



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**C. N. S. C.**

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

**În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,**

## DECIZIE

Nr. ... / ... / ... / ... / ... / ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... depusă de asocieria formată din ... SA, cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului din ... cu nr. ..., ..., înregistrată la Registrul Comerțului din ... cu nr. ..., SC ... SRL, cu sediul în str. ..., și ..., cu sediul în ..., CIF ..., și adresa aleasă pentru comunicarea actelor de procedură în ..., privind procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de lucrări "CL 5 modernizare stații de tratare a apei și apei uzate în județul ... (... .., ..., ...)", coduri CPV 45000000-7, 45100000-8, 45232420-2, 45252126-7 și 71322000-1, cu data de deschidere a ofertelor 04.03.2013, organizată de ... cu sediul în str. ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire și reevaluarea corectă a ofertelor, cu luarea în considerare a răspunsului său de clarificare.

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliu cu nr. ... depusă de asocieria formată din ... cu sediul în ... județul ..., CUI ... cu sediul în ..., și ... cu sediul în str. ..., CUI ..., privind aceeași procedură de licitație deschisă organizată de ... contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire, reevaluarea ofertelor, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației. Prin decizia nr. ... /.../... Consiliul s-a pronunțat asupra capătului de cerere de suspendare, respingându-l ca nefondat. Pe rol, în prezent, se află celelalte capete de cerere din contestație.

Prin contestația nr. 4818/... înregistrată la Consiliu cu nr. ... depusă asocieria formată din SC ...SRL, cu sediul în str. ..., și SC ... SRL, cu sediul în str. ..., privind aceeași procedură de licitație deschisă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire și reevaluarea corectă a ofertelor.

Prin contestația nr. 2957/02.11.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. ... depusă SC ...SRL, cu sediul în ..., privind aceeași procedură de licitație deschisă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire și reevaluarea corectă a ofertelor.

Pentru soluționarea contestațiilor, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 273 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

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

### **DECIDE:**

În temeiul art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestațiile asocierii ... SA - ... SA - SC ... SRL - ... nr. ... și asocierii ... - ... - ... nr. ... în contradictoriu cu ... și anulează raportul procedurii nr. 27749/ 16.10.2013, precum și adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea întocmai a documentației de atribuire și a legislației în vigoare privind achizițiile publice, în termen de cel mult treizeci de zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertelor, autoritatea va comunica operatorilor economici implicați rezultatul procedurii potrivit ordonanței.

În conformitate cu art. 278 alin. (5) din aceeași ordonanță de urgență, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge contestațiile asocierii SC ...SRL - SC ... SRL nr. 4818/... și SC ...SRL nr. 2957/02.11.2013, în contradictoriu cu ...

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

### **MOTIVARE**

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 266 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, să soluționeze contestațiile de față, prin care ofertanții antemenționați reclamă rezultatul procedurii de atribuire a contractului de lucrări "CL 5 modernizare stații de tratare a apei și apei uzate în județul ... (Târgu ..., ..., ...)", stabilit de autoritatea contractantă ...

În prima dintre contestații, asocierea autoare a ei învederează, în esență, că, prin adresa nr. 28580/24.10.2013, autoritatea organizatoare i-a comunicat că oferta sa a fost respinsă că neconformă, întrucât nu s-a răspuns la solicitarea nr. 14778/05.06.2013, iar informațiile furnizate prin adresa sa nr. 14941/06.06.2013 nu concordă cu oferta tehnică. Totodată, a anunțat declararea câștigătoare a ofertei ....

Însă, asocierea nu a primit nicio solicitare din partea autorității cu nr. 14778/05.06.2013, iar în privința răspunsului nr. 14941/06.06.2013, acesta acoperă întocmai solicitarea autorității. Forma tabelului de răspuns corespunde solicitării autorității, iar în atașamentele voluminoase se regăsesc exact informațiile solicitate spre clarificare. Declararea ofertei drept neconformă este rezultatul unei erori din partea autorității.

Referitor la oferta câștigătoare, aparținând ..., la data de 08.07.2013 a fost deschisă procedura insolvenței împotriva acestei societăți. Contestatoarea apreciază că ofertanta declarată câștigătoare nu se află în situația financiară așteptată de autoritatea contractantă și, implicit, cerută de lege, respectiv nu îndeplinește condițiile de eligibilitate financiară cerute prin fișa de date.

În contestația secundă, aparținând asocierii ... - ... - ... se arată că oferta asocierii a fost respinsă de autoritate ca inacceptabilă, sub pretextul neîndeplinirii cerințelor privind experiența similară. Referitor la obiecția că ... nu ar fi executat și reabilitat două stații de dezinfecție, ci doar o singură stație de clorinare (pentru zona A), în adresa nr. 366/19.04.2013, la pct. 1.4. s-a precizat că, la zona B (a II-a), s-au proiectat și executat o stație de pompare de 83 l/s și o stație de clorinare complet noi. Stația de clorinare pentru zona B a fost executată în cadrul cap. 1.6. - "Instalații și grup de pompe". A fost subliniat că, pentru orice neclaritate, se pot cere informații suplimentare și detaliate de la Compania Națională de Investiții și de la societatea care exploatează aceste investiții.

Pentru contractul nr. 12/12.01.2010, privind lucrări de proiectare și execuție - "Lucrări prioritare de extindere și reabilitare a rețelelor cu apă și canalizare în localitate Stei, județul Bihor, Prioritate I", asupra neconcordanței invocate de autoritatea contractantă se precizează:

Contractul nr. 12/12.01.2010 se referă la o nouă captare din orașul Stei, necesară pentru perioade de secetă, când captarea existentă nu face față. Debitul stației este de  $Q=93$  l/s, care primește apă brută periodic de la captarea existentă sau de la captarea nouă, dar nu mai mult de 93 l/s. Captarea existentă, de  $Q=120$  l/s, și captarea nouă, tot de  $Q=120$  l/s, mai alimentează cu apă brută și alte localități (Rieni, Pietroasa etc), care la rândul lor au stații de tratare proprii. Din acest motiv nu a fost necesară o stație de tratare mai mare de  $Q=93$  l/s pentru orașul Stei. Lucrările au fost recepționate parțial, deoarece Primăria Orașului Stei nu a primit fondurile necesare pentru a finaliza contractul în totalitate, context în care nu s-a executat, încă, clădirea nouă cu stație filtre cu membrană și s-a făcut doar o recepție parțială, pentru a nu lăsa orașul Stei fără apă. Lucrările executate în limita fondurilor primite și care au fost recepționate parțial sunt:

- captare nouă  $Q=120$  l/s;
- aducțiune nouă DN400 mm L=1280 m;
- dotarea decantoarelor existente cu instalații hidraulice noi;
- dotarea filtrelor de nisip în totalitate cu instalații hidraulice noi, utilaje noi;
- montarea unei stații de clorinare automată nouă în cadrul stației de filtre existente (1+1 rezervă).

În baza Ordinului nr. 509/2011, art. 13 și 14, se admit ca experiență și lucrările recepționate parțial, care sunt însoțite de procese-verbale de recepție parțială, ceea ce s-a prezentat pentru contractul nr. 12/12.01.2010.

Astfel, procesul-verbal de recepție parțială este legal și trebuie luat în considerare.

În concluzie, referitor la experiența similară pentru cerința proiectării și a execuției a două stații de tratare a apei cu o capacitate de minimum 80 l/s, prin documentele prezentate și clarificările transmise se dovedește că proiectarea și execuția celor două stații de tratare din localitățile Marghita și Stei corespund cerinței din fișa de date a achiziției.

Referitor la îndeplinirea cerinței de realizare a unui contract de proiectare și execuție pentru un obiectiv nou, contestatoarea prezintă un tabel comparativ între cerințele autorității și contractele prezentate în ofertă:

Cerință autoritate contractantă pentru SEAU Podoleni lucrare nouă	Reabilitare și modernizare Contract nr. 205/22.07.2009	Reabilitare și modernizare Contract nr. 611/26.11.2008
stație de pompare	stație de pompare nouă	
treaptă mecanică (deznisipator și grătare)	treaptă mecanică (deznisipator și grătare) nouă	treaptă mecanică (deznisipator și grătare) nouă
bazine anaerobe	bazine anaerobe noi	bazine anaerobe noi
bazine anoxice	bazine anoxice noi	bazine anoxice noi
bazine oxice	bazine oxice noi	bazine oxice noi
decantoare secundare	decantoare secundare noi	
pavilion administrativ, laborator și dotări de laborator	pavilion administrativ, laborator și dotări de laborator	pavilion administrativ, laborator și dotări de laborator

	nou	nou
centrală termică	centrală termică nouă	centrală termică nouă
stație de îngroșare și deshidratare nămol completă	stație de îngroșare și deshidratare nămol complet nouă	stație de îngroșare și deshidratare nămol complet nouă

Din tabel se poate vedea că nu există nicio diferență între obiectele cerinței autorității contractante și cele ale contractului nr. 205/22.07.2009 prezentat de asociere ca obiectiv similar nou, chiar dacă obiectivul nu a fost realizat pe un teren liber, ci pe amplasamentul vechii stații de epurare.

Interpretarea și acceptarea ca experiență similară doar a unor contracte realizate pentru lucrări complet noi de asemenea capacitate, adică pornite de la zero, este restrictivă și contrară însăși denumirii contractului - "modernizare stații de tratare a apei și a apei uzate în județul ...".

Contractele prezentate de asociere depășesc cu mult cerințele de proiectare și execuție din caietul de sarcini al contractului supus licitației.

În cea de-a treia contestație, SC ...SRL, în numele asocierii cu SC ... SRL, învederează că autoritatea i-a respins oferta ca neconformă, în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a), coroborat cu art. 79 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, respingere eronată și în afara cerințelor cuprinse în documentația de atribuire.

Principiul care a stat la baza caietului de sarcini este că actuala capacitate a bazinelor reactoare biologice secvențiale este insuficientă, fiind necesare capacități noi, iar nu construcții cu fundații noi, cum în mod greșit interpretează autoritatea contractantă. În fond, asocierea a furnizat construcții noi prin supraînălțarea rezervoarelor existente, respectând prevederile referitoare la activitățile necesare pentru realizarea acestor capacități noi, precum și obligația de a furniza capacități noi pe baza unor construcții noi. Cerințele caietului de sarcini nu trebuie interpretate în mod restrictiv și în dauna principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică.

În clarificarea autorității nr. 48/25.02.2013 s-a arătat că soluția din documentația de atribuire reprezintă soluția minimă de respectat și că antreprenorul are libertatea de a îmbunătăți această soluție prin propria ofertă.

Eronată este și concluzia autorității în sensul că răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 14780/05.06.2013 ar fi neconcludent, în realitate acest răspuns fiind complet, corect și relevant. În cazul în care autoritatea avea eventuale nemulțumiri/nelămuriri cu privire la forma sau modalitatea de prezentare a informațiilor tehnice, putea solicita lămuriri suplimentare, iar nu să descalifice oferta.

În legătură cu neîncadrarea ofertei în plafoanele valorice maximale pentru categoriile de lucrări organizare de șantier, asigurarea utilităților și amenajări pentru protecția mediului,

alegațiile autorității sunt netemeinice și nelegale, oferta asocierii încadrându-se în bugetul total estimat de autoritate. Plafoanele impuse de aceasta sunt arbitrare și nefondate.

Așadar, este nelegală respingerea ofertei asocierii SC ...SRL - SC ... SRL, după cum nelegală este și admiterea și declararea câștigătoare a ofertei ..., care trebuia respinsă ca inacceptabilă și neconformă.

Cea de a patra contestație aparține SC ...SRL, a cărei ofertă a fost respinsă de autoritate ca neconformă pentru motive neîntemeiate.

Breviarele de calcul demonstrează conformitatea ofertei cu specificațiile din caietul de sarcini (a soluției tehnice propuse și a fluxului tehnologic) și nu pot fi motiv de respingere. Răspunsul prezentat la solicitarea de clarificări a autorității nu se încadrează la art. 79 alin. (1) și (2) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, deoarece completările și corecturile minore nu fac decât să justifice și să detalieze conformitatea ofertei cu caietul de sarcini, a soluției tehnice propuse și a fluxului tehnologic. Acceptarea acestor justificări ale propunerii tehnice nu constituie o încălcare a principiului tratamentului egal. Breviarele de calcul nu pot fi considerate documente noi, deoarece în baza lor au fost dimensionate elementele ofertei.

Listele de informații tehnice prezentate în ofertă au fost detaliate în răspunsul la clarificări și nu pot fi motiv de respingere. Atât timp cât a uzat de dreptul său de a cere clarificări, autoritatea trebuia să le ia în considerare, pentru evaluarea corectă a ofertei.

Totodată, autoritatea nu respectă regulile de comunicare stabilite la art. 207 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, înțelegând să comunice doar că "listele de informații regăsite din oferta tehnică diferă de listele de informații din răspunsul la solicitarea de clarificări", fără a arăta în concret ce nu este bun din listele de informații de la ofertă sau clarificări, cu detalierea argumentelor în temeiul cărora oferta este considerată neconformă, nefiind precizate nici elementele din listele de informare care nu au corespuns cerințelor de funcționare și performanță prevăzute în caietul de sarcini.

Debitul de 130 l/s este respectat, prin folosirea a două pompe cu debitul de 70 l/s.

Aprecierea că ar exista o singură pompă de 70 l/s este eronată, în fișa tehnică din ofertă fiind prezentate două pompe cu debitul de 70 l/s. În prezent, stația de pompare are două pompe, fiecare de 70 l/s. Avantajul ofertei de furnizare a două pompe de același tip cu cele existente (cu debit mai mare decât cel solicitat de autoritatea contractantă) este că se poate realiza pomparea în trepte, mulându-se pe curba debitelor influente. Debitul total al agregatelor de pompare este de 140 l/s, mai mare decât cerința de

130 l/s, soluția fiind cu fiabilitate ridicată și cu costuri de exploatare minime.

Faptul că sunt folosite două pompe de 70 l/s reiese din fișa tehnică de la pagina 346, vol. II, pompe care respectă cerințele caietului de sarcini -  $Q=42$  mc/h și  $H=45$  mCA.

Greșeala menționării într-o fișă tehnică (pagina 563)  $Q_p=42$  mc/h și  $H_p=43,30$  m reprezintă un viciu de formă, care trebuia corectat. Faptul că este doar o greșeală de redactare rezultă și din lista centralizator echipamente, pagina 43 din propunerea tehnică, volumul II, unde se arată că pentru zona Lunca sunt prevăzute 14 pompe puț cu debitul  $Q$  de 42 mc/h și 45 mCA. Corectarea acestui viciu de formă nu implică nicio modificare a ofertei.

Costurile de transport și eliminare nisip și deșeuri în grătare au fost incluse în cadrul rubricii "eliminarea nămolului îngroșat".

Pe de altă parte, autoritatea nu respectă principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică.

Valorile anunțate la ședința de deschidere a ofertelor au fost:

Firma	Pret investiție	Costuri operare	Punctaj
Coniz	39.956.842,00	1.130.554,77	100,00
Implozia Company-Contrat Ingineria y Obras-Valve International	43.535.905,65	2.425.822,52	69,19
Cyes Infrastructures-Asiri	46.556.534,60	2.413.435,62	66,33
Giovani Putignano&Figli-Impresa Edile Stradala Artifoni SPA	48.356.000,00	2.299.530,64	65,90
Coral-Cons	47.601.201,50	2.922.594,42	61,31
Costruzioni Dondi	45.725.344,31	3.659.693,89	59,14
Asteisa-Ortiz-Edas-Dinotec	48.055.516,00	4.400.106,10	54,42

Se poate observa din acest clasament că:

- SC ...SRL are oferta financiară de 39.956.842 lei, fără TVA, iar câștigătoarea ... (aflată în insolvență) are oferta de 45.725.344,31 lei, fără TVA, diferența de 5.768.502,31 lei, fără TVA, urmând a fi suportată din bani publici/ fonduri europene;

- SC ...SRL are costurile de operare de 1.130.554,77 lei, iar câștigătoarea ... are costuri de trei ori mai mari, în valoare de 3.659.693,89 lei, diferența de 2.529.139,12 lei fiind suportată de către operatorul regional de apă-canal ... și regăsindu-se în costurile unitare ale metrului cub de apă potabilă și apă uzată suportate de populație.

Autoritatea contractantă nu a solicitat suficiente clarificări, încălcând, astfel, prevederile art. 109 din ordonanță. Ea nu a transmis nicio solicitare pentru a afla punctul de vedere al ofertantei asupra celor constatate.

În concluzie, contestatoarea consideră că a respectat întocmai caietul de sarcini și, cu toate că a avut cea mai competitivă ofertă, ea a fost respinsă fără a i se da posibilitatea să justifice micile erori, care pot fi încadrate în categoria viciilor de formă, conform art. 80 alin. (3) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Prin punctele sale de vedere nr. 29916, 29917, 29918 și 29919/08.11.2013 asupra celor patru contestații, primite la Consiliu

la 12.11.2013, autoritatea contractantă solicită respingerea tuturor contestațiilor ca nefondate, aducând argumente în acest sens.

La 11.11.2013, SC ...SRL depune o replică la punctul de vedere comunicat de autoritate.

Cu nr. 5157/19.11.2013, SC ...SRL prezintă Consiliului concluziile sale scrise, în urma cărora ... transmite Consiliului punctul de vedere nr. 31075/21.11.2013.

Și asocierea ... - ... - ... apreciază că este cazul să replice la punctul de vedere prezentat de autoritate, formulând adresa nr. 1354/ 13.11.2013.

La rândul său, asocierea ... SA - ... SA - SC ... SRL - ... a furnizat Consiliului, la 12.11.2013, un răspuns la punctul de vedere exprimat de autoritatea contractantă.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzelor conexate, după verificarea din oficiu a competenței, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ... publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 29.11.2012, autoritatea contractantă ... a inițiat o procedură de licitație deschisă în vederea achiziționării de servicii și lucrări de proiectare și execuție de stații de epurare și stații de tratare a apei în localitățile Târgu ..., ..., ..., estimate valoric la 51.184.088 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 29.11.2012, alături de anunțul de participare.

La procedură au fost primite nouă oferte, dintre care opt au fost respinse de autoritate, între care și ofertele depuse de asocierea ... SA - ... SA - SC ... SRL - ..., asocierea ... - ... - ... asocierea SC ...SRL - SC ... SRL și SC ...SRL, iar câștigătoare a fost declarată singura ofertă admisibilă, aparținând .... Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate anterior, ofertantele respinse, în asocierie sau prin membrii reprezentanți, au investit Consiliul cu soluționarea contestațiilor ce formează obiectul prezentelor cauze conexe.

Înainte de a trece la cercetarea pe fond a aspectelor sesizate de reclamante, Consiliul reține că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietele de sarcini, formularele necesare, modelul contractului de lucrări (condițiile de contract), la care se adaugă peste 40 de clarificări, nu a fost contestată cu succes de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și, mai ales, pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru cele patru contestatoare. 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 art. 256 ind. 2 alin. (1) lit. a), coroborat cu alin. (2), din ordonanța privind achizițiile publice.



În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante, le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 – ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Dincolo de acest cadru, în ceea ce privește oferta asocierii contestatoare ... SA - ... SA - SC ... SRL - ..., Consiliul ia act că ea a fost respinsă ca neconformă, prin raportul procedurii de atribuire nr. 27749/16.10.2013, respingere comunicată la 24.10.2013, prin adresa nr. 28580/24.10.2013, cu următoarea argumentație succintă: "*oferta dumneavoastra a fost respinsa ca neconforma in temeiul prevederilor art. 36, alin.2, lit.a) si art. 79, alin. 1 din HG 925/2006, deoarece nu s-a comunicat, in termenul prevăzut, răspunsul la solicitarea de clarificari nr.14778/05.06.2013, si informațiile tehnice transmise prin răspunsul inregistrat sub nr.14941/06.06.2013 nu concordă cu oferta tehnică depusă.*"

Critica reclamantei vizavi de conținutul adresei în discuție este întemeiată, întrucât autoritatea, prin maniera de redactare a adresei, a comunicat ofertantei informații atât nerelevante din perspectiva verificării conformității, cât și insuficiente. Autoritatea este ținută să respecte rigorile art. 207 alin. (2) din ordonanță, în baza căroră are obligația de a informa ofertanții care au fost respinși asupra motivelor care au stat la baza deciziei respective, după cum urmează: "*b) pentru fiecare ofertă respinsă, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere, detaliindu-se argumentele în temeiul cărora oferta a fost considerată [...] neconformă, îndeosebi elementele ofertei care nu au corespuns cerințelor de funcționare și performanță prevăzute în caietul de sarcini*".

Informațiile de mai sus nu se regăsesc în comunicarea întocmită de autoritate. Motivul de ordin general că "*informațiile tehnice transmise prin răspunsul inregistrat sub nr. 14941/06.06.2013 nu concordă cu oferta tehnică depusă*" nu este suficient pentru a determina legalitatea respingerii ofertei, prin prisma conformității ei tehnice.

Din parcurgerea comunicării rezultatului procedurii se observă că autoritatea nu a indicat petentei care anume informații tehnice din răspuns nu concordă cu oferta tehnică, în ce constă această

neconcordanță și, la fel de important, în ce sens este alterat conținutul propunerii tehnice prin prisma art. 79 alin. (1), invocat de autoritate. Nu se arată nici dacă oferta corespunde sau nu cerințelor caietului de sarcini, respectiv dacă există anumite cerințe concrete din caietul de sarcini, identificate exact (cerința x de la pagina y), care nu au fost respectate de ofertant și de unde rezultă că nu sunt respectate. În actuala redactare a comunicării nu se pot identifica deficiențele concrete care au condus la respingerea ofertei ca neconformă. Insuficiența și nelegalitatea actualei motivări este vădită în contextul în care autoritatea nu indică nicio "informație tehnică" din răspuns care să fie neconcordantă cu cele din propunerea tehnică și, cu atât mai puțin, vreo specificație tehnică precisă din caietul de sarcini care se presupune că a fost încălcată și în ce fel este încălcată.

Nu se consemnează care sunt acele neconcordanțe avute în vedere de cei șase membri ai comisiei de evaluare la luarea deciziei de respingere a ofertei petentei. Nici măcar în punctul de vedere asupra contestației autoritatea nu se preocupă să amintească vreo neconcordanță de ordin tehnic. Pe de altă parte, existența unor neconcordanțe între informațiile din răspunsul ofertantei și cele din propunerea sa tehnică reprezintă temei pentru solicitarea de către autoritate a unor explicații suplimentare, iar nu pentru respingerea ofertei. Se impunea ca autoritatea să manifeste un minim și rezonabil rol activ în a primi de la ofertanta contestatoare datele reale de care are nevoie, astfel încât să se edifice asupra neconcordanțelor. Prin urmare, pentru lămurire situației, în temeiul art. 78 teza I din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 autoritatea contractantă avea obligația legală să solicite ofertantei explicații și probe concludente asupra neconcordanțelor tehnice vizate de comisie, anterior considerării admisibilității sau inadmisibilității/ respingerii ofertei.

Tribunalul de Primă Instanță de la Luxemburg, în hotărârea sa din 10 decembrie 2009, cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva Comisiei Europene, la pct. 57 a statuat, *inter alia*: "[...] când textul unei oferte este redactat în mod ambiguu, iar împrejurările cauzei [...] arată că este probabil ca ambiguitatea să poată fi explicată în mod simplu și să poată fi ușor îndepărtată. În principiu, într-un astfel de caz, este contrar principiului bunei administrări ca această ofertă să fie respinsă de autoritate fără ca aceasta să își exercite posibilitatea de a solicita precizări. A i se recunoaște, în asemenea împrejurări, o putere discreționară absolută ar fi contrar principiului egalității de tratament (a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, Rec., p. II-3781, punctele 37 și 38). [...] principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul

realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconveniente cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60). Acest principiu impune autorității contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură și simplă a ofertei acestuia (a se vedea în acest sens Hotărârea Tideland Signal/Comisia, pct. 43)." Aceste argumente își găsesc aplicarea și în prezenta speță.

Dacă autoritatea aprecia că există un risc privind oferta întrucât anumite date și documente îi erau neclare (din cauza pretinselor neconcordanțe), aceasta nu trebuia să declare neconformă oferta și să o respingă *ipso facto*, ci să o reclarifice temeinic, știut fiind că orice hotărâre a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe documente neclare, contradictorii sau insuficiente. În contextul înfățișat, pledoaria autorității contractante nu poate constitui un argument valid pentru respingerea ofertei contestatoarei.

Relativ la incidența art. 36 alin. (2) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, pe care se bazează autoritatea în decizia de respingere a ofertei, nici aceasta nu poate fi confirmată de Consiliu în actualele circumstanțe. Textul normativ prevede că o ofertă este considerată neconformă dacă "nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini", ceea ce presupune ca autoritatea să identifice și să consemneze precis care sunt acele cerințe din caiet nesatisfăcute corespunzător (cerința x de la pagina y). Caietul de sarcini aferent procedurii include  $n$  cerințe, în sutele pagini ale sale, fiind obligatoriu a se arăta care sunt acele cerințe de la care s-a abătut ofertantul, localizate exact.

Cum s-a evocat mai sus, potrivit art. 207 alin. (2) lit. b) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, autoritatea contractantă avea obligația de a informa ofertanții care au fost respinși asupra motivelor concrete și detaliate care au stat la baza deciziei respective, informații omise cu desăvârșire în comunicarea transmisă contestatoarei, ceea ce expune autoritatea la sancțiunea de art. 293 lit. r) și art. 294 alin. (4) din ordonanță - amendă contravențională între 80.000 și 100.000 lei. Pornind de la absența din adresă a tuturor informațiilor prescrise de lege, ofertanta

reclamantă nu a putut cunoaște care au fost motivele respingerii ofertei sale pe care s-a bazat autoritatea contractantă.

În atare condiții, constatând că prin adresa în discuție autoritatea contractantă nu a comunicat elementele necesare care au condus la respingerea ofertei, Consiliul observă că autoritatea nu a respectat prevederile art. 207 alin. (2) lit. b) din ordonanță, precum și, în mod implicit, normele art. 39 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, care impun conducătorului autorității contractante sau persoanei desemnate în acest scop să ia măsurile necesare pentru informarea tuturor ofertanților în legătură cu rezultatul aplicării procedurii de atribuire, conform prevederilor art. 206-208 din ordonanță.

În același timp a fost afectat și principiul transparenței procedurii de atribuire, informațiile esențiale pentru analizarea legalității evaluării ofertei contestatorului nefiind aduse la cunoștința sa. Necesitatea respectării principiului transparenței rezultă și din textul art. 2 din Directiva Parlamentului European și a Consiliului nr. 2004/18/CE din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, care obligă autoritățile contractante să acționeze potrivit principiului transparenței.

Omisiunea constatată determină Consiliul să anuleze adresa nr. 28580/24.10.2013 de comunicare a rezultatului procedurii către asocieria ... SA - ... SA - SC ... SRL - ....

Se reține că nici în raportul final al procedurii, la rubrica "Motivul respingerii" (pag. 166), nu apar consemnate eventuale diferențe tehnice între ofertă și caietul de sarcini care să conducă la aplicarea art. 36 alin. (2) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Neglijența comisiei de evaluare în evaluarea ofertei asocierii se resimte și în privința excluderii asocierii sub pretextul că nu a răspuns la o solicitare de clarificări din 05.06.2013 (deci în urmă cu aproape patru luni de data finalizării raportului procedurii). Din niciun document aflat la dosarul cauzei nu rezultă că asocieria ar fi primit, într-adevăr, solicitarea de clarificări de care se leagă autoritatea contractantă. Nu există nicio confirmare de primire a ei din partea asocierii.

Practica instanțelor este cvasiconsecventă în sensul lipirii de valoare probantă a raportului de transmitere prin fax în situația infirmării de către destinatar a recepționării documentului. La această soluție s-a oprit și Consiliul în multe dintre deciziile pronunțate pe această temă, în considerentele cărora s-a învederat că simplul raport al transmisiei fax nu poate face dovada primirii respectivei adrese de către destinatar, în absența unei confirmări clare de primire din partea acestuia. Raportul respectiv probează transmiterea unei/unor pagini, ceea ce nu înseamnă și primirea

documentului în discuție (se puteau transmite doar pagini albe). Cauzele posibilei nerecepționări a documentului prin fax pot fi multiple (lipsa hârtiei în aparatul fax care recepționează, lipsa tonerului în aparat, lipsa alimentării cu energie electrică a aparatului, intervenția unui terț etc.) și nu sunt semnalate în mod obligatoriu în raportul transmisiunii.

Confirmarea de primire nu o poate emite decât primitorul, iar nu expeditorul. Așadar, expeditorul nu este abilitat să își producă singur o probă a primirii documentului transmis, cum se încearcă a fi considerat raportul aparatului fax, în contra celui care nu confirmă primirea documentului. Cu alte cuvinte, confirmarea de primire reprezintă un act ce trebuie să provină de la cel care primește, iar nu de la cel care transmite. Din această cauză, raportul aparatului fax, act constituit de cel care transmite documentul, nu are valoare de confirmare de primire. Simplul raport al aparatului fax produs de ... nu se constituie într-o probă concludentă, pe bază căreia să se decidă soarta litigiului, mai ales că există mai multe rapoarte prin care aparatul fax a semnalat eroarea de transmitere a solicitării în discuție, în ziua respectivă.

Numeroase instanțe apreciază că acest raport nu este credibil ca dovadă a primirii documentului de către destinatar, relevante în acest sens fiind decizia nr. 278/CA din 10 martie 2008 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, deciziile civile nr. 2707 din 8 decembrie 2008 și 1777 din 19 aprilie 2013 ale Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 3842/R din 20 septembrie 2012 a Curții de Apel Brașov, Secția de contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 2455 din 3 noiembrie 2008 a Curții de Apel Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, deciziile civile nr. 573 din 14 martie 2011 și 1152 din 20 mai 2011 ale Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 3516 din 24 iulie 2013 a Curții de Apel Galați, Secția de contencios administrativ și fiscal, și deciziile nr. 2966/CA/2012-R din 21 august 2012 și nr. 3565/CA/2012-R din 10 octombrie 2012 ale Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

Nu poate fi respinsă o ofertă pentru lipsa răspunsului la o solicitare de clarificări transmisă pe fax, în condițiile în care raportul fax nu probează comunicarea efectivă către ofertantă a solicitării de clarificări, după cum în mod judicios a punctat, în decizia civilă nr. 1777 din 19 aprilie 2013, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal:

"A susținut autoritatea contractantă că a transmis prin fax solicitarea de clarificări nr. 536039/29.01.2013, punând în vedere ofertantei intime să facă dovada îndeplinirii cerințelor de calificare și să expliciteze oferta financiară, până la data de 01.02.2013, ora

12, însă intimata nu a înțeles să răspundă solicitării. Or, așa cum a arătat intimata în contestația adresată Consiliului, cât și în întâmpinarea depusă la dosarul cauzei, autoritatea contractantă nu dovedește că solicitarea de clarificări nr. 536039/29.01.2013 i-a fost transmisă efectiv.

În condițiile în care autoritatea a ales să procedeze la solicitarea de clarificări prin fax, raportul de transmitere trebuia să fie însoțit de dovada documentului transmis pe această cale (imaginea documentului) și confirmarea de primire a acestui document.

[...] Curtea reține că în mod greșit a procedat autoritatea contractantă respingând oferta intimatei pentru lipsa răspunsului la o solicitare pe care autoritatea nu dovedește că a comunicat-o efectiv intimatei."

Decizia nr. 3516 din 24 iulie 2013 a Curții de Apel Galați, Secția de contencios administrativ și fiscal reflectă aceeași optică:

"Potrivit art. 271 alin. (3) din ordonanță, toate notificările sau comunicările actelor procedurale se fac cu confirmare de primire. Transmiterea fax, invocată de către autoritatea contractantă, este una dintre modalitățile permise de lege, dar raportul automat generat de aparatul fax poate constitui cel mult o dovadă a transmiterii documentelor și nicidecum o dovadă/confirmare a primirii acestora de către destinatar, deoarece, din varii motive de ordin tehnic (erori de sistem, lipsă toner, lipsă hârtie, resetarea aparaturii în fluctuații de curent etc.), se poate întâmpla ca documentul transmis să nu ajungă la destinatar sau, chiar dacă ajunge, conținutul acestuia poate fi alterat, fiind posibilă rularea, la destinatar, chiar a unor pagini albe.

Confirmarea de primire a documentelor transmise prin modalitatea „fax” ar fi constat fie în retransmiterea documentului înregistrat la destinatar, fie în transmiterea unui document separat prin care acesta să fi confirmat explicit primirea documentului transmis.

În situația în care autoritatea contractantă nu a constituit dovada comunicării către ofertantă a adresei prin care a solicitat prelungirea perioadei de valabilitate a ofertei și a garanției de participare, sancționarea petentei cu respingerea ofertei pentru neremiterea unui răspuns până la data de 01.02.2013, ora 13, este netemeinică, societatea contestatoare nefiind culpabilă pentru netransmiterea unui răspuns la o solicitare pentru a cărei comunicare autoritatea contractantă nu constituie dovada confirmării de primire."

În decizia nr. 3842/R din 20 septembrie 2012, Curtea de Apel Brașov, Secția de contencios administrativ și fiscal, a statuat:

"Potrivit art. 271 alin. (3) din ordonanță, toate notificările sau comunicarea actelor de procedură se fac cu confirmare de primire.

Consiliul a reținut corect că autoritatea contractantă a solicitat contestatorului clarificări prin adresa nr. B.8653/05.07.2012. Din raportul fax al autorității rezultă că transmiterea s-a efectuat în data de 05.07.2012, ora 1:56 PM, acesta fiind numai o confirmare de transmitere, fără a exista o confirmare de primire. S-au încălcat, astfel, dispozițiile art. 271 alin. (3), raportat la art. 60 din ordonanță, comisia de evaluare fiind ținută să se asigure că adresa a fost primită de către ofertant. Din această perspectivă, procedura de comunicare este nulă, fiind aplicabile art. 106 alin. 1 C. proc. civ., cu aplicarea art. 297 din ordonanță, soluția Consiliului de anulare a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, respectiv de continuare a procedurii cu reevaluarea ofertelor, fiind la adăpost de critici."

Faptul că raportul fax nu face dovada primirii documentului de către adresant este subliniat și de Curtea de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 2966/CA/2012-R din 21 august 2012:

"În mod corect, prin decizia atacată, Consiliul a dispus anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente, procedura urmând a fi continuată de la etapa de evaluare a ofertelor, pe considerentul că nu s-a făcut dovada că intimata contestatoare ar fi recepționat adresa de solicitare de clarificări nr. 4753/02.02.2012.

Prevederile art. 60 din ordonanță consacră posibilitatea comunicării documentelor în cadrul procedurii de atribuire în mai multe variante, printre care se numără și transmiterea prin fax, dar în același scop, respectiv al încunoștințării efective și al eliminării, pe cât posibil, a situațiilor ca actele comunicate să nu parvină destinatarului.

Or, în condițiile în care intimata contestatoare a negat primirea faxului, rapoartele de transmisie fax din data de 02.02.2012, depuse la dosarul cauzei de către autoritatea contractantă, fac dovada, după cum a reținut și Consiliul, doar că linia de comunicație dintre cele două posturi telefonice a fost deschisă și că s-a transmis un document de o pagină, fără însă a se face dovada conținutului aceluși document și a primirii acestuia de către intimată, cauzele posibilei nerecepționări putând fi multiple – lipsa hârtiei sau a tonerului din aparat, intervenția unui terț etc. – și nu sunt semnalate în mod obligatoriu în raportul transmisiunii.

Este adevărat că dispozițiile art. 60 din ordonanță nu prevăd necesitatea confirmării de primire pentru documentele transmise de către autoritatea contractantă, prevederile art. 271 alin. (3) aplicându-se doar în procedura de soluționare a contestațiilor în fața Consiliului, însă, în speță, cum s-a arătat mai sus, nu s-a făcut dovada că adresa privind solicitarea de clarificări ar fi ajuns la

destinatar, astfel că se impune anularea raportului de atribuire și continuarea procedurii de la etapa de evaluare a ofertelor."

Consiliul apreciază că respingerea ofertei asocierii de către autoritatea contractantă este rezultatul unui abuz de drept și al greșitei interpretări a dispozițiilor legale.

Față de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus se constată că evaluarea ofertei asocierii ... SA - ... SA - SC ... SRL - ... s-a realizat cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare și, pe cale de consecință, critica asocierii contestatoare privind nelegalitatea respingerii ofertei sale este fondată. Astfel, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația acestei asocieri, va anula raportul procedurii nr. 27749/16.10.2013 și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea legislației privind achizițiile publice. În baza aceluiași temei legal va anula adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii, subsecvente și dependente de raportul procedurii, și va obliga autoritatea să comunice ofertanților, după reevaluarea ofertelor, rezultatul procedurii de atribuire, conform Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Raportul procedurii se impune a fi anulat și pentru lămurirea de către autoritatea contractantă dacă ofertantul declarat câștigător ..., cu sediul declarat în Viale delle Industrie 13/A, Rovigo, Italia, a intrat sau nu în procedura generală de insolvență și, în caz afirmativ, dacă deschiderea acestei proceduri îi afectează capacitatea de a executa în mod corespunzător contractul de achiziție publică, respectiv realitatea sau valabilitatea ofertei.

În dosarul nr. 307/1259/2013, Tribunalul Specializat Argeș s-a pronunțat în sensul deschiderii procedurii generale de insolvență împotriva debitorului Construzioni Dondi "cu sediul în Pitești, str. Tudor Vladimirescu nr. 115, județul Argeș", entitate juridică ce poartă aceeași denumire ca și ofertantul declarat câștigător, însă diferă sediul. Prin urmare, existând o situație de risc pentru autoritatea contractantă, în temeiul art. 78 teza I din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, aceasta din urmă avea obligația legală să solicite ofertantei explicații vizând intrarea sau nu a ei în insolvență și impactul deschiderii acestei proceduri judiciare asupra bunei execuții a viitorului contract, mai înainte de a se încredința contractul.

Raționamentul angajaților Companiei Județeană Apa Serv SA, precum că analiza îndeplinirii cerințelor de calificare se raportează doar la data depunerii ofertelor, nu este unul general valabil. Determinantă poate fi, uneori, și situația în care se află ofertantul la momentul finalizării evaluării ofertelor. Altminteri, s-ar ajunge la finalități absurde – cum ar fi declararea admisibilă a unei ofertante



care, între timp, a intrat în faliment, ai căror ... au fost condamnați penal definitiv (art. 180 din ordonanță), a fost desființată, a pierdut resursele tehnice sau umane care îi erau necesare executării contractului, și-a schimbat obiectul de activitate, activitatea i-a fost suspendată și așa mai departe. Prin urmare, relevantă nu este doar data depunerii ofertei, ci întreaga perioadă de evaluare a ofertelor, până la elaborarea și aprobarea raportului procedurii. Faptul că evaluarea unei oferte s-a finalizat la o anumită dată, însă evaluarea a continuat cu celelalte oferte, nu înseamnă că oferta evaluată anterior nu ar mai putea fi respinsă, dacă la data elaborării raportului de finalizare a procedurii se constată apariția, între timp, a unuia dintre cazurile expuse.

Prin urmare la reevaluarea ofertelor autoritatea trebuie să reverifice cu maximă atenție ofertele, astfel încât să se asigure că nu i-a scăpat neverificat niciun element ce poate influența execuția corespunzătoare a contractului de către ofertant. Orice alt comportament, manifestat de autoritate din motive de ignoranță, de neștiință sau de rea-intenție, încalcă atât principiul legalității actelor administrației publice, cât și principiul precauției administrației publice, exprimat prin sintagma "este de preferat să se evite o pagubă, decât să se producă un câștig".

Nu se va scăpa din vedere că, în Ghidul privind principalele riscuri identificate în domeniul achizițiilor publice și recomandările Comisiei Europene ce trebuie urmate de autoritățile de management și organismele intermediare în procesul de verificare a procedurilor de achiziții publice, aprobat prin Ordinul nr. 543/2.366/1.446/1.489/1.441/879/2013, la cap. V - "Recomandări privind identificarea riscurilor în procesul de verificare a procedurilor de achiziție", pct. 5, se prevede că, în cazul în care pe parcursul evaluării ofertelor sunt excluse mai multe oferte, rămânând o singură ofertă admisibilă, trebuie să verifice întreaga procedură de atribuire deoarece acest caz este principalul indiciu că pot exista încălcări ale legislației.

Referitor la cea de a doua contestație, aparținând asocierii ... - ... - ... este de remarcat că ea se îndreaptă împotriva actului prin care autoritatea achizitoare i-a respins oferta ca inacceptabilă, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, respingere ce are la bază următoarele motive, cuprinse în comunicarea nr. 28582/24.10.2013:

"[...] oferta dumneavoastră a fost respinsă ca inacceptabilă, în temeiul prevederilor art 36, alin 1 lit. b) din HG 925/2006 sub aspectul neindeplinirii cerințelor 1 și 2 de experiența similară prevăzute în fișa de date a achiziției la capitolul III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, motivat de:

Cerința 1: Din Fișa de experiența similară și din recomandarea din partea beneficiarului reiese faptul că societatea ... a reabilitat 2 stații de pompare cu hidrofor și dezinfectie (filele 140-141). Din "Ultima situație de lucrări" la data de 29.11.2012 depusă la filele 217-223 rezultă următoarele:

Pentru Zona A- s-a executat o statie de pompare cu hidrofor si dezinfectie (pct.1.3- pag.217) cuprinzând

1.3.1. Statie de hidrofor cu instalatii electrice fidraulice si automatizare- finalizate la data de 01.11.2012

1.3.2. Unitate dezinfectie cu clor 1 activa + 1 de rezerva- finalizate la data de 01.11.2012

1.3.3. Grup pompare cu turatie variabila 2+1,  $Q_p=20$  l/s,  $Q_p= 21$  l/s,  $H_p=78,9$  mCA- finalizat la data de 01.11.2012

Din cele expuse, aceasta statie cu capacitate de 20 l/s (capacitate confirmata de asociere prin răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 9987/16.04.2013), nu se incadreaza in limitele impuse prin Fisa de date a achiziției 80-1000 l/s. Comisia decide ca aceasta statie de tratare a apei nu poate fi luata in considerare pentru indeplinirea cerinței 1.

Pentru Zona B s-a executat o statie de pompare cu hidrofor (pct.1.6-pag.218) cuprinzând:

1.6.1. Instalatii

1.6.2. Grup pompare cu turatie variabila 2+1,  $Q_p= 83$  l/s,  $H_p= 90$  mCA.

Întrucât acest obiectiv se refera doar la o statie de pompare cu hidrofor si nu la o statie de pompare cu hidrofor si dezinfectie (componenta esențiala in definirea unei statii de tratare apa), Comisia constata ca nici acest obiectiv nu poate fi luat in calcul la justificarea indeplinirii cerinței 1, fiind considerata o statie de pompare, nu o statie de tratare apa.

Referitor la neconcordantele aferente contractului nr. 12/12.01.2010 cu privire la capacitatea statiei de tratare a apei de 93 l/s declarata in fisa de experienta similara si debitul de 166 l/s menționat in recomandarea din răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 9987/16.04.2013, Asocierea declara ca prin contractul mentionat a fost proiectata si executata o noua captare de apa cu conducta de aductiune si o statie de tratare calculate pentru un debit de 83-100 l/s, iar debitul total de 166 l/s reprezintă debitul insumat al noii captari cu debitul captarii existente pentru localitatea Stei.

Referitor la neconcordantele aferente contractului nr. 12/12.01.2010 cu privire la data finalizarii execuției lucrărilor, intrucat din procesul verbal de receptie parțiala din 20.12.2012 rezulta ca la acea data nu erau achiziționate filtrele cu membrane, iar din recomandarea, fara număr si data, transmisa cu răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 9987/16.04.2013 reiese ca lucrările au fost finalizate in totalitate la data de 20.12.2012. Prin răspunsul inaintat la solicitarea nr 12056/09.05.2013, asocierea declara ca "dintr-o eroare de tehnoredactare in recomandarea prezentata s-au transcris toate obiectele contractului" si roaga comisia sa ia "in considerare informatiile/datele cuprinse in procesul verbal de receptie parțial din 20.12.2012 si recomandarea corectata atasata."

Corectarea recomandării consta in taierea poziției "- Statie noua de filtre cu ultramembrane  $Q=2 \times 234$  mc/h= $130$ l/s" cu o linie si aplicarea in dreptul poziției respective a unei semnături si ștampile cu sigla Gavella Com SRL, de unde rezulta ca modificarea documentului original a fost facuta de către ... si nu de emitent, in speța, Primaria Orașului Stei.

Mai mult decât atat comisia nu poate lua in considerare rugamintea asocierii, avand in vedere ca din documentul "Stadiul fizic si valoric al derulării contractului de proiectare si execuție" aferent contractului in cauza ( regăsit in documentele de calificare la paginile 237- 240), reiese clar ca aceste "Filtre cu membrana  $Q_{tot}=234$ mc/h cu doua linii de filtrare si sistem de spalare" fac parte din obiectul 1.2."STATIE DE TRATARE APA" atat constructia ("hala...") pct. 1.2.1, cat si utilajele pct. 1.2.9.

Prin urmare, pentru acest contract, comisia considera ca lucrările la acest obiectiv nu pot fi considerate "lucrări executate si duse la bun sfarsit" asa cum s-a cerut prin Fisa de date si Clarificarea nr. 22 depusa pe SEAP.

In ceea ce privește îndeplinirea Cerinței 2 de experienta similara, comisia, verificând documentele de calificare si răspunsurile la solicitările de clarificari, constata ca lucrările de proiectare si execuție efectuate in cele doua contracte depuse au avut ca obiect reabilitarea statiilor de epurare existente, ceea ce nu face "dovada proiectării si execuției unui obiectiv similar nou", astfel cum se solicita prin fisa de date."

Din aceste explicații, care figurează și la pag. 171-173 din raportul procedurii nr. 27749/16.10.2013, rezultă că oferta asocierii

reclamante a fost respinsă de autoritate întrucât, în opinia acesteia din urmă, asocierea nu a îndeplinit condiția experienței similare impusă prin fișa de date a achiziției, cap. III.2.3.a) - Capacitatea tehnică și/sau profesională. În fișa de date s-a prevăzut:

**"III.2.3.a) Capacitatea tehnica si/sau profesionala  
Informatii si/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea  
respectarii cerintelor mentionate**

Pt ctr de proiectare si exe St de Tratare a Apei:Of va demonstra ca in ultimii 5 ani a proiectat si executat:Pt st de tratare a apei cu o cap intre 80 l/s si 1000 l/s of trebuie sa furnizeze dovada fin lucr de exe a 2 st de tratare a apei cu o cap de min 80 l/s fiecare, in cadrul unor ctr de proiectare si exe. Of va prezenta urm:copii dupa parti rel ale ctr/ctr decl sau doc constat eliberate de AC la fin ctr.Din ac doc trebuie sa reiasa: ben,ob,cap,per(inclusiv data incheierii contractului)si,in cazul lucr,se va mentiona locul exe ac;PV de receptie fin/PV de receptie la terminarea lucr care sa ateste faptul ca lucr au fost exe in conf cu normele prof in domeniu si ca au fost duse la bun sf,copii dupa parti ale ctr/ctr decl,din care sa rezulte den ctr,ben/partile contractante,data incheierii ctr,ob,val si durata ctr sau doc constat elib de AC la fin ctr din care sa reiasa informatiile de mai sus; recomandari din partea ben/clientului respectiv.

**Modalitatea de indeplinire**

Completare Formular 8

1.In cazul ctr ce prevad atat lucrari noi cat si de reabilitare of va trebui sa furnizeze dovada proiectarii si executiei unui obiectiv similar nou.

2. Pentru contracte ce includ mai multe obiective similare din punct de vedere tehnologic dar de capacitati diferite ofertantului i se va cere sa faca dovada indeplinirii cerintelor pentru obiectivul cu cap cea mai mare sau obiectivul cel mai complex. Cap tehnica si/sau profesionala a op ec poate fi sustinuta in conf cu art.190 alin. (1), (2) si (3) din O.U.G. nr. 34/2007 aprobata cu modificari si completari prin Legea nr. 337/2006, cu modificari si completari ulterioare.In cazul in care candidatul isi demonstreaza cap tehnica si profesionala invocând si sustinerea acordata de catre o alta persoana(conform art.190 din OUG 34/2006), atunci acesta are obligatia de a dovedi sustinerea de care beneficiaza, prin prezentarea unui angajament ferm conform Formular nr.8A in forma autentica al pers respective,prin care aceasta confirma faptul ca va pune la dispozitie of resursele tehnice si profesionale invocate si va prelua executia obligatiilor din contract. Persoana ce asigura sustinerea tehnica si profesionala nu trebuie sa se afle in situatia care determina excluderea din procedura de atribuire conform prevederilor art.180, art. 181 lit.a),c<sup>1</sup>) si d)si art.69<sup>1</sup> din OUG 34/2006,cu toate modificarile si completarile ulterioare, prezentand in acest sens Formular nr. 8B si Formular nr. 6.

Fara a i se diminuea raspunderea în ceea ce priveste modul de îndeplinire a viitorului ctr de achizitie publica, conform art.45 din OUG nr.34/2006, of are dreptul de a include în propunerea tehnica posibil de a subctr o parte din ctr respectiv. În cazul în care AC solicita,of are obligatia de a preciza partea/partile din ctr pe care urmeaza sa le subctr si datele de recunoastere ale subctr propusi.Subctr nu trebuie sa se afle în sit prevde art.691 din OUG nr.34/2006, sub sanc? excluderii din proc

**Informatii si/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea  
respectarii cerintelor mentionate**

Cerinta 2: Pt Ctr de proiectare si executie St de Epurare a Apei:-Pt st de epurare a apei uzate cu o capacitate intre 10 000 PE si 50 000 PE of trebuie sa furnizeze dovada fin lucrarilor de exe a 2 st de epurare a apei uzate cu o cap de min 10 000 PE fiecare,in cadrul unor ctr de proiectare si exe.Of va prezenta urm:copii dupa parti rel ale ctr/ctr decl sau doc constat eliberate de AC la fin ctr.Din ac doc trebuie sa reiasa: ben,ob,cap,per(inclusiv data incheierii contractului)si,in cazul lucr,se va mentiona locul exe ac;PV de receptie fin/PV de receptie la terminarea lucr care sa ateste faptul ca lucr au fost exe in conf cu normele prof in domeniu si ca au fost duse la bun sf,copii dupa parti ale ctr/ctr decl,din care sa rezulte den ctr,ben/partile contractante,data incheierii ctr,ob,val si durata ctr sau doc constat elib de AC la fin ctr din care sa reiasa informatiile de mai sus; recomandari din partea ben/clientului respectiv.

**Modalitatea de indeplinire**

Completare Formular 8

1. In cazul ctr ce prevad atat lucrari noi cat si de reabilitare of va trebui sa furnizeze dovada proiectarii si executiei unui obiectiv similar nou.

2. Pentru contracte ce includ mai multe obiective similare din punct de vedere tehnologic dar de capacitati diferite ofertantului i se va cere sa faca dovada indeplinirii cerintelor pentru obiectivul cu cap ceea mai mare sau obiectivul cel mai complex. Cap tehnica si/sau profesionala a op ec poate fi sustinuta in conf cu art.190 alin. (1), (2) si (3) din O.U.G. nr. 34/2007 aprobata cu modificari si completari prin Legea nr. 337/2006, cu modificari si completari ulterioare. In cazul in care candidatul isi demonstreaza cap tehnica si profesionala invocând si sustinerea acordata de catre o alta persoana (conform art.190 din OUG 34/2006), atunci acesta are obligatia de a dovedi sustinerea de care beneficiaza, prin prezentarea unui angajament ferm conform Formular nr.8A in forma autentica al pers respective, prin care aceasta confirma faptul ca va pune la dispozitie of resursele tehnice si profesionale invocate si va prelua executia obligatiilor din contract. Persoana ce asigura sustinerea tehnica si profesionala nu trebuie sa se afle in situatia care determina excluderea din procedura de atribuire conform prevederilor art.180, art. 181 lit.a), c<sup>1</sup>) si d) si art.69<sup>1</sup> din OUG 34/2006, cu toate modificarile si completarile ulterioare, prezentand in acest sens Formular nr. 8B si Formular nr. 6.

Fara a i se diminua raspunderea în ceea ce priveste modul de îndeplinire a viitorului ctr de achizitie publica, conform art.45 din OUG nr.34/2006, of are dreptul de a include în propunerea tehnica posibil de a subctr o parte din ctr respectiv. În cazul în care AC solicita, of are obligatia de a preciza partea/partile din ctr pe care urmeaza sa le subctr si datele de recunoastere ale subctr propusi. Subctr nu trebuie sa se afle în sit prevde art.691 din OUG nr.34/2006, sub sanct excluderii din proc"

Niciuna dintre părțile litigante nu tăgăduiește conținutul acestei cerințe de calificare multiplă privind experiența similară. Ea a fost clarificată prin adresa nr. 3704/11.02.2013, postată în SEAP în aceeași zi:

Referitor la Cerințele privind experiența similară emitem următoarea explicare: în conformitate cu prevederile Fișei de date, subcap. II 1.2.3. a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate pe care trebuie să le îndeplinească ofertanții sunt:

1. Ofertantul va demonstra că în ultimii 5 ani a proiectat și executat:

„ofertantul trebuie să furnizeze dovada finalizării lucrărilor de execuție a 2 statii de tratare a apei cu o capacitate de minim 80 l/s fiecare, în cadrul unor contracte de proiectare și execuție.

2. Pentru stații de epurare a apei uzate cu o capacitate între 10 000 PE și 50 000 PE ofertanții trebuie să furnizeze dovada finalizării lucrărilor de execuție a 2 statii de epurare a apei uzate cu o capacitate de minim 10 000 PE fiecare, în cadrul unor contracte de proiectare și execuție.

În consecință, ofertanții vor respecta prevederile subcap. III. 2.3. a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din Fișa de date, secțiunea Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate.

Pentru îndeplinirea cerinței:

- ... a inclus în ofertă, vol. 1 – Documente de calificare, pag. 75 și 76, formularul nr. 8 – Declarație privind lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani, semnată sub sancțiunea faptei de fals în acte publice și însoțită de o listă cuprinzând 5 lucrări executate integral sau parțial, în perioada 2006-2011;

- ... a inclus în ofertă, vol. 2 – Documente de calificare, pag. 76-240, formularul nr. 8 – Declarație privind lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani, semnată sub sancțiunea faptei de fals în acte publice și însoțită de două liste cuprinzând diverse lucrări executate, fișe de experiență similară, contracte, procese-verbale și recomandări;

- ... a inclus în ofertă, vol. 3 – Documente de calificare, pag. 40-55, formularul nr. 8 – Declarație privind lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani, semnată sub sancțiunea faptei de fals în acte publice și însoțită de o listă cuprinzând 3 lucrări executate integral în perioada 2008-2009, contracte, procese-verbale de recepție și recomandări.

Cu adresa nr. 9987/16.04.2013, autoritatea contractantă a solicitat asocierii să îi precizeze filele din documentele de calificare "la care se regăsesc documente care să ateste îndeplinirea cerinței 1 [...], întrucât în cadrul documentelor de calificare depuse pentru asociatul ... s-a regăsit un singur contract pentru o stație de tratare apă". Totodată, același lucru a fost solicitat și cu privire la cerința 2, "întrucât în cadrul documentelor de calificare s-au regăsit contracte care cuprind doar reabilitări".

Asocierea a răspuns în amănunt, în termenul acordat, cu adresa nr. 366/19.04.2013, la care a anexat documente probante.

Nefiind edificată asupra îndeplinirii cerinței, autoritatea a revenit cu noi solicitări, cu adresa nr. 12056/09.05.2013, la care, de asemenea, ofertanta a furnizat un răspuns la obiect, în termenul acordat (nr. 467/14.05.2013).

Coroborând toate informațiile care i-au fost puse la dispoziție, la peste cinci luni de la primirea lor, specialiștii autorității contractante au ajuns la concluzia că asocierea ofertantă nu îndeplinește condiția experienței similare, astfel cum este ea redactată în fișa de date. Mai precis, au dedus că stația de pompare pentru zona A are o capacitate de 20 l/s, care nu se încadrează în intervalul 80-1000 l/s, că grupul de pompare pentru zona B nu include și componenta de dezinfecție, că există unele neconcordanțe, că tăierea poziției "- stație nouă de filtre cu ultramembrane  $Q=2 \times 2234 \text{ mc/h}=130 \text{ l/s}$ " nu provine de la Primăria Orașului Stei și că lucrările nu au fost executate și duse la bun sfârșit, toate acestea cu privire la cerința nr. 1. Referitor la cerința nr. 2, aceiași specialiști consideră că ea nu este îndeplinită, întrucât contractele invocate au avut ca obiect reabilitarea unor stații de epurare existente, iar nu proiectarea și execuția unui obiectiv nou.

Consiliul nu îmbrățișează concluziile la care s-a oprit autoritatea contractantă, atât timp cât nu au fost puse punctual în discuția ofertantei, pentru a i se acorda posibilitatea de a-și expune poziția și de a aduce mijloacele de probă necesare, deși perioada de evaluare de cinci luni de la primirea ultimului răspuns era suficientă pentru o nouă corespondență cu ofertanta. Mai precis, nici în adresa nr. 9987/16.04.2013 și nici în cea nr. 12056/09.05.2013, autoritatea nu amintește nimic despre vreo capacitate de 20 l/s, situație în care asocierea s-a aflat în imposibilitate de a furniza probe în apărarea ei. Situația se repetă și în ceea ce privește existența sau nu a unei stații de clorinare pentru zona B, autoritatea

contractantă dând dovadă de lipsa rolului activ în clarificarea acestui aspect, mai ales că ofertanta, în răspunsul nr. 366/19.04.2013, a atras atenția, în două rânduri, că pot fi cerute informații suplimentare și detaliate fie de la Compania Națională de Investiții, fie de la societățile care exploatează investițiile. De altminteri, și norma legală de la art. 11 alin. (3) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 (în cazul în care există incertitudini sau neclarități în ceea ce privește anumite documente prezentate, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita detalii, precizări sau confirmări suplimentare atât de la ofertantul în cauză, cât și de la autoritățile competente care pot furniza informații în acest sens) îi permitea autorității să solicite clarificări direct de la instituțiile beneficiare ale lucrărilor executate.

În decizia nr. 4146 din 18 septembrie 2012, Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, a statuat că autoritatea trebuie să manifeste un rol activ și să solicite clarificările necesare, în sprijinul ideii că, în procedura achiziției publice, autoritatea are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba calificarea și conformitatea ofertei.

Rămân valabile și față de oferta asocierii ... - ... - ... considerentele expuse cu ocazia soluționării primei contestații, în sensul că, pentru lămurirea situației, în temeiul art. 78 teza I din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, autoritatea contractantă avea obligația legală să solicite ofertantei explicații și probe concludente asupra neconcordanțelor tehnice vizate de comisie, anterior considerării admisibilității sau inadmisibilității/respingerii ofertei, operațiune care nu ar fi avantajat în niciun fel ofertanta în raport cu ceilalți ofertanți, mai ales că tuturor le-au fost cerute diverse clarificări.

Evident, accentul trebuie pus nu pe respingerea ofertei cu orice preț, pentru a exclude din competiție ofertantul cu o propunere avantajoasă, ci pe clarificarea ei în sensul dorit și necesar evaluării corespunzătoare a ofertei. Bunăoară, în contextul înfățișat, nici argumentul regăsirii unor neconcordanțe între sutele de file ale documentelor de calificare nu poate să subziste.

În plus, nici în fișa de date a achiziției și nici în clarificările pe marginea criteriului de calificare privind experiența similară, autoritatea contractantă nu a indicat sau sugerat că stațiile de tratare a apei executate anterior, pe lângă capacitatea de minimum 80 l/s, trebuie să includă obligatoriu o componentă de dezinfecție. Din ansamblul legislației în vigoare, este evident că evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele de calificare din documentația de atribuire, nu la altele, reformulate în sensul înăsprii lor.

Separat de cele expuse, distincția pe care autoritatea o realizează după cum stația de tratare proiectată și executată a inclus sau nu o anumită componentă de dezinfecție este și neavenită, în contextul în care un ofertant își poate evoca experiența prin implementarea unor proiecte cu tehnologie diferită, însă de o complexitate superioară celei ce va fi utilizată în județul .... Din acest motiv, în anexa nr. 1 la Ordinul președintelui Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice nr. 509/2011 privind formularea criteriilor de calificare și selecție, se precizează că este restrictivă cerința ca experiența similară să constea în executarea de contracte pentru obiective de investiții identice cu cel care urmează a se executa. În același ordin se dau ca exemplu: execuția de drumuri județene poate reflecta capacitatea de execuție și pentru drumuri naționale; execuția de unități spitalicești poate reflecta capacitatea de execuție a unui sediu de primărie. În speța discutată, este evident că execuția unei stații de tratare superioară ca și complexitate celei supuse licitației, chiar dacă se bazează pe o altă tehnologie sau nu include componenta de dezinfecție, poate reflecta o experiență suficientă a antreprenorului în a proiecta și executa obiectul viitorului contract. În niciun caz experiența prealabilă similară nu trebuie confundată cu experiența prealabilă identică, cum a procedat autoritatea contractantă. Prin urmare, accentul trebuia pus pe capacitatea de execuție de lucrări specifice a ofertantului, iar nu pe tehnologia sau componentele stației.

În legătură cu eliminarea sintagmei "- stație nouă de filtre cu ultramembrane  $Q=2 \times 2234 \text{ mc/h}=130 \text{ l/s}$ ", respectiv cu obiecția autorității precum că ea nu este asumată de Primăria Orașului Stei, ea nu poate fi luată în considerare ca motiv temeinic și legal de respingere a unei oferte. Există o prezumție de valabilitate juridică a documentelor aduse de ofertantă, chiar dacă sunt însușite doar prin propria semnătură. Nici prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii și nici prin argumentarea probatorie din punctul de vedere transmis de organizatoarea procedurii, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului/instanței, ea nu reușește să probeze că documentul modificat de ofertantă nu ar fi unul valid, respectiv că nu ar corespunde realității. Nimic nu oprea specialiștii desemnați de ... să depună, în cele cinci luni avute la dispoziție de la ultimul răspuns, un minim efort și să întrebe Primăria Orașului Stei dacă reflectă realitatea eliminarea poziției în discuție de către .... Suspiciunile autorității asupra veridicității anumitor informații din documentele depuse, provenite din forma în care sunt prezentate ori din conținutul suspect, pot și trebuie să fie tratate prin prisma art. 78 teza I precitat.

Principiul recunoașterii reciproce, consacrat la art. 2 alin. (2) lit. c) din ordonanță, coroborat cu dispozițiile art. 11 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, potrivit căroră "Documentele solicitate nu trebuie să limiteze posibilitatea ofertantului/candidatului de a demonstra îndeplinirea criteriilor de calificare și prin alte mijloace, în măsura în care acestea pot fi considerate edificatoare de către autoritatea contractantă", aplicate prin analogie, conduc la concluzia că un document trebuie acceptat de autoritate, chiar dacă există deficiențe legate de forma sau conținutul său, în măsura în care furnizează informațiile solicitate. Forma unui document nu este determinantă, câtă vreme din conținutul acestuia rezultă informațiile necesare. Cerința prezentării unor anume documente justificative nu trebuie interpretată în abstract sau formal (există sau nu acele tipuri de documente), ci în concret, ținându-se seama că are ca unic scop verificarea posibilității ofertanților de a executa contractul supus licitației.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă reiterează greșeala de a pretinde execuția de lucrări identice și în privința filtrelor cu membrană. Atât timp cât ... a probat că are experiență similară în construirea de stații de tratare a apei, aspectul că, nu din culpa antreprenorului, nu s-a ajuns la montarea filtrelor nu este de natură să infirme respectiva experiență sau să probeze că antreprenorul nu ar avea capacitatea tehnică de a duce la bun sfârșit contractul licitat. Totodată, astfel cum s-a observat și reținut în cazul componentei de dezinfecție, fișa de date a achiziției și clarificările pe marginea criteriului de calificare privind experiența similară nu impun ca lucrările executate să fi inclus și montarea de filtre cu ultramembrane la stațiile de tratare a apei executate anterior de ofertant.

Trebuie avut în vedere că, același Ordin nr. 509/2011, stabilește, între altele:

*Art. 13. - (1) Prin formula "servicii duse la bun sfârșit" se înțeleg:*

- *servicii recepționate parțial;*
- *servicii recepționate la sfârșitul prestării (sfârșitul prestării nu presupune expirarea perioadei de garanție).*

*(2) În condițiile în care autoritatea contractantă utilizează în mod exclusiv formula "servicii duse la bun sfârșit", aceasta are obligația de a accepta și de a considera cerința îndeplinită dacă operatorul economic prezintă ca experiență similară oricare variantă din cele de la alin. (1).*

*Art. 14. - (1) Prin formulele "lucrări executate și duse la bun sfârșit" și "contract de lucrări finalizat" se înțelege:*

- *lucrări recepționate parțial care sunt însoțite de proces-verbal de recepție parțială; sau*



- lucrări recepționate însoțite de proces-verbal la terminarea lucrărilor; sau

- lucrări recepționate însoțite de proces-verbal de recepție finală.

(2) În condițiile în care autoritatea contractantă utilizează în mod exclusiv formula "prezentarea unui contract de lucrări finalizat", respectiv "lucrare executată și dusă la bun sfârșit", va avea obligația de a accepta și de a considera cerința îndeplinită dacă operatorul economic prezintă ca experiență similară oricare din variantele prevăzute la alin. (1).

Așadar, autoritățile contractante sunt obligate să accepte și servicii sau lucrări parțiale, cât timp există o probă a prestării sau executării lor.

Pentru situația de față, pornind de la cele constatate, autoritatea era obligată, pentru o evaluare temeinică și imparțială a ofertei, să întrebe asocierea despre deficiențele sesizate în răspunsurile nr. 366/19.04.2013 și 467/14.05.2013, respectiv în oferta sa, dându-i astfel posibilitatea să furnizeze explicațiile pertinente și concludente.

În legătură cu cerința nr. 2, față de care comisia evaluatorie a constatat ca lucrările de proiectare și execuție efectuate în cele două contracte depuse de asociere au avut ca obiect reabilitarea stațiilor de epurare existente, "ceea ce nu face dovada proiectării și execuției unui obiectiv similar nou", Consiliul nu poate reține această justificare superficială din partea comisiei ca temei pentru respingerea ofertei.

În răspunsul său nr. 366/19.04.2013, ofertanta explică în amănunt și repetă că majoritatea componentelor care alcătuiesc stațiile proiectate și executate **au fost noi**. Evaluarea realizată de autoritate se vedește a fi nelegală întrucât autoritatea nu a explicat nici în raportul procedurii și nici în comunicarea rezultatului din ce cauză explicațiile argumentate ale ofertantei nu pot fi acceptate. De altminteri, din raportul procedurii rezultă că membrii comisiei de evaluare au ignorat complet acest argument adus de ofertantă în răspunsul nr. 366/19.04.2013.

Cât timp ofertantul declară că elementele principale ale contractelor invocate ca experiență similară constituie componente noi, cum afirmă în nenumărate rânduri în cuprinsul răspunsului indicat, nu există nicio bază pentru excluderea ofertei. Chiar dacă o parte dintre lucrările noi s-au realizat ori au fost integrate în componente preexistente, trebuie identificată care este partea determinantă a lucrărilor – cele noi sau cele vechi. În altă ordine de idei, cât timp componentele principale/predominante sunt reprezentate de lucrări noi, atunci obiectivul trebuie considerat ca acoperind cerința de calificare impusă de autoritatea contractantă. Partea determinantă a contractului fixează dacă el este unul de

lucrări noi sau doar de reabilitare - contrar viziunii restrictive pe care o promovează autoritatea. Desigur, dacă aceasta alege să respingă oferta pe considerentul că experiența anterioară nu cuprinde proiectare și execuție de lucrări noi, acestei autorități îi revine sarcina de a face proba afirmațiilor sale, respectiv de a contrazice argumentat poziția exprimată de ofertantă în răspunsul său nr. 366/19.04.2013.

Față de ansamblul celor expuse în paginile de mai sus se constată că evaluarea ofertei aparținând asocierii ... - ... - ... s-a realizat în mod superficial și cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare și, pe cale de consecință, critica societății contestatoare privind nelegalitatea respingerii ofertei sale este fondată. Astfel, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația acestei asocieri, va anula raportul procedurii nr. 27749/16.10.2013 și va obliga autoritatea contractantă la reclarificarea temeinică a ofertei asocierii, la reevaluarea ofertelor, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea legislației aplicabile.

În baza aceluiași temei legal, va anula adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii, subsecvente și dependente de raportul procedurii, și va obliga autoritatea să comunice ofertanților, după reevaluarea ofertelor, rezultatul procedurii de atribuire, conform Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Prin cea de a treia contestație, asocieria SC ...SRL - SC ... SRL reclamă în fața Consiliului respingerea ca neconformă a ofertei sale și, totodată, declararea câștigătoare a ofertei ..., rezultat comunicat de autoritatea contractantă cu adresa nr. 28579/24.10.2013. Verificând conținutul acestei adrese, Consiliul constată că, prin aceasta, autoritatea i-a adus la cunoștință contestatoarei, pe lângă denumirea și componentele de cost ale societății câștigătoare, următoarele motive de respingere a ofertei SC ...SRL - SC ... SRL:

"- Prin răspunsul înregistrat sub nr. 15265/11.06.2013, (nr.2057/11.06.2013), la solicitarea de clarificari nr. 14780/05.06.2013 Asocierea afirma ca obiectele si echipamentele mentionate in solicitarea de clarificare se vor executa respectiv, achiziționa si monta prin soluția prezentata in oferta tehnica, facand trimitere la paginile (36-37, 33-34, 138-142 pentru SEAU ..., si 40-41, 43-46, 160-162 pentru SEAU Targu ...), in sa din aceste pagini, dupa cum se poate observa si mai sus, rezulta contrariul si anume ca aceste obiecte/echipamente nu se vor executa, achiziționa si monta. Aceeași concluzie se poate trage si din breviarele de calcul, care sunt realizate pe soluția de suprainaltare a bazinelor SBR existente si nu de construire a unor bazine noi, asa cum prevăd cerințele Caietului de Sarcini. Menționam faptul ca, in cadrul Caietului de Sarcini, nu sunt prevăzute lucrări la bazinele existente, indicate pentru suprainaltare prin propunerea tehnica prezentata de asociere.

Referitor la listele de informații tehnice pentru SEAU ..., ofertantul afirma ca acestea sunt completate astfel: T11 si T12 -pag. 490, T20 -pag. 500-501, iar T13-pag.492., in sa analizand oferta tehnica si tabelul inaintat de ofertant prin răspunsul la solicitarea de clarificare nr. 14227 /30.05.2013, reiese clar ca listele de la paginile indicate sunt aferente SEAU Podoleni si nu SEAU ....

Prin urmare răspunsul la solicitarea de clarificare este considerat neconcludent, în temeiul prevederilor art.79, alin.1 din HG 925/2006.

Din cele menționate mai sus, precum și din brevierele de calcul pentru SEAU ... și SEAU Targu ..., rezulta că această ofertă tehnică nu satisface în mod corespunzător cerințele Caietului de Sarcini și prevederile Clarificării nr.48/25.02.2013, care prevede, printre altele, că "Obiectele continute în soluția din Documentația de Atribuire se vor regăsi obligatoriu în soluția Ofertanților...".

Analizând Oferta Financiară comisia a constatat următoarele neconformități:

1. Oferta Financiară nu respectă prevederile Caietului de Sarcini (Capitol 4 - Secțiunea 4 Liste de plăți - Defalcarea prețului ofertei - Preambul) în ceea ce privește limitările impuse și anume:

- prețul total aferent Organizărilor de șantier oferat este 1.215.000,00 lei, iar limita este de 686.474,00 lei;
- prețul total aferent Cheltuielilor pentru asigurarea utilitatilor oferat este 2.427.681,00 lei, iar limita este de 324.425,00 lei;
- prețul total aferent Amenajărilor pentru protecția mediului (Peisagistica) oferat este 605.000,00 lei, iar limita este de 148.553,00 lei."

Analizând aceste motive, prin prisma criticilor formulate de contestatoare în cuprinsul contestației și al concluziilor sale scrise, Consiliul le apreciază a fi întemeiate.

Art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 dispune că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire, iar în baza art. 34 alin. (1), art. 37 alin. (2), art. 72 alin. (2) lit. b) și art. 81 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006:

- comisia de evaluare are obligația de a verifica modul de îndeplinire a criteriilor de calificare, astfel cum au fost prevăzute în documentația de atribuire, de către fiecare ofertant în parte;

- oferta câștigătoare se stabilește numai dintre ofertele admisibile și numai pe baza criteriului de atribuire precizat în documentația de atribuire;

- comisia de evaluare are obligația de a verifica îndeplinirea criteriilor de calificare de către ofertanți;

- comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme.

În aceeași direcție, art. 200 din ordonanță dispune că autoritatea contractantă are obligația de a stabili oferta câștigătoare pe baza criteriului de atribuire precizat în anunțul de participare și în documentația de atribuire, oferta trebuind să îndeplinească toate condițiile de admisibilitate care rezultă din documentația de atribuire și actele anexate.

Conform alin. (3) al art. 34 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, iar aceste cerințe minime erau de construire a două bazine reactoare biologice secvențiale noi, nu de supraînălțare a bazinelor existente pe amplasament. Construirea noilor bazine, cum a remarcat însăși contestatoarea, presupunea "demolarea structurilor existente" (pct. 5.2.1.2. – stația ... și pct. 5.2.2.3. – stația Târgu ...). Nicăieri autoritatea nu

menționează că se vor face doar demolări parțiale, cu menținerea structurilor de rezistență și cu înfrățirea betonului nou cu cel existent, astfel cum eronat afirmă contestatoarea, ci dimpotrivă.

Supraînălțarea actualelor bazine nu reprezintă și nu poate fi acceptată drept construire a unor bazine noi, cum a subliniat autoritatea în caietul de sarcini.

Din ansamblul celor înfățișate se constată că asocierea SC ...SRL - SC ... SRL a încălcat atât documentația de atribuire, cât și normele legale precitate. În consecință, decizia de respingere a ofertei sale este legală și nu există motive pentru infirmarea acestei măsuri sau pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei.

În jurisprudența Tribunalului Uniunii Europene (Hotărârea din 13 septembrie 2011, cauza T-8/09, Dredging International NV și Ondernemingen Jan de Nul NV împotriva Agenției Europene pentru Siguranța Maritimă) s-a punctat că este esențial ca autoritatea contractantă să fie în măsură să se asigure cu precizie cu privire la conținutul ofertei și, în special, cu privire la conformitatea acesteia cu condițiile prevăzute în documentele de invitație la licitație. Astfel, atunci când o ofertă este ambiguă, iar autoritatea contractantă nu are posibilitatea de a stabili, în mod rapid și eficient, care este efectiv obiectul respectivei oferte, aceasta nu are altă posibilitate decât să o respingă (Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, Rec., p. II-3781, punctul 34). Aceeași consecință se impune, a fortiori, atunci când oferta nu corespunde în mod evident obiectului contractului.

În aceste condiții, trebuie să se considere că, conformitatea cu obiectul contractului, astfel cum este descris în documentele de invitație la licitație, constituie o condiție prealabilă pe care orice ofertă trebuie să o îndeplinească pentru a putea fi luată în considerare în cadrul procedurii de atribuire a contractului. Nerespectarea acestei condiții trebuie să conducă la eliminarea de către autoritatea contractantă a ofertei în cauză, fără ca aceasta să mai fie comparată cu celelalte oferte depuse.

Totodată, tribunalul adaugă că scopul procedurii de atribuire a contractelor este satisfacerea nevoilor autorității contractante în cele mai bune condiții posibile. În consecință, autoritatea contractantă trebuie să poată defini în mod liber obiectului unui contract de achiziții publice în funcție de nevoile sale, ceea ce implică faptul că nu poate fi obligată să ia în considerare o ofertă care se referă la un alt obiect decât cel avut în vedere de autoritatea menționată, astfel cum este stabilit în documentele de invitație la licitație.

Îndepărtarea autorității contractante de la documentele de invitație la licitație, prin acceptarea unor oferte care nu corespund obiectului contractului, astfel cum este definit în documentele

menționate, ar fi ireconciliabilă cu principiile transparenței și egalității de tratament.

Similar, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 3274 din 24 septembrie 2012, a statuat că, în materia achizițiilor publice, operatorii economici trebuie să manifeste o diligență sporită în privința cerințelor legale și a celor cuprinse în documentația de atribuire, astfel că, în condițiile în care nu au uzat de dreptul de a contesta anumite cerințe precizate în cuprinsul documentației de atribuire, au acceptat să se supună rigorilor acestora.

Raportat la argumentele pe care contestatoarea le aduce, se poate trage concluzia că propunerea tehnică a asocierii reprezintă o ofertă tehnică alternativă la ceea ce a indicat autoritatea în caietul de sarcini, însă prezentarea unei oferte alternative a fost interzisă prin documentația de atribuire (art. 173 din ordonanță).

În consecință, fiind incidente în speță prevederile art. 81 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 (comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme), decizia de respingere a ofertei este legală.

O altă neconcordanță între documentația de atribuire și oferta asocierii reclamante o constituie ofertarea unor costuri pe componente care depășesc limitele maxime prestabilite de autoritate în listele de plăți, defalcarea prețului ofertei, după cum urmează:

- prețul total aferent Organizărilor de șantier ofertat este 1.215.000 lei, iar limita era de 686.474 lei;
- prețul total aferent Cheltuielilor pentru asigurarea utilitatilor ofertat este 2.427.681 lei, iar limita era de 324.425 lei;
- prețul total aferent Amenajărilor pentru protecția mediului (Peisagistica) ofertat este 605.000 lei, iar limita era de 148.553 lei.

Consecința depășirii plafoanelor prin oferta asocierii contestatoarei constă în respingerea ofertei, căreia îi sunt incidente dispozițiile art. 36 alin. (2) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 (oferta este considerată neconformă dacă nu satisface cerințele caietului de sarcini) și cele ale art. 81 din același act normativ (comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme), singura decizie legală cu privire la aceasta fiind cea de respingere a ei ca neconformă, din cauza expusă. Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă societăților care au prezentat-o, iar nu autorității contractante, a cărei obligație era de a controla respectarea întocmai de către ofertanți a prescripțiilor documentației.

Aceeași abordare o remarcăm și în practica instanțelor de judecată, elocventă fiind decizia civilă nr. 1618 din 12 aprilie 2012, în care Curtea de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, a statuat irevocabil că "nu este suficient ca

propunerea financiară să se situeze sub pragul valoric estimat de autoritatea contractantă, ci trebuie structurată potrivit cerințelor acesteia, pentru ca dispozițiile art. 170 să fie satisfăcute" (în speță, ofertanta își repartizase cheltuielile pe componentele ofertei cu încălcarea pragurilor impuse de autoritate).

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod legal autoritatea a respins oferta asocierii SC ...SRL - SC ... SRL, neexistând motive pentru infirmarea acestei măsuri, pentru anularea raportului procedurii prin care a fost stabilit rezultatul procedurii și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatoarei. Este de prisos cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte tehnice care au stat la baza respingerii ofertei contestatoarei, ea neputând schimba situația ofertei sale, în sensul transformării ei în una admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 2514 din 30 noiembrie 2009 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, "nu are nicio relevanță că autoritatea a declarat oferta petentei ca neconformă pentru șase motive și doar unul dintre cele șase a fost reținut de Consiliu sau de instanță, deoarece și un singur motiv, dacă este întemeiat, poate duce la constatarea ofertei ca neconformă."

Similar, în decizia civilă nr. 1117 din 19 mai 2011 a aceleiași instanțe, s-a reținut că: "În mod judicios Consiliul a apreciat că, găsind întemeiat un singur motiv de respingere ca inacceptabilă a ofertei petentei, nu se mai impune analizarea și a celorlalte, câtă vreme cel analizat este apt prin el însuși a conduce la concluzia că oferta este inadmisibilă. Evident, în acest context, analizarea celorlalte motive ale contestației se constituia într-un demers inutil soluționării cauzei deduse judecății." Stabilirea legalității respingerii ofertei pentru unul dintre motive face de prisos cercetarea respingerii și față de celelalte motive, a statuat instanța și în decizia civilă nr. 2036 din 3 octombrie 2011. Relevantă, în același sens, este și decizia civilă nr. 1965 din 9 august 2012 a Curții de Apel Timișoara, Secția de contencios administrativ și fiscal.

Vizavi de critica declarării câștigătoare a ofertei ..., Consiliul constată că reclamanta nu are un interes în formularea ei, deoarece nu are cum să obțină contractul în discuție. În procedura prezentă se verifică dacă măsurile adoptate de autoritatea contractantă sunt de natură să o prejudicieze pe reclamantă. Or, dacă oferta ei a fost legal înlăturată, orice reclamație a ofertantei față de alte măsuri ale autorității contractante nu satisface un interes al acesteia, în sensul că nu îi aduce niciun folos practic, după cum a raționat și Curtea de Apel Pitești, Secția comercială și de contencios administrativ și fiscal, în decizia sa nr. 743/R/C din 12 septembrie 2008, pronunțată într-un caz asemănător.

Cum motivele referitoare la ofertele concurente nu sunt de natură să înlăture caracterul neconform al propriei oferte și să îi asigure accesul la încheierea contractului, este evidentă lipsa de interes a reclamantei în a cere anularea raportului procedurii pe motive ce țin de alte oferte. Reclamanta nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de declarare câștigătoare a altei oferte, astfel cum impune art. 255 alin. (2) din ordonanță [«prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care (...) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice (...)].».

Hotărând că, legal, oferta contestatoarei nu putea fi declarată câștigătoare, este subînțeles că reclamanta nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de calificare și desemnare câștigătoare a ofertei .... Nici prin argumentarea probatorie a contestației și nici în mijloacele de probă anexate ei, autoarea acesteia, contrar art. 249 C. proc. civ., nu produce vreo dovadă a unui prejudiciu personal decurgând din admiterea ofertantei .... În atari condiții, Consiliul va respinge ca lipsită de interes cererea petentei de anulare a actului autorității contractante prin care a fost desemnată câștigătoare oferta ..., precum și de reevaluare a acestei oferte.

Similar, în decizia civilă nr. 2305 din 20 octombrie 2011, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, a reținut:

"Cât privește respingerea ca lipsite de interes a criticilor privitoare la inacceptabilitatea ofertei declarate câștigătoare, Curtea constată că decizia Consiliului este, de asemenea, legală și temeinică, având în vedere analiza prioritara a conformității ofertei petentei contestatoare, analiză în urma căreia reiese neconformitatea ofertei, cu consecința descalificării din procedura de achiziție publică. Interesul în declararea drept inacceptabilă a ofertei câștigătoare se subsumează în totalitate păstrării calității de participant la achiziția publică, calitate pe care petenta nu o mai întrunește, în raport de considerațiile anterioare. Cât privește invocarea dispozițiilor art. 278 alin. (3) din ordonanță, acestea exced cadrului procesual al contestației și, respectiv, al plângerii de față, vizând, de altfel, un drept de apreciere al Consiliului."

Art. 278 alin. (3) din ordonanță nu își găsește aplicare în speță, întrucât contestația se impune a fi respinsă, nu admisă.

Astfel fiind, în temeiul art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va respinge contestația asocierii SC ...SRL - SC ... SRL nr. 4818/... în contradictoriu cu ...

Referitor la contestația ultimă, depusă de SC ...SRL, ea este îndreptată împotriva respingerii ca neconformă a ofertei autoarei, rezultat comunicat de autoritatea contractantă cu adresa nr.

28581/24.10.2013. Respingerea ofertei a fost motivată după cum urmează:

"[...] oferta dumneavoastra a fost respinsa ca neconforma in temeiul prevederilor art. 79, alin 1 si 2, si art. 36, alin.2, lit.a) din HG 925/2006, motivat de:

- Prin răspunsul inaintat la solicitarea de clarificare nr. 13611/24.05.2013 nu s-au precizate filele la care se regăsesc calculele in cadrul propunerii tehnice, ci, ofertantul, a atașat "breviarele de calcul de proces".

In documentele depuse inițial nu s-a regăsit niciun calcul care sa demonstreze ca oferta tehnica este adecvata pentru atingerea parametrilor de calitate si volum, si pentru obținerea nivelelor de tratare/epurare asa cum s-a solicitat in Fisa de Date a achiziției punctul IV.4.1- Propunerea Tehnica- Caracteristicile tehnice ale ofertei (Formularul 13), lit. b) si c).

Breviarele de calcul anexate răspunsului la solicitarea de clarificare nr. 13611/24.05.2013, reprezintă documente noi care sunt de naura sa creeze un avantaj pentru ofertantul in cauza (toti ceilalți ofertanți atasand aceste documente conform cerințelor din Fisa de Date a achiziției punctul IV.4.1-Propunerea Tehnica- Caracteristicile tehnice ale ofertei (Formularul 13) , lit. b) si c.), o acceptare a lor ar constitui o incalcare a principiului tratamentului egal (art.2, alin.2, litera b. din OUG 34/2006).

Prin răspunsul la întrebarea nr.3 din cadrul aceleiași solicitări de clarificare, ofertantul nu precizeaza paginile la care se regăsesc Listele de informații tehnice mentionate in solicitarea de clarificare, completate conform cerințelor din Documentația de Atribuire, atasand in schimb aceste liste.

In urma analizarii listelor regăsite in oferta tehnica si a listelor atașate răspunsului la solicitarea de clarificare, s-a constatat ca acestea din urma diferă de cele inițiale

Analizand Oferta tehnica s-au mai constatat urmatoarele inadvertențe majore, fata de cerințele Documentației de atribuire:

Pentru SEAU Targu ... ofertantul propune, pentru obiectul "Statie de pompare intrare", o pompa cu un debit de 70 l/s ( conform oferta tehnica voi. I, pag. 44 si voi.II, pag. 342) si nu o pompa de aprox. 130 l/s asa cum s-a solicitat prin clarificarea nr.38/06.02.2013 publicata pe SEAP.

Pentru Frontul de Captare Lunca ofertantul propune, conform oferta tehnica voi.II, pag. 563 - Lista de informații tehnice, 14 pompe pentru put avand fiecare un debit (capacitate) de 25.4 m<sup>3</sup>/h si inaltime de pompare h=43.3mcA (aceasta fiind singura descriere a caracteristicilor pompelor de put propuse la Frontul de captare) si nu 14 pompe cu o capacitate de 42 m<sup>3</sup>/h si inaltime de pompare h=45mcA asa cum este cerut in Caietul de sarcini si care, conform clarificării nr.48/25.02.2013, sunt cerine minime de respectat. De asemenea, din calcule, rezulta ca pompele propuse nu asigura debitul maxim necesar de pompat de 10000 m<sup>3</sup>/zi , ci doar 8534.4m<sup>3</sup>/zi (25.4m<sup>3</sup>/h x 24h/zi x 14 pompe).

In cadrul "Costurilor de operare garantate" nu au fost incluse, pentru SEAU Podoleni, costuri de transport si eliminare nisip si deșeuri din gratare, in conformitate cu cerințele Caietului de Sarcini - Cap.4 Liste - Sec.3 Propunerea Contractorului Lista garanții Apa uzata - Preambul (- consumul altor articole care au valoare de cost) si clarificarea nr. 49/25.02.2013 (prin care s-a indicat valoarea costului unitar pentru aceasta poziție)."

Verificând motivele expuse de autoritate, Consiliul stabilește că măsura respingerii ca neconformă a ofertei reclamantei este temeinică și legală. Astfel, în ceea ce privește primul motiv, este de observat că, prin adresa nr. 13611/24.05.2013, autoritatea a solicitat ofertantei următoarele clarificări:

"1. Va rugam sa precizați filele din propunerea tehnica la care se regăsesc calculele care sa demonstreze ca:

- Etapele de tratare/epurare prezentate in oferta tehnica sunt adecvate pentru obținerea nivelelor de tratare/ epurare specificate in Caietul de sarcini;

- Oferta dumneavoastra este adecvata pentru parametrii de calitate si volum specificați in Cerințele Angajatorului.



2. Va rugam sa precizați filele din propunerea tehnica la care se regăsesc calculele care sa demonstreze ca pentru fiecare din cele trei statii de epurare:

- Etapele de tratare a nămolului din oferta dumneavoastra sunt adecvate pentru obținerea nivelelor de tratare specificate in Caietul de sarcini;

- Oferta dumneavoastra este adecvata pentru parametrii de calitate si volum specificați in Cerințele Angajatorului.

3. Totodata, va rugam sa precizați filele la care se regăsesc, in Oferta dumneavoastra Tehnica, Listele de Informații Tehnice, completate in conformitate cu cerințele din Caietului de Sarcini - Capitolul 4 Liste - Secțiunea 3 Propunerea Contractorului si Clarificarea nr.46 publicata pe SEAP astfel:

- pentru fiecare dintre cele trei Statii de Epurare - Liste Apa Uzata, listele: Lista T2/ Personal de exploatare; Lista T20/ Dispozitive de aerare; Lista T 38/ Dispozitiv de control logic programabil (PLC); Lista T 39/ Interfața operatorului; Lista T 44/ Mobilier și echipamente; Lista T 47/ Lista pieselor de rezervă; Lista T 48/ Lista uneltelor speciale; T49/ Lista privind puterea electrica; Lista T 50/ Lista articolelor de sistem suplimentare;

- pentru fiecare Statie de Tratare a apei si Frontul de Captare - Liste Apa, listele: Lista T 2/ Sistem de dezinfectie, Lista T 5/ Debitmetru electromagnetic cu SCADA, Lista T 9/ Generator electric cu AAR, Lista T 10/ Echipament electric de distribuție, Lista T 11/ MCC (Centru Control Motor), Lista T 12/ Instrumente, Lista T 13/ Lista pieselor de rezervă, Lista T 14/ Lista uneltelor speciale, Lista T 15/ Lista privind puterea electrică, Lista T 16/ Lista articolelor de sistem suplimentare."

Așadar, ofertanta, raportat la conținutul solicitării, era datoare să comunice autorității care sunt filele din oferta sa unde se regăsesc informațiile tehnice necesare ei, iar nu să depună noi documente cu aceste informații.

SC ...SRL a răspuns în termenul acordat, pentru solicitările de la pct. 1 și 2 indicând pag. 33-103 din ofertă, iar pentru cea de la pct. 3 nu a indicat nicio pagină, ci a depus peste 30 de pagini noi (care nu existau în ofertă), cu specificații tehnice. Mai mult, și pentru solicitările de la pct. 1 și 2 se constată că ofertanta a furnizat autorității, prin anexa nr. 1 la răspuns, peste 40 de pagini noi, de calcule tehnice. Totodată, din parcurgerea cu atenție a paginilor 33-103 indicate de ofertantă, Consiliul apreciază drept contrar realității răspunsul dat de aceasta, întrucât la niciuna dintre respectivele file nu există expus vreun calcul legat de parametrii tehnici stabiliți de autoritate. De altminteri, dacă ar fi existat asemenea calcule, ele nu ar mai fi trebuit prezentate în cele peste 40 de pagini anexate răspunsului.

Conform fișei de date a achiziției, pct. IV.4.1) - Modul de prezentare a propunerii tehnice, și formularului nr. 13, propunerea tehnică trebuia să cuprindă, pe lângă texte descriptive, și calcule care să susțină confomitatea ei cu specificațiile tehnice, calcule care nu se regăsesc în propunerea tehnică a SC ...SRL, după cum bine a remarcat și autoritatea contractantă.

SC ...SRL nu tăgăduiește primirea solicitării de clarificări adresată de autoritate, însă găsește de cuviință să îi reclame utilitatea, argumentând că autoritatea i-a cerut clarificări doar pentru a putea să i le respingă, respectiv răspunsul furnizat nu a contat în evaluarea ofertei. Consiliul constată că, prin aceste

pretexte, reclamanta recunoaște implicit că nu a dat curs în mod corespunzător solicitării de clarificare primită de la autoritate.

Vizavi de solicitarea de clarificări transmisă de autoritate, SC ...SRL nu a contestat-o, situație în care trebuia să o respecte. Nimic nu împiedica ofertanta să conteste imediat solicitarea autorității, dacă aprecia că informațiile cerute nu sunt utile ori că se încalcă regulile legale sau din documentația de atribuire. Orice critică față de adresa nr. 13611/24.05.2013, la șase luni de la primirea ei și după așteptarea comunicării rezultatului procedurii, constatată a fi defavorabilă, este vădit tardivă. Termenul de contestare prescris de lege este de 10 zile de la cunoașterea actelor vătămătoare, termen ignorat în mod evident de contestatoare, ceea ce face ca, la acest moment, Consiliul să nu poată primi criticile SC ...SRL legate de adresa emisă de autoritatea contractantă.

Cu alte cuvinte, prin necontestarea în termenul legal a adresei în discuție, SC ...SRL a acceptat tacit obligația de aducere a clarificărilor cerute de autoritate. Astfel cum a furnizat explicații în contestația depusă la Consiliu, ofertanta putea și trebuia să le furnizeze și autorității, în termenul acordat de aceasta. S-a arătat în precedent că ofertanta nu a contestat adresa primită de la autoritate, situație în care trebuia să o respecte întocmai. Legală sau nu, adresa în discuție nu a fost infirmată de nicio instanță, iar la acest moment legalitatea sau conformitatea ei nu pot fi verificate, întrucât termenul de contestare este expirat. După cum se cunoaște, și ordonanța și Codul de procedură civilă împiedică examinarea pe fond a legalității și temeiniciei unui act în condițiile în care termenul de contestare a lui este împlinit (premisă a principiului securității actelor juridice, a căror valabilitate nu poate fi pusă oricând în discuție, ci doar în termenul dat de lege).

Orice nemulțumire a petentei față de adresa vătămătoare trebuia tranșată prin demararea unei căi de atac care să urmărească anularea ei. Nefiind declanșată o asemenea cale de atac, adresa a rămas în vigoare și valabilitatea ei nu mai poate fi pusă la îndoială de nimeni.

Consiliul susține întru totul concluzia Curții de Apel București, secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, exprimată în cuprinsul deciziei civile nr. 1095 din 26 aprilie 2010, potrivit căreia, în materia achizițiilor publice operatorii economici sunt datori, mai mult decât un simplu cetățean diligent, să cunoască dispozițiile legale incidente în formele în vigoare la data exercitării drepturilor procesuale, necunoașterea legii nefiind un motiv pentru eludarea acesteia. În prezenta cauză, SC ...SRL trebuia să conștientizeze că, pe de o parte, nu ea este cea în măsură să hotărască utilitatea unei clarificări cerute de autoritatea achizitoare, iar pe de altă parte, utilă sau nu, o asemenea solicitare presupune un răspuns la obiect din partea destinatarului, în caz contrar intervenind sancțiunea

respingerii ofertei de la licitație. Cum s-a arătat, în loc să indice paginile din ofertă unde se regăseau calculele cerute, reclamanta a indicat unele pagini fără relevanță (care nu conțineau calculele necesare) și, știind că oferta sa nu le conține, a întocmit și anexat breviarele de calcul necesare. Practic, întrucât nu le-a solicitat prin adresa nr. 13611/24.05.2013, autoritatea nici nu trebuia să țină seama de breviarele anexate de contestatoare, ipoteză în care, din cuprinsul ofertei, nu reiese că stațiile ofertate au fost corect dimensionate.

Societatea nu reușește să probeze Consiliului că paginile 33-103 din ofertă ar conține calculele cerute de autoritatea contractantă.

Astfel fiind, contestatoarea nu a respectat ceea ce i sa solicitat, autoritatea fiind 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, redactarea imperativă a textului fiind clară, în sensul că autoritatea este obligată să respingă oferta. Ofertanta se află în eroare atunci când afirmă că răspunsul său nu a fost analizat de către autoritate, dovadă fiind că însuși acest răspuns stă la baza respingerii ofertei.

În concluzie, neprimind răspunsul dorit – identificarea în cadrul ofertei tehnice a contestatoarei a calculelor de susținere – și, mai mult, ofertanta modificându-și propunerea tehnică inițială prin răspunsul dat, Consiliul determină că autoritatea a procedat legal respingând oferta SC ...SRL, în acord cu art. 79 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

În ceea ce privește pompa submersibilă de intrare pentru stația Târgu Mureș, pentru care autoritatea a impus un debit de 130 litri/secundă, în propunerea sa tehnică, semnată și ștampilată de reprezentantul contestatoarei, la fila 342 – Lista principalelor utilaje, se indică o singură pompă, cu o capacitate de 70 litri/secundă, deci sub nivelul cerut de autoritate, iar la fila 346 – Pompe de canalizare submersibile, apar trecute, într-adevăr, două pompe, însă cu o capacitate de 70 metri cubi/oră, ceea ce echivalează cu aproximativ 40 litri/secundă, de asemenea sub nivelul cerut de autoritate. Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă societății care a prezentat-o, iar nu autorității contractante, a cărei obligație era de a controla respectarea întocmai de către ofertanți a prescripțiilor documentației.

În acord cu normele art. 36 alin. (2) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, este suficient pentru respingerea ofertei

ca să existe chiar și un singur motiv de neconformitate, cum este cele expus, indiferent că indicarea greșită a debitului ar proveni din simpla neatenție a ofertantei.

Art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 dispune că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire, astfel cum au fost explicitate pe parcurs prin clarificările emise de autoritate. Raportat la propunerea tehnică a contestatoarei, ea nu respectă cerința impusă de autoritate. Potrivit alin. (3) al art. 34 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. Prin urmare, reclamanta a încălcat atât documentația de atribuire, cât și normele legale precitate. În consecință, fiind incidente în speță prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 (oferta este considerată neconformă dacă nu satisface cerințele caietului de sarcini) și cele ale art. 81 din același act normativ (comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme), decizia de respingere a ofertei contestatoarei este legală.

Pe de altă parte, chiar și în ipoteza pe care o invocă petenta, respectiv a erorii materiale/viciului de formă, autoritatea contractantă nu este ținută de o obligație de a îi corecta oferta greșit întocmită de asociere. Astfel, în temeiul art. 80 alin. (1) din aceeași hotărâre a Guvernului, comisia are dreptul, nu obligația, de a corecta erorile aritmetice și viciile de formă. Așadar, membrii comisiei de evaluare nu pot fi obligați de ofertant să corecteze erorile/viciile în modalitatea solicitată de către acesta. Autoritatea are *un drept* de a corecta eventualele erori sau vicii de formă ale ofertei, iar faptul că autoritatea a înțeles să nu își exercite acest drept, nu poate fi sancționat de Consiliu.

Contrar opiniei contestatoarei, particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și, mai ales, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte finanțate din fonduri publice. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarități cu privire la oferta sa și, astfel, să prevină orice risc de respingere a ei.

Față de cele evocate, în temeiul art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență privind achizițiile publice, Consiliul urmează a decide respingerea ca nefondată a contestației SC ...SRL nr. 2957/02.11.2013, în contradictoriu cu ...

În condițiile date, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de petentă este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei acesteia, în sensul transformării ei în una admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 2514 din 30

noiembrie 2009 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, "nu are nicio relevanță că autoritatea a declarat oferta petentei ca neconformă pentru șase motive și doar unul dintre cele șase a fost reținut de Consiliu sau de instanță, deoarece și *un singur motiv, dacă este întemeiat, poate duce la constatarea ofertei ca neconformă.*"

Compararea ofertelor și stabilirea celei cu prețul cel mai avantajos se poate realiza doar între ofertele admisibile, potrivit dispozițiilor art. 200 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 și a art. 82 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, or oferta reclamantei nu poate fi considerată admisibilă.

Redactată în șapte exemplare, conține treizeci și opt de pagini.

**PREȘEDINTE COMPLET,**

...

**MEMBRU,**

...

**MEMBRU,**

...