



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

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

DECIZIE

Nr. /...

Data:2014

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de ... cu sediul în ... județul ... având CUI ... înregistrată la ORC sub nr. ... împotriva adresei nr. 8893/17.11.2014, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de către ORAȘUL ... (PRIMĂRIA ORAȘULUI ...) în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., ... cod poștal 405400, județul ... în cadrul procedurii „licitație deschisă”, în vederea încheierii unui acord cadru , cu un singur operator economic, cu o durată de 4 ani, având drept obiect: „Achiziționarea unui sistem video de monitorizare, inclusiv montarea acestuia” cod CPV 32323500-8, 45317000-2, s-a solicitat: „obligarea autorității contractante la anularea adresei nr. 8893/17.11.2014, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente acesteia; obligarea autorității contractante la reevaluarea doar a ofertei depuse de SCSRL; accesul la dosarul cauzei”.

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu ORAȘUL ... (PRIMĂRIA ORAȘULUI ...).

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de ... împotriva adresei nr. 8893/17.11.2014, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de către ORAȘUL ... (PRIMĂRIA ORAȘULUI ...) în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii „cerere de oferte”, în vederea încheierii unui acord cadru , cu un singur operator economic, cu o durată de 4 ani, având drept obiect: „Achiziționarea unui sistem video de monitorizare, inclusiv montarea acestuia” cod CPV 32323500-8, 45317000-2, s-a solicitat: *„obligarea autorității contractante la anularea adresei nr. 8893/17.11.2014, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente acesteia; obligarea autorității contractante la reevaluarea doar a ofertei depuse de SCSRL; accesul la dosarul cauzei”*.

În fapt, contestatorul precizează că în data de 20.10.2014, autoritatea contractantă i-a transmis procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 7919/17.10.2014. Astfel, constatând că în cuprinsul acestuia nu figurau valorile ofertate pentru criteriile de atribuire: perioada de garanție, respectiv timpul de intervenție în perioada de garanție, prin adresa nr. 1398/20.10.2014 a sesizat autoritatea contractantă cu privire la acest aspect. În acest sens, prin adresa nr. 8054/21.12.2014, autoritatea contractantă a transmis o completare a procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor.

În opinia contestatorului, omisiunea autorității contractante în a prezenta valorile pentru criteriile de atribuire a fost determinată și de lipsa acestora din formularele de ofertă ale SCSRL, respectiv SC TRANSELECTRONIC SRL.

Ulterior, prin adresa nr. 8893/17.11.2014, autoritatea contractantă comunică contestatorului rezultatul procedurii, din care rezultă că oferta declarată câștigătoare este cea depusă de SC

.....SRL, cu un punctaj de 100 puncte, în timp ce oferta depusă de ... a obținut un punctaj de 97,5 puncte.

Față de cele anterior menționate, contestatorul consideră că ofertantul declarat câștigător al procedurii nu a cuprins în oferta sa financiară, valorile ofertate pentru criteriile de atribuire, perioada de garanție, respectiv timpul de intervenție în perioada de garanție; în sensul celor de mai sus, contestatorul invocă dispozițiile art. 3 din OUG nr. 34/2006. În consecință, criteriile de atribuire: preț + perioada de garanție + timpul de intervenție în perioada de garanție, se regăsesc obligatoriu în propunerea financiară.

De asemenea, contestatorul apreciază că orice corectare a unui presupus viciu de formă a ofertei financiare, intră sub incidența art. 79 alin.(3) din HG nr. 925/2006, drept pentru care, oferta SCSRL devine neconformă. Mai mult decât atât, corectarea acestui presupus viciu de formă nu poate fi făcut la inițiativa autorității contractante deoarece ar intra sub incidența prevederilor art. 201 alin.(2) din OUG nr. 34/2006.

În opinia contestatorului, evaluarea criteriilor de atribuire: perioada de garanție și timpul de intervenție în perioada de garanție pentru oferta depusă de SCSRL, reprezintă un avantaj evident pe care autoritatea contractantă l-a oferit acestuia, cu încălcarea principiilor achizițiilor publice.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 17813 / ... - ... / 26.11.2014, Consiliul solicită autorității contractante dosarul achiziției publice, precum și oferta financiară a contestatorului și cea a câștigătorului procedurii, în copie certificată, în conformitate cu dispozițiile art. 274, 213 și 256³ din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 9402/05.12.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 31869/08.12.2014, autoritatea contractantă transmite documentele solicitate, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză.

Față de criticile formulate de către contestator, autoritatea contractantă precizează că aceea completare adusă procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, este o simplă omisiune a comisiei de evaluare, însă aceste criterii erau identice pentru cei doi ofertanți participanți calificați, toate aceste criterii fiind prezentate de către aceștia în cuprinsul ofertelor depuse, respectiv de către ... și SCSRL.

Astfel, pentru ... criteriile se regăsesc în oferta financiară (preț, perioada de garanție, timpul de intervenție în perioada de garanție), iar pentru SCSRL, criteriul (preț) se regăsește în

oferta financiară, iar perioada de garanție + timpul de intervenție în perioada de garanție, se regăsește în oferta tehnică. De asemenea, aceste criterii erau prevăzute în cuprinsul ofertei, nefiind adăugate sau modificate, așa cum invocă contestatorul, motiv pentru care nu se poate face aplicarea prevederilor art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006, în condițiile în care acest ofertant a prezentat toate elementele solicitate prin fișa de date a achiziției. Mai mult decât atât, niciunde în fișa de date a achiziției nu se precizează unde anume să fie menționate în cuprinsul ofertei, aceste elemente, iar în formularul de ofertă publicat în SEAP nu este specificat că este obligatorie menționarea celorlalte criterii, ci doar cel de preț; de asemenea, omisiunea comisiei de evaluare, la redactarea procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, nu poate fi opozabilă ofertei depuse de SCSRL.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului de reevaluare a ofertei declarate câștigătoare a procedurii, autoritatea contractantă consideră că aceasta nu are nici un temei legal, deoarece ambii ofertanți calificați, au prezentat criteriile de evaluare, prin ofertele depuse.

În final, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea ca nefondată a contestației formulată de ... și menținerea rezultatului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică în cauză.

Întrucât contestatorul solicită accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. ... Consiliul îi comunică acestuia care este termenul în care poate studia dosarul și implicit să depună concluzii scrise. Contestatorul s-a prezentat la sediul CNSC în data de 11.12.2014.

Prin adresa nr. 1752/12.12.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 32247/12.12.2014, contestatorul transmite concluziile scrise ca urmare studierii dosarului cauzei, prin care arată că își menține solicitările formulate în contestație.

În ceea ce privește rezultatul procedurii de atribuire, contestatorul precizează ofertantul declarat că ofertantul declarat câștigător al procedurii nu a cuprins în oferta sa financiară valorile ofertate pentru criteriile de atribuire: perioada de garanție, timpul de intervenție; autoritatea contractantă a oferit un avantaj evident pentru SCSRL, cu încălcarea principiilor achizițiilor publice.

Ca urmare a studierii dosarului cauzei, contestatorul constată că în punctul de vedere emis de către autoritatea contractantă, aceasta recunoaște avantajul pe care l-a oferit, prin evaluarea criteriilor de atribuire: perioada de garanție și timpul de intervenție în perioada de garanție din oferta tehnică depusă de SCSRL.

De asemenea, precizează că expertul tehnic cooptat și-a depășit atribuțiile, propunând punctajele pentru ofertele depuse; oferta depusă de SCSRL nu conține explicit quantumul cheltuielilor care, însumate, formează oferta de preț, astfel încât nu există dovada că prețul ofertat este realist. Totodată, oferta tehnică a SCSRL nu a cuprins fișe ale echipamentelor ofertate (așa cum a solicitat autoritatea contractantă în adresa de clarificări nr. 8252/28.10.2014) deși cerința din fișa de date a achiziției, cap. IV.4.1 a fost explicită: *„elementele propunerii tehnice se vor prezenta detaliat și complet în corelație cu (...) caietul de sarcini. În caz contrar, oferta va fi respinsă ca neconformă”*. În opinia contestatorului, autoritatea contractantă a „omis” să constate neconformitatea ofertei depuse de SCSRL.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

ORAȘUL ... (PRIMĂRIA ORAȘULUI ...) a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, în vederea încheierii unui acord cadru , cu un singur operator economic, cu o durată de 4 ani, având drept obiect: „Achiziționarea unui sistem video de monitorizare, inclusiv montarea acestuia” cod CPV 32323500-8, 45317000-2, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. ... valoarea estimată a achiziției fiind de 323.876 lei fără TVA.

Conform cap. IV.2.1) din fișa de date, criteriul de atribuire al contractului este *„oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”*, factorii de evaluare și ponderea aferentă acestora fiind: prețul ofertei – 80 %, perioada de garanție – 15%, timpul de intervenție în perioada de garanție – 5%.

Pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor în cadrul aceleiași proceduri s-a constituit dosarul nr. ... a contestat documentația de atribuire. Prin Decizia nr. ... / ... / ... din data de ... Consiliul admis în parte contestația ... în contradictoriu cu Orașul ..., și a obligat autoritatea contractantă ca, în termen de cel mult zece zile de la data primirii prezentei decizii, să remedieze cerința de calificare – din anunțul de participare nr. ... și din fișa de date a achiziției aferentă lui – constând în prezentarea atestatului tip C2A, prin înlocuirea ei cu cerința prezentării unui atestat emis conform Ordinului președintelui Autorității Naționale de Reglementare în Domeniul Energiei nr. 23/2013, de nivel corespunzător activităților care vor face obiectul acordului-cadru propuse de fiecare ofertant.

Capătul de cerere referitor la introducerea cerinței de calificare constând în deținerea unei „licențe IGP” a fost respins ca lipsit de interes, în baza art. 278 alin. (5) din același act normativ. Raportat la dispozițiile art. 278 alin. (8) din ordonanța menționată și la cele ale art. 453 alin. (2) C. proc. civ., a obligat Orașul ... la plata către contestatoare a sumei de 90 lei, reprezentând cheltuieli parțiale efectuate de aceasta în cursul soluționării contestației.

Consiliul a fost legal investit să soluționeze contestație strict cu privire la faptul că în cadrul ofertei financiare depusă de a SCSRL nu se regăsește perioada de garanție și timpul de intervenție în perioada de garanție. Procedând la analizarea aspectelor cu care a fost legal investit, Consiliul reține următoarele aspecte:

În cadrul fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a ales ca și criteriul de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic” stabilit următorii factori de evaluare:

- "1. Prețul ofertei - 80.00%

Descriere:

Algoritm de calcul: 1. Punctajul financiar se calculează astfel:

a. Pentru oferta cu pretul cel mai scazut se acordă punctajul maxim alocat, respectiv 80 puncte

b. Pentru celelalte oferte, punctajul se calculează cu formula:

*P financiar $n = (\text{Preț minim} / \text{Preț } n) * 80$ puncte,*

unde:

P financiar $n =$ punctajul financiar pentru oferta n

Preț $n =$ prețul ofertei n

Preț minim = cel mai mic pret dintre toate ofertele

- 2. Perioada de garanție 15.00%

Descriere: Perioada de garanție va fi situată între: min. 12 luni, max 48 luni

Algoritm de calcul: Punctajul pentru perioada de garanție se calculează conform următoarei formule: pentru cea mai îndelungată perioadă de garanție se acordă punctajul maxim alocat, respectiv 15 puncte; pentru celelalte oferte, punctajul se calculează cu formula: P per. garanție $n = (\text{valoare } n / \text{valoarea cea mai bună ofertată}) \times \text{nr. puncte perioada de garantie}$,

unde:

P per. garanție $n =$ punctajul tehnic pentru perioada de garanție pentru oferta n

Valoare (n) = perioada de garanție pentru oferta n

- 3. Timpul de intervenție în perioada de garanție 5.00%

Descriere: Timpul de interventie în perioada de garanție va fi situat între: min. 1h , max. 5 h;

- Se va puncta timpul în care operatorul se mobilizează să ajungă la fața locului, să constate defectiunea și să aibă o minimă intervenție în vederea limitării prejudiciilor/efectelor devastatoare ce se pot produce, nu este inclusă și perioada necesara remedierii defectiunii, perioada ce poate diferi de la o defectiune la alta

Algoritm de calcul: Punctajul pentru timpul de intervenție în perioada de garanție se calculeaza conform următoarei formule: pentru cel mai scurt timp de intervenție se acordă punctajul maxim alocat, respectiv 5 puncte; pentru celelalte oferte, punctajul se calculează cu formula: $P \text{ timp intervenție } n = (\text{valoarea cea mai bună ofertată/valoare } n) \times \text{nr. puncte timp de intervenție}$, unde: $P \text{ timp intervenție } n = \text{punctajul tehnic pentru timpul de intervenție pentru oferta } n$

Valoare (n) = timpul de interventie pentru oferta n".

Anexă la fișa de date a achiziție, autoritatea contractantă a postat în SEAP formularele pe care trebuie să le completeze ofertanții, printre acestea regăsindu-se și formularul de ofertă în conținutul căruia autoritatea contractantă nu a impus pe lângă indicarea prețului, indicarea celorlalți noi factori de evaluare respectiv perioada de garanție și timpul de intervenție în perioada de garanție. Astfel documentația de atribuire necontestată în termenul legal, și-a dobândit forța obligatorie atât față de autoritatea contractantă cât și față de ofertanți care au obligația de a elabora oferta potrivit documentației de atribuire, deci de inclusiv de a respecta formularul de ofertă stabilit de către autoritatea contractantă.

Mai mult în cadrul caietului de sarcini, care reprezintă necesitatea autorității contractante, s-a stabilit în mod expres și imperativ faptul că „Garanția minima este de un an; **Garantia se puncteaza in cadrul punctajului tehnic** (...) Perioada maxima de ridicare a deranjamentelor este de 5 h **Perioada de ridicare a deranjamentului se puncteaza in cadrul punctajului tehnic** (...)”.

Față de aceste aspecte Consiliul urmează să respingă ca nefondate susținerile contestatorului cu privire la faptul că oferta depusă de SCSRL trebuia respinsă motivat de faptul că „nu a cuprins în oferta sa financiară valorile ofertate pentru criteriile de atribuire perioada de garanție, respectiv timpul de intervenție în perioada de garanție”.

Alegația făcută de contestatorul cu privire la definiția propunerii financiare potrivit prevederilor art. 3 lit. t) nu pot fi reținute de către Consiliu în soluționarea prezentei contestații, având în vedere faptul că cele două elemente care urmau să fie punctate ca și factori de evaluare alături de factorul preț sunt elemente tehnice care se regăsesc în cadrul caietului de sarcini în cuprinsul căruia autoritatea contractantă a menționat în mod expres acest aspect, care nu a fost contestat de către niciun operator economic interesat în termenul legal.

Mai mult în situația în care a constat că în cadrul procesului verbal de deschidere a ofertelor, proces care a fost adus la cunoștința contestator, nu se regăsesc elementele principale ale fiecărei oferte avea posibilitatea de a-l contesta în termenul legal; cu toate acestea contestatorul a ales să formuleze o adresă prin care aducea la cunoștința autorității contractante propria interpretare a anumitor prevederi legale. Ca răspuns la adresa contestatorului autoritatea contractantă emite o „completare a procesului verbal de deschidere nr. 7919/17.10.2014” înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 8054/21.10.2014, în cadrul căreia precizează valorile criteriilor tehnice oferite de către ofertanți și care în cazul ofertantului SCSRL s-au regăsit în cadrul propunerii tehnice, la fila 15, elaborată potrivit caietului de sarcini; înscris adus la cunoștința contestatorului încă de la data de 21.10.2014 (astfel cum însăși acesta recunoaște în cadrul contestației formulate) și care nu a fost contestat în termenul legal.

Față de aceste aspecte, ofertantului SCSRL nu i s-a adus niciun avantaj, elementele care urmau să fie punctate se regăseau în cadrul propunerii tehnice depuse în cadrul prezentei proceduri de atribuire.

Pasivitatea contestatorului în așteptarea rezultatului procedurii de atribuire, care în fapt echivalează cu atitudinea culpabilă a acestuia, nu poate justifica inițierea acum a unui demers judiciar pentru eliminarea unui contracandidat sun aspectul celor reclamate. Nu este permis ca ofertantul să rămână în expectativă pe durata intervalului cuprins între data publicării documentației de atribuire și data comunicării rezultatului procedurii, sperând că va câștiga contractul licitat, iar după aflarea rezultatului să reclame cerințele stabilite de către autoritatea contractantă în caietul de sarcini, a fișei de date a achiziției și a modelelor de formulare puse la dispoziția operatorilor economici interesați prin publicarea lor în SEAP.

Mai mult decât atât, legiuitorul a acordat multe remedii și posibilități de acțiune pentru operatorii economici, inclusiv prin dreptul de a contesta documentația de atribuire, în situația în care considera că anumite cerințe sunt discriminatorii, restrictive sau nelegale. Odată ce contestatorul nu a solicitat clarificări și nici nu a formulat o atare contestație cu privire la specificațiile din cadru caietului de sarcini, la cerințele din fișa de date și la formularele anexate, și-a însușit fără obiecțiuni documentația de atribuire.

Același raționament este aplicabil și în situația în care a constat faptul că procesul verbal de deschidere a ofertelor nu respectă întocmai prevederile art. 33 alin. (4) din HG nr. 925/2006 în sensul că nu sunt menționate elementele principale ale fiecărei oferte.

Față de aceste aspecte Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația.

Referitor la criticile formulate de către contestator față de precizările suplimentare cu privire la expertul tehnic, oferta financiară depusă de SCSRL nu conține quantumul cheltuielilor care însumate formează oferta de preț, iar oferta tehnică nu a cuprins fișele echipamentelor ofertate Consiliul urmează să o respingă având în vedere următoarele aspecte:

- la 12.12.2014, în loc să înainteze Consiliului concluziile sale în urma studierii dosarului, ... formulează critici noi cu privire la oferta depusă de SCSRL, motive exterioare contestației;
- potrivit prevederilor legale, Consiliul se poate pronunța strict asupra aspectelor legal sesizate, în limitele contestației, obiectul acesteia fiind fixat de către contestator, acesta pronunțând decizia numai asupra obiectului contestației dedusă soluționării. Ca atare, Consiliul nu poate depăși limitele obiectului fixat de contestator, în sensul că nu poate să acorde mai mult decât s-a solicitat, chiar dacă din probe rezultă că contestatorul are dreptul la mai mult, altceva decât s-a cerut sau mai puțin decât s-a cerut.

În speță, contestatorul a investit Consiliul să se pronunțe asupra respingerii ofertei depuse de SCSRL motivat de faptul că în cadrul ofertei financiare depusă de acesta nu se regăsește perioada de garanție și timpul de intervenție în perioada de garanție.

Motivarea *integrală* a contestației trebuie să existe la momentul redactării ei, sens în care art. 270 alin. (1) lit. e) din ordonanță obligă la includerea în contestație a motivării în fapt și în drept, iar nu să fie formulată ori completată ulterior, în raport cu

cea ce speră să descopere contestatoarea în urma consultării dosarului cauzei. Dispozițiile art. 270 alin. (1) lit. e) din ordonanță nu reprezintă simple formulări neesențiale ale legiuitorului – contestația trebuie să conțină motivarea în fapt și în drept a ei, iar nu doar motivarea parțială a ei, pe care să o completeze contestatorul când voiește, peste termenul de formulare a contestației împotriva rezultatului procedurii ce îi era cunoscut încă din 17.11.2014. Faptul că societatea contestatoare a solicitat accesul la documentele aflate la dosarul achiziției publice aferent procedurii de atribuire, respectiv „*ne rezervăm dreptul de a ne completa ulterior prezenta contestație*” de care se prevalează societatea contestatoare ... reprezintă o inovație a acesteia, pe care legislația în domeniul achizițiilor publice și dreptul comun care o completează nu numai că nu o recunosc, ci o și reprimă implicit, prin celeritatea pe care o impun soluționării litigiului (care ar intra în conflict cu suplimentarea oricând a motivării contestației, în funcție de descoperirile ulterioare ale contestatoarei).

În plus, Consiliul fiind organ administrativ-jurisdicțional, iar nu birou de informare publică asupra conținutului ofertelor la licitații, contestatoarea nu poate să uzeze de dreptul său de a studia documentele aflate în dosarul achiziției înaintat de către autoritatea contractantă doar pentru că dorește să le studieze în vederea identificării de posibile noi motive de contestare.

Astfel nu este admisibil și nici permis ca o contestație să fie depusă la Consiliu doar pentru a avea acces autoarea ei la documentele ofertelor celorlalți și a le studia în vederea descoperirii motivelor care ar putea să îi susțină contestația depusă. Un asemenea comportament din partea operatorilor economici ar fi atât contrar legii, cât și abuziv, trebuind a fi sancționat ca atare. Potrivit art. 2 C. proc. civ., dispozițiile codului de procedură civilă constituie procedura de drept comun în materie civilă și se aplică și în alte materii, în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare. La art. 12 din același act normativ se prevede că: „*drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți. Partea care își exercită drepturile procesuale în mod abuziv răspunde pentru prejudiciile materiale și morale cauzate*”. În lumina ordonanței privind achizițiile publice, contestația care se depune la Consiliu constituie o cale de atac la îndemâna persoanelor vătămate, iar nu un mijloc de obținere de către aceștia de informații din dosarul achiziției publice cu ocazia soluționării cauzei.

Altfel spus, scopul pentru care a fost edictată de legiuitorul delegat calea de atac a contestației nu este cel de a permite contestatorului să studieze diverse acte de la autoritatea contractantă, ci de a reclama un act nelegal, pentru motive de nelegalitate ce-i sunt cunoscute lui la momentul reclamației, iar nu necunoscute și aflate, eventual, pe parcurs.

Potrivit art. 255 cpc coroborat cu art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 „*probele trebuie să fie administrate potrivit legii și să ducă la soluționarea procesului*”.

Rezultă astfel fără putință de tăgadă faptul că urmare a studierii documentelor dosarului achiziției publice, ... nu poate să formuleze critici noi cu privire la oferta depusă de câștigător, doar să argumenteze / demonstreze susținerile menționate în cadrul contestației, respectiv cele referitoare la respingerea ofertei depuse de SCSRL motivat de faptul că în cadrul ofertei financiare depusă de acesta nu se regăsește perioada de garanție și timpul de intervenție în perioada de garanție.

Față de aceste aspecte, Consiliul reține faptul că din documentele aflate la dosar și pe care le-a studiat, contestatorul putea să își formuleze concluzii scrise prin care să argumenteze/ demonstreze susținerile menționate în cadrul contestației, respectiv respingerea ofertei depuse de SCSRL motivat de faptul că în cadrul ofertei financiare depusă de acesta nu se regăsește perioada de garanție și timpul de intervenție în perioada de garanție, studierea și formularea unor critici noi nu ar putea avea rolul de a contura noi apărări cu privire al aspectele criticate deoarece în cadrul acestora nu se regăsesc elemente ajutătoare.

La data de 12.12.2014, la distanță de cca. 4 săptămâni de la aflarea rezultatului procedurii de atribuire și cca. 3 săptămâni de la formularea contestației, ... a înaintat Consiliului „concluzii scrise”, prin care sesizează acestuia alte motive, pe lângă argumentele și susținerile formulate în favoarea celor contestate. Aceste noi motive constituie, practic, *o nouă motivare în fapt și în drept a contestației* din ... În altă ordine de idei, prin aceste exerciții, ... speculează dreptul său de a depune „concluzii scrise” și își înlocuiește motivarea contestației cu care a fost investit Consiliul. O asemenea operațiune este inadmisibilă și conduce la deturnarea procedurii de contestare reglementată de ordonanța privind achizițiile publice.

Astfel, Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 prevede:

„Art. 270. (1) Contestația se formulează în scris și trebuie să conțină următoarele elemente: (...)

e) motivarea în fapt și în drept a cererii;(...).

(2) În situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la alin. (1), va cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințarea prin care i se aduce la cunoștință această situație, acesta să completeze contestația. (...).

Art. 271. - (1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256 ind. 2. Contestatorul va atașa la contestație și copia actului atacat, în cazul în care acesta a fost emis, precum și copii ale înscrisurilor prevăzute la art. 270 alin. (1), dacă acestea sunt disponibile.

(2) În termen de o zi lucrătoare de la primirea contestației, autoritatea contractantă are obligația să îi înștiințeze despre aceasta și pe ceilalți participanți încă implicați în procedura de atribuire. Înștiințarea trebuie să conțină inclusiv o copie a contestației respective.

Art. 273 alin. (2) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, participanții în cadrul aceleiași proceduri de atribuire se pot asocia la contestație printr-o cerere proprie care trebuie să conțină toate elementele prevăzute la art. 270 alin. (1).

Art. 274 alin. (1) În vederea soluționării contestației / contestațiilor, autoritatea contractantă are obligația de a transmite Consiliului, în termen de cel mult 5 zile lucrătoare de la data primirii contestației conform prevederilor art. 271 alin. (1), punctul său de vedere asupra acesteia/acestora, însoțit de orice alte documente considerate edificatoare, precum și, sub sancțiunea amenzii prevăzute la art. 275 alin. (3), o copie a dosarului achiziției publice, cu excepția anunțurilor publicate în SEAP și a documentației de atribuire, atunci când aceasta este disponibilă și poate fi descărcată direct din SEAP. Lipsa punctului de vedere al autorității contractante nu împiedică soluționarea contestației/contestațiilor, în măsura în care s-a făcut dovada comunicării acesteia/acestora.

Art. 275 alin. (6) Părțile pot fi reprezentate de avocați sau de consilieri juridici și pot depune concluzii scrise în cursul procedurii. De asemenea, părțile pot solicita să depună concluzii oral în fața Consiliului, fără ca prin aceasta să fie afectate termenele prevăzute la art. 276.

Art. 276 alin. (1) Consiliul soluționează pe fond contestația în termen de 20 de zile de la data primirii dosarului achiziției publice de la autoritatea contractantă, respectiv în termen de 10 zile în

situația incidenței unei excepții care împiedică analiza pe fond a contestației, potrivit art. 278 alin. (1). În cazuri temeinic justificate, termenul de soluționare a contestației poate fi prelungit o singură dată cu încă 10 zile”.

Din ansamblul normativ expus rezultă că persoana vătămată sesizează Consiliul, într-un termen anume dat, cu o contestație care trebuie să cuprindă obligatoriu motivarea în fapt și în drept a ei, după cum a procedat și ... în ceea ce privește criticile formulate cu privire la respingerea ofertei depuse de SCSRL motivat de faptul că în cadrul ofertei financiare depusă de acesta nu se regăsește perioada de garanție și timpul de intervenție în perioada de garanție.

Nicăieri în cuprinsul cap. IX din ordonanță nu se amintește că persoana vătămată își poate schimba motivarea contestației prin care s-a delimitat cadrul judecării, astfel încât Consiliul să analizeze alte motive decât cele cu care a fost investit în termenul legal de contestare.

Procedura în fața Consiliului este una extrem de celeră și supusă unor rigori pe măsură. Nu se poate veni în a 18-a zi de la depunerea contestației cu noi motive de contestare, după cum nu se poate veni cu o contestație nemotivată și pentru care motivarea să fie formulată în a 18-a zi de la depunerea ei ori de la primirea solicitării de completare din partea Consiliului. O astfel de variantă ar duce la deturnarea termenelor de contestare și a însăși, celerității procedurii, Consiliul fiind supus unui „tir” continuu de noi motive descoperite ulterior de cel care reclamă un act al autorității.

Așadar, completarea contestației cu noi acuzații la adresa autorității contractante îndreptate împotriva unor operatori economici participanți (despre a căror admisibilitate sau inadmisibilitate a luat la cunoștință de la data comunicării rezultatului și împotriva cărora nu a avut nimic de criticat în cadrul contestației depuse), în afara termenului legal de contestare a actului vătămător este incompatibilă cu dispozițiile normative în vigoare. Contestația se depune la Consiliu și la autoritatea contractantă, aceasta din urmă o transmite imediat celorlalți ofertanți la licitație - care se pot asocia sau o pot combate - și își construiește apărarea în funcție de motivele din cuprinsul contestației. Potrivit prevederilor legale în domeniul achizițiilor publice concluziile scrise nu se transmit celorlalți ofertanți și nici nu se pun în discuția autorității pentru a se apăra împotriva lor.

Este adevărat că ordonanța, în art. 275 alin. (6) precitat, recunoaște dreptul părților de a depune concluzii scrise în cursul

procedurii, însă instituția juridică a concluziilor scrise nu se confundă cu cea a completării elementelor esențiale ale contestației, cum ar fi obiectul, motivarea sau chiar semnarea.

Așadar, contestatoarea din cauza examinată are o viziune greșită asupra noțiunii de „concluzii scrise”, înțelegând prin aceasta că poate să aducă noi acuzații la adresa autorității contractante. În realitate, concluziile scrise, astfel cum reiese chiar din denumirea lor, constituie o expunere finală a argumentației asupra cererii supuse dezbaterii, nu o nouă motivare a cererii iar punctul de vedere a fost solicitat de către Consiliu cu privire la contestație, tocmai în vederea respectării principiilor expres reglementate de art. 269 din OUG nr. 34/2006, respectiv al contradictorialității și dreptului la apărare.

Doctrina juridică atribuie acestor noțiuni următoarele definiții de *„înscris redactat și semnat fie personal de către împricinat, fie de către mandatarul acestuia, conținând prezentarea sistematizată a susținerilor și apărărilor formulate oral de către partea respectivă cu ocazia dezbaterilor asupra fondului pricinii”* și respectiv *„mijloc procesual grație căruia pârâtul poate, mai înainte de dezbaterile orale a procesului, să-și prezinte în scris apărările sale și totodată să indice probele pe care își sprijină apărările. Depunerea întâmpinării nu este obligatorie”* (Dicționar de drept procesual civil, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1983, pag. 156).

Potrivit Legii nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată, art. 36 alin. (4), *„redactarea textelor se face prin folosirea cuvintelor în înțelesul lor curent din limba română modernă”*, iar la art. 48 alin. (3) se arată că, *„dacă în cuprinsul unui articol se utilizează un termen sau o expresie care are în contextul actului normativ un alt înțeles decât cel obișnuit, înțelesul specific al acesteia trebuie definit în cadrul unui alineat subsecvent”*. Nici Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 și nici Codul de procedură civilă nu atribuie alt înțeles cuvintelor „concluzii scrise”, de unde reiese că sunt folosite cu înțelesul lor obișnuit, din dicționarele explicative ale limbii române. Referitor la cuvântul „concluzie”, în dicționare regăsim următoarele definiții:

- *concluzie, concluzii*, s. f. 1. Încheiere a unui șir de judecăți; gândire dedusă dintr-o serie de argumente sau constatări. Judecată nouă care rezultă din alte judecăți date și al cărei adevăr depinde de adevărul judecăților date. 2. Ultima parte a unei expuneri sau a unei opere, care cuprinde rezultatele finale. * Expr. A trage concluziile = a rezuma ideile emise de participanți în cadrul unei

dezbateri și a arăta consecințele care se impun în legătură cu problemele dezbătute. 3. (Mat.) Judecată care confirmă datele unei teoreme pe baza demonstrației. 4. (Jur.; la pl.) Expunerile părților și ale procurorului într-un proces. * Expr. A pune concluzii = a formula pe scurt acuzarea (sau apărarea) într-un proces. [Var.: concluziune s. f.] - Din fr. conclusion, lat. conclusio, -onis.;

- *concluzie*, ~i f. 1) Consecință dedusă dintr-o serie de argumente sau de constatări; rezultat al unui raționament; deducție. A trage ~a. 2) Parte finală a unei opere sau a unei expuneri, care cuprinde ideile esențiale. * În ~ în încheiere; la sfârșit. [Art. concluzia; G.-D. concluziei; Sil. -zi-e] /<fr. conclusion, lat. conclusio, ~onis.

Așadar, maniera în care a procedat ... nu este permisă *de lege lata* și nici de doctrina în materie, prin „concluzii scrise” neputând fi investit Consiliu cu noi motive de contestare, nemaivorbind că depunerea lor a avut loc la peste 3 săptămâni de la aflarea rezultatului procedurii de atribuire. Relativ la acest moment al depunerii, se cuvine a fi iterată aici și poziția fostei Curți de Justiție a Comunităților Europene, care în Hotărârea sa din 11 octombrie 2007, cauza C-241/06, în procedura Lämmerzahl GmbH împotriva Freie Hansestadt Bremen, a statuat: 50. [...] *trebuie amintit faptul că Directiva 89/665 nu se opune unei reglementări naționale care prevede că orice cale de atac împotriva unei decizii a autorității contractante trebuie formulată într-un termen prevăzut în acest scop și că orice neregularitate a procedurii de atribuire invocată în sprijinul acestei căi de atac trebuie invocată în același termen, sub sancțiunea decăderii, astfel încât, după împlinirea acestui termen, nu mai este posibil să se conteste o astfel de decizie sau să se invoce o astfel de neregularitate, în măsura în care termenul respectiv este rezonabil (Hotărârea din 12 decembrie 2002, Universale-Bau și alții, C-470/99, Rec., p. I-11617, punctul 79, și Hotărârea din 27 februarie 2003, Santex, C-327/00, Rec., p. I-1877, punctul 50).*

Nici măcar în procedura judiciară comună concluziile scrise nu constituie un mijloc de motivare a acțiunii în justiție. Actualul Cod de procedură civilă prevede la art. 383 că: „după administrarea tuturor probelor încuviințate de instanță reclamantul, prin avocatul său, va redacta concluziile scrise privind susținerea pretențiilor sale, pe care le va trimite, prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire, sau le va înmâna în mod direct, sub luare de semnătură, celorlalte părți din proces și, când este cazul, Ministerului Public”. Pe marginea acestui text, practica a statuat:

- instanța nu este datoare să țină seama de concluziile scrise prin care se fac alte susțineri decât cele orale (Tribunalul Suprem, Secția civilă, decizia nr. 399/1949);

- concluziile scrise, depuse de părți după închiderea dezbaterilor, cuprind o expunere sumară asupra speței dedusă judecătii, cu examinarea probelor administrate pe parcursul procesului. Nu există obligativitatea punerii lor în discuția părților și nici a comunicării către partea adversă (Tribunalul București, secția a III-a civilă, decizia nr. 1045/1997);

- textul art. 383 cpc limitează expres conținutul concluziilor scrise doar la „susținerile pretențiilor sale” după administrarea tuturor probelor încuviințate, căci, numai cu privire la acestea, partea adversă și-a putut formula apărările. Instanța de fond nu avea nicio obligație legală de a repune cauza pe rol pentru a pune în discuția părților alte excepții și apărări care nu au fost invocate în termen legal, conform art. 248 C. proc. civ. (Curtea de Apel Constanța, Secția civilă, pentru cauze cu minori și de familie, precum și pentru cauze privind conflicte de muncă și asigurări sociale, decizia civilă nr. 108/CM din 19 februarie 2008).

În procesul civil, concluziile scrise nu reprezintă altceva decât un mijloc de a sintetiza dezbaterile, cu referire punctuală la probele administrate, motivele de fapt și de drept pe care se bazează apărările sau pretențiile părților.

Ordonanța pe linia achizițiilor publice dispune la art. 275 alin. (5) și art. 276 că procedura în fața Consiliului este *scrisă, deci fără dezbateri orale, și că trebuie încheiată în 20 de zile de la primirea dosarului achiziției publice, principalul său avantaj fiind celeritatea maximă*. Contradictorialitatea, transparența și dreptul la apărare în procedură se manifestă prin transmiterea contestației de către reclamantă către autoritatea contractantă, care la rândul ei o transmite celorlalți ofertanți la licitație (pentru a se putea asocia la ea sau a o combate) și depune la Consiliu punctul său de vedere asupra ei. Concluziile scrise nu pot schimba cadrul procesului, prin suplimentarea motivelor de contestație, pentru că ele nu sunt supuse regulilor de comunicare de mai sus, pe de o parte, iar pe de altă parte, pentru că s-ar compromite principalul avantaj al procedurii de soluționare a contestației, adică celeritatea ei. Altfel spus, odată investit în termen prin contestație cu motivele de nelegalitate a actului autorității contractante, Consiliul nu poate fi reinvestit după expirarea termenului prescris de contestare cu alte motive de nelegalitate, pentru care, bunăoară, nu ar mai exista nici contradictorialitate și nici transparență și pe care nici nu le-ar putea

analiza în cele *mai puțin* de 20 de zile de soluționare rămase la dispoziția sa.

Astfel fiind, motivele suplimentare celor din contestația formulată de ... în cuprinsul „concluziilor scrise” depuse la Consiliu la 12.12.2014 vor fi înlăturate de acesta ca inadmisibile pe calea „concluziilor scrise” și nu vor fi reținute pentru analizare, depășind cadrul procesual cu care a fost investit.

Față de toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, Consiliul, în temeiul art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, va respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu ORAȘUL ... (PRIMĂRIA ORAȘULUI ...).

În temeiul art. 278 alin. (6) din O.U.G. nr. 34/2006, va dispune continuarea procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 17 (șaptesprezece) pagini.