

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 557/03.06.2024, înregistrată la CNSC cu nr. 34788/04.06.2024, formulată de SRL, cu sediul în municipiul, ..., ..., având CUI RO și număr de înregistrare la Registrul Comerțului, reprezentată de – administrator, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, emis de (Primăria), cu sediul în strada Crișana nr. 1, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, privind atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Proiectare tehnică de securitate, furnizare echipamente pentru obiectivul de investiții privind implementarea Proiectului Nr.C10-I1.2-773 «Sistem de supraveghere video în, jud.», inclusiv manoperă, instalare, configurare și instruire”, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. / 16.02.2024 s-a solicitat admiterea contestației și:

1. Anularea deciziei autorității contractante de respingere a ofertei contestatoarei, precum și a actelor subsecvente și a celor care au stat la baza emiterii acesteia;

2. Obligarea autorității contractante la reevaluarea acesteia și la continuarea procedurii în conformitate cu prevederile legale în vigoare aplicabile în materia achizițiilor publice, precum și cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 al Legii nr. 98/2016.

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

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

Consiliul a fost sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea a formulat contestația pentru următoarele considerente:

Cu titlu preliminar contestatoarea înțelege să aducă în discuție legitimitatea demersului său prin prisma interesului pe care SRL îl prezintă în raport cu participarea la procedură. În acest sens, contestatoarea solicită Consiliului să constate interesul petentei, respectiv folosul practic urmărit prin contestația formulată.

Potrivit prevederilor art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101 / 2016, *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”*. Din aceste prevederi legale, coroborate cu cele de la art. 3 lit. f) din cuprinsul aceleiași legi rezultă implicit faptul ca persoana care formulează o contestație, deci care se considera vătămată, trebuie să îndeplinească în mod cumulativ două condiții:

(i) *are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire și*

(ii) *a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”*.

În aceste condiții interesul este reprezentat de folosul practic, imediat, pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a procedurii de soluționare a contestației.

Conform doctrinei și practicii judiciare unanime, interesul juridic trebuie să fie legitim (recunoscut și ocrotit de lege), personal (propriu celui care îl invoca), născut și actual (existent la momentul introducerii acțiunii și pe toată perioada de soluționare a acesteia), toate cele trei condiții anterior enunțate fiind îndeplinite în mod evident în speța dedusă judecății.

În speță, contestatoarea este ofertant în cadrul procedurii antementionate, având oferta respinsă în mod nelegal în opinia sa, astfel existând posibilitatea de a fi declarată câștigătoare a acesteia, posibilitate care este pusă în pericol de conduita, necorespunzătoare în opinia petentei, adoptată de către autoritatea contractantă, prin care a respins ca neconformă o oferta admisibilă, mai avantajoasă pentru autoritatea contractantă decât oferta desemnată câștigătoare, după cum urmează să demonstrem în cuprinsul prezentei contestații. Urmare a deciziei autorității contractante, contestatoarea înțelege să depună prezenta contestație, prin care invocă faptul că se considera vătămată de modul în care autoritatea contractantă a realizat evaluarea ofertei sale.

Interesul procesual al contestatoarei este actual, în sensul că, dacă nu ar recurge la acțiune în momentul respectiv s-ar expune prin aceasta inacțiune unui prejudiciu.

Cu privire la interesul legitim al contestatoarei în depunerea prezentei contestații, acesta este constituit de posibilitatea atribuirii contractului contestatoarei, în condițiile în care, în urma admiterii contestației, s-ar constata faptul că autoritatea contractantă a respins în mod nelegal oferta SRL.

1. Pe data de 29.03.2024, ora 15:00, a avut loc depunerea ofertelor, în conformitate cu datele furnizate de SEAP fiind înregistrați următorii ofertanți:

- a) Ofertant unic: cu subcontractant
- b) Ofertant unic:
- c) Ofertant unic: cu subcontractant
- d) Ofertant unic:

2. Pe data de 22.05.2024, susține contestatoarea, i-au fost comunicate prin intermediul SEAP, după cum rezultă din capturile de la pagina 3 din contestație, atât adresa nr. 9730/22.05.2024, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, cât și raportul procedurii nr. 9728/22.05.2024, prin intermediul căroră i-a fost comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, precum și faptul că oferta desemnată câștigătoare este oferta depusa de către SRL.

3. Pe data de 27.05.2024, prin intermediul adresei nr. 553/27.05.2024, contestatoarea a solicitat, în temeiul alin. (6) al art. 217 din Legea nr. 98/2016, acces la dosarul achiziției și eliberarea de copii în format electronic după documentele conținute de acesta.

4. Pe data de 30.05.2024, deci în mod vădit cu încălcarea termenului de maxim o zi lucrătoare prevăzut de alin. (6) al art. 217 din Legea nr. 98/2016, prin intermediul adresei nr. 10083/30.05.2024 autoritatea contractantă a răspuns solicitării SRL de acces la dosarul achiziției publice, invitând-o la sediul său pe data de 30.05.2024, ora 15:00 în vederea studierii și ridicării de fotocopii/copii în format electronic după documentele aflate la dosar, totodată transmițându-i prin intermediul we transfer documentele depuse de către ceilalți ofertanți.

5. Pe data de 31.05.2024, un reprezentant al contestatoarei s-a deplasat la sediul autorității contractante în vederea studierii Dosarului achiziției publice, ocazie cu care a ridicat în format copy procesele verbale de evaluare, acte întocmite de către comisia de evaluare în procesul de evaluare a ofertelor.

DECIZIA AUTORITĂȚII CONTRACTANTE DE RESPINGERE A OFERTEI CONTESTATOAREI ESTE NELEGALĂ ÎN TEMEIUL URMĂTOARELOR CONSIDERENTE:

6. Așa cum rezultă din cuprinsul adresei nr. 9730/22.05.2024, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, motivul de respingere ca inacceptabilă a ofertei contestatoarei este reprezentat de faptul că *„pentru activitatea de montaj/instalare, testare și finalizarea activităților ofertantul prezintă suma de 232,344.83 lei fără TVA, dar nu prezintă defalcate prețurile cu, forța de muncă, supravegherea, materialele, montajul, asigurările, profitul, costuri indirecte, taxe, împreună cu toate riscurile generate, răspunderi și obligații ce decurg din contract, astfel cum s-a solicitat prin fișa de date”*.

7. În conformitate cu prevederile fișei de date a achiziției, pag 6: *„Prețul încărcat în SEAP va include toate activitățile stabilite precum și cele implicite ce decurg din implementarea contractului în privința proiectării tehnice de securitate, montajului/instalării, testării și finalizării activităților. Acesta include toate responsabilitățile contractantului pentru obținerea aprobărilor, forța de muncă, supravegherea, materialele, montajul, asigurările, profitul, costuri indirecte, taxe, împreună cu toate riscurile generate, răspunderi și obligații ce decurg din contract*.

Propunerea financiară va cuprinde formularul de ofertă (formularul nr. 4) care va avea în anexă lista de prețuri defalcată pe activitățile principale/categoriile de activități. Lista de prețuri se va completa și detalia de către ofertant. La detalierea acesteia ofertantul va ține cont de obiectul contractului și de condițiile impuse prin documentația de atribuire.

Lipsa formularului de oferta reprezintă lipsa ofertei, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract. Oferta are caracter obligatoriu din punct de vedere al conținutului pe toată perioada de valabilitate. Propunerea financiară trebuie să se încadreze în limita fondurilor care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului. Prezentarea în propunerea financiară a unui preț superior valorii fondurilor ce pot fi disponibilizate conduce la respingerea ofertei ca fiind inacceptabilă”.

8. Aceleași cerințe sunt prevăzute și în caietul de sarcini, pag. 15.

9. Prin urmare, așa cum rezultă cu forța evidenței, din prevederile documentației de atribuire, astfel cum a fost edictată de către autoritatea contractantă, nu rezultă faptul că s-ar fi solicitat să se prezinte defalcate prețurile cu *forța de muncă, supravegherea, materialele, montajul, asigurările, profitul, costuri indirecte, taxe, împreună cu toate riscurile generate, răspunderi și obligații ce decurg din contract*, ci doar că aceste costuri să fie incluse în prețul ofertat, condiție îndeplinită fără putință de tăgadă de oferta contestatoarei, în cuprinsul ofertei financiare fiind detaliate componentele prețului, așa cum rezultă din oferta financiară depusa de către contestatoare, totodată la pag. 5-8 din oferta financiară, în Anexa nr. 3 la formularul de ofertă, regăsindu-se

centralizatorul de prețuri, conținând echipamentele ce urmează a fi implementate în cadrul proiectului.

10. Astfel, rezultă fără putință de tăgadă că SRL a întocmit oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, aceasta incluzând toate activitățile necesare executării în mod corespunzător a contractului. În condițiile în care autoritatea contractantă nu a prevăzut în cuprinsul documentației de atribuire cerința de a prezenta defalcate prețurile pe care le-a invocat în cuprinsul adresei prin intermediul căreia contestatoarei i-a fost comunicat rezultatul procedurii nu poate folosi acest motiv pentru a respinge în mod nelegal oferta acesteia.

11. În conformitate cu prevederile art. 123 din HG nr. 395/2016, *Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.*

12. Autoritatea contractantă are obligația de a realiza evaluarea ofertelor strict prin raportare la cerințele documentației de atribuire, nu prin raportare la altele, diminuate sau majorate, sens în care au statuat atât CNSC, cât și instanțele de judecată, autoritatea contractantă având obligația în aceeași măsură cu ofertanții, de a respecta întocmai cerințele documentației de atribuire, cu privire la care îi incumbă obligația prevăzută de alin. (1) al art. 154 din Legea nr. 98/2016.

13. Totodată, în conformitate cu prevederile alin. (2) al art. 20 din HG nr. 395/2016, *„Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”.*

14. Autoritatea contractantă nu are dreptul de a-și invoca propria culpă și de a utiliza ambiguitatea documentației de atribuire (edictată în mod intenționat la acest mod) ca instrument pentru eliminarea ofertanților „incomози”, așa cum este și cazul contestatoarei, care stă în calea atribuirii contractului ofertantei sale favorite, pentru îndeplinirea acestui deziderat autoritatea contractantă eliminându-i, din diverse motive, pe toți concurenții ofertantei SRL, aceasta rămânând în mod total „surprinzător” singura ofertă admisibilă.

15. În egală măsură autoritatea contractantă nu se poate preleva de puterea discreționară pe care și-o arogă, atâta timp cât legea stabilește egalitatea de arme între aceasta și ofertanți și astfel să utilizeze ca motive de respingere a ofertelor cerințe care nu se regăsesc în cuprinsul documentației de atribuire.

http://www.cnsr.ro/wpcontent/uploads/bo/2015/BO2015_1789.pdf
http://www.cnsr.ro/wpcontent/uploads/bo/2014/BO2014_3097.pdf**16. În privința evaluării ofertelor pe baza unor criterii care exced cerințelor documentației de atribuire, jurisprudența este unitară. În susținerea acestei afirmații contestatoarea invocă Buletinul**

Oficial care se regăsește la adresa http://www.cnsc.ro/wpcontent/uploads/bo/2015/BO2015_1789.pdf, Buletinul Oficial care se regăsește la adresa http://www.cnsc.ro/wpcontent/uploads/bo/2014/BO2014_3097.pdf, Decizia nr. 3482/R/25.07.2012 a Curții de Apel Brașov, Decizia civilă nr. 2211/21.05.2013 a Curții de Apel, Decizia nr. 8657/26.06.2013, emisă de Curtea de Apel Craiova, Decizia nr. 2975/CA/2012-R /22.08.2012, emisă de Curtea de Apel Oradea, Decizia nr. 4117/27.05.2013, în cuprinsul căreia Curtea de Apel Timișoara.

Pentru considerentele expuse, contestatoarea solicită Consiliului cele redate în partea introductivă.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 8 și următoarele 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.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. 10701/18.06.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 38605/19.06.2024, autoritatea contractantă a transmis „Punct de vedere” cu privire la contestația formulată de SRL, prin care solicită respingerea acesteia ca fiind tardivă introdusă, iar pe fondul contestației ca netemeinică și nefondată, pentru următoarele motive:

..... a organizat procedura de achiziție publică mai sus menționată în conformitate cu anunțul de participare CN1065359/16.02.2024.

În cadrul procedurii de achiziție publică au depus oferte următorii operatori economici:

- 1.Ofertant unic:,
- 2.Ofertant unic:,
- 3.Ofertant unic:,
4. Ofertant unic:,

În urma analizării ofertelor s-a stabilit următorul rezultat:

N r. cr t.	OFERTANT	STARE OFERTA	MOTIV RESPINGERE	VALOARE OFERTA	CLASAMENT / STARE OFERTANT
1.		INACCEPTABIL A	conform art. 134 alin. (5) din HG 396/2016	_____	RESPINS
2.		ADMISIBILA	_____	1.311.640,00 lei fara TVA	LOCUL 1

3.		NECONFORMA	art. 137 alin. (3) din HGR nr. 395/2016.	_____	RESPINS
4.		NECONFORMA	art. 137 alin. (3) din HGR nr. 395/2016.	_____	RESPINS

Oferta depusă de ofertantul SRL a fost respinsă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016, fiind declarată neconformă.

Oferta declarată câștigătoare în urma aplicării criteriului de atribuire a algoritmului de calcul cum au fost publicat în anunțul de participare simplificat este oferta prezentată de SRL, cu o propunere financiară de 1.311.640,00 lei fără TVA, care s-a clasat pe primul loc.

În conformitate cu caiet de sarcini ofertanții trebuie să îndeplinească următoarea cerință: *„Prețul încărcat în SEAP va include toate activitățile stabilite precum și cele implicite ce decurg din implementarea contractului în privința proiectării tehnice de securitate, montajului/instalării, testării și finalizării activităților. Acesta include toate responsabilitățile contractantului pentru obținerea aprobărilor, forța de muncă, supravegherea, materialele, montajul, asigurările, profitul, costuri indirecte, taxe, împreună cu toate riscurile generate, răspunderi și obligații ce decurg din contract”*.

Pentru activitatea de montaj/instalare, testare și finalizarea activităților ofertantul a prezentat suma de 232.344,83 lei fără TVA, dar nu a prezentat defalcăt prețurile cu, forța de muncă, supravegherea, materialele, montajul, asigurările, profitul, costuri indirecte, taxe, împreună cu toate riscurile generate, răspunderi și obligații ce decurg din contract, astfel cum s-a solicitat prin fișa de date.

Nu au fost prezentate liste de cantități defalcate din care să reiasă prețurile defalcate pentru fiecare categorie de lucrări, precum și prețurile cu forța de muncă, supravegherea, materialele, montajul, asigurările, profitul, costuri indirecte, taxe.

Autoritatea contractantă a hotărât că cerința este neîndeplinită pentru faptul că propunerea financiară a ofertantului SRL nu îndeplinește cerința din caietul de sarcini și fișa de date a achiziției secțiunea IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, în sensul că pentru activitatea de montaj/instalare, testare și finalizarea activităților, în suma de 232,344.83 lei fără TVA, nu prezintă defalcăt prețurile cu forța de muncă, supravegherea, materialele, montajul, asigurările, profitul, costuri indirecte, taxe, împreună cu toate riscurile generate, răspunderi și obligații ce decurg din contract, astfel cum s-a

solicitat, oferta este declarată neconformă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016, Comisia de evaluare având obligația de a o respinge.

Critica ofertantului, așa cu reiese din cuprinsul contestației, este neîntemeiată, și nefondată întrucât în lipsa prezentării propunerii financiare defalcate conform cerinței autorității, suma prevăzută de ofertant pentru această activitate, nejustificată, respectiv suma de 232.344,83 lei fără TVA, nu poate fi evaluată. Autoritatea contractantă nu poate evalua corect propunerea financiară prezentată de ofertant, în sensul verificării îndeplinirii cerinței privind montajul echipamentelor furnizate. Doar din simpla prezentare a unei sume, fără o bază de calcul în susținere, nu se justifică îndeplinirea cerinței.

Mai mult decât atât Propunerea financiară, prezentată de ofertant în conformitate cu prevederile Legii nr. 98/2016 este anexă la Contratul de achiziție publică, document în baza căruia se decontează situațiile de lucrări. Ori în lipsa prezentării defalcate a fiecărui element de preț ce intră în componența costului ofertei, decontările nu se vor putea aproba și efectua, în condiții de legalitate.

Deși, contestatoarea recunoaște că cerința din caietul de sarcini nu este îndeplinită, consideră că aceasta este ambiguă și nu clarifică în mod cert modul de prezentare a propunerii financiare.

Autoritatea contractantă menționează faptul că niciunul dintre participanții la procedura de achiziție publică nu a solicitat clarificări în ceea ce privește înțelesul cerinței neîndeplinită de contestatoarea, și că formularea de critici cu privire la această cerință este tardivă, având în vedere data luării la cunoștință, respectiv, data publicării anunțului de participare. Motiv pentru care autoritatea contractantă lasă la latitudinea Consiliului pronunțarea privind tardivitatea formulării contestației, în raport cu prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) și alin. (2) din Legea nr. 101 din 2016, cu modificările și completările ulterioare.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită CNSC să respingă pe cale de excepție contestația formulată ca fiind tardiv introdusă, întrucât sunt contestate aspecte din documentația de atribuire, iar pe fondul acestora ca fiind netemeinică.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 98/2016 și prevederile Legii nr. 101/2016.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că SRL a transmis recipisa de consemnare nr. 210290724/1, eliberată de CEC BANK Sucursala Victoria la data de 07.06.2024, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 29.828,00 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 1914/2024.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... a organizat procedura de licitație deschisă, privind atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Proiectare tehnică de

securitate, furnizare echipamente pentru obiectivul de investiții privind implementarea Proiectului Nr.C10-I1.2-773 «Sistem de supraveghere video în, jud.», inclusiv manoperă, instalare, configurare și instruire», inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr./16.02.2024.

Valoarea estimată a achiziției este de 1.491.370,38 lei, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 4 operatori economici, așa cum rezultă din documentele aflate la dosarul achiziției.

După evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul consemnat în raportul procedurii nr. 9728/22.05.2024, potrivit căruia oferta depusă de SRL a fost declarată inacceptabilă și neconformă.

Nemulțumit de decizia de respingere a ofertei sale, ofertantul SRL a depus contestația care formează obiectul prezentei cauze.

Referitor la excepția tardivității contestației formulate de către SRL, invocată de către autoritatea contractantă, Consiliul face aplicarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată, conform căroră „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei” și se va pronunța cu prioritate asupra excepției.

Actul administrativ contestat este adresa nr. 9730 publicată în SEAP la data de 22.05.2024.

Raportat la cele expuse anterior, Consiliul are în vedere faptul că, în prezenta speță, sunt aplicabile dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, conform căroră:

„(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.”

Din probele administrate la dosarul cauzei, prin raportare la valoarea estimată a achiziției publice, menționată în anunțul de participare (1.491.370,38 ron), mai mare decât pragul valoric menționat la art. 7 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, și a tipului de contract

(furnizare), rezultă faptul că SRL a respectat termenul prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, privind obligația operatorilor economici de a transmite contestația autorității contractante și CNSC într-un anumit termen, respectiv în 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul acesteia considerat nelegal, respectiv adresa nr. 9730/22.05.2024.

Urmare a luării la cunoștință despre conținutul adresei nr. 9730/22.05.2024, ... SRL a transmis către C.N.S.C. și către autoritatea contractantă, contestația, în termen, prin poștă, la data de 03.06.2024 (01.06.2024 și 02.06.2024 fiind sâmbătă și duminică), respectându-se termenul legal de 10 zile prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, anterior calculat.

Astfel, Consiliul reține că potrivit art. 5 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și **se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului**”*, iar potrivit art. 183 art. (1) și (3) din Codul de procedura civilă, *„(1) Actul de procedură, depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la **oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare** ori trimis prin fax sau e-mail, **este socotit a fi făcut în termen.** (...) (3) În cazurile prevăzute la alin. (1) și (2), **recipisa oficiului poștal**, precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea militară sau de administrația locului de deținere, pe actul depus, precum și mențiunea datei și orei primirii faxului sau a e-mail-ului, astfel cum acestea sunt atestate de către calculatorul sau faxul de primire al instanței, **servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată**”*.

În aceste condiții, constatându-se că SRL a formulat și transmis la C.N.S.C. și autoritatea contractantă contestația în termenul legal, Consiliul va respinge excepția invocată de către autoritatea contractantă, referitoare la tardivitatea depunerii contestației de către

Pe fondul cauzei, preliminar analizării aspectelor sesizate de SRL, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de lucrări, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie, atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru contestatoare. La acest moment nu pot fi formulate critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin HG nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu. Astfel, cum un contract constituie legea părților și documentația de atribuire, însoțită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru ofertanți și autoritatea contractantă, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa unei autorități contractante că analizează ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

Având în vedere principiul disponibilității, limitele contestației au fost stabilite de contestatoare, Completul de soluționare fiind ținut de contestația primită, neputându-și depăși limitele investiției, deoarece obligația sa este aceea de a se pronunța numai cu privire la ceea ce s-a cerut, în speță, cu analizarea motivului de respingere a ofertei contestatoarei menționate în Raportul procedurii nr. 9728/22.05.2024 și în adresa nr. 9730/22.05.2024, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii.

Analizând criticile formulate de contestator, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat oferta sa, în speță, neîndeplinirea unor cerințe din fișa de date.

Prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 9730/22.05.2024, oferta contestatorului a fost respinsă, deoarece:

*„pentru activitatea de montaj/instalare, testare si finalizarea activitatilor ofertantul prezinta suma de 232,344.83 lei fara TVA, dar nu prezinta **defalcate** preturile cu, forta de munca, supravegherea, materialele, montajul, asigurarile, profitul, costuri indirecte, taxe, impreuna cu toate riscurile generate, raspunderi si obligatii ce decurg din contract, astfel cum s-a solicitat prin fisa de date”.*

Referitor la motivul de respingere a ofertei contestatorului (lipsă defalcare preț), Consiliul reține că prin fișa de date, autoritatea contractantă a solicitat:

„Prețul încărcat în SEAP va include toate activitățile stabilite precum și cele implicite ce decurg din implementarea contractului în privința proiectării tehnice de securitate, montajului/instalării, testării și finalizării activităților. Acesta include toate responsabilitățile contractantului pentru obținerea aprobărilor, forța de muncă, supravegherea, materialele, montajul, asigurările, profitul, costuri indirecte, taxe, împreună cu toate riscurile generate, răspunderi și obligații ce decurg din contract. Propunerea financiară va cuprinde formularul de ofertă (formularul nr.-4) care va avea în anexă lista de prețuri defalcată pe activitățile principale/categoriile de activități. Lista de prețuri se va completa și detalia de către ofertant. La detalierea acesteia ofertantul va ține cont de obiectul contractului și de condițiile impuse prin documentația de atribuire.”

Această cerință se regăsește și în caietul de sarcini.

Analizând aceste prevederi ale documentației de atribuire, Consiliul constată că autoritatea contractantă a impus ofertanților să prezinte defalcarea prețurilor pe fiecare activitate, contrar celor afirmate de contestator.

Analizând propunerea financiară a contestatoarei SRL, respectiv anexa la formularul de ofertă, Consiliul a constatat lipsa acestei defalcări pe fiecare activitate, așa cum s-a cerut prin fișa de date, fiind prezentate doar valori totale pe fiecare activitate. Astfel:

„DENUMIRE PROCEDURI	PRET FARA TVA	TVA	PRET
TOTAL			
A Proiect tehnic de securitate și documentație obținere avize	RON 41.715,00	RON 7.925,85	RON 49,640.85
B Furnizare produse	RON 1.031.355,40	RON 195.957,53	RON 1.227.312,93
C Realizare activități montaj/instalare	RON 232.344,83	RON 44.145,52	RON 276.490,35
D Asistentă din partea proiectantului la realizarea activităților de montaj/instalare	RON 4.635,00	RON 880,65	RON 5.515,65”.

Prin comparație, analizând propunerea financiară a câștigătorului, Consiliul constată că în conținutul acesteia, acesta a prezentat:

„- Lista cu cantitățile de utilaje si echipamente tehnologice, inclusiv dotari = 883.615,73 LEI + TVA

- consumurile cu mana de lucru = 264.779,54 LEI+TVA

- consumurile de resurse materiale = 18.695,70 + tva

- Utilaj de constructii si transport = 453,78 + 4.450 = 4.903,78 lei + tva

- *recapitulații chelt. manopera = 100.145,25 lei + tva*
Total 2 Echipamente/Montaj/instalare = 1.272.140 lei + tva."

Din cele de mai sus reiese că ofertantul contestator nu a îndeplinit cerința din fișa de date de a prezenta în propunerea financiară defalcarea prețurilor.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul consideră că autoritatea contractantă nu era obligată să mai ceară clarificări.

Conform art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016:

„Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, (...)”.

Prin urmare, în procedura de atribuire în cauză, ofertanții (în consecință și contestatoarea) trebuiau să dovedească o rigoare deosebită în elaborarea ofertelor, în caz contrar ofertele acestora urmând a fi respinse ca neconforme.

Ca urmare, autoritatea contractantă, în mod corect, a respins oferta contestatorului ca neconformă.

Contestatorul trebuia să respecte cerințele din documentația de atribuire sau să o conteste și să ceară modificarea ei, demers pe care nu l-a făcut.

Acceptarea unei oferte ce nu îndeplinește, la data limită de depunere a ofertelor, cerințele minime prevăzute în fișa de date, ar crea un avantaj evident contestatorului în defavoarea celorlalți ofertanți și participanți la procedură.

În consecință, membrii comisiei de evaluare, în mod corect, au hotărât că oferta depusă de contestator nu satisface, în mod corespunzător, cerințele fișei de date.

Dacă ofertantul contestator avea neclarități asupra modului de întocmire a propunerii financiare, trebuia să solicite clarificări.

A admite punctul de vedere al contestatoarei ar însemna încălcarea prevederilor documentației de atribuire, context în care i s-ar crea acesteia un avantaj evident în raport cu ceilalți ofertanți.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum acesta este întocmit de autoritatea contractantă, este obligatoriu, atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte, atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilesc regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Dacă autoarea contestației aprecia că prevederile documentației de atribuire, referitoare la defalcarea prețurilor, nu erau clare, putea fie să înainteze autorității contractante o solicitare de clarificări la documentația de atribuire, conform dispozițiilor art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, care stipulează că *„Orice operator economic*

interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire”, fie, dacă aprecia că cerințele sunt excesive, putea parcurge procedura prevăzută de art. 8 din Legea nr. 101/2016 cu respectarea termenelor legale prevăzute de aceste norme, prin raportare la data publicării în SEAP a documentației de atribuire și putea contesta conținutul documentației.

Analizând documentele prezentate în cadrul propunerii financiare, referitoare la defalcarea prețurilor pe fiecare activitate, Consiliul constată că ofertantul contestator nu a făcut dovada că îndeplinește cerințele fișei de date.

Ca urmare, autoritatea contractantă, în mod corect, a respins oferta contestatorului ca neconformă, în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Propunerea financiară trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în documentația de atribuire, iar atribuțiile comisiei de evaluare, enumerate la art. 127 alin. (1) din aceleași norme ale Guvernului, o includ și pe aceea de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din documentație.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din fișa de date, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. h) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei sale este nefondată, urmând să fie respinsă.

După cum se poate observa, operatorul economic contestator nu a îndeplinit aceste cerințe din fișa de date, care se refereau la propunerea financiară, situație în care autoritatea contractantă, în mod corect, trebuia să respingă oferta acestuia.

Potrivit art. 133 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 *„(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică”.*

Oferta care nu satisface cerințele fișei de date (documentației de atribuire) este considerată o ofertă neconformă [art. 137 alin. (3) lit. a) din hotărâre], iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme (art. 137 alin. 1 din hotărâre).

Raportând activitatea comisiei de evaluare, evocată anterior, la dispozițiile legale amintite, Consiliul reține că aceasta s-a desfășurat cu respectarea prevederilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice prin respectarea propriilor cerințe menționate în fișa de date.

Consiliul constată că, în cadrul procedurii de atribuire ce face obiectul contestației formulate de SRL, autoritatea contractantă a respectat prevederile legale din domeniul achizițiilor publice, criticile formulate de acesta, în raport de motivele analizate, fiind neîntemeiate.

Riscul întocmirii ofertelor, inclusiv nerespectarea unor cerințe care au fost solicitate în cadrul documentației de atribuire, cade în sarcina operatorului economic, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în mod expres, care sunt cerințele pe care orice operator economic participant trebuie să le îndeplinească la întocmirea ofertelor.

Prevederile documentației de atribuire nu au fost contestate de către ofertanți în termenul legal avut la dispoziție, astfel că acestea și-au dobândit forța obligatorie atât pentru ofertanți, care aveau obligația de a prezenta propunerea financiară în conformitate cu cerințele stabilite în documentația de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă, care avea obligația de a verifica conformitatea propunerilor financiare prin raportare la cerințele expres stabilite în fișa de date.

În aceste condiții, Consiliul constată că o eventuală solicitare de clarificări a autorității contractante în legătură cu completarea/modificarea propunerii financiare a contestatoarei ar fi dus la încălcarea principiilor transparenței și al tratamentului egal [stipulate de art. 2 alin. (2) lit. b) și d) din Legea nr. 98/2016] și ar fi determinat incidența în cauză a dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 care stipulează următoarele:

„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, iar potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, în cazul nerespectării cerințelor minime din documentația de atribuire, sancțiunea este de respingere a ofertei ca neconformă.

Raportând activitatea comisiei de evaluare, evocată anterior, la dispozițiile legale amintite, Consiliul reține că aceasta s-a desfășurat cu respectarea prevederilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice.

În considerarea celor ante-menționate, critica ofertantului S.R.L. vizând anularea deciziei autorității contractante de respingere a ofertei sale, apare ca neîntemeiată, Consiliul urmând să o respingă.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către SRL, în contradictoriu cu (.....), în calitate de autoritate contractantă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

*Redactată practicaua deciziei,
Consilier*

Redactată în exemplare originale, conține pagini.