



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleus 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 fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr. ... formulată de ... cu sediul în ... județul ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CIF ... cu sediul procesual ales la avocat ..., în București, Șos. Iancului, nr. 5, bl. 110, ap. 10, sector 2, împotriva rezultatului procedurii, emis de ... cu sediul în ... județul ... în cadrul procedurii de „licitație deschisă”, organizată în vederea atribuirii acordului-cadru având ca obiect „Acord cadru achiziție de servicii de colectare, transport și eliminare deșeuri spitalicești”, s-a solicitat:

- anularea deciziei prin care oferta contestatorului a fost declarată neconformă în baza art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, iar oferta ... a fost declarată câștigătoare;
- anularea tuturor actelor subsecvente deciziei, emise de către autoritatea contractantă și obligarea acesteia la reevaluarea ofertelor.

... cu sediul în ... județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CIF RO ... cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la sediul ... în calitate de ofertant desemnat câștigător al acordului cadru de achiziție publică

În cauză, a depus „Cerere de intervenție” nr. .../17.07.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../17.07.2013, prin care solicită:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție;
- menținerea deciziei emise de autoritatea contractantă prin care a fost declarată câștigătoare a procedurii de achiziție publică;
- respingerea contestației formulată de ...
- obligarea contestatorului la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației.

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... și pe cale de consecință admite cererea de intervenție formulată de ...

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Obligă contestatorul la plata către intervenient a sumei de 1.000 lei, reprezentând cheltuieli efectuate de acesta în cursul soluționării contestației.

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, emis de ... în cadrul procedurii de „licitație deschisă”, organizată în vederea atribuirii acordului-cadru având ca obiect „Acord cadru achiziție de servicii de colectare, transport și eliminare deșeuri spitalicești”, solicitând:

- anularea deciziei prin care oferta contestatorului a fost declarată neconformă în baza art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, iar oferta ... a fost declarată câștigătoare;
- anularea tuturor actelor subsecvente deciziei, emise de către autoritatea contractantă și obligarea acesteia la reevaluarea ofertelor.

Contestatorul a participat în calitate de ofertant la procedura de atribuire a acordului-cadru de achiziție publică în cauză, iar în data de 25.06.2013, prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări.

În data de 26.06.2013, ora 23.58, contestatorul a încărcat în SEAP, răspunsul care satisfăcea întocmai solicitarea autorității contractante. Clarificările solicitate se refereau la procentul specificat de către contestator în documentație la capitolul 2.3 și anume „60% ... și 60% S.C. ... S.R.L.”

Contestatorul consideră că este vorba despre o eroare aritmetică, iar aceste clarificări nu erau necesare, comisia de evaluare putând să le corecteze, cu acordul contestatorului, în baza art. 80 din H.G. nr. 925/2006.

Întrucât aceste clarificări nu se impuneau a fi solicitate, s-a creat un avantaj evident celui alt operator economic, lucru interzis de art. 201 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Contestatorul invocă prevederile art. 78 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 și ale art. 78 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

Contestatorul consideră că perioada de timp acordată de către autoritatea contractantă ar fi trebuit să fie tot de 3 zile și nu de o zi, astfel cum s-a întâmplat în situația sa și consideră că este discriminat, încălcându-se astfel prevederile art. 16 din Constituția României, ale Legii nr. 137/2000 și Protocolului nr. 12 la Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Răspunsul contestatorului la clarificările solicitate a fost încărcat în SEAP, cu o întârziere de câteva ore, astfel încât nu înțelege decizia autorității contractante de a declara oferta sa neconformă.

În concluzie, având în vedere cele mai sus menționate și în special termenul scurt acordat pentru răspuns, faptul că autoritatea contractantă nu a uzat de procedura prevăzută de art. 80 din H.G. nr. 925/2006, este evident că nu s-a urmărit altceva decât eliminarea contestatorului cu consecința declarării ofertei celui alt operator economic ca fiind câștigătoare.

În drept, contestatorul invocă dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006 și ale H.G. nr. 925/2006.

Prin adresa nr. .../11.07.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../11.07.2013, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere cu privire la contestație, în care solicită respingerea contestației ca nefondată pentru următoarele motive:

Autoritatea contractantă consideră că declararea ca neconformă a ofertei depusă de către contestator respectă întocmai

prevederile legale în materia achizițiilor publice, motivul regăsindu-se în cuprinsul comunicării rezultatului procedurii, respectiv nu a răspuns în termenul solicitat de comisia de evaluare la solicitările de clarificări postate în SEAP prin adresa nr. .../25.06.2013, temeiul de drept al deciziei luate de către comisia de evaluare fiind art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

Afirmația contestatorului cu privire la eroarea strecurată în cuprinsul acordului de asociere - contribuția financiară/tehnică/profesională a fiecărei părți la îndeplinirea contractului: 60% ... și 60% S.C. ... S.R.L., respectiv considerarea acesteia ca o eroare aritmetică, nu este susținută de către prevederile art. 80 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006.

Având în vedere cele precizate anterior, autoritatea contractantă consideră eroarea strecurată în cadrul acordului de asociere ca pe o simplă eroare de tehnoredactare, termenul stabilit de către autoritatea contractantă (peste 24 ore) fiind mai mult decât rezonabil, raportat la complexitatea redusă a solicitării, respectiv corectarea unei singure cifre.

În sprijinul deciziei autorității contractante, aceasta invocă prevederile art. 78 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, arătând că prin acest articol legiuitorul nu a impus autorității contractante un termen fix, precum și prevederile art. 201 alin. (1) din O.U.G. 34/2006.

În concluzie, lipsa răspunsului contestatorului la data și ora stabilită de către autoritatea contractantă demonstrează lipsa de dilligență și prudență a ... manifestată pe toată perioada de derulare a procedurii.

Prin adresa nr. .../17.07.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../17.07.2013, ... în calitate de ofertant desemnat câștigător al acordului cadru de achiziție publică în cauză, a depus „Cerere de intervenție” prin care solicită:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție;
- menținerea deciziei emise de autoritatea contractantă prin care a fost declarată câștigătoare a procedurii de achiziție publică;
- respingerea contestației formulată de ...
- obligarea contestatorului la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației.

În urma analizării adresei antemenționată, depusă de ... raportat la contestația formulată de ... Consiliul o califică ca fiind o cerere de intervenție în interes propriu și o admite în principiu, conform art. 65 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006.

Potrivit prevederilor art. 64 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă coroborat cu principiile expres prevăzute la art. 269 din ordonanța antemenționată, Consiliul a comunicat părților, prin adresele nr. ... și nr. ... din data de 19.07.2013, cererea de intervenție de mai sus.

Intervenientul justifică legitimitatea cererii de intervenție, invocând dispozițiile art. 61 alin. (1) din Codul de procedură civilă și arătând că oferta sa a fost declarată câștigătoare.

Cu privire la contestația formulată de către ... intervenientul precizează următoarele:

Contestatoarea înțelege să atace adresa nr. ... din 03.07.2013 prin care a fost comunicată decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale ca fiind neconformă potrivit art. 79 alin (1) din H.G. nr. 925/2006. Autoritatea contractantă a solicitat clarificări la data de 25.06.2013, termenul acordat în vederea lămuririi acestui aspect important, fiind data de 26.06.2013, ora 14.

În opinia intervenientului, contestatoarea a avut timp suficient să corecteze „o vădită eroare aritmetică” așa după cum susține, însă a transmis răspunsul tardiv, respectiv în data de 26.06.2013, ora 23.58, fapt pentru care este culpabilă.

Faptul că autoritatea contractantă a solicitat clarificări privind procentul de participare a părților sub care va fi îndeplinit contractul, înseamnă că aceasta nu a fost lămurită și a dorit să fie pe deplin clarificat și confirmat acest aspect, nefiind vorba de o simplă discrepantă între cifre și litere, ori între prețul unitar și cel total, erori pe care are dreptul să le modifice ea însăși cu acceptul neechivoc al ofertantului (art. 80 din H.G. nr. 925/2006).

Contestatoarea invocă faptul că ar fi fost creat un avantaj în favoarea intervenientului ca și ofertant prin această cerere de clarificări, fără însă a face dovada în acest sens.

Contestatoarea face o confuzie evidentă între drepturile și obligațiile autorității contractante și cele ale operatorului economic în cadrul procedurilor de achiziție publică, enunțând art. 78 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 și art. 78 din H.G. nr. 925/2006.

Analogia privind perioada de timp de 3 zile acordată de autoritatea contractantă pentru a se răspunde la clarificarea respectivă (foarte simplu de realizat, dealtfel!) de către ofertant nu are niciun temei legal, autoritatea având dreptul să stabilească un termen rezonabil în care să primească răspunsul la solicitare.

În consecință, neîndeplinirea obligației de a clarifica un anumit aspect prezentat în documentele de calificare, așa după cum chiar contestatoarea recunoaște că „răspunsul la clarificări a fost încărcat

în SEAP cu o întârziere de câteva ore” este de natură să atragă declararea ofertei respective ca neconformă, potrivit art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, după cum corect a procedat autoritatea contractantă.

Prin art. 80 din H.G. nr. 925/2006, legiuitorul a acordat autorității contractante „dreptul” și nu obligația de a corecta erorile aritmetice sau viciile de formă numai cu acceptul ofertantului, invocarea propriei culpe nefiind un motiv pentru susținerea și admiterea contestației.

În drept, intervenientul invocă dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006 actualizată, ale H.G. nr. 925/2006 actualizată, ale Legii nr. 554/2004, precum și ale Codului de procedură civilă.

Prin adresa nr. .../19.07.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../19.07.2013, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere cu privire la cererea de intervenție de mai sus.

Autoritatea contractantă precizează că susține atât solicitările cât și argumentele formulate de către ... mai puțin afirmația intervenientului cu privire la considerarea erorii strecurate în cuprinsul acordului de asociere, respectiv contribuția financiară/tehnică/profesională a fiecărei părți la îndeplinirea contractului: 60% ... și 60% S.C. ... S.R.L., ca o eroare aritmetică, afirmație ce nu este susținută de către prevederile legale (art. 80 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006).

Autoritatea contractantă consideră eroarea strecurată în cadrul acordului de asociere ca pe o simplă eroare de tehnoredactare sau în cel mai trist scenariu, una de calcul.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emient, înregistrată la Consiliu sub nr. .../22.07.2013, ... a transmis răspuns la cererea de intervenție, în care arată că afirmațiile cu privire la licitațiile cu dedicație nu au vizat prezenta procedură ci au fost făcute la modul general referitor la discriminarea creată de legiuitor, atunci când a lăsat la îndemâna autorității contractante termenul în care operatorul economic trebuie să răspundă la clarificări.

... susține că nu a afirmat că autoritatea contractantă ar fi avut obligația să modifice eroarea aritmetică, astfel cum în mod greșit reține intervenientul, ci faptul că autoritatea contractantă avea dreptul, cu acceptul ofertantului, să corecteze această eroare aritmetică, astfel cum prevede art. 80 din H.G. nr. 925/2006.

Întârzierea cu câteva ore a transmiterii răspunsului la solicitarea de clarificări nu a produs o vătămare atât de gravă autorității contractante, încât să o determine pe aceasta să respingă oferta ca neconformă.

Intervenientul se contrazice atunci când vorbește despre eroarea aritmetică din cadrul ofertei, în sensul că atunci când motivează că a fost destul timp pentru a răspunde clarificărilor, o consideră o simplă eroare aritmetică, însă atunci când vorbește despre posibilitatea autorității contractante de a o corecta din oficiu, acesta consideră că se impunea solicitarea de clarificări din partea autorității contractante, simpla eroare aritmetică nemaexistând.

Prin adresa nr. .../26.07.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../29.07.2013, ... a transmis „Concluzii scrise” prin care solicită:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție;
- menținerea deciziei emise de autoritatea contractantă prin care a fost declarată câștigătoare a procedurii de achiziție publică;
- respingerea contestației formulată de ...
- obligarea contestatorului la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației.

În privința susținerilor contestatoarei potrivit cărora nu se impunea solicitarea de clarificări cu privire la modul în care a fost formulat acordul de asociere întrucât conform art. 80 comisia de evaluare avea dreptul de a corecta vădita eroare matematică existentă în conținutul ofertei, ... invocă prevederile art. 78 din H.G. nr. 925/2006.

Solicitarea de clarificări cu privire la oferta depusă de către contestatoarea a fost întocmită potrivit prevederilor legale. De altfel, în măsura în care contestatoarea considera nelegal actul autorității contractante avea posibilitatea atacării acestuia pentru motive de nelegalitate sau netemeinicie potrivit art. 255 din O.U.G. nr. 34/2006.

În ceea ce privește nerespectarea termenului dispus de către autoritatea contractantă, ofertantul trebuia să dea dovadă de diligență în vederea respectării termenelor dispuse de către autoritatea contractantă. De asemenea, trebuie menționat că termenul acordat de către autoritatea contractantă a fost de 24 de ore și nu de 12 ore precum în mod eronat contestatoarea susține în conținutul adresei nr. .../27.06.2013. De asemenea, nu poate fi trecut cu vederea modul în care contestatoarea susține faptul că oferta declarată câștigătoare a fost favorizată raportat la aplicarea prevederilor legale de către autoritatea contractantă și nefavorizarea ofertei contestatorului prin permiterea acestuia a depune răspunsul la solicitarea de clarificări ulterior termenului dispus.

În ceea ce privește aspectele de analogie între termenul de 3 zile pentru solicitarea de clarificări ce poate fi formulată de către operatorii economici interesați a participa la procedură și termenul de răspuns, lăsat la aprecierea autorității contractante, prin care aceasta poate solicita clarificări sau completări formale, criticile contestatorului sunt îndreptate împotriva prevederii legale în baza căreia oferta acestuia a fost declarată neconformă în temeiul art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

Intervenientul solicită înlăturarea acestora pentru motive de inadmisibilitate.

Cu privire la motivele de inadmisibilitate a ofertei formulate de către asocieria ... - S.C. ... S.R.L., intervenientul semnalează următoarele:

a) Lipsa documentului intitulat certificat/document/părți relevante/contract/proces verbal de recepție care să confirme prestarea de servicii, lipsă care constituie un motiv de declarare a ofertei ca și inacceptabilă în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006;

b) Neconcordanțe între acordul de subcontractare și declarația privind îndeplinirea părților din contract de către asociați:

În cadrul declarației privind părțile din contract îndeplinite de asociați se menționează faptul că eliminarea finală a deșeurilor urmează să fie efectuată de către S.C. ... S.R.L., iar colectarea și transportul urmează să fie efectuate de către ... În contradicție cu aceasta vine acordul de subcontractare pentru eliminare prin decontaminare termică a deșeurilor care este încheiat între ... și S.C. ... S.R.L., completând astfel în mod eronat declarația cu privire la îndeplinirea părților din contract de către asociați.

De asemenea, potrivit declarației cu părțile din contract îndeplinite de către asociați se precizează faptul că S.C. ... S.R.L. urmează a îndeplini 40% din contract, menționând în mod greșit suma ce urmează a-i reveni în urma acordului de asociere, 360.000 lei, aceasta reprezentând echivalentul a 25% din valoarea totală a contractului de 1.440.000 lei, iar ... menționează suma de 1.080.000 lei, reprezentând echivalentul a 75% din valoarea totală a contractului;

c) S.C. ... S.R.L. este menționat în mod eronat ca și eliminator final.

În conținutul ofertei contestatorului, în lista cu subcontractanții se menționează ca și eliminator final S.C. ... S.R.L. De asemenea, potrivit obiectului acordului de subcontractare, se precizează faptul că S.C. ... S.R.L., urmează a elimina deșeurile prin procedeul

decontaminării termice, cu toate că potrivit autorizației de mediu deținute de către ... nu sunt autorizați din punct de vedere al mediului cu privire la eliminarea deșeurilor la acest operator economic.

Potrivit art. 45 din O.M.S. nr. 1226/2012: „(1) Metodele folosite pentru eliminarea deșeurilor medicale rezultate din activități medicale sunt:

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 H.G. 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;*

d) *în cazul în care buletinul de analiză prevăzut la lit. c) pune în evidență depășiri ale încărcării biologice conform standardelor/prevederilor în vigoare, deșeurile respective trebuie incinerate”.*

Prin urmare, potrivit textului anterior citat, procedeul de eliminare prin decontaminare termică, urmată de mărunțire, deformare nu presupune eliminarea finală a deșeurilor întrucât deșeurile irecognoscibile trebuie depuse la depozitul de gunoi potrivit lit. d) din art, 45 al O.M.S. nr. 1226/2012, iar lipsa menționării ca și subcontractant a unui deținător de depozit de gunoi, aspect solicitat în mod expres în conținutul caietului de sarcini determină faptul că ofertantul nu poate elimina final deșeurile colectate și prin urmare nu poate îndeplini contractul în condițiile solicitate de către autoritatea contractantă, ceea ce face oferta depusă de către acest operator economic inacceptabilă.

d) Lipsa certificatului de participare cu ofertă independentă pentru S.C. ... S.R.L.

e) Lipsa certificatelor ADR pentru ambalaje.

f) ... nu este autorizată din punct de vedere al mediului pentru efectuarea de colectări zilnice.

De asemenea, tot în conținutul autorizației de mediu se prevede cantitatea maximă ce poate fi colectată anual de către ... în concret 48 t/an, ori autoritatea contractantă urmează a genera o cantitate de 180 t/an. Prin urmare, aceste aspecte constituie un motiv de declarare a ofertei ca și inacceptabilă în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006.

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

... .. în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „licitație deschisă”, în vederea atribuirii acordului-cadru având ca obiect „Acord cadru achiziție de servicii de colectare, transport și eliminare deșeuri spitalicești”. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ... din data de 30.04.2013, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În conformitate cu prevederile art. 66 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 297 din O.U.G. nr.34/2006, Consiliul va analiza cererea de intervenție a ... împreună cu contestația formulată de ...

Potrivit Procesului-verbal nr. .../18.06.2013 al ședinței de deschidere a ofertelor, până la termenul limită au depus ofertă un număr de 2 operatori economici. În urma evaluării ofertelor, comisia de evaluare a respins ca neconformă oferta depusă de către ... declarând câștigătoare oferta depusă de către ... aspecte consemnate în Raportul procedurii nr. ... din 03.07.2013....Ulterior evaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, ... a depus la Consiliu contestația de față.

Analizând criticile formulate de către ... Consiliul constată că acestea vizează în principal aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat oferta depusă de acesta ca fiind neconformă, potrivit dispozițiilor art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

În calitate de participant la procedură, contestatorul a primit adresa de comunicare a rezultatului procedurii, în care autoritatea contractantă a menționat că oferta acestuia este neconformă în baza art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, deoarece „nu a răspuns în termenul solicitat de comisia de evaluare la solicitările de clarificări postate în SEAP prin adresa nr. 2106/25.06.2013”.

Având a verifica temeinicia motivului care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de către ... Consiliul constată următoarele:

Cercetând actele aflate în dosarul cauzei, Consiliul observă că autoritatea contractantă, pe parcursul examinării și evaluării ofertelor, a făcut aplicarea dispozițiilor art. 78 din H.G. nr. 925/2006, solicitând ofertantului o serie de clarificări.

În cazul ... în adresa nr. 2106 din 25.06.2013, de solicitare clarificări, autoritatea contractantă a precizat:

"(...) solicităm până la data de 26.06.2013, ora 14, următoarele:

- referitor la acordul de asociere prezentat, solicităm corectarea erorii ce se regăsește la capitolul 2.3, procentul specificat de către dvs fiind de 60 % SC ... SRL și 60% SC ... SRL".

Contestatorul a răspuns solicitării autorității contractante în data de 26.06.2013, ora 23:58, așa cum rezultă din „print screen”-ul existent la dosarul cauzei, deci după termenul stabilit de autoritatea contractantă, respectiv ora 14:00, fapt recunoscut de contestator.

Ofertantul contestator susține că această corecție ar fi trebuit să fie făcută de comisia de evaluare, în baza art. 80 din H.G. nr. 925/2006, și concluzionează că aceste clarificări nu se impuneau a fi solicitate, creându-se astfel un avantaj celui alt ofertant. Mai susține că timpul de răspuns, acordat de autoritatea contractantă, nu a fost suficient, aceasta trebuind să acorde 3 zile lucrătoare, conform art. 78 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Afirmațiile contestatorului nu sunt întemeiate, din următoarele considerente:

- eroarea strecurată în cuprinsul acordului de asociere nu este o eroare aritmetică, deoarece în art. 80 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, erori aritmetice sunt considerate următoarele situații:

„Erorile aritmetice se corectează după cum urmează:

a) dacă există o discrepanță între prețul unitar și prețul total, trebuie luat în considerare prețul unitar, iar prețul total va fi corectat corespunzător;

b) dacă există o discrepanță între litere și cifre, trebuie luată în considerare valoarea exprimată în litere, iar valoarea exprimată în cifre va fi corectată corespunzător”.

- Consiliul se aliază la opinia autorității contractante, exprimată în punctul său de vedere, respectiv faptul că eroarea din acordul de asociere este o simplă eroare de tehnoredactare. Termenul stabilit de autoritatea contractantă (peste 24 ore) este mai mult decât

rezonabil, raportat la complexitatea redusă a solicitării, respectiv corectarea unei singure cifre.

- art. 78 din H.G. nr. 925/2006 și art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006 nu impun un termen de 3 zile pentru răspunsul la o solicitare de clarificări din partea autorității contractante, ci dispun: *„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”*.

- invocarea, de către contestator, a dispozițiilor art. 78 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, nu este corectă, deoarece acest articol se referă la o solicitare de clarificări, privind documentația de atribuire, din partea unui operator economic către autoritatea contractantă și nu este aplicabil în cazul de față.

Dacă contestatorul ar fi fost diligent și prudent, ar fi trebuit să se asigure că adresa sa de răspuns va ajunge la autoritatea contractantă în termenul stabilit de aceasta.

În condițiile în care, potrivit documentelor existente la dosarul cauzei (respectiv print screen-ul din SEAP), adresa de răspuns a contestatorului, la solicitarea autorității contractante nr. 2106 din 25.06.2013, nu a fost depusă în termenul stabilit (respectiv 26.06.2013, ora 14:00), iar contestatorul recunoaște acest fapt, Consiliul reține ca neîntemeiate criticile formulate prin contestație cu privire la respingerea acesteia.

În speță, invocarea de către societatea contestatoare a faptului că situația creată vis-a-vis de întârzierea depunerii documentului în termen, se datorează termenului prea scurt acordat de autoritatea contractantă, nu este judicios în cauză, atâta vreme cât contestatorul, prin transmiterea răspunsului la solicitarea adresată, și-a însușit conținutul adresei de solicitare de clarificări, deci implicit și termenul acordat. Așadar, raportat la normele art. 278 alin. (1) din ordonanță și la cele ale art. 248 Cpc, Consiliul reține incidența tardivității reclamării aspectului în discuție.

Riscul formulării răspunsului la solicitările de clarificări în termenul acordat de autoritatea contractantă, la fel ca și riscul depunerii ofertelor, cade în sarcina operatorilor economici, potrivit dispozițiilor art. 172 alin. (1), (2) și (3) din OUG nr. 34/2006 *„operatorul economic are obligația de a depune oferta la adresa și până la data și ora limită pentru depunere stabilite în anunțul sau în invitația de participare. Riscurile transmiterii ofertei, inclusiv forța majoră, cad în sarcina operatorului economic.”*

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul constată că ... nu a transmis documentul corectat, către autoritatea contractantă, până la ora 14:00.

Așadar, ofertantul, luând la cunoștință despre solicitarea comisiei de evaluare în data de 25.06.2013, trebuia să depună diligențe în vederea transmiterii și recepționării în timp util a documentelor solicitate de comisia de evaluare, deoarece ofertantul care nu trimite clarificările/răspunsurile solicitate în perioada precizată de autoritatea contractantă este sancționat, măsura fiind respingerea ofertei acestuia, ca neconformă raportat la dispozițiile art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

Prin alegerea ... de a transmite documentele în discuție, fara a respecta termenul acordat, contestatorul a acționat fără diligențele necesare unui bun ... de afaceri, diligențe care se grefau pe o conduită în vederea verificării/primirii clarificărilor solicitate de autoritatea contractantă astfel încât aceasta să nu fie nevoită să constate depunerea cu întârziere a acestora și pe acest motiv să respingă oferta în cauză.

Având în vedere aspectele antemenționate, neprimind răspunsul în intervalul de timp solicitat, Consiliul constată că autoritatea contractantă a procedat în mod corect respingând oferta contestatorului în temeiul dispozițiilor art. 79 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

De asemenea, contestatorul nu face dovada celor susținute în cadrul contestației, potrivit dispozițiilor art. 249 Cpc *„Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege.”*

În ceea ce privește motivele de inacceptabilitate ale ofertei depuse de contestatoare, aduse la cunoștința Consiliului de către intervenient prin concluziile scrise depuse la dosarul cauzei, acestea nu vor mai fi analizate dat fiind că, pe de o parte ele nu au constituit motive de respingere a ofertei ... iar pe de altă parte este lipsită de relevanță considerarea și inacceptabilă a ofertei pentru motivele menționate în concluzii scrise.

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 către ... în contradictoriu cu ... și va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Pe cale de consecință va admite cererea de intervenție formulată de ...

Ca urmare a admiterii cererii de intervenție și observând că există cheltuieli avansate de intervenient în soluționarea contestației, Consiliul consideră întemeiată și va admite, în parte, în conformitate cu art. 278 alin. (8) din O.U.G. nr. 34/2006, solicitarea intervenientului de obligare a contestatorului, aflat în culpă, la plata cheltuielilor efectuate de intervenient în cursul soluționării contestației. Cheltuielile reclamate sunt în sumă de 3.372,8 lei și reprezintă servicii prestate de ... prin avocații - ... și facturate cu factura fiscală seria SCA nr. .../17.07.2013.

Analizând temeinicia pretențiilor intervenientului, referitor la quantumul cheltuielilor de judecată solicitate, reprezentând onorariul de avocat, Consiliul apreciază că, se impune reducerea onorariului de avocat, care conform facturii depuse la dosar, însumează suma de 3.372,8 lei, la suma de 1.000 lei, din următoarele considerente:

Având în vedere faptul că procedura de soluționare este o procedură scrisă, potrivit art. 275 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, facultativă și gratuită potrivit art. 24 alin. (4) din Constituția României și având în vedere faptul că în speță nu s-au dispus audieri sau efectuarea vreunei expertize, rezultă că cheltuielile de judecată cuprind orice alte cheltuieli pe care partea care a câștigat procesul va dovedi că le-a făcut, cum sunt onorariile de avocat, costul dactilografierii actelor depuse la dosar etc., dar numai cele strict necesare pentru buna desfășurare a soluționării contestației.

Potrivit prevederilor art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborat cu art. 451 alin. (2) *„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”* și cu art. 453 alin. (2) C.p.c., *„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”* și ținând seama de serviciile prestate de ... prin avocații - ..., Consiliul, analizând, prin prisma textului reprodus, cererea de plată a sumei de 3.372,8 lei, reprezentând onorariu avocați suportat de intervenient cu ocazia soluționării contestației la Consiliu, apreciază că respectiva sumă este nepotrivit de mare în raport de munca depusă de avocați dar și de complexitatea cauzei. Astfel fiind, raportat la respingerea contestației, la gradul relativ scăzut de complexitate a aspectelor reclamate în această

contestație și la volumul de muncă pe care l-a presupus redactarea cererii de intervenție și concluziile scrise, Consiliul urmează a reduce quantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la 1.000 lei, față de care contestatorul va fi obligat la plată către intervenient.

Consiliul va da eficiență dispozițiilor art. 451 alin. (2) C.p.c. coroborat cu art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006, în sensul că va reduce onorariul de avocat, considerând că prin aceasta nu se intervine în convenția încheiată de intervenient, în calitate de client, și avocații săi, pentru că în acest fel să fie încălcate dispozițiile art. 1270 C civil.

De asemenea se apreciază că nu se aduce atingere nici dispozițiilor Legii nr. 51/1995, potrivit cărora avocații sunt liberi ca prin înțelegere cu clienții lor să stabilească onorarii, întrucât Consiliul nu face altceva decât să stabilească, în cadrul raportului juridic procesual civil, cheltuielile de judecată, astfel ca, prin aplicarea dispozițiilor art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 raportat la art. 451 alin. (2) C.p.c., Consiliul nu cenzurează contractul de asistență juridică, ci doar stabilește în mod corespunzător quantumul cheltuielilor de judecată, în raport de munca depusă de avocat, complexitatea cauzei, valoarea pricinii, proporționalitatea onorariului cu volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în această cauză.

Referitor la munca depusă de avocați, s-a constatat că în acest stadiu procesual, volumul de muncă al avocaților, presupus de pregătirea apărării, a constatat în formularea unei cereri de intervenție și a unor concluzii scrise pe care le-a înaintat prin corespondență, prin Serviciul Registratura, astfel în opinia Consiliului este inechitabil ca la aprecierea onorariului ce se cuvine avocaților să nu se aibă în vedere și munca depusă de aceștia în raport cu pregătirea lor profesională.

Pentru aceste considerente, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la 3.372,8 lei la 1.000 lei, este mai mult decât suficient, fiind în concordanță cu elementele mai sus arătate, respectiv complexitatea cauzei și nu în ultimul rând munca depusă de avocați, în condițiile art. 451 C.p.c., intervenientul fiind îndreptățit să solicite cheltuielile de judecată, care în ceea ce privește onorariul de avocat, în prezenta cauză, poate fi diminuat de către Consiliul, în condițiile art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborat cu art. 451 alin. (2) C.p.c.

Dispoziția art. 451 C.p.c. care reglementează posibilitatea părții căreia i s-a admis cererea să solicite celelalte părți

(contestatorul) cheltuielile de judecată, sunt în concordanță și cu jurisprudența CEDO conform căreia un reclamant poate obține rambursarea cheltuielilor sale de judecată în măsura în care li s-au stabilit realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 17 pagini.