CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

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 achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../.....-.....-.....
Data: .....

Împotriva rezultatului evaluării propunerii financiare depuse în cadrul procedurii simplificate, organizate de ....., cu sediul în ....., ..., județul ..... (autoritatea contractantă), în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări extindere alimentare cu apă și canalizare menajeră în cadrul proiectului PNDR sm 7.2 Extindere rețea de alimentare cu apă potabilă și canalizare menajeră în ....., județul .....”, cu anunț de participare simplificat nr. ....., publicat în SEAP la ....., s-au formulat următoarele contestații:

(1) contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 16941/04.05....., înaintată de SC ..... SA, cu sediul în ....., ..., județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin ..... - Director general, prin care se solicită Consiliului:

- „admiterea contestației;
- anularea adresei nr. 1687/21.04..... - Comunicare evaluare propunere finale, a procesului-verbal al ședinței de evaluare a ofertelor, a raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente emise de autoritatea contractantă;
- obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere și reanalizarea ofertei depuse de SC ..... SA și declararea ofertei noastre ca ofertă acceptabilă”;

(2) contestația FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., înaintată de SC ..... SA, cu sediul în ....., ..., județul ....., reprezentată legal prin ..... – Director general și convențional prin Cabinet de Avocat Simona

Rusu, prin care se solicită Consiliului: „(...) remedierea încălcării legislației achiziției publice prin actul administrativ vătămător - comunicarea rezultatului procedurii nr. 1688/21.04....., menținut prin răspunsul nr. 1805/28.04..... la notificarea prealabilă a subscrisei, în sensul:

- anulării ca netemeinică și nelegală a adresei nr. 1805/28.04.....;

- anulării comunicării rezultatului procedurii nr. 1688/21.04..... ca netemeinică și lipsită de fundament legal;

- constatarea respectării de către oferta prezentată de subscrisa a tuturor cerințelor din cuprinsul documentației de atribuire (în special a caietului de sarcini), precum și cele prevăzute de legislația aplicabilă în materia achizițiilor publice;

- constatarea caracterului nelegal și netemeinic al declarării ofertei noastre ca fiind inacceptabilă, în conformitate cu dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016;

- pe cale de consecință, constatarea caracterului admisibil al ofertei subscrisei, prin prezentarea unei oferte în conformitate cu cerințele din cuprinsul FDA, caietului de sarcini, coroborate cu conținutul formularelor din cuprinsul documentației de atribuire și al răspunsului comisiei de evaluare la solicitările de clarificări;

- anularea în parte a raportului procedurii și a actelor subsecvente în ceea ce privește stabilirea caracterului inacceptabil al ofertei subscrisei, și reevaluarea ofertei SC ..... SRL cu respectarea tuturor dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice”;

(3) contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., înaintată de SC ..... SRL, cu sediul în comuna ....., ..., județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin ..... – Administrator, prin care se solicită Consiliului .....

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

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 16941/04.05....., SC ..... SA atacă rezultatul evaluării propunerii financiare ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 1687/21.04....., emis de ....., în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii de atribuire mai sus arătată, considerând nelegală decizia acesteia din urmă de declarare inacceptabilă a ofertei sale.

Contrar opiniei autorității contractante, contestatoarea susține că nu lipsesc cheltuielile cu utilitățile, acestea fiind luate în calcul la fundamentarea cheltuielilor generale indirecte. Contestatoarea arată că a ales această modalitate ținând cont de răspunsul autorității contractante la întrebarea nr. 10 din solicitarea de clarificări nr. 196/13.01....., potrivit căruia oferta financiară trebuie să se încadreze în valoarea totală

estimată. Încadrarea în liniile bugetare are doar caracter de recomandare (...).

În acest context, contestatoarea consideră că distribuirea sumelor pe linii bugetare, în speță Capitolul 2 - Cheltuieli pentru asigurarea utilităților, nu are caracter obligatoriu, ci doar caracter de recomandare, lăsând la dispoziția ofertantului împărțirea sumei totale pe capitole bugetare.

Singura condiție de admisibilitate impusă de autoritatea contractantă, potrivit clarificărilor mai sus arătate, fiind cea ca oferta financiară să se încadreze în valoarea totală estimată. Or, precizează contestatoarea, această condiție a fost îndeplinită de oferta sa.

Pe de altă parte, contestatoarea arată că a introdus cheltuielile cu utilitățile în capitolul de cheltuieli indirecte, deoarece nu au fost puse la dispoziție, prin documentația de atribuire, liste de cantități de lucrări, neavând posibilitatea cuantificării financiare a acestui tip de cheltuieli și ținând cont de caracterul de recomandare a încadrărilor în liniile bugetare.

De altfel, contestatoarea susține că Anexa 6 la Ordinul nr. 1568/2002, invocată în comunicarea evaluării ofertei sale, prevede, la nivel de ghid indicativ, ce tip de cheltuieli pot fi incluse în capitolul de indirecte, și anume:

- punctul A - Cheltuieli de interes general și de executare a lucrărilor, capitol 12 Cheltuielile în legătură cu predarea lucrărilor, subpunct 5 „Alte cheltuieli pentru predarea lucrărilor de construcții montaj către beneficiar”.

Astfel, în conformitate cu normele în vigoare, la momentul la care a întocmit oferta financiară, contestatoarea arată că a respectat în totalitate prevederile ghidului P 91/1-02 și ale tuturor actelor incidente legislației în domeniul achiziții publice și în domeniul construcțiilor de lucrări publice.

Prin urmare, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a încălcat principiile ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, respectiv recunoașterea reciprocă, proporționalitatea și asumarea răspunderii.

De asemenea, în spiritul dispozițiilor art. 135 alin. (10) din HG nr. 395/2016, „Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa financiară reprezintă aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, pe baza datelor/informațiilor care sunt cunoscute de către toți participanții, deoarece sunt prevăzute în legislația aplicabilă, documentația de atribuire, și/sau în alte documente prezentate de ofertant”.

Mai mult, contestatoarea arată că suma pentru asigurarea utilităților, în cuantum de 52.897,94 lei reprezintă o valoare

nesemnificativă, de aproximativ 1,12% din valoarea ofertei sale, deci suportabilă indubitabil din procentul de 5% al cheltuielilor indirecte.

Pentru aceste considerente, contestatoarea solicită admiterea cererii sale așa cum a fost formulată.

În cadrul aceleiași proceduri, prin contestația FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., SC ..... SA atacă rezultatul evaluării propunerii financiare nr. 1688/21.04....., potrivit căruia oferta sa a fost declarată inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, deoarece clarificările/ completările transmise nu sunt concludente (...) nu s-a ofertat capitolul 2 asigurare utilități.

În fapt, contestatoarea arată că, la elaborarea propunerii financiare, a dat curs cerințelor fișei de date a achiziției (Cap. IV.4.2 - Modul de prezentare a propunerii financiare) potrivit cărora „ofertantul va include, în cadrul propunerii financiare, toate și orice costuri legate de: execuția categoriilor de lucrări prevăzute în listele de cantități, înlocuirea instrucțiunilor de întreținere și exploatare”, precum și a celor din răspunsul nr. 10 la solicitările sale de clarificări, potrivit cărora se mențin Formularele F1 și F2, mai exact fără includerea în cadrul acestora a sumelor previzionate conform caietului de sarcini, în cadrul acestuia regăsindu-se „detaliată fiecare linie bugetară (deci implicit şi Cap. 2 - Cheltuieli pentru asigurarea utilităților) cu indicarea devizelor (listelor de cantități), utilajelor/echipamentelor ce au fost avute în vederea estimării fiecărei linii bugetare”.

În continuare, referindu-se la dispozițiile art. 18.3 din Contractul propus (ce menționează posibilitatea modificării contractului în condițiile art. 221 din Legea nr. 98/2016), contestatoarea apreciază că această categorie de cheltuieli nu pot face obiectul cheltuielilor diverse și neprevăzute, deoarece nu au fost identificate în cadrul documentației de atribuire, ci doar cheltuielile aferente Cap. 2 *Cheltuieli pentru asigurarea utilităților* pot intra sub incidența normei anterior citate.

Cu titlu de exemplu, contestatoarea redă aspectele reținute de Consiliu într-o speță similară (Decizia nr. ..../C1/..../25.05.....).

În mod evident, precizează contestatoarea, în speță nu poate fi vorba, sub nicio formă, de pretinsa „necunoaștere completă a documentației de atribuire”, după cum afirmă autoritatea contractantă în răspunsul la notificarea prealabilă, ci de încălcarea de către aceasta a dispozițiilor exprese ale art. 154 și art. 160 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În consecință, contestatoarea consideră că răspunsul său nr. 9399/ 19.04..... a fost unul concludent, ce aduce explicații pertinente și motivate, raportate la respectarea modului de prezentare a ofertei (conform fișei de date a achiziției, conținutului Formularelor F1 și F2 și răspunsului autorității contractante la solicitarea sa de clarificări), motiv pentru care aprecierea ofertei sale ca inacceptabile, în temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 este nelegală și netemeinică.

De asemenea, prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., SC ..... SRL atacă rezultatul evaluării propunerii financiare nr. 1686/21.04....., emis în cadrul aceleiași proceduri, potrivit căruia oferta sa a fost declarată inacceptabilă deoarece „clarificările/completările transmise nu sunt concludente” - art. 134 alin. (5) din HG nr. 925/2016.

În fapt, contestatoarea arată că la solicitarea de clarificări privind cheltuielile cu asigurarea utilităților necesare obiectivului și graficul valoric aferent ofertei financiare, a dat următorul răspuns: „(...) Deoarece prin documentația de atribuire nu ne-au fost puse la dispoziție devize pe baza cărora să fundamentăm o ofertă exactă, costul cu asigurarea utilităților necesare obiectivului le-am inclus în devizele aferente lucrărilor de instalații electrice”.

În opinia contestatoarei, nu poate fi vorba de *lucrări omise,* ci doar de încadrarea anumitor cheltuieli într-un capitol sau altul al devizului general, fapt ce poate fi, cel mult, considerat ca fiind o greșeală de formă, deoarece oferta sa conține toate cheltuielile necesare pentru execuția lucrărilor, la un nivel de calitate conform standardelor și normativelor în vigoare.

Prin adresa nr. 1947/....., înregistrată la CNSC sub nr. 18072/....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestația înaintată de SC ..... SA, solicitând respingerea acesteia, ca netemeinică.

Pe de o parte, autoritatea contractantă arată că, în documentația de atribuire, în cel puțin trei documente, se regăsesc informații privind Capitolul 2 Cheltuieli pentru asigurarea utilităților (în fișa de date a achiziției punct II.1.5 și II.2.1; caietul de sarcini pag. 111-112; centralizatoarele anexate listelor de cantități și răspunsul la clarificări nr. 3/14.01.....).

În opinia autorității contractante, nu poate fi invocată necunoașterea completă a documentației de atribuire, așa cum nu poate fi invocat faptul că nu a fost posibilă ofertarea acestui capitol deoarece nu ar fi fost puse la dispoziție liste de cantități de lucrări. Atât Capitolul 2 (cheltuieli asigurare utilități) cât și Capitolul 5 (organizare șantier) au avut prevăzute sume, fără liste de cantități.

Autoritatea contractantă precizează că autoarea contestației trebuia să oferteze cheltuielile cu utilitățile, așa cum a procedat și în cazul organizării de șantier (prin includerea în propunerea tehnică și financiară), nicidecum prin includerea lor (necuantificate) în cheltuielile indirecte din propunerea financiară.

Or, Anexa 6 la Ordinul nr. 1568/2002 permite includerea în cheltuielile indirecte a altor cheltuieli generate de predarea lucrărilor de construcții montaj.

În acest context, autoritatea contractantă precizează că acceptarea ofertei contestatoarei ar fi posibilă numai după modificarea ei, respectiv după delimitarea clară a valorii alocate pentru Capitolul 2 și modificarea

procentului ofertat de cheltuieli indirecte. Or, acest fapt ar fi în totală contradicție cu prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 134 alin. (8) din HG nr. 395/2016.

Pe de altă parte, întrucât contestatoarea nu a prezentat oferta financiară în formă completă (nu au fost ofertate cheltuielile cu utilitățile), autoritatea contractantă arată că i-a solicitat acesteia clarificări. Atât în răspunsul la clarificări, cât și în notificarea prealabilă, contestatoarea a susținut că a inclus aceste costuri în cheltuielile indirecte, fără a preciza cuantumul acestora.

În consecință, autoritatea contractantă a considerat neconcludent răspunsul contestatoarei la solicitările de clarificări, oferta ei fiind declarată inacceptabilă.

Prin adresa nr. 2033/....., înregistrată la CNSC sub nr. 18753/15.05....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestația înaintată de SC ..... SA, solicitând respingerea acesteia ca tardivă și netemeinică.

În susținerea excepției invocate, autoritatea contractantă arată că, în conformitate cu dispozițiile art. 8 alin. (1) și alin. (2) lit. b) și ale art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ultima zi în care contestația putea fi depusă a fost ..... Or, aceasta a fost înregistrată atât la autoritatea contractantă, cât și la Consiliu, în data de ....., după expirarea termenului de 5 zile stabilit de lege.

În continuare, precizând că în documentația de atribuire, în cel puțin trei documente se regăsesc informații privind Capitolul 2 Cheltuieli pentru asigurarea utilităților (în fișa de date a achiziției punct II.1.5 și II.2.1; caietul de sarcini pag. 111-112; centralizatoarele anexate listelor de cantități și răspunsul la clarificări nr. 3/14.01.....), autoritatea contractantă apreciază că nu poate fi invocată necunoașterea completă a documentației de atribuire, așa cum nu poate fi invocat faptul că nu a fost posibilă ofertarea acestui capitol deoarece nu au fost puse la dispoziție liste de cantități de lucrări.

Atât Capitolul 2 (cheltuieli asigurare utilități) cât și Capitolul 5 (organizare șantier) au avut prevăzute sume, fără liste de cantități.

Autoritatea contractantă precizează că autoarea contestației trebuia să oferteze cheltuielile cu utilitățile așa cum a procedat și în cazul organizării de șantier (prin includerea în propunerea tehnică și financiară).

Pe de altă parte, autoritatea contractantă nu poate reține susținerile contestatoarei potrivit căreia, în baza dispozițiilor art. 221 din Legea nr. 98/2016, contractul poate fi modificat în condițiile apariției unor situații diverse și neprevăzute, autoritatea contractantă precizând că proiectantul a prevăzut, încă de la faza de studiu de fezabilitate, cheltuielile cu asigurarea utilităților.

Descrierea din fișa de date a achiziției și din caietul de sarcini (pag. 111-112) a creat posibilitatea ofertării unitare pe principii de egalitate, fără a fi nevoie să fie alocate sume din capitolul diverse și neprevăzute pentru asigurarea cheltuielilor cu utilitățile.

Drept urmare, acceptarea răspunsului contestatoarei și declararea acestuia ca răspuns concludent ar echivala, de fapt, cu:

- diminuarea nelegală a valorii eligibile a proiectului cu valoarea estimată de proiectant pentru Capitolul 2 *Cheltuieli pentru asigurarea utilităților*;
- încărcarea nelegală a cheltuielilor neeligibile suportate din bugetul local al comunei pentru asigurarea utilităților, încălcându-se atât prevederile documentației de atribuire, cât și principiile tratamentului egal și utilizării eficiente a fondurilor publice.

Întrucât contestatoarea nu a prezentat oferta financiară în formă completă (nu au fost ofertate cheltuielile cu utilitățile), autoritatea contractantă arată că i-a solicitat acesteia clarificări. În continuare contestatoarea nu a făcut dovada ofertării cheltuielilor pentru asigurarea utilităților obiectivului, în răspunsul său neprecizând nicio sumă din valoarea ofertată care ar corespunde acestor cheltuieli. În acest context, autoritatea contractantă precizează că a considerat neconcludent răspunsul contestatoarei la solicitarea de clarificări.

Prin adresa nr. 2114/16.05....., înregistrată la CNSC sub nr. 19260/17.05....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestația înaintată de SC ..... SRL, solicitând respingerea acesteia ca tardivă și netemeinică.

În susținerea excepției invocate, autoritatea contractantă arată că, în conformitate cu dispozițiile art. 8 alin. (1) și alin. (2) lit. b) și ale art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ultima zi în care contestația putea fi depusă a fost ..... Or, aceasta a fost înregistrată atât la autoritatea contractantă, cât și la Consiliu, în data de ....., după expirarea termenului de 5 zile stabilit de lege.

În continuare, precizând că în documentația de atribuire, în cel puțin trei documente se regăsesc informații privind Capitolul 2 Cheltuieli pentru asigurarea utilităților (în fișa de date a achiziției punct II.1.5 și II.2.1; caietul de sarcini pag. 111-112; centralizatoarele anexate listelor de cantități și răspunsul la clarificări nr. 3/14.01.....), autoritatea contractantă apreciază că nu poate fi invocată necunoașterea completă a documentației de atribuire, așa cum nu poate fi invocat faptul că nu a fost posibilă ofertarea acestui capitol deoarece nu au fost puse la dispoziție liste de cantități de lucrări.

Atât Capitolul 2 (cheltuieli asigurare utilități) cât și Capitolul 5 (organizare șantier) au avut prevăzute sume, fără liste de cantități.

Autoritatea contractantă precizează că autoarea contestației trebuia să oferteze cheltuielile cu utilitățile așa cum a procedat și în cazul organizării de șantier (prin includerea în propunerea tehnică și financiară).

Mai mult, autoritatea contractantă arată că a considerat neconcludent răspunsul contestatoarei la solicitarea de clarificări privind cheltuielile cu utilitățile, potrivit căruia aceste cheltuieli au fost incluse în listele de cantități/devizele aferente lucrărilor de instalații electrice.

Contrar susținerilor contestatoarei, autoritatea contractantă precizează că, în listele de cantități/devizele aferente lucrărilor de instalații electrice pentru ambele componente ale proiectului (extindere alimentare cu apă și extindere canalizare), nu au fost incluse cheltuieli pentru asigurarea utilităților.

De altfel, în răspunsul transmis, contestatoarea nu a precizat clar (i) cuantumul cheltuielilor cu asigurarea utilităților, (ii) devizul/lista de cantități unde s-au inclus aceste cheltuieli, (iii) articolul și valoarea care ar justifica includerea acestor cheltuieli în lista de cantități.

Mai mult, listele de cantități la care face contestatoarea referire includ numai articolele date de proiectant, fără niciun alt articol suplimentar (diferență preț material/manoperă/utilaj) care să justifice includerea cheltuielilor cu asigurarea utilităților în devizele aferente lucrărilor de instalații electrice.

Făcând aplicarea prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, după conexarea celor trei contestații, din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuție lucrări extindere alimentare cu apă și canalizare menajeră în cadrul proiectului PNDR sm 7.2 Extindere rețea de alimentare cu apă potabilă și canalizare menajeră în ....., județul .....", ... (în calitate de autoritate contractantă), a inițiat procedura simplificată, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ..... din ....., precum și a documentației de atribuire.

Împotriva rezultatului evaluării propunerii financiare (ce le-a fost comunicat prin adresele nr. 1687, nr. 1688 și nr. 1686 din 21.04.....), SC ..... SA, SC ..... SA și SC ..... SRL au înaintat Consiliului prezentele contestații (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând anularea actelor atacate și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor sale.

Analizând cu prioritate excepția tardivității, invocată de autoritatea contractantă, cu referire la contestațiile formulate de SC ..... SA și de SC ..... SRL, Consiliul o respinge ca nefondată. În aprecierea acestei finalități, are în vedere următoarele:

- termenul limită de formulare a contestațiilor a fost ....., calculat potrivit dispozițiilor art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 și acceptat de autoritatea contractantă, iar cele două contestații au fost transmise cu respectarea acestuia, prin poștă, în data de ....., atât la Consiliu cât și la autoritatea contractantă, conform dovezilor aflate la dosarul cauzei;

- dispozițiile art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016: „toate notificările și actele procedurale se transmit prin poștă, fax și/sau mijloace electronice, cu confirmare de primire";

- dispozițiile art. 183 din Noul Cod de procedură civilă: „actul de procedură făcut 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 este socotit a fi în termen”.

Cu luarea în considerare a celor expuse mai sus expuse, Consiliul determină că cele două contestatoare au transmis prin poștă contestațiile, cu respectarea termenului prevăzut de Legea nr. 101/2016, fiind lipsită de relevanță data primirii și înregistrării la destinatar.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de lucrări, la care se adaugă clarificările postate în SEAP (art. 3), nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru contestatoare. La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația acceptată implicit de ofertanți 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 Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Prin depunerea ofertelor la procedură, se înțelege că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal).

Analizând prezenta cauză, Consiliul constată că motivele de respingere a ofertelor contestatoarelor, au fost următoarele:

- SC ..... SA: „oferta depusă de dumneavoastră a fost declarată inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, clarificările/completările transmise nu sunt concludente. Oferta financiară este incompletă nu include capitolul 2 utilități (...) s-au solicitat clarificări privind omisiunea ofertării acestui capitol. Răspunsul transmis de societatea dumneavoastră a fost încadrat ca neconcludent deoarece: includerea în cheltuieli indirecte a unor lucrări omise este contrară prevederilor Ordinului MLPTL nr. 1568/2002 și caietului de sarcini. În temeiul art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, oferta a fost respinsă”.

- SC ..... SA: „oferta depusă de dumneavoastră a fost declarată inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, clarificările/completările transmise nu sunt concludente. Nu s-a ofertat capitolul 2 asigurare utilități (...) s-au solicitat clarificări privind omisiunea ofertării acestui capitol. Răspunsul transmis de societatea dumneavoastră a fost încadrat ca neconcludent. Nu s-au ofertat cheltuieli pentru asigurarea utilităților, iar art. 18.3 (...) comisia de evaluare a considerat răspunsul neconcludent întrucât autoritatea contractantă a făcut cunoscut ofertanților prin anunțul de participare, fișa de date și caietul de sarcini, cap. 2 cheltuieli privind asigurarea utilităților-76.138,92 lei fără TVA (canal-33.839,52 lei și apă-42299,40 lei). În temeiul art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, oferta a fost respinsă";

- SC ..... SRL: „oferta depusă de dumneavoastră a fost declarată neconformă și inacceptabilă în conformitate cu prevederile HG nr. 395/2016 (...) Nu s-au regăsit valori pentru capitolul 2-cheltuielli pentru asigurarea utilităților, s-au solicitat clarificări privind omisiunea ofertării acestui capitol (...) Răspunsul transmis de societatea dumneavoastră a fost încadrat ca neconcludent: Nu poate fi invocată necunoașterea completă a documentației (...). atât capitolul 2 (cheltuieli asigurare utilități) cât și capitolul 5 (organizare șantier) au avut prevăzute sume fără liste de cantități (...) În temeiul art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, oferta a fost respinsă".

Totodată, Consiliul are în vedere că aceste aspecte au făcut obiectul corespondenței de clarificare a ofertelor, respectiv:

- prin adresa nr. 1599/13.04....., autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei SC ..... SA să clarifice următoarele: „... 2. Comisia de evaluare nu a identificat unde s-a ofertat capitolul 2-asigurare utilități. Se solicită clarificări în a preciza unde în propunerea financiară se ofertează capitol 2-asigurare utilități ...", la care contestatoarea a răspuns, prin adresa nr. 1197/19.04....., astfel: „răspuns 2. La întocmirea ofertei s-a respectat răspunsul la întrebarea nr. 10 la solicitarea de clarificări nr. 196/13.01..... oferta financiară trebuie să se încadreze în valoarea totală estimată a contractului. Încadrarea în liniile bugetare estimate are doar caracter de recomandare ... se mențin formularele F1 și F2. Având în vedere precizarea din caietul de sarcini, pentru cap. 2-cheltuieli pentru asigurarea utilităților ofertarea se va face doar valoric cu încadrarea în valorile aferente. 42.299,40 lei fără TVA pentru extindere apă, respectiv 33.839,52 lei fără TVA pentru extindere canalizare", valoarea ofertată de noi-31.250,80 lei fără TVA pentru extindere apă, respectiv 21.647,14 lei fără TVA pentru extindere canalizare este inclusă în capitolul cheltuieli indirecte";

- prin adresa nr. 1598/13.04....., autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei SC ..... SA să clarifice următoarele: „1.

Comisia de evaluare nu a identificat unde s-a ofertat capitolul 2-asigurare utilități. Se solicită clarificări în a preciza unde în propunerea financiară se ofertează capitol 2-asigurare utilități ...", la care contestatoarea a răspuns, prin adresa nr. 9399/19.04....., astfel: „răspuns la solicitarea de clarificare nr. 1. A. Elaborarea propunerii financiare este în conformitate cu fișa de date a achiziției, respectiv cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare din care citățm (...) B. Clarificarea înregistrată la sediul autorității contractante la nr. 196/13.01....., ce menționa ca răspunsuri la solicitările subscrisei, citățm: întrebare 1 (...) întrebare 10 (...) Astfel, se poate constata că pentru categoriile de lucrări ce nu au avut prezentate liste cu cantități de lucrări în proiectul tehnic, conform răspunsurilor anterior citate, s-a precizat fără echivoc, că pentru linia bugetară 5.1 organizare de șantier, ofertanții vor prezenta propriile liste de cantități pentru organizare de șantier atât pentru investiția de extindere alimentare cu apă cât și pentru investiția de extindere canalizare menajeră iar pentru cealaltă linie bugetară respectiv cap. 2-asigurare utilități, prin menținerea formularului F1 și F2 atașate documentației de atribuire, adică fără identificarea listelor de cantități avute în vedere la estimarea valorii contractului pe liniile bugetare, și nici indicarea unor valori obligatorii în cadrul acestor formulare revizuite așa cum a solicitat subscrisa, valori valabile pentru toți posibilii ofertanți pe liniile bugetare menționând că: în acest scop a fost detaliată fiecare linie bugetară cu indicarea devizelor (listelor) utilajelor/echipamentelor ce au fost avute în vedere la estimarea fiecărei linii bugetare (...)";

- prin adresa nr. 1602/13.04....., autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei SC ..... SRL să clarifice următoarele: „... 1. Comisia de evaluare nu a identificat unde s-a ofertat capitolul 2-asigurare utilități. Se solicită clarificări în a preciza unde în propunerea financiară se ofertează capitol 2-asigurare utilități ...", la care contestatoarea a răspuns, prin adresa nr. 1197/19.04....., astfel: „1. Deoarece prin documentația de atribuire nu ne-au fost puse la dispoziție devize pe baza cărora să fundamentăm o ofertă exactă, costul cu asigurarea utilităților necesare obiectivului le-am inclus în devizele aferente lucrărilor de instalații electrice".

Referitor la motivul de respingere reținut, comun contestatoarelor, Consiliul are în vedere următoarele informații ale documentației de atribuire:

- *din caietul de sarcini*: „valoarea estimată a lucrărilor ce fac obiectul prezentei proceduri de achiziție este de 5.965.536,41 lei fără TVA, redată în tabelul de mai jos defalcată pentru fiecare componentă (apă și canalizare) și pe liniile devizului general (...) 2. **Cheltuieli pentru asigurarea utilităților – 42.299,40 lei fără TVA extindere alimentare cu apă; 33.839,52 lei fără TVA extindere canalizare menajeră** (...) la întocmirea ofertei este obligatorie încadrarea în liniile

bugetare din tabelul de mai sus, respectiv încadrarea în valorile totale pentru fiecare din cele două componente apă și canalizare (...) la componenta *extindere alimentare cu apă* valoarea aferentă cap. 2 *cheltuieli pentru asigurarea utilităților* a avut în vedere racordul electric la puțul forat și la stațiile de hidrofor. La componenta *extindere canalizare menajeră* valoarea aferentă cap. 2 *cheltuieli pentru asigurarea utilităților* a avut în vedere racordul electric la stațiile de pompare. Întrucât lucrările ce se vor executa pentru asigurarea utilităților (racorduri electrice la puțul forat, stațiile de hidrofor și stațiile de pompare) sunt condiționate de soluția tehnică emisă de distribuitorul de energie (SC CEZ DISTRIBUȚIE SA), proiectantul nu a întocmit liste de cantități pentru lucrările aferente capitolului 2 pentru niciuna din cele două componente (extindere apă cât și extindere canalizare). Astfel, pentru cap. 2 *cheltuieli pentru asigurarea utilităților,* ofertarea se va face doar valoric cu încadrarea în valorile aferente: 42.299,40 lei fără TVA pentru extindere apă respectiv 33.839,52 lei fără TVA pentru extindere canalizare. Valorile ofertate vor fi înscrise în mod distinct în centralizatoarele de lucrări. **ATENȚIE: Lipsa ofertei valorice pentru lucrările aferente cap. 2 Cheltuieli pentru asigurarea utilităților (pentru fiecare din cele două componente apă/canal) conduce la respingerea ofertei**";

- *din fișa de date a achiziției:* cap. II.1.5) *descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor* și cap. II.2.1) *cantitatea totală sau domeniul*, care prevăd următoarele: „... valoarea estimată este de 5.965.536,41 lei fără TVA conform devizului general al investiției și a bugetului proiectului (anexa la contractul de finanțare), sumă împărțită în capitolele: **2. Cheltuieli pentru asigurarea utilităților-76.138,92 lei, fără TVA**; 4.1. Construcții și instalații-4.403.163,96 lei, fără TVA; 4.2. Montaj utilaj tehnologic-91.561,24 lei, fără TVA; 4.3. Utilaje, echipamente tehnologice și funcționale cu montaj-1.266.701,90 lei, fără TVA; 4.4. Utilaje și echipamente fără montaj-39.811,20 lei, fără TVA; 5.1.1. Lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier-88.159,19 lei, fără TVA";

- clarificarea nr. 196/13.01..... postată în SEAP: „Oferta financiară trebuie să se încadreze în valoarea totală estimată a contractului. Încadrarea în liniile bugetare estimate are doar caracter de recomandare. Recomandarea este bazată pe procedurile de lucru ale AFIR în ceea ce privește decontarea cheltuielilor în cadrul proiectului (AFIR avizează procedura de achiziție și contractul de lucrări permițând realocări între liniile bugetare în limita a 10%). Este recomandat ca oferta financiară pentru fiecare din cele două componente să se încadreze în valorile estimate pentru fiecare din cele două componente (apa/canal). Se mențin formularele F1 și F2 atașate documentației de atribuire. În fișierul atașat în SEAP „Caiet de sarcini" au fost introduse precizări asupra liniilor bugetare ce au stat la baza estimării valorii investiției astfel încât ofertanții să poată prezenta oferte care să respecte procedurile de lucru ale AFIR (entitatea finanțatoare a

proiectului). În acest scop a fost detaliată fiecare linie bugetară cu indicarea devizelor (listelor), utilajelor/echipamentelor ce au fost avute în vedere la estimarea fiecărei linii bugetare";

- *formularul F1*-Centralizatorul pe obiectiv, ce conține la cap. 2 rubrica destinată cheltuielilor pentru asigurarea utilităților necesare obiectivului.

Prin urmare, în vederea elaborării unei oferte care să respecte conținutul documentației de atribuire, ofertanții aveau obligația de a completa capitolul 2 - cheltuielile pentru asigurarea utilităților, din cadrul formularului 1, cu indicarea valorilor estimate de aceștia pentru cele două componente apă/canal.

Văzând conținutul Anexei 10 (Formulare F1 și F3) a HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice, Consiliul constată că nu există posibilitatea de a se confunda tipurile de cheltuieli pentru asigurarea utilităților (capitol distinct al devizului) cu alte tipuri de cheltuieli (precum cheltuielile indirecte sau cheltuielile pentru instalații), pe care o invocă contestatoarele.

Cu privire la acest aspect, Consiliul constată incidența următoarele dispoziții legale din HG nr. 395/2006:

- art. 124 alin. (1): „Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conţinutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă şi asumată de ofertant";

- art. 133 alin. (1) și (2): „(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. (2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv".

De asemenea, Consiliul are în vedere decizia civilă nr. 3274 din 24 septembrie 2012 a Curţii de Apel Bucureşti, Secţia a VIII-a contencios administrativ şi fiscal, care a statuat că, în materia achiziţiilor publice, operatorii economici trebuie să manifeste o diligenţă sporită în privinţa cerinţelor legale şi a celor cuprinse în documentaţia de atribuire, astfel că, în condiţiile în care nu au uzat de dreptul de a contesta anumite cerinţe precizate în cuprinsul documentaţiei de atribuire, au acceptat să se supună rigorilor acestora.

Determinând că, în cauză, contestatoarele nu au făcut dovada îndeplinirii cerinţelor explicite prevăzute în documentația de atribuire, Consiliul consideră că ofertele acestora au fost respinse în mod corect.

Prin prezentarea unor oferte fără a ţine seama de cerințele caietului de sarcini, contestatoarele şi-au asumat riscul ca ofertele să fie respinse.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, Consiliul va respinge ca nefondate contestaţiile formulate de de SC ..... SA, SC ..... SA și de SC ..... SRL, în contradictoriu cu .....

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

CONSILIUL DECIDE:

Conexează cele trei contestații.

Respinge ca nefondată excepția tardivității contestațiilor formulate de SC ..... SA și de SC ..... SRL, invocată de .....

Respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de SC ..... SA, de SC ..... SA și de SC ..... SRL, în contradictoriu cu .....

Prezenta decizie este obligatorie, 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.

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