitat anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii, precum și obligarea autorității contractante de a proceda la reluarea procedurii, respectiv la reevaluarea ofertelor ambilor operatori economici care au depus oferte conform Procesului-verbal nr. 12978/18.02.2016, respectiv cu includerea ofertei contestatorului.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația formulată, ... contestă rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. 20680/15.03.2016, emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „selecție de oferte” (procedură proprie), organizată în vederea încheierii contractului având ca obiect „SERVICII DE PAZĂ, MONITORIZARE, INTERVENȚIE ȘI TRANSPORT DE VALORI ÎN ...”, coduri CPV 79713000-5, 79711000-1, 79710000-4, solicitând anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii, a rezultatului procedurii de atribuire, precum și obligarea autorității contractante de a proceda la reluarea procedurii, respectiv la reevaluarea ofertelor ambilor operatori economici care au depus oferte conform Procesului-verbal nr. 12978/18.02.2016, respectiv cu includerea ofertei contestatorului.

Contestatorul precizează că propunerea sa financiară a fost în cuantum total de 1.119.013,20 lei, fără TVA, din care 11 lei, fără TVA, ora de Servicii pază/agent de pază, 60 lei, fără TVA, luna de Servicii monitorizare și intervenție/obiectiv și 95 lei, fără TVA, ziua de Servicii transport valori/transport.

La data de 26.02.2016, contestatorului i-a fost comunicată adresa nr. 15747/26.02.2016, prin care i s-au solicitat clarificări privind numărul de ore pentru care a întocmit oferta, precum și prezentarea modului de calcul pentru determinarea valorii ofertate ținând seama de numărul de casierii prezentate în documentația de atribuire. Contestatorul a transmis răspunsul prin Adresa nr. 125/29.02.2016, transmisă în termen (la 29.02.2016, ora 13:15). În continuare, a primit Adresa nr. 19793/11.03.2016 prin care autoritatea contractantă îi solicita transmiterea de clarificări privind calculul eronat prezentat pentru locația Complexul de Agreement ... nr. 11A prin răspunsul transmis în data de 29.02.2016. Solicitarea a fost comunicată în data de 11.03.2016 ora 16:04, cu mențiunea că transmiterea clarificărilor să aibă loc până în 14.03.2016 ora 11:00. Contestatorul a transmis răspunsul privind evidenta eroare „tehnică”/„matematică” în data stabilită, 14.03.2016, la ora 12:17 prin mail și la ora 12:24 prin fax.

În data de 15.03.2016, prin adresa antemenționată, oferta contestatorului a fost respinsă ca neconformă în temeiul art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, *„deoarece ofertantul a transmis răspunsul la clarificare dar nu în termenul solicitat”*, oferta desemnată câștigătoare fiind cea a ... cu valoarea cu TVA de 1.051.008,96 lei.

Contestatorul consideră că timpul acordat pentru depunerea de clarificări a fost excesiv de scurt și invocă dispozițiile art. 201 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006. Contestatorul precizează că i s-a solicitat transmiterea de clarificări privind calculul eronat prezentat pentru locația „Complexul de Agreement” (Complexul de Agreement ...) - în data de vineri, 11.03.2016, ora 16:04, solicitându-se un răspuns până cel târziu luni, 14.03.2016, ora 11:00, acordându-se practic aproximativ 3 ore lucrătoare pentru a răspunde. Concret, solicitarea autorității a sosit chiar la finalul programului de lucru al societății, fiind practic vizualizat și analizat abia luni dimineața. Contractul anterior pentru aceleași servicii în cadrul procedurii organizate de aceeași autoritate contractantă, a fost atribuit celui alt ofertant, desemnat câștigător, ... Contestatorul consideră că motivul declarării neconforme a ofertei sale este unul formal, societatea fiind în deplină capacitate de a presta serviciile care fac obiectul procedurii de achiziție.

Contestatorul subliniază că a doua solicitare cuprinsă în adresa nr. 19793/11.03.2016 nu reprezintă solicitare de clarificări *eo ipso*, în temeiul art. 201 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006. Astfel, prin aceasta se solicită clarificări referitoare la o așa-zisă eroare de calcul. Prin răspuns, ... a arătat că a efectuat calculul pentru 24 ore la toate posturile din locația amintită. Or, din eroare pur matematică s-a înmulțit cu 24 ore în loc de 12 ore pentru posturile (2, „două”) aferente lunilor mai-august 2016. Contestatorul a transmis răspunsul privind evidenta eroare „tehnică”/„matematică” în data stabilită - 14.03.2016, la orele 12:17 prin mail și la orele 12:24 prin fax. Adresa din 15.03.2016 în discuție și răspunsul aferent nu constituie „clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate”, conform art. 201 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, fiind vorba despre o rectificare a răspunsului primei adrese trimise în termen - adresa nr. 166/14.03.2016, rectificare de care autoritatea contractantă poate lua act în orice modalitate, pentru îndeplinirea rolului său activ în demararea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică.

Contestatorul apreciază că măsura descalificării ofertei sale nu este legală și temeinică, fiind abuzivă și nejustificată. Mai mult, oferta depusă de ... a fost declarată câștigătoare prin eliminare, fără verificări de substanță, omițându-se în mod abuziv, faptul că această ofertă nu justifică tariful conform cerințelor și nu include toate taxele.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile art. 256, art. 256 indice 2 și celelalte dispoziții incidente din O.U.G. nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 24567/30.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 9221/30.03.2016, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestație, în care precizează următoarele:

Analizând oferta depusă de ..., comisia de evaluare a hotărât să transmită clarificări cu privire la oferta financiară cu respectarea

cerințelor impuse în documentația de atribuire, prin adresa nr. 15747/26.02.2016, astfel:

„1. Având în vedere cerințele impuse în documentația de atribuire cu privire la serviciile de paza umană, vă solicităm să precizați numărul de ore pentru care ați întocmit oferta.

2. La servicii de transport valori, vă solicităm să prezentați modul de calcul pentru determinarea valorii ofertate, ținând seama de numărul de casierii prezentate în documentația de atribuire.”

În Procesul-verbal de evaluare nr. 2/19442/11.03.2016, comisia de evaluare a procedat la verificarea și analizarea documentelor primite la solicitarea de clarificări transmisă cu nr. 15747 în data de 26.02.2016, termen 29.02.2016 ora 14:00 și a constatat, după verificarea răspunsului la solicitarea de clarificări - la locația Complexul de Agrement ... - ... nr. 11 A, că orele pentru cele două posturi de pază care trebuiau calculate pentru intervalul orar 09:00 - 21:00, pentru perioada mai - august 2016, au fost calculate greșit, calculul fiind pentru 2 posturi permanente 24 ore, cu un total de 5.904 ore și nu pentru 12 ore, de unde ar fi rezultat 2.952 ore pentru perioada mai - august 2016. Numărul total de ore pentru care trebuia întocmită oferta este de 79.944.

În Procesul-verbal de evaluare nr. 2, comisia de evaluare a hotărât să transmită următoarea solicitare de clarificări: *„Prin adresa nr. 125/29.02.2016 înregistrată la ... sub nr. 16123/29.02.2016 la locația Complexul de Agrement ... nr. IIA calculul este eronat - vă solicităm clarificați. Răspunsul la solicitările de clarificări menționate mai sus să fie transmise până la data de 14.03.2016 ora 11.00.”*

Cu adresa nr. 166/14.03.2016 înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 20050/14.03.2016 ora 12:24, ofertantul a transmis răspunsul la clarificare, dar nu în termenul solicitat, astfel clarificările aduse fiind tardive.

Comisia de evaluare a declarat oferta neconformă, în temeiul art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

Criticile aduse de ... în referire la timpul excesiv de scurt acordat cu privire la clarificări sunt nefondate deoarece, în conformitate cu Art. 121 din Codul muncii *„(1) La solicitarea angajatorului salariații pot efectua muncă suplimentară”*.

Astfel în datele de 12.03.2016, 13.03.2016 și 14.03.2016 până la ora 11:00, ... avea posibilitatea să își cheme angajații la serviciu pentru a răspunde în timp util clarificărilor și totodată a le transmite prin orice mijloc prevăzut de art. 60 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006.

Autoritatea contractantă invocă dispozițiile art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, precizând că, în cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate, oferta sa va fi considerată neconformă.

În ceea ce privește critica contestatorului formulată împotriva ofertantului declarat câștigător, autoritatea contractantă prezintă modul de calcul privind tariful minim ce putea fi ofertat, ținând seama de

con condiționările minimale impuse de legislația în vigoare, rezultând că tariful final minim obligatoriu (fără indirecte și profit) este de 10,381 lei/oră.

Urmare celor antemenționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de ... ca nefondată și menținerea ca temeinică și legală a soluției dată de autoritatea contractantă. Prin adresa nr. 265/31.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 9651/04.04.2016 contestatorul ... a transmis „NOTE SCRISE” cu privire la Punctul de vedere transmis de către autoritatea contractantă sub nr. 24567/30.03.2016, prin care solicită respingerea tuturor susținerilor din cadrul acestuia ca neîntemeiate și nedovedite, cu consecința admiterii contestației astfel cum aceasta a fost formulată.

Contestatorul precizează că însăși autoritatea contractantă arată și recunoaște faptul că răspunsul ... la solicitarea de clarificări nr. 15747/26.02.2016 reprezintă un „calcul greșit”. Astfel, această susținere a autorității este de fapt o recunoaștere a celor invocate de către ... în sensul că solicitarea cuprinsă în adresa 19793/11.03.2016 nu reprezintă solicitare de clarificări *eo ipso*, veritabilă în temeiul art. 201 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, ci se impunea solicitarea unei simple rectificări a erorii matematice strecurate în primul răspuns, fără a restricționa accesul unui operator economic la procedură.

Mai mult, autoritatea nu a contrariat în nici un fel și nu a negat considerentul extrem de relevant și dezvoltat în cadrul contestației, anume faptul că adresa din 15.03.2016 și răspunsul corelativ nu constituie „clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate”, conform art. 201 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Contestatorul apreciază ca fiind evident nefondate, susținerile ... întemeiate pe Codul Muncii și susține în continuare criticile deduse prin contestație referitoare la timpul excesiv de scurt acordat de către autoritatea contractantă pentru a depune așa-numitele „clarificări” la noua adresă. Astfel, contestatorul susține că nu a invocat vreo culpă a autorității în propria greșală de calcul, ci a dezvoltat motivele pentru care apreciază pe de o parte că, răspunsul cu privire la greșala de calcul nu poate fi considerat o veritabilă clarificare ce este supusă regulilor și termenelor aferente, ci o simplă rectificare a clarificării transmise anterior în termen, iar pe de altă parte timpul acordat, oricum, a fost extrem de scurt.

Urmare celor antemenționate, contestatorul solicită respingerea susținerilor autorității contractante din punctul de vedere transmis ca fiind neîntemeiate și nedovedite, cu consecința admiterii contestației astfel cum aceasta a fost formulată.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile art. 201 și celelalte dispoziții incidente din O.U.G. nr. 34/2006.

Ultimul document aferent dosarului cauzei este adresa nr. 265/31.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 9651/04.04.2016, transmisă de contestator.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin „selecție de oferte”, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „SERVICII DE PAZĂ, MONITORIZARE, INTERVENȚIE ȘI TRANSPORT DE VALORI ÎN ...”, coduri CPV 79713000-5, 79711000-1, 79710000-4. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, pe site-ul propriu, invitația de participare nr. 10660/11.02.2016.

Potrivit Procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 12978/18.02.2016, în termenul limită stabilit au depus oferte un număr de 2 operatori economici. În urma analizării și evaluării ofertelor, oferta depusă de ... a fost respinsă ca neconformă, iar oferta depusă de ... a fost declarată câștigătoare, toate aceste aspecte fiind consemnate în cadrul Raportului procedurii nr. 20662/15.03.2016.

Ulterior evaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire (ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 20680/15.03.2016) pentru motivele evocate anterior, ... a depus la Consiliu contestația de față.

Analizând criticile formulate de societatea contestatoare, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de faptul că autoritatea contractantă în mod nelegal, pe de o parte a stabilit un termen excesiv de scurt pentru transmiterea răspunsului la clarificările solicitate (respectiv 3 ore lucrătoare, deși scriptic perioada 11.03.2016-14.03.2016 ar părea suficientă), iar pe de altă parte, în mod nelegal, nu a luat în considerare răspunsul trimis de ...

Trecând la analiza celor mai sus reclamate, Consiliul reține că datele speței pe scurt sunt următoarele:

Serviciile de pază care fac obiectul contractului de de prestări servicii în cauză sunt incluse în cadrul Anexei 2 B, astfel cum a consemnat autoritatea contractantă în cadrul documentației de atribuire;

- ca o chestiune prealabilă, în soluționarea prezentei cauze, Consiliul reține dispozițiile art. 16 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, potrivit carora: „(1) În cazul în care autoritatea contractantă atribuie un contract ce are ca obiect prestarea de servicii din categoria celor incluse în anexa [nr. 2B](#), atunci obligația de a aplica prezenta ordonanță de urgență se impune numai pentru contracte a căror valoare este mai mare sau egală cu cea prevăzută la art. 57 [alin. \(2\)](#) și se limitează la prevederile [art. 35-38](#) și [art. 56](#) și la aplicarea pe tot parcursul procedurii de atribuire a principiilor prevăzute la art. 2 [alin. \(2\)](#). Contestațiile privind procedura de

atribuire a contractelor de servicii din categoria celor incluse în anexa [nr. 2B](#), a căror valoare este egală sau mai mare decât cea prevăzută la art. 57 [alin. \(2\)](#), se soluționează potrivit dispozițiilor [cap. IX](#)".

De asemenea, Consiliul constată că la dosarul cauzei, autoritatea contractantă a depus și documentația de atribuire în care, la punctul A.2), se menționează că legislația aplicabilă este constituită din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, alte acte normative referitor la reglementările privind achizițiile publice, după caz (www.anrmap.ro).

În aceste condiții, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă, deși potrivit legii, nefiind obligată la respectarea în totalitate a dispozițiilor O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006, avea posibilitatea elaborării unei proceduri proprii de derulare a achiziției în cauză, aceasta a ales să se raporteze la aceste acte normative în desfășurarea procedurii de atribuire.

Astfel, Consiliul va examina actele autorității contractante prin raportare la dispozițiile actelor normative pe care autoritatea contractantă a ales să le aplice, în condițiile în care legiuitorul nu o obligă pe aceasta la o asemenea conduită.

Din examinarea documentelor aflate în copie la dosarul cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat celor doi ofertanți o serie de clarificări pe parcursul derulării procesului de evaluare a ofertelor depuse.

În cazul ... membrii comisiei de evaluare au solicitat următoarele:

- cu actul nr. 15747/26.02.2016, termenul acordat pentru transmiterea răspunsului a fost stabilit pentru data de 29.02.2016 ora 14:00. Clarificarea amintită viza două aspecte, respectiv: precizarea numărului de ore pentru care a fost întocmită oferta și transmiterea modului de calcul pentru valoarea ofertată;

- ... a răspuns solicitării, transmițând actul nr. 125/29.02.2016, la ora 13:15;

- ulterior cu actul nr. 19793/11.03.2016, autoritatea contractantă a solicitat clarificări vizavi de calculul eronat transmis anterior de ... cu actul nr. 125/29.02.2016. Termenul acordat de membrii comisiei de evaluare pentru transmiterea răspunsului a fost stabilit pentru data de 14.03.2016, ora 11:00;

- potrivit răspunsului nr. 166/14.03.2016 transmis de societatea contestatoare (document transmis de autoritatea contractantă, aflat în copie la dosarul cauzei, pag. 93) înregistrat sub nr. 20050/14.03.2016, ... a comunicat următoarele: „Numărul de ore pentru care am întocmit oferta este calculat la 82896 ore, deoarece s-a calculat post 24 ore în loc de 12 ore la locația Complexul de Agrement ... nr. 11 A. Ca atare vă rugăm să ne transmiteți dacă putem corecta eroarea matematică”. Potrivit mențiunii de fax înscrisă pe adresa în cauză, răspunsul a fost

transmis către autoritatea contractantă la data de 14.03.2016, ora 12:24;

- la acest moment, Consiliul constatând aplicarea, de către autoritatea contractantă, a dispozițiilor art. 78 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, conform căroră *„comisia de evaluare stabilește care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor (...)*”, urmează a analiza modul în care contestatorul a respectat cerințele impuse prin solicitarea de clarificări aferentă.

Raționamentul conturat de societatea contestatoare, potrivit căruia autoritatea contractantă în mod nelegal, a stabilit un termen excesiv de scurt pentru transmiterea răspunsului la clarificările solicitate (respectiv 3 ore lucrătoare, deși scriptic perioada 11.03.2016-14.03.2016 ar părea suficientă), nu este judicios în cauză și nu va fi reținut de Consiliu în soluționare din următoarele considerente:

În speța de față, autoritatea contractantă s-a aflat în situația în care în urma verificării răspunsului transmis de ... la solicitarea de clarificări a constatat că *„orele pentru cele două posturi de pază care trebuiau calculate pentru intervalul orar 09:00-21:00, pentru perioada mai-august 2016 au fost calculate greșit, calculul fiind pentru 2 posturi permanente 24 ore, cu un total de 5904 ore și nu pentru 12 ore de unde ar fi rezultat 2952 ore pentru perioada mai-august 2016”* și a făcut aplicarea dispozițiilor art. 35, art. 78 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006 și art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006 solicitând explicații cu privire la calculul eronat transmis.

Demn de reținut, așa cum a fost mai sus menționat, este faptul că ... a transmis răspuns la solicitarea de clarificare adresată, în aceeași zi, dar cu depășirea orei acordate. Societatea contestatoare reclamă faptul că solicitarea de clarificări adresată de comisia de evaluare nu respectă dispozițiile legale în ceea ce privește termenul excesiv de scurt acordat, însă Consiliul reține că pasivitatea ofertantului contestator în așteptarea adresei de comunicare a rezultatului procedurii, care în fapt echivalează cu atitudinea culpabilă a acestuia, nu poate justifica inițierea acum a unui demers judiciar pentru criticarea adresei în discuție. Nu este permis ca, ofertantul să rămână în expectativă pe durata intervalului cuprins între data primirii adresei de solicitare clarificări și data comunicării rezultatului procedurii, iar după aflarea rezultatului să reclame faptul că solicitarea adresată de comisia de evaluare nu respectă dispozițiile legale.

De remarcat este faptul că termenul acordat și în cazul primei solicitări de clarificări adresate (solicitare care a vizat precizarea numărului de ore pentru care a fost întocmită oferta și transmiterea modului de calcul pentru valoarea ofertată) a fost tot de trei zile, respectiv 26.02.2016-29.02.2016, respectiv intervalul vineri-luni, societatea contestatoare transmițând răspunsul cu respectarea termenului acordat.

În speța de față sunt incidente următoarele dispoziții legale:

➤ dispozițiile art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006, care prevăd:

(1) *Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate.*

(2) *Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat;*

➤ dispozițiile art. 78 din H.G. nr. 925/2006 care prevăd:

„Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare”;

➤ dispozițiile art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006 care prevăd:

„În cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă”;

➤ dispozițiile art. 35 din H.G. nr. 925/2006 care prevăd: *„Pe parcursul analizării și verificării documentelor prezentate de ofertanți, comisia de evaluare are dreptul de a solicita oricând clarificări sau completări ale documentelor prezentate de aceștia pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare, astfel cum sunt acestea prevăzute la [art. 176](#) din ordonanța de urgență, sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate”;*

- așadar contestatoarea avea obligația de a comunica răspunsul său la solicitarea de clarificări a autorității contractante în termenul impus de aceasta. Solicitarea autorității contractante viza clarificarea calculului eronat transmis anterior și nu producerea unor documente noi, motiv pentru care se presupune că ofertantul avea aceste informații încă de la momentul formulării răspunsului anterior. De altfel, chiar din analiza conținutului răspunsului transmis (*„Numărul de ore pentru care am întocmit oferta este calculat la 82896 ore, deoarece s-a calculat post 24 ore în loc de 12 ore la locația Complexul de Agreement ... nr. 11 A. Ca atare vă rugăm să ne transmiteți dacă putem corecta eroarea matematică”*), Consiliul constată că acesta nu este unul laborios care necesită un timp îndelungat pentru elaborare, ci reprezintă de fapt o confirmare a faptului că s-a strecurat o eroare în răspunsul transmis de ... în solicitarea anterioară, solicitare care a vizat precizarea numărului de ore pentru care a fost întocmită oferta și transmiterea modului de calcul pentru valoarea ofertată.

În acest context, prin demersul său de a transmite răspunsul solicitat ulterior termenului acordat de membrii comisiei de evaluare, contestatoarea și-a asumat riscul să nu respecte termenul impus de autoritatea contractantă. Mai mult, contestatoarea nu a solicitat autorității contractante decalarea datei limită de depunere a răspunsului la solicitarea de clarificări. Dispozițiile art. 79 alin. (1) din H.G. nr.

925/2006 sunt clare în sensul că **neprezentarea răspunsului la solicitarea de clarificări în termenul impus de autoritatea contractantă se sancționează cu respingerea ofertei.**

Potrivit art. 172 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, riscurile transmiterii ofertei, și pentru similitudine, a clarificărilor pe marginea ei, inclusiv forța majoră, cad în sarcina operatorului economic.

Cu privire la raționamentul contestatoarei, potrivit căruia „*cea de-a doua adresă nu poate fi considerată solicitare de clarificare de sine stătătoare sau veritabilă, conform legii, astfel încât să putem fi declarați necâștigători pentru depășirea termenului de răspuns*”, Consiliul apreciază că el este unul eronat, dat fiind că premisa principală pe care se fundamentează este una invalidă. Astfel, în logica autoarei contestației, în speța de față este vorba despre o rectificare a răspunsului primei adrese transmise de către aceasta în termen, astfel adresa 166/14.03.2016 reprezintă o rectificare de care autoritatea contractantă poate lua act în orice modalitate.

În cuprinsul actelor normative care reglementează achizițiile publice, există prevederi exprese cu privire la modalitatea în care se desfășoară procesul de evaluare a ofertelor, respectiv faptul că membrii comisiei de evaluare au obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Nefiind statuat nimic în legătură cu posibilitatea pe care o invocă contestatorul, este clar că autoritatea contractantă este ținută să respecte dispozițiile legale incidente.

Lămurite fiind aceste chestiuni, Consiliul trebuia să constate că societatea contestatoare nu a respectat termenul de răspuns indicat de autoritatea contractantă, împrejurare în care ea era obligată să procedeze la respingerea ofertei ca neconformă, după cum prescrie imperativ art. 79 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 – *“în cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă”*.

Legiuitorul nu face vreo distincție după cum întârzierea vizează o depășire cu un minut, o oră sau o zi, redactarea imperativă a textului fiind clară, în sensul că autoritatea este obligată să respingă oferta indiferent de durata întârzierii.

Ofertanta era datoare să manifeste o diligență maximă în îndeplinirea în termenul acordat a obligațiilor care îi reveneau, astfel încât autoritatea să nu fie nevoită să facă aplicarea normelor art. 79 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, redate mai sus.

În concluzie, neprimind răspunsul în intervalul specificat, după ce a atras atenția în cuprinsul solicitării sale că documentele trebuie depuse până la 14.03.2016, ora 11, Consiliul constată că autoritatea a procedat

legal respingând oferta depusă de ..., în acord cu art. 79 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

În atari condiții, respingerea ofertei sale fiind legală, cele susținute de contestatoare sunt nefondate. Neexistând motive întemeiate pentru infirmarea măsurii luate de autoritate sau pentru anularea rezultatului procedurii de atribuire, Consiliul urmează să respingă criticile formulate de societatea contestatoare.

În același sens este și practica curților de apel, respectiv:

Decizia civilă nr. 4760 din 28 mai 2012. Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal:

Analizând plângerea prin prisma motivelor invocate și a dispozițiilor legale incidente, Curtea reține că, în derularea procedurii de atribuire, prin adresa înregistrată sub nr. 78/20.03.2012, autoritatea contractantă a solicitat petentei ca „în termen de 3 zile lucrătoare, respectiv până la data de 26.03.2012, ora 10, să ne puneți la dispoziție următoarele clarificări și/sau documente într-un original și trei copii”.

Petenta a înțeles să răspundă solicitării autorității contractante, expediindu-i acesteia la data de 26.03.2012 un set de înscrisuri. Probele administrate în cauză evidențiază împrejurarea că, la data amintită anterior, petenta a depus la poștă o serie de înscrisuri și a comunicat autorității contractante, prin fax, o adresă, prin care i-a adus la cunoștință faptul că i-a transmis lămuririle solicitate prin poștă.

Curtea constată că petenta nu a respectat termenul stabilit de către autoritatea contractantă pentru a-i transmite lămuririle solicitate, documentele expediate fiind puse la dispoziția acesteia ulterior datei limită stabilite în acest scop.

Potrivit art. 79 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, în cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă. Curtea constată că, în speță, ipoteza normei legale amintite anterior este întrunită, petenta nerespectând obligația instituită de legiuitor, de a transmite la data stabilită lămuririle necesare, astfel că în mod corect autoritatea contractantă a respins oferta, decizia pronunțată în soluționarea contestației formulate fiind fondată.

Curtea nu neagă faptul că, potrivit art. 60 din ordonanță, petenta avea posibilitatea de a transmite autorității contractante documentele scrise prin oricare din modalitățile prevăzute de lege, însă oricare din modalități ar fi aleasă respectarea termenelor stabilite în procedură este obligatorie.

Așadar, întrucât petenta nu a pus la dispoziția autorității contractante, până la data limită stabilită, lămuririle solicitate, oferta acesteia este neconformă și va respinsă ca atare.

Decizia nr. 6589 din 5 septembrie 2012. Curtea de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal:

Din probatoriul administrat rezultă că s-a indicat de către autoritatea contractantă un singur număr de fax atât în invitația de participare, cât și în fișa de date a achiziției. Solicitățile de clarificări au fost transmise către contestatoare de la acest număr de fax. În plus, se reține că petentul a transmis adresa nr. 5621/15.06.2012 și notificarea depunerii contestației la biroul achiziției, la același număr de fax.

Întrucât, până la termenul-limită stabilit de autoritate, petentul nu și-a completat oferta cu certificatele constatatoare cerute conform fișei de date a achiziției, s-au aplicat corect dispozițiile art. 36 alin. (1) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, potrivit cărora oferta este considerată inacceptabilă în situația în care a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre cerințele de

calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a prezentat documente relevante în acest sens.

În esență, critica petentului se rezumă la invocarea faptului că numărul de fax indicat în adresa de solicitare de completare a documentelor ofertei a fost ocupat, fiind pus, practic, în imposibilitate de a transmite, până la ora 14, documentele solicitate.

Având în vedere că afirmațiile nu sunt întemeiate pe un probatoriu concludent, iar, pe de altă parte, ofertantul a avut la dispoziție 3 zile de transmitere a răspunsului, interval de timp în care era necesar să manifeste suficientă diligență care să asigure îndeplinirea obligației de comunicare a documentelor pe orice cale, până la ora-limită, Curtea nu poate reține că în speță s-a dovedit a fi incidentă o cauză de forță majoră, care să fi împiedicat fortuit ofertantul să-și îndeplinească obligația legală. Prin urmare, fiind incidente dispozițiile art. 36 alin. (1) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, Curtea constată că decizia Consiliului răspunde exigențelor de legalitate și temeinicie și va respinge plângerea ca nefondată.

Decizia civilă nr. 7947 din 2 iulie 2013. Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal:

Asupra fondului plângerii, Curtea reține că prin decizia Consiliului s-a admis contestația SC D.C. SRL, s-au anulat raportul procedurii și actele subsecvente și s-a dispus reevaluarea ofertei contestatoarei. Consiliul a apreciat că SC D.C. SRL a trimis răspunsul său la solicitarea de clarificări prin fax, la ora 8:57, într-un număr de trei pagini, dintre care o pagină adresa de înaintare și două pagini negre, retransmițând răspunsul la ora 9:38, răspuns care trebuia luat în considerare de autoritatea contractantă, care trebuia să țină seama de deficiențele de ordin tehnic apărute și de faptul că începerea transmiterii de către ofertantă a avut loc înainte de data și ora-limită, cu toate că sfârșitul transmiterii datelor a intervenit la ora 9 și 38 minute. Astfel, s-a considerat că măsura autorității contractante era excesivă, în contradicție cu nevoia de clarificare a ofertei, nefiind adecvată, necesară și corespunzătoare scopului urmărit.

Conform art. 172 alin. (2) din ordonanță, riscul transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră, cade în sarcina operatorului economic. Deși intimata a susținut că răspunsul la clarificările solicitate de autoritatea contractantă nu face parte din ofertă, susținerea nu poate fi luată în considerare, deoarece, analizând ofertele depuse, autoritatea contractantă a considerat necesar să se clarifice aspecte din oferta depusă în vederea atribuirii contractului de achiziție. Prin urmare, clarificările și răspunsul la clarificări privesc oferta depusă de SC D.C. SRL și îi sunt aplicabile dispozițiile sus-amintite în ceea ce privește riscul transmiterii ofertei.

Susținerile Consiliului vor fi înlăturate de către curtea de apel, deoarece tocmai pentru respectarea principiilor procedurii de achiziție publică, între care se află și principiul tratamentului egal, evaluarea ofertei contestatoarei prin raportare la clarificările transmise după termen nu poate fi acceptată. În acest sens sunt și prevederile art. 79 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Astfel, determinând că, în mod corect oferta contestatorului a fost respinsă, caracterul neconform al ofertei sale nu mai poate fi înlăturat, critica formulată cu privire la oferta declarată câștigătoare este apreciată de Consiliu ca fiind lipsită de interes. Mai mult, Consiliul reține că nu au fost aduse argumente, dovezi care să probeze realitatea celor afirmate.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și (6) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...