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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 1394/07.03.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 8958/11.03.2019, formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva adreselor nr. 31227/27.02.2019, de comunicare a rezultatului procedurii și nr. 31253/27.02.2019, de anulare a procedurii de atribuire, emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect *„VN-CL-03 Rețele apă și canalizare în Gruparea ...și Aducțiune Zonală ...”*, s-a solicitat admiterea contestației, anularea adreselor nr. 31227/27.02.2019, de comunicare a rezultatului procedurii și nr. 31253/27.02.2019, de anulare a procedurii de atribuire, anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 31241/27.02.2019, referitor la declararea ca inacceptabilă a ofertei sale și la decizia de anulare a procedurii de atribuire, luarea măsurii de remediere de către entitatea contractantă, în sensul de a solicita asocierii contestatoare să corecteze viciul de formă, conform art. 141 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016, conform dispozițiilor art. 141 alin. (1) din același act normativ, precum și continuarea procedurii de atribuire din stadiul anterior anulării.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., critică decizia entității contractante de declarare ca inacceptabilă a ofertei sale și de anulare a procedurii de atribuire, considerând-o netemeinică și nelegală.

Contestatorul arată că respectivele comunicări contestate sunt nemotivate și contravin constatărilor din raportul procedurii, entitatea

contractantă a încălcat principiul proporționalității și principiul asumării răspunderii, iar prin neexercitarea drepturilor sale legale, aceasta i-a încălcat drepturile.

1. în ceea ce privește adresa nr. 31227/27.02.2019 de comunicare a rezultatului procedurii

Contestatorul susține că respectivele concluzii cuprinse în aceasta, sunt nemotivate și nu susțin decizia de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă, în temeiul art. 142 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016, iar respingerea ofertei ca inacceptabilă este nefondată, deoarece a răspuns solicitărilor de clarificări, prin prezentarea tuturor informațiilor și documentelor necesare și a justificat în mod corespunzător toate prețurile propuse.

Prin adresele nr. 7777/19.12.2018, nr. 132/10.01.2019 și nr. 704/07.02.2019, contestatorul apreciază că a răspuns în mod explicit, însă fără a-și modifica prețul ofertat inițial, fapt confirmat și de către entitatea contractantă în raportul procedurii, fila 467.

A. Conform adresei nr. 31227/27.02.2019 contestate, la solicitarea nr. 1, contestatorul precizează că a prezentat detaliat, *„prețurile unitare pe fiecare operațiune /activitate solicitată, cu precizarea principalelor materiale componente (cantitatea/UM și prețul unitar), orele de manoperă, orele de funcționare pentru utilajele ce intră în componența prețului unitar, precum și transportul materialelor”*. În dovedire, a anexat documente privind prețurile pentru principalele materiale și a precizat că, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, sunt prezentate în propunerea tehnică, a arătat că, nivelul de salarizare al personalului se încadrează în salariul minim pe economie, iar prețul manoperei pe oră este justificat, prezentând modul de calcul.

Totodată, contestatorul menționează că prețul componentelor căminului (corp cămin, piesa reglabilă, garnitură) este ofertat la o valoare care să acopere eventualele majorări de preț și eventuala inflație, precum și, în mod detaliat, costurile utilajelor /echipamentelor de lucru, fișele tehnice/specificațiile tehnice de la furnizori, modul de calcul al transportului și detalierea tarifului de transport, toate la un curs de referință aferent lunii noiembrie 2017, deci nu aferent lunii în care s-a transmis răspunsul, fără a modifica astfel oferta inițială.

Față de aceasta, comisia de evaluare a și confirmat că *„a verificat din punct de vedere aritmetic, toate înmulțirile și adunările prețurilor unitare cu cantitățile aferente, neconstatând erori*”, fila 464 din raportul procedurii și, cu toate acestea, în adresa de comunicare contestată, s-a concluzionat că *„din detalierea articolului D5-CDV-01 Cămin de vizitare PP Dn 1000 pe canalizări cu DN400 mm (...) a rezultat prețul de 6.639,83 lei/buc., iar în oferta financiară ați trecut prețul de 3.467,91 lei/buc.”* și a menționat-o fără a o justifica, ca fiind cauză ce stă la baza respingerii ofertei ca inacceptabilă.

Contestatorul arată că, așa cum a indicat în răspunsurile sale, în mod eronat, dintr-o greșeală de redactare, a fost trecut prețul de 3.467,91 lei/ buc., însă, a subliniat că nu se modifică oferta financiară, că își asumă eroarea și o însușește integral, urmând a fi acoperită din profitul declarat de 3%. Nu în ultimul rând, contestatorul a precizat că eroarea reprezintă un procent nesemnificativ, de 0,06716% din valoarea totală a ofertei

(155.863.674 lei), procent mai mic de 1%, deci sub procentul aferent unei eventuale abateri/omisiuni.

... susține că, fără a motiva concluzia nr. 1 din adresa nr. 31227 din 26.02.2019 de comunicare a rezultatului procedurii, care este în contradicție cu constatările din raportul procedurii, comisia de evaluare i-a respins oferta ca inacceptabilă.

B. În ceea ce privește solicitarea nr. 2, contestatorul arată că entitatea contractantă a dorit prezentarea unor clarificări referitoare la detalierea articolelor în care se regăsește componenta „piesă reglabilă D600/550", având în vedere cerințele caietului de sarcini CSP pct. 3.1.1.2 Rețele de canalizare menajeră, la pag. 27 și mențiunile de la pag. 2876 din vol. 6.3 din propunerea tehnică (conform cărora, căminele de vizitare/ rupere de pantă trebuie să aibă în componență numai trei elemente și anume: bază cămin, coloană cămin și reducție de la diametrul interior de 1.000 mm la 625 mm - această reducție preluând și rolul piesei reglabile). Comisia de evaluare a solicitat, pentru cele două elemente (bază și reducție), clarificarea unor aspecte prezentate de contestator și, totodată, a solicitat clarificări cu privire la faptul că, ... a ofertat cămine de vizitare și rupere de pantă din PE (polietilenă) și nu din PP (polipropilenă), conform caietului de sarcini cap. 2 secțiunea 1 CSP și așa cum acesta a ofertat în propunerea tehnică la pag. 2876 din vol. 6.3.

Contestatorul arată că prin răspuns, a indicat că, în ceea ce privește clarificarea aspectelor legate de componența căminelor de vizitare/rupere de pantă formată din trei elemente (bază cămin, coloana cămin și reducție), în descrierea articolului de montaj s-a prezentat denumirea de corp cămin, care înglobează în ea trei elemente (bază cămin, coloană cămin și reducție de la diametrul interior de 1000 mm la 625 mm) și piesă reglabilă, având rolul de a regla înălțimea de montaj, respectiv de a aduce căminul la cota terenului sistematizat. De asemenea, s-a reiterat fermitatea ofertei, exprimată detaliat prin adresa nr. 7777/19.12.2018 la solicitarea de clarificare nr. 38514/12.12.2018, respectiv în descrierea articolului de montaj cămine, cât și în propunerea tehnică (pag. 2876 vol. 6.3), faptul că, căminele de vizitare/rupere de pantă sunt cămine din PP, prin aceasta, respectând întocmai cerințele caietului de sarcini CSP pct. 3.1.1.2.

Având în vedere constatarea comisiei de evaluare, că prețurile pentru cămine din PE sunt identice cu prețurile pentru cămine din PP, contestatorul precizează că a arătat că este vorba despre o greșeală efectuată la copierea documentelor justificative, menționând că, valoarea ofertată prin descrierea articolului de montaj acoperă integral valoarea căminelor de vizitare/ rupere de pantă, așa cum sunt ele solicitate în documentația de atribuire și precizate în propunerea tehnică. De asemenea, a subliniat că această eroare nu influențează calitatea materialelor din descrierea articolului, în comparație cu celelalte cămine.

Astfel, contestatorul consideră că oferta sa nu este inacceptabilă și din conținutul acesteia, se poate observa că s-au ofertat următoarele:

Obiect 2 Rețele de canalizare în UAT ...:

Lista nr. 2.1-02 - „Localitatea ..."

- art. D5-CDV-01 - „Cămin de vizitare PP DN 1000 mm pe canalizări cu DN400mm" - 33 buc x 3.467,91 lei/buc

Obiect 3 Rețele de canalizare în UAT ...:

Lista nr. 3.1-02 - „Localitatea ...”

- art. D5-CDV-03 - „Cămin de vizitare PP DN 1000 mm pe canalizări cu DN400mm” - 19 buc x 6.639,83 lei/buc

Obiect 4 Rețele de canalizare în UAT ...:

Lista nr. 4.2-01 - „Localitatea ...”

- art. D5-CDV-01 - „Cămin de vizitare PP DN 1000 mm pe canalizări cu DN400mm” - 36 buc x 6.639,83 lei/buc

Obiect 4 Rețele de canalizare în UAT ...:

Lista nr. 4.2-02 - „Localitatea ...”

- art. D5-CDV-02 - „Cămin de vizitare PP DN 1000 mm pe canalizări cu DN400mm” - 21 buc x 6.639,83 lei/buc

Obiect 7 Rețele de canalizare în UAT ...:

Lista nr. 7.1-01 - „Localitatea ...”

- art. D5-CDV-03 - „Cămin de vizitare PP DN 1000 mm pe canalizări cu DN400mm” - 27 buc x 6.639,83 lei/buc.

Analizând articolele ofertate, se poate observa că este vorba despre același articol D5-CDV „Cămin de vizitare PP Dn 1000 pe canalizări cu DN400mm” ofertat în cadrul Obiectului 3, 4 și 7, cu prețul de 6.639,83 lei/ buc, iar în cadrul Obiectului 2, a fost ofertat, din eroare, cu prețul de 3.467,91 lei/buc. Procentul aferent diferenței de preț, ce se reflectă în valoarea totală a ofertei este de 0,06716%.

Contestatorul citează prevederile art. 140 alin. (5) și (6) și art. 141 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016, arătând că, pentru a fi în prezența unui viciu de formă, trebuie îndeplinite în mod cumulativ două condiții, respectiv, pe de o parte, să fie vorba de erori a căror corectare sau completare să fie susținută în mod neechivoc de sensul și conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror completare sau corectare are un rol de clarificare sau de confirmare și, pe de altă parte, să nu fie vorba de corectări sau completări susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

În acest caz, prima condiție este îndeplinită, întrucât completările aduse (cum că este vorba despre o „eroare de redactare (...)”, sunt susținute în mod neechivoc de prețurile per buc., indicate în cadrul Obiectului 3, 4 și 7 din aceeași ofertă. Deci, în condițiile în care, la numeroase obiecte din ofertă, un articol este ofertat la un preț de peste 6.000 lei, iar la un singur obiect același articol este ofertat la aprox. jumătate de preț, este evident că este o eroare de redactare, iar dovada și îndreptarea se pot face prin invocarea prețului care se regăsește la majoritatea articolelor.

Cu privire la a doua condiție, contestatorul menționează că precizările făcute prin intermediul răspunsurilor sale, nu pot determina modificarea clasamentului (fiind vorba despre un procent de aprox. 0,06%), iar dacă s-ar fi corectat viciul, oferta sa nu s-ar fi transformat din neconformă în conformă sau din inadmisibilă în admisibilă. Deci, aceste precizări nu au capacitatea de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

În continuare, contestatorul face mențiunea că, prin adresa sa nr. 704/07.02.2019, a indicat și prevederile art. 141 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016, respectiv viciul de formă, iar comisia de evaluare a recunoscut

aceasta, așa cum rezultă din raportul procedurii, fila 467: *„Comisia de evaluare a constatat că această eroare a ofertantului reprezintă un viciu de formă, încadrându-se în situațiile prevăzute la art. 141 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016*”, însă aceasta nu s-a conformat prevederilor art. 141 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 394/2016.

Astfel, contestatorul consideră că dreptul comisiei de evaluare era să îi solicite corectarea viciului, însă, nu a primit această solicitare și a primit comunicarea că oferta este inacceptabilă. Ori, în condițiile în care, comisia de evaluare nu și-a exercitat dreptul de a solicita corectarea viciului, nici nu poate fundamenta decizia de respingere a ofertei ca inacceptabilă, întrucât, prin neexercitarea dreptului său, acesta a fost privat de posibilitatea de corectare, prevăzută de art. 141 alin. (2) din H.G. nr. 394/2016. Mai mult, în ipoteza în care, comisia de evaluare și-ar fi exercitat dreptul de a fi solicitat corectarea viciului de formă, atunci oferta contestatorului ar fi putut fi considerată admisibilă și din prisma art. 140 alin. (9) din H.G. nr. 394/2016.

Deci, coroborând dispozițiile art. 141 alin. (2) din H.G. nr. 394/2016 cu recunoașterea de către comisia de evaluare a faptului că oferta contestatorului cuprinde un viciu de formă, respectiva ofertă trebuia să fie respinsă ca inacceptabilă, doar în condițiile în care ... nu ar fi fost de acord să îndrepte acest viciu. În caz contrar, respingerea ca inacceptabilă a ofertei contestatorului este nelegală.

În materia viciilor de formă, contestatorul evocă practica judiciară, care consacră faptul că autoritățile contractante nu trebuie să dea dovadă de formalism excesiv atunci evaluează o ofertă (decizia nr. 4738/2014 din 05.05.2014 a Curții de Apel Suceava, CAF, litigiu privind achizițiile publice), precum și jurisprudența CJUE (considerentul 60, Hotărârea CJUE din 5 mai 1998, National Farmers'Union și alții, C-I57/96). Ori, în acest caz, entitatea contractantă, fără a-și exercita drepturile legale, a ales dintre toate măsurile, pe cea mai constrângătoare pentru ofertanți, în general, respectiv anularea procedurii, dar și pentru contestator, în special, respectiv respingerea ofertei ca inacceptabilă.

Contestatorul apreciază că, în consecință, concluzia nr. 2 a comisiei de evaluare, exprimată prin comunicarea contestată, nu este de fapt o concluzie, nu este legal fundamentată și nu reprezintă o deducție a ansamblului de argumente mai sus arătate, în sensul respingerii ca inacceptabilă a ofertei.

C. În ceea ce privește solicitarea nr. 3, comisia de evaluare a dorit ca ... să confirme/declare dacă eroarea aferentă art. D5-CDV-01 - „Cămin de vizitare PP Dn 1000 pe canalizări cu DN400 mm”, alterează/ influențează calitatea materialelor din descrierea articolului ce vor fi puse în operă în comparație cu celelalte cămine ofertate.

În răspuns, contestatorul a arătat că s-a obligat să respecte toate cerințele caietului de sarcini, căminele de vizitare ce vor fi puse în operă, vor fi cele prezentate în propunerea tehnică, fără nicio modificare, așa cum a indicat în cadrul ofertei, pag. 2876 vol. 6.3 și reiterat prin adresa nr. 132/10.01.2019, la solicitarea de clarificare nr. 30046/07.01.2019. De asemenea, a arătat că s-a obligat să respecte toate cerințele documentației de atribuire, conform metodologiei proprii de execuție a lucrărilor, indicate la pag. 3343, vol. 7.2 din propunerea tehnică.

Referitor la eroarea art. D5-CDV-01 „Cămin de vizitare PP Dn 1000 pe canalizări cu DN 400mm”, contestatorul arată că a precizat că, furnizorul, în urma solicitării sale de confirmare a condițiilor de furnizare/livrare și a modificărilor legislative apărute după emiterea ofertelor de preț, i-a comunicat că, în condițiile contractării și livrării căminelor din PP, va obține un discount de 125.000,00 lei fără TVA. Așadar, acesta va acoperi diferența creată de greșeală de tehnoredactare din cadrul ofertei, respectiv din răspunsul de clarificare nr. 132/10.01.2019, diferența în valoare de 104.673,36 lei fără TVA, sens în care, a transmis răspunsul furnizorului și în care, a comunicat că, în această situație, sunt întrunite condițiile prevăzute de art. 141 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 394/2016, eroarea făcând parte din viciile de formă.

În consecință, contestatorul apreciază că respectiva concluzie nr. 3 a comisiei de evaluare nu este de fapt, o concluzie, ci este o simplă constatare a celor expuse prin solicitare/ răspuns, fără a determina luarea deciziei de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă.

D. În ceea ce privește concluzia finală a comisiei de evaluare, și anume, aceea că, *„nu ați păstrat caracterul ferm/obligatoriu din punct de vedere al conținutului ofertei, pe toată durata de valabilitate a acesteia, așa cum prevede art. 130 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016 și că nu ați justificat în mod corespunzător prețul unitar al căminelor de vizitare înscris în propunerea financiară, comisia de evaluare declară oferta dvs. inacceptabilă în baza prevederilor art. 142 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016*”, contestatorul susține că aceasta este o concluzie eronată, deoarece:

Contestatorul citează prevederile art. 130 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016 și menționează că din toate răspunsurile sale, la solicitările de clarificări, se poate observa că oferta a rămas neschimbată și a fost asumată întocmai, deci și-a menținut caracterul obligatoriu.

În ceea ce privește caracterul ferm al ofertei, acesta există, întrucât, oferta conține și menține acel angajament juridic neîndoielnic (*animus contrahendi negotii*), condiție cerută de dispozițiile art. 1188 alin. (1) din Codul civil în materia ofertării. În cazul de față, prețul a rămas același, astfel că nu poate fi pus în discuție caracterul ferm al ofertei.

Mai mult, citând dispozițiile art. 1189 din Codul civil, contestatorul menționează că nu doar caracterul ferm, dar și caracterul irevocabil al ofertei este menținut, având în vedere că s-a obligat să o mențină un anumit termen.

... precizează că, concluzia finală a comunicării nr. 31227/26.02.2019 *„Având în vedere că, prin răspunsurile dvs. nu ați păstrat un caracter ferm/obligatoriu din punct de vedere al conținutului ofertei, pe toată durata de valabilitate a acesteia, așa cum prevede art. 130 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016 și că nu ați justificat în mod corespunzător prețul unitar al căminelor de vizitare înscris în propunerea financiară, comisia de evaluare declară oferta dvs. inacceptabilă în baza prevederilor art. 142 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016*” contravine concluziei din raportul procedurii nr. 31241/27.02.2019 *„Față de cele de mai sus, comisia de evaluare își menține aprecierea că oferta prezentată de asocierea ... – ... este conformă, respectiv admisibilă, așa cum a fost precizat în procesul-verbal nr. 30902 din 11.02.2019*”.

În ceea ce privește adresa nr. 31253/27.02.2019, contestatorul arată că în data de 27.02.2019, entitatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii și anume că *„procedura de atribuire se anulează conform art. 225 alin. (1) lit. a) «dacă nu a fost depusă nicio ofertă / solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare admisibilă» din Legea nr. 99/2016, deoarece nicio ofertă depusă nu a fost admisibilă*".

Având în vedere că această comunicare, întocmită în aceeași zi în care a fost întocmit și raportul procedurii nr. 31241/27.02.2019 (chiar ulterior raportului, așa cum reiese din nr. de înregistrare), conține constatări contrare acestuia și dispozițiilor art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016 referitoare la anularea procedurii, contestatorul solicită C.N.S.C. să constate netemeinicia acesteia și să dispună anularea comunicării nr. 31253/27.02.2019.

În ceea ce privește raportul procedurii nr. 31241/27.02.2019, contestatorul susține că toate constatările comisiei de evaluare sunt în sensul admisibilității ofertei sale, iar concluzia finală este diferită și, in acest sens solicită anularea, în parte, a raportului procedurii, cu privire la declararea ofertei sale ca inacceptabila, în baza observațiilor reprezentanților ANAP din procesul-verbal nr. 31026/18.02.2019: *„asocierea nu a justificat în mod corespunzător prețului unitar al căminelor de vizitare înscris în propunerea financiară, fiind aplicabile prevederile art. 142 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016. Având în vedere că ultimele două oferte rămase în competiție sunt neconforme și inacceptabile, comisia de evaluare a hotărât în baza art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016, conform căruia, dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare admisibilă, să anuleze prezenta procedură de atribuire".*

Contestatorul arată că, potrivit art. 73 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016 coroborat cu art. 230 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, întocmirea Raportului procedurii este atributul exclusiv al comisiei de evaluare, iar potrivit art. 230 alin. (2) lit. g) din același act normativ, în cazul în care entitatea contractantă decide anularea procedurii, aceasta trebuie să justifice motivele. Faptul că, la finalul raportului procedurii, există anumite mențiuni privind luarea deciziei, *„implicațiile ce pot fi generate de observațiile reprezentanților ANAP, ținând cont că se bucură de prezumția de legalitate până la proba contrară (deși demonstrată în speță);*

- diferențele de opinie dintre comisia de evaluare și observatorii desemnați;

- poziția constantă a acestora în a-și exprima observațiile față de cele constatate de comisia de evaluare, chiar și cu titlul imperativ și nesusținute de argumente juridice valide;

totuși, comisia de evaluare declară oferta asocierii inacceptabilă, în baza observațiilor reprezentanților ANAP din procesul-verbal nr. 31026 din 18.02.2019: «asocierea nu a justificat în mod corespunzător prețul unitar al căminelor de vizitare înscris în propunerea financiară», fiind aplicabile prevederile art. 142 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016", aceasta nu justifică luarea deciziei de anulare a procedurii de atribuire, deoarece:

- comisia de evaluare are atribuții și responsabilități clare, stabilite de art. 132 și urm. din H.G. nr. 394/2016;

- comisia de evaluare este cea care adoptă deciziile referitoare la calificarea ofertanților și nu reprezentanții ANAP (conform art. 71 alin. 6 din H.G. nr. 394/2016)

- comisia de evaluare este cea care analizează fiecare ofertă, și nu reprezentanții ANAP (conform art. 72 alin. 2 din H.G. nr. 394/2016);

- comisia de evaluare este cea care decide ofertele inacceptabile și nu reprezentanții ANAP (conform art. 133 alin. 1 lit. j din H.G. nr. 394/2016);

- deși nu a existat nicio divergență de opinie între membrii comisiei de evaluare, conform art. 137 alin. (6) din H.G. nr. 394/2016, totuși aceștia își justifică decizia prin subordonare indirectă la reprezentanții ANAP.

Așa cum rezultă din dispozițiile OUG nr. 98/2017 privind funcția de control ex ante al procesului de atribuire a contractelor/acordurilor-cadru de achiziție publică, a contractelor/acordurilor-cadru sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, atribuțiile reprezentanților ANAP sunt limitate la un control de calitate și regularitate ale unui proces de achiziție, fără a afecta deciziile comisiei de evaluare.

Mai mult, contestatorul face precizarea că, așa cum se poate observa din cuprinsul raportului procedurii, toate observațiile reprezentanților ANAP au fost avute în vedere de către comisia de evaluare, ţinându-se cont de acestea în procesul de evaluare, așa încât, decizia finală trebuia adoptată de către comisia de evaluare și nu în mod indirect de către reprezentanții ANAP, prin mijlocirea comisiei. De altfel, din Anexa cu observații a acestora, nr. 1511/26.02.2019, ANAP se dezice de comisia de evaluare și nu își însușește decizia anulării, arătând în final că *„entitatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/ acordului-cadru, inclusiv achiziția directă, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale”*.

Totodată, contestatorul arată că decizia de anulare a procedurii de achiziție publică s-a făcut cu încălcarea principiului asumării răspunderii, stipulat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 99/2016, entitatea contractantă având obligația de a-și asuma răspunderea cu privire la orice decizie luată pe parcursul derulării procedurii de atribuire a contractului.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. admiterea contestației, anularea adreselor nr. 31227/27.02.2019 de comunicare a rezultatului procedurii și nr. 31253/27.02.2019 de anulare a procedurii de atribuire, anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 31241/27.02.2019, referitor la declararea ca inacceptabilă a ofertei sale și la decizia de anulare a procedurii de atribuire, luarea măsurii de remediere de către entitatea contractantă, în sensul de a solicita contestatorului să corecteze viciul de formă prevăzut de art. 141 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016, pe care l-a recunoscut în raportul procedurii, conform dispozițiilor art. 141 alin. (1) din același act normativ, precum și continuarea procedurii de atribuire din stadiul anterior anulării.

Prin punctul de vedere nr. 31588/12.03.2019, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 9101/12.03.2019, ... solicită admiterea contestației ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., având în vedere achiesarea totală a entității contractante la pretențiile contestatorului și achiesarea parțială a comisiei de evaluare la pretențiile acestuia.

Entitatea contractantă arată că achiesează în totalitate la pretențiile contestatorului, prin reprezentant legal, având în vedere că, verificând raportul procedurii nr. 31241/27.02.2019, înaintat spre aprobare, a constatat

că, opinia comisiei de evaluare nu susține respingerea ca inacceptabilă a ofertei contestatorului. Cu toate acestea, motivele pentru care s-a dispus respingerea ofertei contestatorului și anularea procedurii de atribuire, au fost determinate de poziția observatorilor ANAP.

... susține că oferta contestatorului a fost admisibilă și nu a fost modificată, eroarea de preț cu privire la obiectul 2 din ofertă (3.467,91 lei/buc), fiind un viciu de formă, stabilit astfel, prin comparație cu prețul mai mare (6.639,83 lei/buc), ofertat pentru același articol în cadrul mai multor obiecte, motiv pentru care, comisia de evaluare avea dreptul să îi solicite corectarea viciului. Este adevărat că art. 141 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016, nu instituie o obligație, ci un drept dar la fel de adevărat este faptul că, atât timp cât contestatorul nu și-a exprimat în mod clar, refuzul de a corecta viciul, conform art. 141 alin. (2) din H.G. nr. 394/2016, decizia de respingere ca inacceptabilă a comisiei de evaluare devine nefondată.

Entitatea contractantă menționează că, văzând aceste neconcordanțe dintre constatările din cuprinsul raportului procedurii și concluzia de anulare a procedurii, m apreciat că s-ar fi impus respingerea raportului de către conducătorul acesteia, însă a uzat o dată de acest drept, când a respins raportul, văzând că ofertele celor doi ofertanți rămași în procedură (inclusiv contestatorul din această cauză), prezentau anumite devieri de la prevederile caietului de sarcini. În urma respingerii, s-a dispus reevaluare parțială, iar comisia de evaluare a solicitat noi clarificări ofertanților. Unul dintre ofertanți, ..., a criticat în fața Tribunalului ..., respingerea raportului procedurii, iar instanța a decis (prin Sentința nr. 22/2019, dosar nr. 2068/91/2018) că respingerea a fost legală și conducătorul entității contractante avea dreptul să procedeze astfel. După evaluarea riguroasă, urmare a respingerii raportului procedurii și reevaluării ofertelor, entitatea contractantă apreciază că, urmărind atent toate constatările comisiei de evaluare, acestea sunt juste.

În urma reevaluării parțiale, entitatea contractantă apreciază că au fost solicitate, în mod egal, lămuriri, ambilor ofertanți râmași în procedură. Cu privire la oferta contestatorului, deși i-au fost solicitate lămuriri, iar comisia de evaluare a constatat admisibilitatea ofertei, totuși, s-a oprit în a-i cere să corecteze prețul eronat de la punctul obiectul 2, așa cum se arată și în Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, punctul 40, că ar fi trebuit să se procedeze, prin similitudine. Aceasta, în condițiile în care, era vorba, în mod vădit, despre o simplă clarificare, pentru a înlătura eroarea materială evidentă.

Față de această situație, conducătorul entității contractante, văzând raportul procedurii, n-ar trebui să susțină comunicările contestate în prezent și nici decizia de anulare a procedurii de atribuire, fiind de părere că ar fi trebuit respectat atât principiul proporționalității, cât și cel al asumării răspunderii, și comisia de evaluare ar fi trebuit să-și păstreze autonomia și independența față de observatorii ANAP, dar motivele indicate de comisie, la finalul raportului procedurii: *„Având în vedere:*

- implicațiile ce pot fi generate de observațiile reprezentanților ANAP, ținând cont că se bucură de prezumția de legalitate până la proba contrară (deși demonstrată în speță);

- diferențele de opinie dintre comisia de evaluare și observatorii desemnați:

- poziția constantă a acestora în a-și exprima observațiile față de cele constatate de comisia de evaluare, chiar și cu titlul imperativ și nesusținute de argumente juridice valide;

totuși, comisia de evaluare declară oferta asocierii inacceptabilă, în baza observațiilor reprezentanților ANAP din procesul-verbal nr. 31026 din 18.02.2019: «asocierea nu a justificat în mod corespunzător prețul unitar al căminelor de vizitare înscris în propunerea financiară», fiind aplicabile prevederile art. 142 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016".

se justifică, deoarece în baza observațiilor reprezentanților ANAP, atât Entitatea de Management, cât și Entitatea de Audit a Curții de Conturi vor/pot da corecții financiare pe acest contract.

De asemenea, entitatea contractantă menționează că nu a existat nicio opinie separată a vreunui membru al comisiei, ceea ce, în opinia acesteia, denotă subordonarea deplină a comisiei față de observatorii ANAP.

... evocă faptul că, o comisie de evaluare, desemnată printr-o decizie de numire, în speță, nr. 845/13.10.2017, cu prerogative clare instituite de lege, n-ar trebui să motiveze în acest mod o decizie de respingere ca inacceptabilă a unei oferte și o decizie de anulare a unei proceduri de atribuire, căci, în felul acesta, toate atribuțiile și responsabilitățile comisiei de evaluare sunt anihilate prin propria-i recunoaștere, iar puterea de decizie se transferă exclusiv către observatorii ANAP, care au alte atribuții, dar conduita comisiei de evaluare este dreaptă, având în vedere repercusiunile, corecțiile financiare, ce vor apare în implementarea contractului, în acest sens comisia de evaluare apărând interesele financiare a entității contractante.

Potrivit art. 2 alin. 1 din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului, „entitatea contractantă" înseamnă statul, autoritățile regionale sau locale, organisme de drept public, cu personalitate juridică, ori aceasta nu se subordonează unor persoane fizice. Entitatea contractantă, adică statul, este obligat să respecte principiul legalității actelor administrației publice, dar și principiul precauției administrației publice, iar faptul că desemnează o comisie de evaluare, în condițiile legii, nu înseamnă că entitatea trebuie să suporte consecințele acțiunilor acesteia, luate în absența răspunderii.

În ceea ce privește achiesarea parțială a comisiei de evaluare, aceasta se referă la faptul că își menține punctul de vedere exprimat în urma evaluării ofertei contestatorului, susține că oferta acestuia nu a fost modificată și recunoaște că, anterior declarării ca inacceptabilă a ofertei, avea dreptul să îi solicite corectarea ofertei, însă, motivează că nu a procedat astfel, întrucât *„presiunea observatorilor ANAP i-a determinat să nu mai solicite nimic fi să dispună anularea*".

Față de cele precizate, ... solicită C.N.S.C. să dispună în consecință, având în vedere și implicațiile ce vot fi generate de observațiile reprezentanților ANAP, ținând cont că se bucură de prezumția de legalitate până la proba contrară (deși demonstrată în speță).

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de entitate contractantă, ... a inițiat o procedură de licitație deschisă, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări, având ca obiect *„VN-CL-03 Rețele apă și canalizare în Gruparea ...și Aducțiune Zonală ...”*, coduri CPV 45000000-7 - Lucrări de construcții (Rev.2), 45232150-8 Lucrări pentru conducte de alimentare cu apă (Rev.2), 45232400-6 Lucrări de construcții de canalizare de ape reziduale (Rev.2) și 45232431-2 Stații de pompare a apelor reziduale (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare nr. ...

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului de lucrări este de 162.424.285,96 lei, fără TVA.

Prin procesul-verbal nr. 37014/06.12.2017, de vizualizare oferte și evaluare DUAE, s-a consemnat faptul că 5 operatori economici au depus oferte, unul dintre aceștia fiind contestatorul din prezenta cauză.

Potrivit raportului procedurii nr. 31241/27.02.2019, procedura de atribuire se anulează, *„având în vedere faptul că ultimele două oferte rămase în competiție sunt neconforme și inacceptabile*”.

Împotriva adreselor nr. 31227/27.02.2019 de comunicare a rezultatului procedurii, prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă și nr. 31253/27.02.2019, de anulare a procedurii de atribuire, ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... a formulat prezenta contestație.

Preliminar, Consiliul are în vedere că în prezenta procedură de atribuire au mai fost pronunțate Deciziile nr. 699/C7/388/16.03.2018, prin care contestația nr. 7231/07.02.2018 formulată de către S.C. HIDROCONSTRUCŢIA S.A. împotriva adresei entității contractante nr. 30464/18.01.2018, de comunicare parțială – faza de evaluare DUAE, a fost respinsă ca nefondată, nr. 1909/C7/1704/06.07.2018, prin care contestația nr. 705/21.05.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 20278/22.05.2018, formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., împotriva adresei nr. 33227/27.04.2018, de comunicare a rezultatului procedurii, a fost admisă în parte și nr. 2312/C7/2551/23.08.2018, prin care contestația fără număr de înregistrare la emitent și nedatată, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 32304/07.08.2018, formulată de către ... împotriva adresei nr. 35427/30.07.2018 de comunicare a rezultatului procedurii și a raportului procedurii nr. 35356/26.07.2018, a fost respinsă ca nefondată, iar prin contestația nr. 1394/07.03.2019, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 8958/11.03.2019, din prezenta cauză, urmând a fi soluționată contestația ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., formulată împotriva adreselor nr. 31227/27.02.2019, de comunicare a rezultatului procedurii și nr. 31253/27.02.2019, de anulare a procedurii de atribuire.

Totodată, Consiliul are în vedere faptul că împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 699/C7/388/16.03.2018, nu a fost formulată plângere, iar împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 1909/C7/1704/06.07.2018, pronunțată anterior în cadrul procedurii de atribuire, a fost formulată plângere de către ofertantul ..., în calitate de lider al asocierii ... – ....

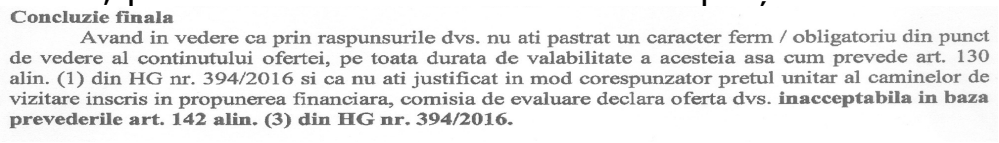
Prin Hotărârea nr. 1592/21.08.2018, pronunțată în dosarul nr. 461/44/2018, Curtea de Apel ...a respins, ca nefondată, plângerea ...

formulată împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. nr. 1909/C7/1704/06.07.2018, în contradictoriu cu ... și ...

De asemenea, se are în vedere că împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. 2312/C7/2551/23.08.2018, pronunțată anterior în cadrul procedurii de atribuire, a fost formulată plângere de către ofertantul ..., iar prin Hotărârea nr. 1946/18.10.2018, pronunțată în dosarul nr. 525/44/2018, Curtea de Apel ...a admis plângerea formulată împotriva respectivei Decizii a C.N.S.C. în contradictoriu cu ... și asocierea ... – ..., modificând Decizia nr. 2312/C7/2551 pronunțată de C.N.S.C. la data de 23.08.2018 în sensul admiterii contestației formulate de ... și în consecință, anulării adresei nr. 35427/30.07.2018, a anulării, în parte, a raportului procedurii nr. 35356/26.07.2018, în ceea ce privește respingerea ofertei ... ca inacceptabilă și desemnarea drept câștigătoare a ofertei asocierii ... – ..., precum și a tuturor actelor subsecvente și obligării entității contractante la reevaluarea ofertei ..., în sensul verificării îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE și continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta cauză are în vedere demersurile efectuate de către entitatea contractantă ulterior punerii în executare a Hotărârii nr. 1946/18.10.2018, pronunțată în dosarul nr. 525/44/2018, de către Curtea de Apel Galați, Consiliul fiind învestit de către ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., cu soluționarea prezentei contestații ce vizează atât aspecte referitoare la motivul care a stat la baza deciziei de respingere, ca inacceptabilă, a ofertei asocierii în discuție, cât și decizia de anulare a procedurii de atribuire, dispusă de ....

Procedând la soluționarea contestației nr. 1394/07.03.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 8958/11.03.2019, prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul constată că aceasta este justificată, impunându-se reluarea procedurii de atribuire de la etapa de evaluare a ofertelor și efectuarea unei analize mai riguroase de către comisia de evaluare în referire la oferta Asocierii ... – ..., pentru considerentele ce vor fi expuse mai jos, unde va fi redat conținutul integral atât al adresei nr. 31253/27.02.2019, privind comunicarea rezultatului procedurii, cât și cel al adresei nr. 31227/26.02.2019, privind comunicarea rezultatului parțial.



Concluzie finala

Avand in vedere ca prin raspunsurile dvs. nu ati pastrat un caracter ferm / obligatoriu din punct de vedere al continutului ofertei, pe toata durata de valabilitate a acesteia asa cum prevede art. 130 alin. (1) din HG nr. 394/2016 si ca nu ati justificat in mod corespunzator pretul unitar al caminelor de vizitare inscris in propunerea financiara, comisia de evaluare declara oferta dvs. **inacceptabila in baza prevederile art. 142 alin. (3) din HG nr. 394/2016.**

.....

Din cele redate anterior se poate constata că, prin cele două documente, entitatea contractantă a înțeles să transmită, în detaliu, întreaga evaluarea efectuată în referire la oferta depusă de Asocierea ... – ..., concluzia acestei evaluării fiind consemnată în finalul adresei nr. 31227/26.02.2019 și constând în faptul că *„prin răspunsurile dvs. nu ați păstrat un caracter ferm/obligatoriu din punct de vedere al conținutului ofertei, pe toată durata de valabilitate a acesteia așa cum prevede art. 130 alin. (1) din HG nr. 394/2016 și că nu ați justificat în mod corespunzător prețul unitar al căminelor de vizitare* înscris în propunerea financiară, comisia de evaluare declară oferta

dvs. inacceptabilă în baza prevederilor art. 142 alin. (3) din HG nr. 394/2016".

Așadar, din concluzia care se poate extrage în urma lecturării comunicării rezultatului procedurii, Consiliul constată că motivul reținut de entitatea contractantă în dreptul ofertei depusă de către Asocierea ... – ... rezidă în *nemenținerea caracterului ferm/obligatoriu din punct de vedere al conținutului ofertei* **și** *nejustificarea, în mod corespunzător, a prețului unitar al căminelor de vizitare înscris în propunerea financiară*.

Referitor la primul aspect, în urma verificărilor efectuate asupra documentelor aflate la dosarul achiziției publice, transmis la dosarul cauzei de către entitatea contractantă prin adresa nr. 31876/26.03.2019, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 11173/26.03.2019, Consiliul constată o contradicție între cele constatate de către comisia de evaluare în decursul evaluării efectuate în referire la oferta asocierii în discuție și concluzia acesteia.

Astfel, prezintă relevanță în cauză redarea mențiunii consemnată de comisia de evaluare în cadrul procesului-verbal nr. 31026/18.02.2019, unde la pag. 3 s-au consemnat următoarele:

> Ca urmare, comisia de evaluare nu avea cum sa nu tina cont de informatiile prezentate de ofertant, cu atat mai mult cu cat acestea nu modifica propunerea financiara prezentata initial, si informatiile pe care le-a transmis au avut rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalţi participanţi la procedura de atribuire, fapt pentru care, conform art. 141 alin. 3, comisia de evaluare a incadrat situatia ca fiind viciu de forma.
>
> Faptul ca ofertantul isi modifica abordarea prin raspunsurile transmise, la solicitarile de clarificari mentionate anterior, fara insa a avea impact asuprea propunerii financiare, nu este un motiv sustinut de prevederile legale ale art. 143 alin. 2 din HG nr. 394/2016 si art. 143 alin. 3 din HG nr. 394/2016, pentru a considera oferta inacceptabila sau neconforma.

Astfel, deși comisia de evaluare concluzionează că asocierea ofertantă ... – ... nu și-a modificat conținutul ofertei, prin adresele nr. 31253/27.02.2019, privind comunicarea rezultatului procedurii și nr. 31227/26.02.2019, privind comunicarea rezultatului parțial, aceasta susține contrariul.

Consiliul nu poate lua în considerare susținerile entității contractante, exprimate în cadrul punctului de vedere nr. 31588/12.03.2019, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 9101/12.03.2019, conform cărora *oferta acestuia nu a fost modificată și recunoaște că, anterior declarării ca inacceptabilă a ofertei, avea dreptul să îi solicite corectarea ofertei, însă, motivează că „nu a procedat astfel, întrucât „presiunea observatorilor ANAP i-a determinat să nu mai solicite nimic și să dispună anularea*", în condițiile în care ... nu-și poate invoca propria culpă ce, în speță, constă în încălcarea principiului asumării răspunderii consacrat de legislația în materia achizițiilor publice, respectiv art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 99/2016, privind achizițiile sectoriale.

Conduita achizitoarei cu privire la modul de evaluare a ofertei depuse de asocierea în discuție, conform căreia nu a mai solicitat clarificări dată fiind *„presiunea observatorilor ANAP*" nu poate fi îmbrățișată de Consiliu, atâta vreme cât potrivit art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 99/2016, privind achizițiile sectoriale, derularea procedurilor de achiziție publică se efectuează prin *asumarea răspunderii de către entitatea contractantă*, relevante în acest sens fiind și prevederile art. 1 din HG nr. 394/2016, potrivit cărora *„(4) În*

conformitate cu prevederile art. 2 alin. (2) din Lege, entitatea contractantă este responsabilă pentru modul de realizare a achizițiilor, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile", coroborate cu cele ale art. 139 alin. (1) din același act normativ comisia de evaluare conform cărora „*Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.*"

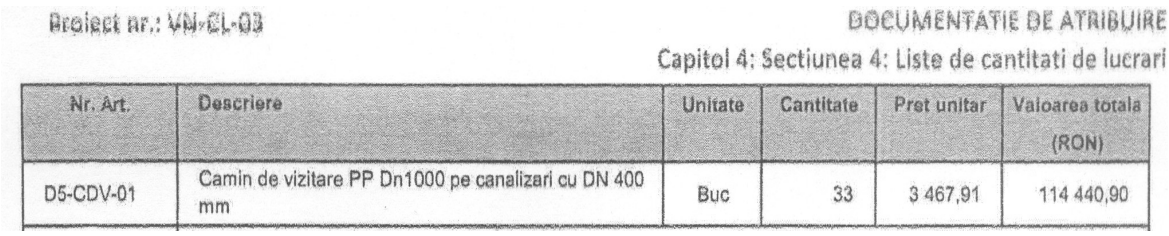
Așadar, susținerea entității contractante exprimată în punctul de vedere nr. 31588/12.03.2019, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 9101/12.03.2019, potrivit căreia *„achiesează în totalitate la pretențiile contestatorului, prin reprezentant legal, având în vedere că, verificând raportul procedurii nr. 31241/27.02.2019, înaintat spre aprobare, a constatat că, opinia comisiei de evaluare nu susține respingerea ca inacceptabilă a ofertei contestatorului. Cu toate acestea, motivele pentru care s-a dispus respingerea ofertei contestatorului și anularea procedurii de atribuire, au fost determinate de poziția observatorilor ANAP"* nu poate fi primită de către Consiliu, fiind contrară principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice.

Pornind de la cele constatate şi redate anterior, conform cărora s-a identificat contradicția între ceea ce a concluzionat comisia de evaluare, respectiv faptul că asocierea ofertantă ... – ... nu și-a modificat conținutul ofertei, iar prin adresele nr. 31253/27.02.2019, privind comunicarea rezultatului procedurii și nr. 31227/26.02.2019, privind comunicarea rezultatului parțial, aceasta a susținut contrariul, Consiliul va verifica modul de evaluare a ofertei asocierii contestatoare pentru a stabili legalitatea sau nu a deciziei entității contractante.

În verificarea pe care o va efectua, Consiliul are în vedere faptul că modificarea sau nu a conținutului ofertei asocierii este legată indisolubil de cel de-al doilea motiv de inacceptabilitate reținut de entitate în decizia de respingere a ofertei asocierii, legat de *nejustificarea, în mod corespunzător, a prețului unitar al căminelor de vizitare înscris în propunerea financiară.*

Așadar, pentru stabilirea cadrului legal în care se va derula verificarea, Consiliul are în vedere cerința din caietul de sarcini, capitolul 2, secțiunea 1, conform căreia căminele de vizitare trebuiau să fie din material PP (polipropilenă).

Verificând oferta depusă de către că asocierea ofertantă ... – ..., Consiliul constată că aceasta a propus la pagina 32 din propunerea financiară următoarele:



Proiect nr.: VN-CL-03 DOCUMENTATIE DE ATRIBUIRE

Capitol 4: Sectiunea 4: Liste de cantitati de lucrari

Nr. Art.	Descriere	Unitate	Cantitate	Pret unitar	Valoarea totala (RON)
D5-CDV-01	Camin de vizitare PP Dn1000 pe canalizari cu DN 400 mm	Buc	33	3 467,91	114 440,90

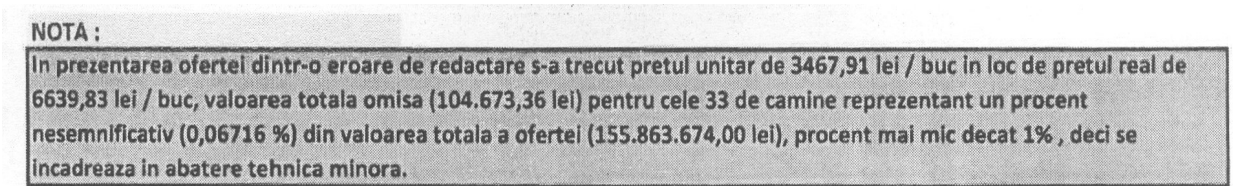
Așadar, din cele redate anterior, raportat la cerința minimă impusă prin documentația de atribuire și la conținutul propunerii financiare, se poate trage concluzia conform căreia asocierea ofertantă a propus un produs conform din punct de vedere al materialului impus prin documentația de atribuire în referire la *căminele de vizitare*, și anume PP (polipropilenă).

Se reține în soluționare faptul că, în etapa de evaluare, cu ocazia solicitării nr. 38514 din 12.12.2018, prin care comisia de evaluare a reluat evaluarea ofertelor în urma respingerii raportului procedurii de către conducătorul entității contractante, și i-a solicitat asocierii, în ceea ce privește cămine de vizitare și cămine de rupere de pantă de pe rețelele de canalizare, prezentarea detaliată a componentelor prețurilor unitare pe fiecare operațiune/activitate, precizând o serie de informații necesare evaluării, printre acestea fiind și principalele materiale, precum și fișa tehnică/specificații tehnice de la furnizor și ofertele de preț, asocierea ... – ... a răspuns prin adresa nr. 7777/19.12.2018, anexând printre altele și fișa tehnică de la ... pentru *„B.1. Cămine de VIZITARE din material plastic multi-element*" în conținutul căreia se regăsește informația despre materialul din care acestea este confecționat, și anume *„cămine de vizitare sunt realizate prin injecție din PP (polipropilenă)...*".

Totodată, în considerente, Consiliul va reda *in integrum* conținutul ofertelor de preț de la ... pentru corp cămine din care reiese materialul acestora, respectiv PE (polietilenă), iar nu PP (polipropilenă), cum se solicitare prin caietul de sarcini.

...

Totodată, este relevant de subliniat mențiunea intitulată *„NOTA*" din cadrul răspunsului nr. 7777/19.12.2018 prin care asocierea ofertantă, din proprie inițiativă, a sesizat *„eroarea de redactare*" din conținutul ofertei sale, conținutul notei fiind următorul:


NOTA :
In prezentarea ofertei dintr-o eroare de redactare s-a trecut pretul unitar de 3467,91 lei / buc in loc de pretul real de 6639,83 lei / buc, valoarea totala omisa (104.673,36 lei) pentru cele 33 de camine reprezentant un procent nesemnificativ (0,06716 %) din valoarea totala a ofertei (155.863.674,00 lei), procent mai mic decat 1% , deci se incadreaza in abatere tehnica minora.

Constatând neconcordanța ivită relativ la preț, ca urmare a detalierii articolului D5-CDV-01-*„Cămin de vizitare PP Dn 1000 pe canalizări cu DN400 mm*" prin adresa nr. 7777/19.12.2018, din această detaliere rezultând prețul de 6639,83 lei/buc spre deosebire de prețul trecut în propunerea financiară, respectiv 3467,91 lei/buc, comisia de evaluare i-a solicitat asocierii ofertante clarificări în acest sens, precum și clarificările privind materialul din care sunt confecționate căminele de vizitare, aspecte consemnate în procesul-verbal nr. 30 (nr. 38814) din 27.12.2018, paragraful elocvent urmând a fi redat mai jos în considerente.

...
...
...

În motivare, Consiliul are în vedere solicitarea entității contractante către asocierea ofertantă, având numărul 30046 din 07.01.2019 și răspunsul nr. 132/10.01.2019 furnizat de asocierea ... – ..., conținutul ambelor documente fiind redat mai jos, după cum urmează:

De asemenea, din documentele justificative prezentate de dumneavoastra de la furnizorul SC TERAPLAST SRL rezulta ca ati ofertat camine de vizitare si rupere de panta din **PE (polietilena)** si nu din **PP (polipropilena)** asa cum a fost **cerut prin caietul de sarcini cap. 2 sectiunea 1 CSP** si asa cum **ati ofertat in propunerea tehnica la pag. 2876 din vol. 6.3, drept pentru care comisia de evaluare va solicita si clarificarea acestui aspect.**

...

...

...

De asemenea, prezintă relevanță faptul că anexat ofertei sale, asocierea a depus oferta de preț BN26725AS și nr. BNOR din 15.11.2018 de la furnizorul ....

.....

Prezintă relevanță faptul că în cadrul procesului-verbal nr. 31 (nr. 30572) din 30.01.2019, comisia de evaluare a analizat răspunsurile furnizate de către asocierea în discuție și a consemnat următoarele:

...

...

...

iar în cadrul procesului-verbal nr. 32 (nr. 30692) din 04.02.2019, aceasta a hotărât să solicite asocierii să confirme/declare dacă **eroarea** aferentă articolului D5-CDV-01 alterează/influențează calitatea materialelor din descrierea articolului ce vor fi puse în operă în comparație cu celelalte cămine ofertate, urmând a fi redate în soluționare și aceste demersuri ale comisiei, după cum urmează:

...

Adresa entității contractante către Asocierea ... – ...

...

Răspunsul Asocierii ... – ...

...

...

Așadar, luând în considerare tot istoricul evaluării efectuate de către comisia de evaluare în referire la oferta Asocierii ... – ..., istoric redat anterior în considerente și care prezintă relevanță în prezenta cauză, pentru identificarea modalității în care entitatea contractantă a tranșat răspunsurile furnizate de asociere la multiplele solicitări de clarificări ce i-au fost adresate, Consiliul constată că în cadrul procesului-verbal nr. 33 (nr. 30902) din 11.02.2019, ... a stabilit, pentru prima dată, că eroarea referitoare atât la materialul căminelor de vizitare (PE în loc de PP) cât și cea referitoare la prețul acestora, reprezintă un *viciu de formă*, ce se încadra, în opinia entității, în situațiile prevăzute de art. 141 alin. (3) din HG nr. 394/2016, conform cărora *„(...) viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate*

de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare. Nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire."

Spre deosebire de entitatea contractantă, Consiliul reține în considerente și opinia observatorilor ANAP din cadrul documentului intitulat *„Anexa cu observații la procesul verbal nr. 30902/11.02.2019"*, după cum urmează:

...
...
...

Concluzia care se poate reţine din opinia observatorilor ANAP este cea conform căreia comisia de evaluare nu și-a justificat decizia de a încadra diferența de preț din oferta asocierii în categoria viciilor de formă, aceasta limitându-se a constata că discountul oferit de furnizorul ... acoperă diferența, având în vedere numărul total de cămine de vizitare care vor fi puse în operă în cadrul contractului, motiv pentru care Consiliul reține că în data de 18.02.2019 comisia de evaluare a reluat procedura și a analizat observațiile și recomandările ANAP, aspecte relevate în cadrul procesului-verbal nr. 31026, redat mai jos (inclusiv Anexa observatorilor ANAP):

Nr. 31026 din 18.02.2019

PROCES VERBAL AL SEDINTEI DE EVALUARE NR. 34

...
.....
...

Așadar, din toate documentele al căror conținut relevant în cauză a fost redat anterior în considerente, reiese că, în urma verificărilor efectuate, comisia de evaluare a apreciat că oferta depusă de către Asocierea ... – ... este admisibilă, că aspectele referitoare la materialul căminelor de vizitare ofertate de asociere și la discounturile propuse de furnizorul ... pentru aceste cămine reprezintă erori/vicii de formă și singurul impediment în atribuirea contractului către această asociere l-a reprezentat *„presiunea observatorilor ANAP*."

Consiliul, luând în considerare susținerile părților, documentele aflate la dosarul achiziției publice și prevederile legale aplicabile în materie, determină că se deprind următoarele concluzii, și anume:

-aspectul legat de discrepanța **dintre** conținutul ofertei asocierii, unde pentru *căminele de vizitare* a fost prevăzut materialul PP (polipropilenă) al acestora și **dintre** oferta de preț depusă de asociere, emisă de furnizorul ... în data de 15.11.2018, în care s-a menționat ofertarea către ... a căminelor (corp cămin) din material **PE**;

-aspectul legat de prețul unitar de 3467,91 lei/buc pentru căminele de vizitare, în loc de prețul real de 6639,83 lei/buc, aspect semnalat inițial de asocierea ofertantă, prin adresa nr. 7777/19.12.2018 (a se vedea fila 8 a adresei nr. 7777/2018, vol. 4/6 din D.A.P.) și ulterior de către comisia de evaluare, care a acceptat toate justificările asocierii ofertante, constând în înlocuirea ofertei inițiale de la furnizor cu alte oferte (pe considerentul că a fost anexată, în mod eronat, adresei nr. 7777/19.12.2018, oferta de la

furnizorul ...) și acceptarea justificării adusă de asociere, legată de diferența de preț pentru căminele de vizitare (UAT ...), justificare constând în faptul că *„diferența valorică a prețului unitar precizat în ofertă (3.467,91 lei) comparativ cu prețul real de calcul al acestora (6.639,83 lei) ne-o asumăm și însușim integral,* ***diferența totală valorică generată de această eroare (de 104.673,36 lei) urmând a fi acoperită valoric din profitul declarat de 3%”*** *(n.n. sublinierea aparține CNSC),* inclusiv a discountului oferit de furnizor .

În ceea ce privește primul aspect evidențiat anterior, referitor la discrepanța dintre conținutul ofertei asocierii, unde pentru căminele de vizitare a fost prevăzut materialul PP (polipropilenă) și dintre oferta de preț depusă de asociere, emisă de furnizorul ... în data de 15.11.2018, în care s-a menționat ofertarea către ... a căminelor (corp cămin) din material PE, și justificarea adusă de asocierea ofertantă prin adresa nr. 132/10.01.2019, conform căreia a fost vorba despre o eroare atunci când a atașat un document care nu era aferent răspunsului, asocierea ofertantă justificându-și susținerea prin anexarea ofertelor de preț nr. BN2625AS și nr. BNOR, din care reiese materialul PP al căminelor de vizitare, Consiliul determină că, într-adevăr, situația poate fi încadrată în categoria erorilor astfel cum sunt acestea definite în legislația în materie, relevante în acest sens fiind prevederile art. 141 alin. (3) din HG nr.394/2016.

Concluzia desprinsă anterior este determinată de Consiliu și ținând seama de faptul că *„eroarea de redactare*” (strecurată în anexa adresei nr. 7777/19.12.2018), astfel cum este aceasta socotită de asocierea contestatoare atât prin intermediul adresei nr. 7777/19.12.2018, cât și prin contestația formulată, putea fi acceptată, cum în mod corect și legal a procedat comisia de evaluare, în condițiile în care materialul propus de asociere, respectiv PP (polipropilenă), reiese atât din conținutul propunerii tehnice depusă, cât și din fișa tehnică a produsului atașată acesteia.

Așadar, în condițiile în care informațiile respective reieșeau în mod indubitabil atât din conținutul ofertei asocierii cât și din fișa tehnică a produsului de la ... pentru *„B.1. Cămine de VIZITARE din material plastic multi-element*”, conform cerințelor impuse de entitatea contractantă prin documentația de atribuire, acceptarea justificărilor asocierii, aduse prin adresa nr. 132/10.01.2019, legate de depunerea eronată a ofertei de la ..., ca anexă a adresei nr. 7777/19.12.2018, a fost un demers legal, urmând a fi acceptat ca atare de către Consiliu și constatându-se că susținerile asocierii contestatoare sub acest aspect sunt întemeiate.

Însă, în ceea ce privește cel de-al doilea aspect legat de prețul unitar de 3467,91 lei/buc pentru căminele de vizitare, în loc de prețul real de 6639,83 lei/buc, aspect semnalat inițial de asocierea ofertantă, prin adresa nr. 7777/19.12.2018 (a se vedea fila 8 a adresei nr. 7777/2018, vol. 4/6 din D.A.P.) și ulterior de către comisia de evaluare, care a acceptat toate justificările asocierii ofertante, constând, pe de-o parte, în faptul că diferența constatată ar fi *”o eroare de redactare, fiind trecut prețul unitar de 3467,91 lei/buc în loc de prețul real de 6639,83 lei/buc, valoarea totală omisă (104.673,36 lei) pentru cele 33 de cămine reprezentând un procent nesemnificativ (0,06716 %) din valoarea totală a ofertei (155.863.674,00 lei), procent mai mic decât 1%, deci se încadrează în abatere tehnică minoră*” iar, pe de altă parte, constând în faptul că *„diferența valorică a prețului unitar precizat în ofertă (3.467,91 lei)*

comparativ cu prețul real de calcul al acestora (6.639,83 lei) ne-o asumăm și însușim integral, diferența totală valorică generată de această eroare (de 104.673,36 lei) urmând a fi acoperită valoric din profitul declarat de 3%" (aspect susținut de asociere prin adresa nr. 132/10.01.2019), inclusiv a susținerilor acesteia din cadrul adresei nr. 704/07.02.2019, referitoare la discountul oferit de furnizorul ..., în acest sens fiind anexată o ofertă a furnizorului privind *„noile condiții comerciale de contractare și livrare a căminelor din PP*", Consiliul constată că, în mod eronat, comisia de evaluare și implicit entitatea contractantă a luat în considerare justificările aduse, încadrând situația respectivă în categoria erorilor/viciilor de formă.

Astfel, din cele redate anterior, legat de prețul unitar de 3467,91 lei/buc pentru căminele de vizitare, în loc de prețul real de 6639,83 lei/buc, Consiliul constată că se desprind două situații, și anume:

1.-prima situație are în vedere încadrarea diferenței semnalate de asocierea ofertantă în referire la prețul unitar de 3467,91 lei/buc pentru căminele de vizitare, în loc de prețul real de 6639,83 lei/buc, în categoria *erorii de redactare/abaterii tehnice minore* sau în categoria *viciilor de formă*;

2.-cea de-a doua situație are în vedere acceptarea justificării aduse de asocierea ofertantă conform căreia diferența valorică a prețului unitar precizat în ofertă (3.467,91 lei) comparativ cu prețul real de calcul al acestora (6.639,83 lei) urma a fi acoperită valoric din *profitul declarat de 3%*" și ținându-se seama de discountul oferit de furnizorul ....

1. Legat de prima situație, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 140 din HG nr. 394/2016 potrivit cărora *„(7) Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.*

(8) O modificare a propunerii tehnice nun poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei", precum și cele ale art. 141 din același act normativ potrivit cărora *„(...) viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire."*

Prin raportare la textele legale citate anterior și la situația din prezenta cauză, Consiliul constată că argumentul decisiv adus de asocierea contestatoare în susținerea faptului că ar fi vorba despre o *eroare de redactare/abatere tehnică minoră* sau viciu de formă în ceea ce privește prețul unitar de 3467,91 lei/buc pentru căminele de vizitare, în loc de prețul real de 6639,83 lei/buc, constă în invocarea faptului că *articolul D5-CDV „Cămin de vizitare PP Dn 1000 pe canalizări cu DN400mm"* ofertat în cadrul Obiectului 3, 4 și 7, cu prețul de 6.639,83 lei/ buc, este același cu cel de la *Obiectul 2-UAT ...*, unde, în mod eronat, a fost menționat prețul de 3.467,91 lei/buc.

Acest argument, însușit ca atare de entitatea contractantă, este apreciat de Consiliu ca fiind neconcludent, în condițiile în care, în cadrul unei oferte depusă pentru mai multe obiective/obiecte identice aferente unei proceduri de atribuire, cum este și cel din prezenta speță, nu poate fi

interzisă propunerea de către ofertanți a unor prețuri diferite pe obiective, aspectul ținând exclusiv de politica de ofertare a fiecărui operator economic participant la procedura de achiziție publică.

Or, simpla trimitere invocată de asocierea ofertantă la celelalte obiecte (3,4 și 7) aferente procedurii, pentru care aceasta a propus prețul de 6.639,83 lei/ buc, spre deosebire de prețul propus pentru obiectul 2, ca fiind justificarea diferenței de preț rezultată, nu putea fi acceptat ca atare și fără rezerve de către entitatea contractantă, ci trebuia clarificat și verificat în consecință de aceasta.

Astfel, se are în vedere faptul că în evaluarea ofertei asocierii și în verificarea modului de justificare a prețului propus de aceasta, deși susține că s-a raportat la înscrisurile depuse de asociere prin adresele nr. 7777/19.12.2018, nr. 132/10.01.2019 și nr. 704/07.02.2019, Consiliul constată că entitatea contractantă nu a efectuat o analiză riguroasă a înscrisurilor.

În acest sens, în soluționare se are în vedere faptul că, dacă entitatea ar fi efectuat o analiză atentă a documentele anexate de asocierea ofertantă, în justificarea prețului, respectiv prin **anexele** depuse de asocierea ofertantă, însoțind adresele nr. 7777/19.12.2018, nr. 132/10.01.2019 și nr. 704/07.02.2019, toate anexele izvorând de la furnizorul ..., entitatea contractantă ar fi constatat că din aceste înscrisuri nu reieșea oferta de 6.639,83 lei/buc pentru căminele din PP pentru a accepta argumentul asocierii, ca era vorba despre o eroare, ce se regăsea justificată în vreun înscris depus în acest sens.

Or, se constată că în anexa la adresa nr. 7777/19.12.2018, furnizorul ... nu a propus ... o ofertă de preț pentru corpurile căminelor de vizitare în valoare de 6.639,83 lei/buc, pentru a se accepta că prețul menționat de asociere în conținutul ofertei sale, de 3467,91 lei/buc, s-ar fi datorat vreunei *erori de redactare*.

De asemenea, se constată și faptul că nu poate fi vorba nici despre vreo *abatere tehnică minoră*, cum încearcă să demonstreze contestatoarea, făcând trimitere la *„NOTA”* anexată adresei nr. 7777/19.12.2018, în care a arătat că ar fi *”o eroare de redactare, fiind trecut prețul unitar de 3467,91 lei/buc în loc de prețul real de 6639,83 lei/buc, valoarea totală omisă (104.673,36 lei) pentru cele 33 de cămine reprezentând un procent nesemnificativ (0,06716 %) din valoarea totală a ofertei (155.863.674,00 lei), procent mai mic decât 1%, deci se încadrează în abatere tehnică minoră”*, în condițiile în care nu sunt întrunite condițiile impuse de lege și prevăzute la art. 140 alin. (7) din HG nr. 394/2016, omisiunea/eroarea/abaterea referitoare la prețul căminelor de vizitare, propus pentru obiectul 2-UAT ..., neputând fi completată/corectată într-un mod care nu ar conduce la depunerea unei noi oferte.

Aceleași considerații sunt avute în vedere de către Consiliu și în ceea ce privește anexa adresei nr. 132/10.01.2019, unde în ofertele nr. BN26725AS și nr. BNOR, la descrierea articolului se menționează corect *materialul* căminelor de vizitare, respectiv PP, prețul articolelor rămânând neschimbat.

De asemenea, în anexa adresei nr. 704/07.02.2019, unde se face vorbire despre discounturile acordate de furnizor pentru comandarea și livrarea unui anumit număr de cămine PP, se menționează în mod expres

faptul că este vorba despre „*noile condiții comerciale de contractare și livrare a căminelor din PP*”.

Mai mult, legat de oferta emisă de ... în data de 05.02.2019, acceptată fără rezerve și fără vreo verificare de către comisia de evaluare, aspect sesizat, în mod corect și de observatorii ANAP, prin observațiile anexate procesului-verbal nr. 33 (nr. 30902) din 11.02.2019 și prin cele anexate procesului-verbal nr. 34 (nr. 31026) din 18.02.2019, Consiliul constată că acest document prin care s-au propus discounturi pentru a se acoperi diferența de preț pentru căminele de vizitare, obiect 2, nu putea fi luat în considerare în evaluare, în condițiile în care a fost emis de furnizor ulterior depunerii ofertei în cadrul procedurii de atribuire în cauză, ofertă care s-a bazat pe ofertele ... nr. BN26725AS și nr. BNOR (aspect ce reiese din justificările transmise de asocierea ofertantă), chiar dacă înscrisul face trimitere la cele două oferte nr. BN26725AS și nr. BNOR și în condițiile în care acest document aduce modificări semnificative ale condițiilor care au stat la baza elaborării ofertei, motivarea adusă de asociere, prin intermediul adresei nr. 704/07.02.2019, fiind aceea conform căreia *„în urma solicitării noastre telefonice de confirmare a condițiilor de furnizare/livrare și a modificărilor legislative apărute după emiterea ofertelor de preț nr. BN26725AS/15.11.2017 și nr. BNOR/15.11.2017(...), ne comunică că în condițiile contractării și livrării căminelor din PP vom obține un discount de 125.000,oo lei fără TVA.”*

Așadar, pentru considerentele expuse anterior, semnalate de altfel și de observatorii ANAP, prin observațiile anexate procesului-verbal nr. 33 (nr. 30902) din 11.02.2019 și prin cele anexate procesului-verbal nr. 34 (nr. 31026) din 18.02.2019, comisia de evaluare nu putea să țină seama de acest document și trebuia să constate că nu putea fi vorba despre o eroare în ceea ce privește prețul propus pentru căminele de vizitare obiect 2.

În ceea ce privește încadrarea situației constatate în categoria *viciilor de formă,* prin invocarea de către contestatoare a prevederilor art. 141 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016, Consiliul constată faptul că nu sunt întrunite condițiile legale, respectiv, pe de o parte, erori a căror corectare sau completare să fie susținută în mod neechivoc de sensul și conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror completare sau corectare are un rol de clarificare sau de confirmare și, pe de altă parte, corectări sau completări susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

Astfel, în ceea ce privește primul aspect, Consiliul constată că nu sunt întrunite condițiile legale, întrucât completările aduse de asociere, cum că ar fi vorba despre o „*eroare de redactare*, nu sunt susținute în mod neechivoc de prețurile per buc. înscrise în documentele emise de furnizor, iar argumentul legat de faptul că prețul pentru obiectul 2 este identic cu cel pentru Obiectele 3, 4 și 7 din aceeași ofertă, nu poate fi primit, pentru considerentele expuse anterior în motivare.

În aceste condiții, susținerile contestatoarei conform cărora *„în condițiile în care, la numeroase obiecte din ofertă, un articol este ofertat la un preț de peste 6.000 lei, iar la un singur obiect același articol este ofertat la aprox. jumătate de preț, este evident că este o eroare de redactare, iar dovada și îndreptarea se pot*

face prin invocarea prețului care se regăsește la majoritatea articolelor” nu pot fi primite, fiind neîntemeiate.

În ceea ce privește cel de-al doilea aspect, și anume faptul că precizările făcute de asociere prin intermediul răspunsurilor la clarificări, nu pot determina modificarea clasamentului (fiind vorba despre un procent de aprox. 0,06%), Consiliul constată că prin acceptarea acestor justificări, comisia de evaluare a favorizat asocierea ofertantă, creându-i acesteia un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

Într-o atare situație, se impune reluarea procedurii de atribuire și reevaluarea ofertei depusă de către Asocierea ... – ..., cu luarea în considerare a celor constatate anterior de către Consiliu.

2. Legat de cea de-a doua situație, Consiliul are în vedere acceptarea eronată de către entitatea contractantă a justificării aduse de asocierea ofertantă conform căreia diferența valorică a prețului unitar precizat în ofertă (3.467,91 lei) comparativ cu prețul real de calcul al acestora (6.639,83 lei) urma a fi acoperită valoric de Asocierea ... – ... din profitul declarat de 3%, în condițiile în care legislația incidentă, respectiv Ordinul Ministerului finanțelor publice nr. 1826/22.12.2016, prevede că *„3.3.4. Profitul, respectiv cota aferentă acestuia, este specific și se stabilește de fiecare unitate de execuție, pe baza analizelor privind eficiența și rentabilitatea unității în condițiile de piață liberă și/sau de conjunctura economico-financiară a perioadei, și nu în ultimul rând, de marja de risc pe care și-o asumă. Valoarea profitului se determină prin aplicarea acestei cote la suma dintre valoarea TOTAL-CHELTUIELI DIRECTE și cea a CHELTUIELILOR INDIRECTE”.*

Potrivit actului normativ citat anterior (*Ghidul privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice) „(a) Cheltuielile directe sunt acele cheltuieli care se identifică pe un anumit obiect de calculație (produs, serviciu, lucrare, comandă, fază, activitate, funcție, centru etc.) încă din momentul efectuării lor și ca atare se includ direct în costul obiectelor respective. Cheltuielile directe cuprind: costul de achiziție al materiilor prime și materialelor directe consumate, energia consumată în scopuri tehnologice, manopera directă (salarii, asigurări și protecția socială etc.), alte cheltuieli directe.*

Cheltuielile indirecte sunt acele cheltuieli care nu se pot identifica și atribui direct pe un anumit obiect de calculație, ci privesc întreaga producție a unei secții sau a persoanei juridice în ansamblul ei.

(b) Cheltuielile indirecte cuprind: - regia fixă de producție, formată din cheltuielile indirecte de producție care rămân relativ constante indiferent de volumul producției, cum ar fi: amortizarea utilajelor și echipamentelor, întreținerea secțiilor și utilajelor, precum și cheltuielile cu conducerea și administrarea secțiilor; - regia variabilă de producție, care constă în cheltuielile indirecte de producție, care variază în raport cu volumul producției, cum ar fi: cheltuielile indirecte cu consumul de materiale și forța de muncă”.

Așadar, din cele redate anterior, cheltuielile indirecte la nivelul unui deviz pe categorii de lucrări se determină prin aplicarea unei cote aferente acestora la valoarea Total – cheltuieli directe. Această cotă se stabilește de

către fiecare unitate de execuție pe baza propriilor analize, în mod similar și cota de profit fiind specifică și stabilindu-se de fiecare ofertant în parte.

Or, acceptarea de către entitatea contractantă a unei astfel de justificări din partea asocierii ofertante conform căreia diferența valorică a prețului unitar precizat în ofertă (3.467,91 lei) comparativ cu prețul real de calcul al acestora (6.639,83 lei) urma a fi acoperită valoric de Asocierea ... – ... din profitul declarat de 3%, este în contradicție cu prevederile din actul normativ invocat anterior, în conținutul căruia sunt delimitate, în mod clar, categoriile de cheltuieli, inclusiv profitul (reprezentând cota aplicată la suma dintre cheltuielile directe și dintre cheltuielile indirecte), acesta din urmă neputând fi invocat pentru acoperirea unei diferențe de preț nejustificată, aferentă materialului (din categoria *cheltuielilor directe*).

Într-o atare situație, Consiliul constată că evaluarea efectuată de comisia de evaluare în referire le oferta supusă controlului de legalitate prin prezenta contestație, depusă de către Asocierea ... – ..., ofertă declarată admisibilă, nu a fost una riguroasă, legală și corectă, argumentul entității contractante în luarea deciziei de anulare a procedurii de atribuire fiind *„presiunea observatorilor ANAP”*, argument aflat în totală contradicție cu principiul asumării răspunderii prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 99/2016, privind achizițiile sectoriale, impunându-se reluarea procedurii de atribuire, cu reevaluarea ofertei depusă de către Asocierea ... – ..., cu luarea în considerare a celor precizate în considerentele deciziei, motiv pentru care, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, modificată, admite contestația formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., în contradictoriu cu ....

Anulează în parte procesele-verbale nr. 30 (38814/27.12.2018), nr. 33 (30902/11.02.2019), nr. 34 (31026/18.02.2019) și nr. 35 (31125/21.02.2019), în referire la oferta depusă de către Asocierea ... – ..., în parte, raportul procedurii nr. 31241/27.02.2019, în referire la oferta depusă de către Asocierea ... – ... și la decizia de anulare a procedurii, precum și toate actele subsecvente raportului procedurii nr. 31241/27.02.2019.

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea ofertei prezentată de către Asocierea ... – ..., cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ...

Anulează în parte procesele-verbale nr. 30 (38814/27.12.2018), nr. 33 (30902/11.02.2019), nr. 34 (31026/18.02.2019) și nr. 35 (31125/21.02.2019), în referire la oferta depusă de către Asocierea ... – ..., în parte, raportul procedurii nr. 31241/27.02.2019, în referire la oferta depusă de către Asocierea ... – ... și la decizia de anulare a procedurii,

precum și toate actele subsecvente raportului procedurii nr. 31241/27.02.2019.

Obligă ... ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reanalizarea propunerii financiare prezentată de către Asocierea ... – ...,, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 35 (treizecişicinci) pagini.