CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. ..... / ..... / ..... /.....
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., ..., CUI ....., număr de înregistrare în registrul comerțului ....., reprezentată legal de ..... – administrator, privind procedura simplificată pentru atribuirea contractului de lucrări de reparații curente străzi în ..... - pachetul 2, cod CPV 45233142-6, cu data limită de depunere a ofertelor 28.09....., organizată de ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., CUI ....., număr de înregistrare în registrul comerțului ....., reprezentată legal de doamna ..... – administrator, privind aceeași procedură simplificată organizată de ....., contestatoarea a solicitat .....

Pentru soluţionarea unitară a contestaţiilor, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiaşi proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispoziţiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/.....

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/....., să soluționeze contestațiile de față, prin care ofertanții SC ..... SRL și SC .....

SRL reclamă decizia autorității contractante ..... de respingere a ofertelor lor, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă.

În motivarea primei contestaţii, SC ..... SRL învederează că, prin adresa nr. 29736/21.09....., autoritatea contractanta i-a solicitat, printre altele, dovada consumului de combustibil pentru utilajele și mijloacele de transport necesare executării lucrărilor, solicitare la care a răspuns cu adresa nr. 1924/ 24.10....., răspuns considerat neconcludent de către autoritate.

În opinia contestatoarei, răspunsul dat a fost concludent față de solicitarea de clarificări a autorității, furnizând toate informaţiile și depunând toate documentele cerute. În privința consumului mijloacelor și utilajelor de transport, a arătat că în propunerea tehnică, la filele 167-169, este depus un precontract de închiriere, iar la fila 170 o declaraţie pe proprie răspundere a furnizorului, în sensul că în conținutul precontractului de închiriere sunt incluse toate costurile cu utilajele/echipamentele, inclusiv cel pentru carburant. Precontractul de închiriere și declaraţia pe proprie răspundere a furnizorului demonstrează că a ofertat preturi pe deplin justificate pentru utilajele și mijloacele de transport, inclusiv în ceea ce priveşte consumul acestora.

La evaluarea propunerii tehnice, autoritatea trebuia să se raporteze strict la cerinţele impuse prin caietul de sarcini, conform art. 133 alin. (2) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/.....: „propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”, cerințe îndeplinite de propunerea tehnică depusă.

Autoritatea a făcut confuzie între cerinţele minime impuse prin caietul de sarcini și justificarea preţului aparent neobişnuit de scăzut. A ales să considere propunerea tehnică inacceptabilă pentru un motiv ce privea în mod exclusiv propunerea financiară.

În contestația secundă, SC ..... SRL afirmă că a primit de la autoritate o solicitare de clarificări privind dovada consumului de combustibil pentru utilajele și mijlocele de transport necesare execuţiei lucrărilor, solicitare la care a răspuns punctual, precizând că cerința în cauză este îndeplinită prin declarația pe propria răspundere depusă în cadrul ofertei.

La 28.10....., i s-a comunicat că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, cu următoarea motivare:

Comisia de evaluare a solicitat clarificări prin adresa nr. 29736/21.10....., printre care și următoarea:

4. Vă solicitam să precizaţi cum îndepliniţi cerinţa din Fișa de Date Achiziţii, cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice privind dovada consumului de combustibil pentru utilajele și mijloacele de transport necesare execuţiei lucrărilor.

În răspunsul la clarificare, ofertantul a considerat că prin declaraţia pe propria răspundere de la pag. 179 din Propunerea tehnică a îndeplinit cerinţa din fișa de date achiziţii, prevăzută la cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice. Facem

precizarea că în acea declaraţie a menţionat că la elaborarea ofertei a ținut cont de consumul mediu al fiecărui utilaj în parte, deținut conform logisticii prezentate. În cadrul documentului „prezentarea logisticii utilizate pentru realizarea contractului” menționează consumul ore de funcţionare ale utilajelor și nu de combustibil.

Comisia de evaluare consideră răspunsul la clarificări neconcludent întrucât ofertantul nu a transmis nici un fel de document justificativ (inclusiv declaraţie pe propria răspundere) care face dovada consumului de combustibil pentru utilajele și mijloacele de transport necesare executiei lucrărilor.

Astfel nu este îndeplinită cerinţa autorității contractante inclusiv răspunsul la clarificari nr. 26659/21.09....., 26792/22.09..... prin care s-a solicitat „orice document justificativ (inclusiv declaraţie pe propria răspundere) care face dovada consumului de combustibil pentru utilajele si mijloacele de transport necesare execuţiei lucrărilor”.

Contestatoarea susține că a depus, în cadrul documentaţiei tehnice, la pagina nr. 179 din ofertă, o declarație pe propria răspundere privind consumul utilajelor, în care a precizat că a ținut cont de consumul mediu al fiecărui utilaj în parte, deținut conform logisticii prezentate.

Anterior, autoritatea postase în SEAP o clarificare în sensul că se poate îndeplini condiția inclusiv prin declarație pe propria răspundere, fără a indica un anume model de declaraţie sau ce doreşte să conţină cu exactitate această declaraţie pe propria răspundere privind consumul de combustibil.

Era necesar ca autoritatea să îi ceară clarificări exacte, nu la modul general, asupra declaraţiei pe propria răspundere privind consumul mediu de carburant al fiecărui utilaj, în acest sens fiind și art. 209 din Legea nr. 98/....., iar la evaluarea propunerii tehnice să se raporteze strict la cerinţele din caietul de sarcini. În opinia contestatoarei, propunerea sa tehnică corespunde integral cerinţelor caietului de sarcini

În concluzie, SC ..... SRL solicită să se constate caracterul nelegal al respingerii ofertei sale, care trebuie reevaluată.

În punctul său de vedere nr. 31692/15.11..... asupra contestației SC ..... SRL, înregistrat la Consiliu cu nr. 34969/15.11....., autoritatea contractantă susține, în apărare, că a prevăzut la cap. IV.4.1) - Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date: „... Propunerea tehnică va conţine: ... 8. Prezentarea logisticii utilizate pentru realizarea contractului; pentru utilajele si mijloacele de transport declarate se vor prezenta extrase din cartea tehnică a acestora din care să reiasă consumul de combustibil. ... Se poate prezenta și o declaraţie că se însușesc prevederile contractuale; Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire și indică, motivat, în cuprinsul acesteia, care informaţii din propunerea tehnică sunt confidenţiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuala, în baza legislaţiei aplicabile ...”

Dovada consumului de combustibil a fost solicitată pentru ca autoritatea să beneficieze de echipamente și utilaje care să respecte

cerinţele tehnice ale caietului de sarcini, standardele de calitate în vigoare, precum şi un consum de carburant adecvat, care să permită întocmirea unei propuneri financiare realiste.

În conformitate cu prevederile Ordinului ministrului lucrărilor publice, transporturilor şi locuinţei nr. 1568/2002 pentru aprobarea reglementării tehnice „Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări şi obiecte de construcţii pentru investiţii realizate din fonduri publice”, indicativ P91/1-02:

2.4.2. Pentru fiecare deviz pe categorii de lucrări se întocmesc următoarele tipuri de extrase:

a) extras de materiale;

b) extras de forţă de muncă (mâna de lucru);

c) extras de utilaj de construcţii;

d) extras de transporturi.

Cheltuielile cu utilajele cuprind cheltuielile ce se efectuează cu utilajele de construcţii ce concură la realizarea lucrărilor pe durata imobilizării utilajului pentru efectuarea lucrării.

Cheltuielile cu transportul cuprind:

- cheltuieli cu transportul materialelor, prefabricatelor, confecţiilor, utilaje şi echipamente de la producător sau furnizor la locul de punere în operă (în raza de acţiune a mijloacelor de ridicat), incluzându-se, dacă este cazul, şi depozitul - intermediar;

- cheltuieli cu transporturi (tehnologice), dacă acestea nu sunt cuprinse în articole distincte (transport pământ, beton, mortar, moloz);

- cheltuieli cu transportul utilajelor de construcţii de la baza de utilaje la punctul de lucru sau de la furnizorul de utilaje la punctul de lucru.

Verificările pe care comisia de evaluare trebuie să le efectueze, conform art. 127 alin. (1) lit. h) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 325/....., coroborat cu art. 210 din Legea 98/....., față de prezentarea unei oferte cu preț aparent neobişnuit de scăzut, sunt în strânsă legătură cu solicitarea autorității întrucât:

- preţul de procurare a materialelor rezultă din oferte de piaţă;

- costul cu mâna de lucru trebuie să fie în corelare cu prevederile legislative specifice privind salariul minim pe economie.

S-a explicat, în adresa nr. 27013/23.09....., situația în care se prezintă un contract de închiriere, astfel: „Contractele de închiriere vor prevede elemente de identificare ale utilajelor și mijloacelor de transport declarate și vor fi însoțite de orice document justificativ (inclusiv declaraţie pe propria răspundere) care face dovada consumului de combustibil pentru utilajele și mijloacele de transport necesare execuţiei lucrărilor.”

Contestatoarea a prezentat precontractul de închiriere nr. 105/ 26.09..... din partea SC ... SRL, în care sunt enumerate 19 utilaje. Contractul a fost însoțit de o declaraţie din partea proprietarului utilajelor care declară că în preţul utilajelor închiriate au fost incluse costurile privind carburantul, operatorii, amortizarea, alte costuri (revizii, inspecţii etc.).

Comisia de evaluare, constatând că între documentele prezentate nu se regăsește niciun consum sau document justificativ,

a solicitat ofertantei clarificări, dar aceasta a răspuns doar că, prin contractul de preînchiriere utilaje și declaraţia din partea proprietarului utilajelor din propunerea tehnică, a îndeplinit cerinţa din fișa de date de la cap. IV.4.1) - *Modul de prezentare a propunerii tehnice*. Comisia a considerat răspunsul neconcludent, întrucât ofertanta nu a transmis niciun document justificativ (inclusiv declaraţie pe propria răspundere) care face dovada consumului de combustibil. Prin urmare, s-a constatat că nu este îndeplinită cerinţa.

Având în vedere cele menționate, comisia a declarat respinsă oferta depusă de SC ..... SRL, ca inacceptabilă, conform art. 137 alin. (1) și art. 134 alin. (5) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/.....

Totodată, având în vedere că întreaga contestație se îndreaptă împotriva cerinţei din fișa de date, nu împotriva motivului de respingere, autoritatea apreciază contestația ca fiind și tardivă.

În punctul de vedere nr. 31891/15.11..... asupra contestației SC ..... SRL, înregistrat la Consiliu cu nr. 34955/15.11....., autoritatea reiterează, în mare parte, aspectele prezentate în punctul de vedere referitor la prima contestație, precizând că, întrucât a sesizat lipsa din ofertă a consumurilor de combustibil, a solicitat clarificări, iar răspunsul ofertantului a fost că, prin declaraţia pe propria răspundere, aflată la pag. 179 din propunerea tehnică, a îndeplinit cerinţa din fișa de date a achiziţiei. A menționat că, la elaborarea ofertei, a ținut seama de consumul mediu al fiecărui utilaj în parte, deținut conform logisticii prezentate, dar nu a prezentat acel consum. În cadrul documentului „Prezentarea logisticii utilizate pentru realizarea contractului” menționează consumul de ore de funcționare a utilajelor, nu de combustibil.

Comisia de evaluare a considerat răspunsul neconcludent, întrucât ofertantul nu a transmis niciun document justificativ (inclusiv declaraţie pe propria răspundere completată corespunzător) care să facă dovada consumului de combustibil.

Având în vedere cele menționate, comisia a respins oferta asocierii SC ..... SRL - SC .... SRL ca inacceptabilă. Separat de caracterul nefondat al contestației, autoritatea invocă tardivitatea acesteia.

Ulterior consultării documentelor neconfidențiale aflate la dosarul cauzei deținut de Consiliu, SC ..... SRL a depus notele scrise nr. 35681/21.11....., în care precizează că nu avea interes în a ataca adresa nr. 27135/DOSIII/A/b/27.09....., postată în SEAP, conform căreia: „Se menține cerinţa autoritatii contractante, menționând totodată că aceasta nu este o cerinţă de calificare ci o modalitate de a verifica prețurile ofertate la capitolul transport și

utilaje din listele de cantități, în condiţiile art. 210 din Legea nr. 98/.....” Prin această clarificare, autoritatea a modificat documentaţia de atribuire, transferând cerinţa privind dovada consumului de la cerinţele de calificare la verificarea preţului aparent neobişnuit de scăzut, cum era firesc și legal.

Autoritatea avea datoria de a își respecta propria documentație modificată și de a evalua în mod corespunzător propunerile tehnice. După stabilirea propunerilor tehnice admisibile, autoritatea trebuia să evalueze propunerile financiare corespunzătoare și să solicite justificarea consumului utilajelor și mijloacelor de transport numai în măsura în care constata că preţul ofertei este aparent neobișnuit de scăzut, după procedura prevăzută de art. 210 din Legea nr. 98/..... și art. 136 din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/..... Or, autoritatea și-a încălcat propria documentaţie la evaluarea propunerii tehnice, respingându-i propunerea pentru un motiv aplicabil, după caz, propunerii financiare.

Autoritatea omite faptul că, în documentația de atribuire, nu a stabilit cerințe tehnice pentru utilaje și mijloace de transport, nu a stabilit sau indicat standarde de calitate în materie de consum, nu a stabilit un consum adecvat și nici criteriile de apreciere a caracterului adecvat al consumului.

Ca atare, la evaluarea propunerilor tehnice, autoritatea nici nu putea pune în discuţie astfel de cerinţe de calificare, demersul pe care încearcă să îl justifice încălcând, în mod direct, principiile și legislaţia în materia achiziţiilor publice.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzelor conexate, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., şi după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ....., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ....., autoritatea contractantă ..... a inițiat o procedură simplificată în vederea achiziționării de lucrări de reparații a străzilor Colonel Băltăreţu și Maior Alexandrescu, precum și a șoselei Găești din municipiu, lucrări estimate valoric la 2.379.667 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la ....., alături de anunțul de participare.

La procedură au fost primite 15 oferte, între care și cele ale SC ..... SRL și asocierii SC ..... SRL - SC ...SRL, acestea din urmă fiind respinse de autoritate ca inacceptabile, întrucât anumite răspunsuri au fost considerate neconcludente. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, ulterior notificării prealabile a autorității și primirii unui răspuns din partea acesteia considerat nemulțumitor, SC ..... SRL și SC ..... SRL au

învestit Consiliul cu soluționarea contestațiilor ce formează obiectul prezentelor cauze conexate.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, documentul unic de achiziție european, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de lucrări, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei şi-au consolidat forţa obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru SC ..... SRL și SC ..... SRL. 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/.....

De asemenea, înainte de a trece la cercetarea pe fond a contestaţiilor, în contextul invocării excepţiei tardivității lor de către autoritatea achizitoare, raportat la art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/..... şi art. 248 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul este ţinut să o analizeze cu precădere.

În legătură cu prezentarea contestaţiilor în termenul legal, sunt relevante următoarele dispoziţii ale Legii nr. 101/....., în vigoare la data la care au fost formulate şi depuse ambele contestaţii:

Art. 5. - (1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului şi se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului.

(2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare.

Art. 6. - (1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă, care poate fi invocată şi din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanţei de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligaţia să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice sau concesiunile, în termen de: [...]

b) 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii.

(4) În termen de 3 zile, calculat începând cu ziua următoare primirii notificării prealabile, autoritatea contractantă transmite un răspuns prin care comunică dacă urmează sau nu să adopte măsuri de remediere a pretinsei încălcări.

Art. 8. - (1) Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4), precum şi oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorităţii contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum şi pentru recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: [...]

b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică, achiziţie sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii, după caz.

(2) Termenul de contestare prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează:

a) începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă a răspunsului autorităţii contractante în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere.

Art. 16. - (1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât şi autorităţii contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.

Consiliul ia act că rezultatul evaluării tehnice a fost stabilit de autoritate prin procesul-verbal nr. 30441/27.10....., rezultat comunicat competitorilor respinși la 28.10..... La ....., SC ..... SRL și SC ..... SRL s-au plâns autorității de nelegalitatea rezultatului, prin notificările prealabile nr. 2006/ ..... și ...../....., iar ..... le-a răspuns petentelor la 04.11..... (vineri), în sensul că nu adoptă nicio măsură de remediere a rezultatului evaluării comunicat anterior. Primind acest răspuns, cele două societăți antreprenoare au reacționat prin formularea contestațiilor la Consiliu și la autoritate la ..... (SC ..... SRL), respectiv 09.11..... (SC ..... SRL), în interiorul termenului legal de contestare, de cinci zile, calculat potrivit dispozițiilor legale reproduse mai sus.

În speță, actul atacat este cel prin care a fost hotărâtă respingerea ofertelor, respectiv procesul-verbal nr. 30441/ 27.10....., iar nu documentația de atribuire sau clarificările la aceasta postate anterior de autoritate în SEAP ori solicitările de clarificare a consumului de combustibil transmise de autoritate ofertanților la 21.10....., situație în care termenul de contestare nu se poate calcula în funcție de acestea.

Astfel fiind, teza tardivității contestațiilor, promovată de autoritatea achizitoare, nu este întemeiată, împrejurare care atrage respingerea ca atare a acestei excepții.

Pe fondul cauzelor, Consiliul ia act că ....., prin adresa nr. 29736/21.10....., a cerut SC ..... SRL și asocierii SC ..... SRL - SC ...SRL, între altele, să precizeze „cum îndeplinesc cerința din fișa de date a achiziţiei, cap. IV.4.1) - Modul de prezentare a propunerii tehnice, privind dovada consumului de combustibil pentru utilajele și mijloacele de transport necesare execuţiei lucrărilor”.

Răspunsurile furnizate au fost următoarele:

1. SC ..... SRL, cu nr. 1924/24.10.....:

a) Prin clarificarea cu nr. 27135/27.09..... prin care vi se aducea la cunoştinţa ca nu aveţi nicio baza legala de a solicita acest document, răspunsul dumneavoastra a fost următorul: Se menţine cerinţa autoritatii contractante, menţionând totodata ca aceasta nu este o cerinţa de calificare, ci o modalitate de a verifica preturile ofertate la

capitolul transport si utilaje din listele de cantitati, in condiţiile art. 210 din Legea nr. 98/.....

b) SC ..... SRL a prezentat in propunerea tehnica la pagina 167-169 un contract de preinchiriere pentru utilajele si mijloacele de transport necesare execuţiei lucrarilor (fara preturi) si o declaraţie la pagina 170 din partea furnizorului in care este precizat ca in preţul precontractului de închiriere sunt incluse toate costurile cu utilajele/ echipamentele inclusiv cel cu carburantul. Din acest punct de vedere propunerea tehnica îndeplineşte in mod corect cerinţele caietului de sarcini si prevederile Legii 98/.....

2. SC ..... SRL, cu nr. 751/26.10.....:

Referitor la punctul nr. 4 din adresa de clarificari, va precizam faptul ca cerinţa din Fisa de Date Achiziţii cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, privind dovada consumului de combustibil pentru utilajele si mijloacele de transport necesare execuţiei lucrărilor, este îndeplinita prin declaraţia pe propia răspundere din documentaţia depusa (a se vedea pagina nr. 179 din propunerea tehnica), declaraţia întocmita si depusa in cadrul documentaţie in conformitate cu clarificarea nr. 3 din data de 22.09..... (adresa clarificari nr. 26792 din 22.09....., postata de Autoritatea Contractanta in SEAP).

În termenul acordat, cele două companii au răspuns punctual la solicitarea autorităţii, răspuns găsit a fi pertinent şi concludent de către Consiliu, situaţie în care ofertele nu puteau fi respinse ca inacceptabile, în temeiul dispoziţiilor art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/....., din cauza lui. Dispoziţiile amintite, potrivit cărora: „În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.” și „Comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile şi neconforme.”, nu le sunt incidente ofertelor amintite, întrucât răspunsul tratează exact obiectul solicitării transmise de autoritate. Cu alte cuvinte, el este punctual şi concludent, putând fi valorificat de autoritate, iar un astfel de răspuns nu poate constitui motiv pentru sancţionarea ofertanților cu respingerea ofertelor lor, ci dimpotrivă. Prin urmare, în contextul înfăţişat, pledoaria autorităţii contractante nu poate constitui un argument valid pentru respingerea ofertelor contestatoarelor.

Răspunsurile acoperă obiectul solicitării şi se situează în limitele exigenţelor de legalitate şi temeinicie pentru a fi considerate suficiente şi credibile, ambele societăți precizând că îndeplinesc cerința prin declarațiile pe propia răspundere existente în ofertele depuse la autoritate. Nicidecum răspunsurile nu au fost întocmite cu intenţia (nedovedită) de a induce în eroare organizatoarea achiziţiei ori de a îi ascunde informații.

Declarațiile prezentate sunt valabile, produc efecte juridice şi trebuie recunoscute de autoritate, până la înscrierea lor în fals, respectiv nu pot fi considerate nelegale sau ignorate de către

autoritatea contractantă. În speță, culpa revine chiar acestei autorități, întrucât nu a cerut ofertanților, punctual, explicații asupra consumurilor utilajelor care vor fi folosite, consumuri care o interesau, ci a solicitat precizarea modului de îndeplinire a cerinței din fișa de date, mod pe care ambii ofertanți l-au expus autorității în răspunsurile date. Autoritatea avea şi are obligaţia să asigure ofertanţilor toate condiţiile pentru ca aceştia să îşi poată justifica şi proba calificarea şi conformitatea ofertei. Solicitările transmise acestora trebuie să fie clare, precise şi să definească în mod explicit şi suficient de detaliat în ce constau, rezultând că autoritatea trebuia să ceară expres explicaţii legate de consumurile utilajelor, informând ofertanții că ele nu figurează în declarațiile pe proprie răspundere, iar nu de modul de îndeplinire a cerinței. Modul de îndeplinire a cerinței (inclusiv prin declarație pe proprie răspundere) constituie un aspect, iar consumurile utilajelor alt aspect, iar autorității nu îi este permisă confundarea lor.

Ambii ofertanți ai depus declarații pe proprie răspundere în sensul că au avut în vedere consumurile pentru utilajele care vor fi folosite, iar o asemenea declarație reprezintă o dovadă acceptată de autoritate (document justificativ), conform propriilor clarificări ale documentație de atribuire, postate în SEAP încă din 23.09.....

Evident, accentul trebuie pus nu pe respingerea cu orice preţ a ofertelor, pentru a exclude din competiţie anumiți ofertanți, probabil cu propuneri mai avantajoasă, ci pe clarificarea lor în sensul dorit şi necesar evaluării corespunzătoare a ofertelor.

Jurisprudenţa Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorităţii privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, şi pe probe concludente, iar nu pe elemente deduse din context de autoritate, care ar defavoriza un ofertant cum sunt cei în cauză, cărora trebuia să li se acorde dreptul de a îşi demonstra cu claritate conformitatea ofertelor cu care au participat la procedură. Cu alte cuvinte, în absenţa clarificărilor relevante, cele raţionate de autoritate în procesul-verbal de evaluare nr. 30441/ 27.10..... şi în punctele sale de vedere nu pot fi reţinute de Consiliu.

La art. 134 din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/....., pe care însăși autoritatea îl invocă, se statuează:

(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum şi perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

[...]

(4) Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară şi să definească în mod explicit şi suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.

(5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

Adresa nr. 29736/21.10....., prin care s-au cerut clarificări ofertanților, se abate flagrant de la dispozițiile art. 134 alin. (4) precitate, dat fiind că autoritatea nu a specificat că dorește să afle de la aceștia care sunt consumurile utilajelor, pe considerentul că ele nu reies din documentele justificative aflate în oferte. Cu certitudine că, dacă ....., prin comisia de evaluare, ar fi solicitat indicarea respectivelor consumuri, ofertanții ar fi știut ce informații dorea să afle autoritatea și ar fi răspuns în consecință.

Consiliul determină faptul că, în mod nelegal autoritatea a respins ofertele contestatoarelor sub aspectul dezbătut mai sus, cărora nu le erau aplicabile dispoziţiile art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/....., constatare de natură să atragă infirmarea rezultatului evaluării.

Faţă de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus, se reține că evaluarea ofertelor SC ..... SRL și asocierii SC ..... SRL - SC ...SRL s-a realizat în mod superficial, părtinitor și cu nerespectarea dispoziţiilor legale de către comisia evaluatorie, situaţie în care critica ambelor societăţi contestatoare privind nelegalitatea respingerii ofertelor lor apare a fi fondată. În consecinţă, în baza 26 alin. (2) din Legea nr. 101/....., Consiliul va admite contestaţiile SC ..... SRL nr. ...../ ..... și SC ..... SRL nr. ...../....., în contradictoriu cu ....., va anula procesul-verbal de evaluare nr. 30441/27.10..... şi va obliga autoritatea contractantă la reclarificarea ofertelor contestatoarelor, la reevaluarea acestora şi la emiterea unui nou proces-verbal de evaluare tehnică, cu respectarea documentației de atribuire şi a legislației privind achizițiile publice.

În baza aceluiași temei legal, Consiliul va anula adresele autorității contractante de comunicare către cei doi ofertanți a deciziei de respingere a ofertelor, subsecvente şi dependente de procesul-verbal nr. 30441/27.10....., şi va obliga autoritatea să le comunice noul rezultat al evaluării, conform Legii nr. 98/..... și normelor de aplicare.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/..... 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 regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor de ordin tehnic sau financiar.

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

Admite contestațiile SC ..... SRL nr. ...../ ..... și SC ..... SRL nr. ...../....., în contradictoriu cu ....., şi anulează procesul-verbal de evaluare nr. 30441/27.10....., precum și adresele autorității contractante de comunicare către ofertanții contestatori a măsurii respingerii ofertelor lor.

Obligă autoritatea la reclarificarea și reevaluarea ofertelor contestatorilor şi la emiterea unui nou proces-verbal de evaluare tehnică, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentaţiei de atribuire şi a legislaţiei aplicabile privind achiziţiile publice, în termen de cel mult douăzeci de zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertelor şi întocmirea noului proces-verbal, autoritatea va comunica respectivilor contestatori rezultatul reevaluării, potrivit legislației achizițiilor publice.

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 douăsprezece pagini.