



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.

N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr.6, Sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, + 4 021.8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006 Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. / 02.02.2016, formulată de S.C. S.R.L., cu sediul în municipiul, str., județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având Cod Unic de Înregistrare, cu sediul procesual ales la Societatea Civilă de Avocați „.....”, în municipiul, str., județul, formulată împotriva rezultatului procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 18.01.2016, emisă de, cu sediul în municipiul, ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, fără fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Întocmire documentație tehnică (DALI, PT, DE, PAC) și asigurarea asistentei tehnice pentru «Reabilitare DN 73A km 0+000 - 19+910; km 20+975-69+340” -»”, cod CPV 71322500-6, tip de finanțare: „fonduri bugetare”, s-a solicitat: *„anularea raportului procedurii de achiziție publică; anularea actelor subsecvente, inclusiv anularea măsurii de respingere ca neconformă a ofertei depuse de S.C. S.R.L.; anularea deciziei prin care a fost desemnată oferta câștigătoare; reluarea procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică prin includerea ofertei S.C. S.R.L. în categoria celor admisibile”.*

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

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

DECIDE:

Respinge excepția invocată de către autoritatea contractantă față de contestația formulată de către S.C. S.R.L.

Admite, în parte, contestația formulată de către S.C. S.R.L., în contradictoriu cu

Anulează raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze și să reevalueze oferta contestatorului, conform celor precizate în motivare.

Respinge ca nefondată critica privind oferta declarată câștigătoare.

Dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația formulată, S.C. S.R.L. contestă actul administrativ nr./18.01.2016, emis de, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă” fără fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Întocmire documentație tehnică (DALI, PT, DE, PAC) și asigurarea asistentei tehnice pentru «Reabilitare DN 73A km 0+000 - 19+910; km 20+975-69+340” -»”, cod CPV 71322500-6, tip de finanțare: „fonduri bugetare”, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În preambulul contestației, contestatorul a prezentat un scurt istoric al procedurii.

Cu privire la fondul cauzei, contestatorul precizează că, oferta sa a fost respinsă ca neconformă, în temeiul art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006. În acest sens, arată că au fost apreciate ca fiind neconcludente clarificările transmise în urma solicitării autorității contractante privitoare la fundamentarea prețului aparent nejustificat de mic.

Astfel, prin adresa nr./12.01.2016, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului să fundamenteze din punct de vedere economic modul de formare a prețului ofertat astfel încât să fie evidențiate costurile pentru toate activitățile pe care trebuie să le desfășoare pentru elaborarea documentației, în temeiul art. 202 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 coroborate cu art. 36¹ din H.G. nr. 925/2006. Contestatorul a comunicat modul de calcul al prețului ofertat raportat la activitățile necesar a fi efectuate și tarifele percepute pentru fiecare în parte.

În acest sens, contestatorul arată că, temeiul de drept invocat de autoritatea contractantă în respingerea ofertei ca neconformă, respectiv art. 79 alin. (1) din H.G nr. 925/2006 este „inaplicabil” în cauza de față. Contestatorul menționează art. 71-83 din H.G nr. 925/2006, se referă la procedura de evaluare a ofertelor și la dreptul autorității contractante de a solicita clarificări și/sau completări formale sau de confirmare necesare pentru parcurgerea acestei etape de evaluare în legătură cu fiecare oferta în parte. Totodată, se arată că normele amintite reglementează și dreptul autorității de a stabili inclusiv perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor solicitate cu mențiunea că solicitările autorității contractante trebuiau să fie clare, precise și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă cerința comisiei de evaluare.

Contestatorul precizează că aceasta a fost procedura sau etapa în legătură cu care este legal reglementat dreptul autorității contractante, conform art. 79, alin. (1), de a respinge ca neconformă oferta celui care nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările, răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate nu sunt concludente.

De asemenea, contestatorul susține că „suplimentar acestei etape obligatorii de evaluare a ofertelor, O.U.G. nr. 34/2006 reglementează și obligația aceleiași autorități contractante de a solicita ofertanților clarificări și/sau justificări în fundamentarea caracterului real al propunerii financiare de fiecare dată când aceasta este inclusă în categoria celor cu preț aparent nejustificat de mic sau de scăzut, conform dispozițiilor legale incidente în materie. Obligația amintită include și efectuarea unor verificări efective și concrete în legătură cu răspunsurile ce justifică prețul aparent neobișnuit de scăzut.” În acest sens sunt indicate art. 202-203 din O.U.G nr. 34/2006.

Față de cele menționate mai sus, contestatorul susține că cele două proceduri sau etape diferite de verificare sau evaluare se supun unor prevederi legale diferite. Sub acest aspect sunt menționate dispozițiile art. 36¹ alin. (4) din H.G nr. 925/2006, „dacă ofertantul nu prezintă informațiile solicitate sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent nejustificat de scăzut, oferta intră sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit. f) din actul normativ menționat mai sus și se impune a fi respinsă ca inacceptabilă”.

În opinia contestatorului, etapa de evaluare a ofertelor, astfel cum aceasta este reglementată de prevederile art. 71-83 din H.G nr. 925/2006 include, pe de o parte, dreptul autorității contractante de a solicita orice clarificare sau completare formală sau de confirmare, iar pe de altă parte dispozițiile invocate reglementează și dreptul de a respinge ca neconformă oferta atunci când ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările, răspunsurile solicitate sau în ipoteza când explicațiile prezentate nu sunt concludente.

În acest sens, contestatorul menționează că, în raport de solicitarea autorității contractante, întemeiată pe dispozițiile art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborate cu cele ale art. 36¹ din H.G. nr. 925/2006, privitoare

la fundamentarea economică a prețului aparent neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă ar fi fost legal obligată să respingă oferta S.C. S.R.L, ca inacceptabilă și nu ca neconformă, în temeiul art. 79, alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, dacă ar fi apreciat ca neconcludente justificările, clarificările și/sau explicațiile oferite.

În lumina celor mai sus evocate, contestatorul susține că, temeiul de drept invocat în susținerea soluției de respingere ca neconformă a ofertei nu putea fi aplicabil în speța de față, ci se referea la etapa de evaluare a ofertelor, etapă ce diferă fundamental de verificările necesare a fi parcurse de autoritatea contractantă atunci când identifică o ofertă a cărei propunere financiară prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut.

Astfel se arată că, fundamentarea greșită pe o dispoziție legală ce nu își găsește aplicabilitate în speța de față nu poate fi apreciată doar ca o eroare materială, lipsită de relevanță sau de importanță sub pretextul că oferta contestatorului tot ar fi trebuit respinsă ca inacceptabilă astfel încât rezultatul final ar fi neschimbat.

În continuare, contestatorul arată că o a doua critică adusă în susținerea contestației se referă la faptul că, a comunicat autorității contractante, în termenul stabilit de aceasta, „fundamentarea economică a modului de formare a prețului ofertat astfel încât să fie evidențiate costurile pentru toate activitățile pe care trebuie să le desfășoare pentru elaborarea documentației”, conform solicitării.

Contestatorul precizează că sunt relevante următoarele aspecte:

„- solicitarea vizează doar fundamentarea economică a modului de formare a prețului ofertat astfel încât să fie evidențiate costurile pentru toate activitățile pe care trebuie să le desfășoare în elaborarea documentației;

- referitor la fundamentarea economică, autoritatea contractantă enumeră 12 (douăsprezece) activități/documentații/etape de proiectare în legătură cu care ar fi fost necesar să fie evidențiate costurile, respectiv:

- Documentația de avizare a lucrărilor de întreținere (DALI)
- Proiectul tehnic și caietul de sarcini (PT+CS)
- Detalii de execuție (DE)
- Planul SSM
- Avize și acorduri, aviz de mediu (dacă este cazul) și DTAC în vederea obținerii autorizației de construire
- Elaborarea documentației economice
- Obținerea certificatului de urbanism și a tuturor avizelor, acordurilor și autorizațiilor
- Obținerea autorizației de construire
- Asistentă tehnică pe toată perioada de execuție a lucrărilor
- Studiul topografic
- Studiul geotehnic
- Studiul hidraulic.

- nu solicită, așa cum expres prevede art. 36¹, alin.(3) din H.G. nr. 925/2006, documente privind, după caz, prețurile la furnizori, situația

stocurilor de materii prime și material, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru;

- Autoritatea contractantă respinge oferta S.R.L., ca neconformă, sub pretextul ca «... nu au fost identificate componentele care însumate să reprezinte valorile prezentate în Centralizatorul Valoric - anexa a FORMULARULUI DE DEPUNERE A PROPUNERII FINANCIARE pentru Etapa I care cuprinde Dali (inclusiv ACB) - în valoare de 184.342,50 lei și Etapa II care cuprinde PT+DE (inclusiv verificare de proiect) - în valoare de 153.618,75 lei»".

Contestatorul față de cele menționate mai sus, arată că, există o diferență substanțială și fundamentală între solicitarea, în speță cele 12 activități, documentații, etape de proiectare în legătură cu care ar fi fost necesar să fie evidențiate costurile, pe de o parte, și etapele de proiectare în legătură cu care reclamă că nu ar fi identificat acele componente care însumate să reprezinte valorile prezentate în Centralizatorul Valoric, anexa la propunerea financiară, pentru „Etapa I care cuprinde Dali (inclusiv ACB)” și „Etapa II care cuprinde PT+DE (inclusiv verificare de proiect)”, pe de altă parte.

Contestatorul precizează că, s-a conformat solicitării transmise de și a comunicat acesteia fundamentarea economică a prețului ofertat, așa cum respectiva solicitare a fost formulată cu încălcarea normelor exprese și imperative ale art. 202-203 din O.U.G nr. 34/2006 și art. 36¹ din H.G nr. 925/2006.

Față de cele menționate mai sus, contestatorul solicită anularea actului menționat mai sus.

De asemenea, contestatorul solicită studiul documentelor relevante conținute în dosarul achiziției publice.

În drept, S.C S.R.L își întemeiază contestația pe art. 255 și urm. din O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006 și depune în susținere înscrisuri.

Prin adresa nr./05.02.2016, înregistrată la Consiliu sub nr./08.02.2016, autoritatea contractantă a transmis un „Punct de vedere” cu privire la contestație, solicitând respingerea ca „nefondată”.

În conținutul punctului de vedere, autoritatea contractantă, prezintă un scurt istoric al procedurii menționând totodată că, S.C S.R.L. nu a făcut dovada constituirii garanției de bună conduită conform art. 271¹ din O.U.G nr. 34/2006.

Referitor la fondul cauzei, autoritatea contractantă, arată că în urma verificării ofertei financiare a hotărât să solicite fundamentarea economică a modului de formare a prețului ofertat de către contestator, astfel încât să fie evidențiate costurile pentru toate activitățile pe care trebuie să le desfășoare pentru elaborarea documentației.

În urma evaluării și analizării adresei nr. din data de 12.01.2016, autoritatea contractantă a constatat că explicațiile prezentate de contestator nu au fost concludente și nu puteau fi

identificate componentele care însumate să reprezinte valorile precizate în Centralizatorul Valoric – anexă la Formularul de depunere a propunerii financiare.

Autoritatea contractantă menționează că, nu a solicitat o altă clarificare, deoarece orice altă justificare ar fi condus la modificarea componentelor prețului transmis inițial și la favorizarea ofertantului.

Astfel, prin clarificările solicitate, comisia de evaluare a procedat la analiza și verificarea în detaliu a documentelor prezentate privind propunerea financiară și a constatat că prețul ofertat nu a fost real, serios și legal, iar oferta financiară nu a fost conformă cu cerințele caietului de sarcini și a fișei de date, motiv pentru care a considerat oferta neconformă.

Urmare celor antemenționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de S.C S.R.L.

Cu adresa nr./12.02.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. din 15.02.2016, autoritatea contractantă a transmis oferta S.C S.R.L.

Prin adresa nr., Consiliul a invitat contestatorul să consulte documentele nesecrete aflate în dosarul cauzei nr./2016, solicitare la care a răspuns prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr. din 15.02.2016, prin care reiterează susținerile din cererea inițială.

În ceea ce privește „presupusul caracter neconcludent al răspunsului formulat de S.C. S.R.L. cu privire la fundamentarea economică a prețului aparent neobișnuit de scăzut”, contestatorul precizează că autoritatea contractantă a transmis tuturor ofertanților solicitări identice cu privire la acest aspect.

Astfel, contestatorul precizează că, potrivit procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor și a raportului procedurii, prețul ofertat de S.C. S.R.L. a fost cel mai scăzut și dintre toți ofertanții care au răspuns solicitării autorității contractante privitoare la "*... fundamentarea economica a modului de formare a prețului ofertat...*" singurul răspuns apreciat ca fiind neconcludent a fost cel al S.R.L., care avea și prețul cel mai scăzut. Nu a fost niciun alt ofertant care să fi transmis autorității contractante răspunsul solicitat cu privire la fundamentarea prețului aparent neobișnuit de scăzut care, fără să își fi modificat astfel oferta, să fi fost respins sub motivul că informațiile sau clarificările astfel transmise ar fi fost neconcludente, insuficiente sau irelevante.

De asemenea, contestatorul arată că în cuprinsul răspunsului referitor la fundamentarea economică a prețului aparent neobișnuit de scăzut, a inclus componentele care însumate să reprezinte valorile inițiale cuprinse în Centralizatorul Valoric, acestea fiind cuprinse în enumerarea solicitată expres de în cuprinsul cererilor întemeiate pe dispozițiile art. 202 alin. (1) din O.U.G nr. 34/2006.

Referitor la caracterul concludent al răspunsului formulat de S.C. S.A., ofertantul declarat câștigător, în raport și de răspunsul contestatorului, S.C. S.R.L. arată următoarele diferențe:

„- fundamentarea economică a prețului ofertat pentru societatea contestatoare prezintă un grad de complexitate mai mare în raport de cea propusă de ofertantul declarat câștigător prin aceea că «suplimentar precizării valorilor corespunzătoare activităților, documentațiilor sau etapelor de proiectare expres enumerate de (...)», conține, printre altele, și informații referitoare la estimarea volumului de muncă necesar a fi prestat de specialiști și remunerarea acestora;

- suplimentar celor 12 elemente de cost ce se regăsesc în răspunsul ambilor operatori economici, ofertantul declarat câștigător include un singur cost suplimentar, respectiv «Suma provizionată pentru taxele solicitate de către emitenții de avize și acorduri» - 50.000 lei»".

În acest sens, contestatorul menționează faptul că, măsura luată de autoritatea contractantă trebuia dispusă și cu privire la oferta declarată câștigătoare mai ales că aceasta, nu conținea alte valori sau explicații în afara pozițiilor expres solicitate de autoritatea contractantă.

Referitor la inaplicabilitatea dispozițiilor legale invocate pentru a justifica soluția de respingere a ofertei S.C. S.R.L. ca neconformă, se menționează că autoritatea contractantă a respins oferta ca neconformă, în temeiul art. 79, alin (1) din H.G nr. 925/2006, întrucât explicațiile sau informațiile ofertantului cuprinse în răspunsul la solicitarea de a fundamenta prețul aparent neobișnuit de scăzut au fost apreciate ca neconcludente.

În opinia contestatorul dacă ofertantul nu prezintă informațiile solicitate sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent nejustificat de scăzut, oferta intra sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit. f) din H.G nr. 925/2006 și se impunea a fi respinsă ca inacceptabilă.

Referitor la obiectul solicitării formulate de autoritatea contractantă sub aspectul fundamentării prețului aparent neobișnuit de scăzut, contestatorul reiterează motivele din contestația inițială.

Față de cele menționate mai sus, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 18.02.2016, înregistrată la Consiliu sub nr./18.02.2016, autoritatea contractantă a transmis o „completare la punctul de vedere”, solicitând respingerea contestației.

Autoritatea contractantă solicită respingerea contestației în conformitate cu prevederile art. 271¹ alin. (2) coroborat cu art. 278 alin. (1) din O.U.G nr. 34/2006, deoarece contestatorul a constituit garanția de bună conduită în data de 08.02.2016, iar contestația a fost înaintată în data de 29.01.2016.

Din analiza concluziilor scrise formulate de contestator, autoritatea contractantă precizează că, oferta societății S.R.L. a cuprins o ofertă financiară neconformă cu cerințele caietului de sarcini la capitolul 2 „Obiectivele contractului de prestări servicii de proiectare” și neconform cu cerințele fișei de date din cadrul documentației de atribuire.

Astfel, autoritatea contractantă arată că, din justificarea modului de formare a prețului ofertat, comisia de evaluare nu a putut identifica componentele care însumate să reprezinte valorile precizate în

Centralizatorul Financiar - Anexa Formularului de Ofertă pentru „Etapa I care cuprinde Dali (inclusiv ACB)” - în valoare de 184.342,50 lei; „Etapa II care cuprinde PT+DE (inclusiv verificare de proiect)” - în valoare de 153.618,75 lei și nu a solicitat altă clarificare, deoarece orice alte justificări ar fi condus la modificarea componentelor prețului transmis prin adresa înregistrat la D.R.D.P, Brașov sub nr. /14.01.2016.

Ultimul document, aferent dosarului cauzei, este adresa nr. /18.02.2016, emisă de autoritatea contractantă, înregistrată la Consiliu sub nr. /18.02.2016.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, fără fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Întocmire documentație tehnică (DALI, PT, DE, PAC) și asigurarea asistentei tehnice pentru «Reabilitare DN 73A km 0+000 - 19+910; km 20+975-69+340” -»”, cod CPV 71322500-6, tip de finanțare: „fonduri bugetare”. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în S.E.A.P. anunțul de participare nr. /10.10.2015, potrivit căruia valoarea estimată a contractului, fără TVA, este de 4.226.000 Ron, echivalentul a 957.299,80 Euro (1 euro = 4,4145 lei/10.10.2015), criteriul de atribuire stabilit fiind *„prețul cel mai scăzut”*.

Conform prevederilor art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

Față de cele mai sus reținute, Consiliul va lua în considerare că referitor la contestația formulată de către S.C. S.R.L., autoritatea contractantă a solicitat respingerea acesteia, pe cale de excepție, după cum urmează:

- în cadrul adresei nr. /18.02.2016, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. /18.02.2016, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de către S.C. S.R.L., pe cale de excepție, deoarece aceasta nu a depus garanția de bună conduită.

În ceea ce privește excepția invocată de către autoritatea contractantă, Consiliul va lua în considerare faptul că, prin Decizia nr.5/15.01.2015, CURTEA CONSTITUȚIONALĂ a constatat că dispozițiile art. 271^{xy} alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii sunt neconstituționale.

Una dintre normele juridice anterior menționate și a cărei neconstituționalitate a fost constatată (art. 271^{xy} alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, prevedea că *„în cazul în care contestația este respinsă de către Consiliu sau de către instanța de judecată, atunci când contestatorul se adresează direct instanței, autoritatea contractantă are obligația de a*

reține garanția de bună conduită de la momentul rămânerii definitive a deciziei Consiliului/hotărârii instanței de judecată”.

Or, în condițiile în care, la acest moment, constituirea garanției de bună conduită este lipsită de caracterul său disuasiv, Consiliul apreciază că respingerea contestației pentru faptul că S.C. S.R.L. „(...) *nu a depus garanția de bună conduită odată cu depunerea contestației (...)*” ar fi o măsură disproporționată, motiv pentru care va proceda la respingerea excepției respective.

Potrivit Procesului-verbal nr./26.11.2015 al ședinței de deschidere a ofertelor, au depus ofertă un număr de 19 operatori economici. În urma evaluării ofertelor depuse, oferta depusă de S.C. S.R.L. a fost respinsă, ca fiind neconformă, iar în urma aplicării criteriului de atribuire, a fost declarată câștigătoare oferta depusă de către SC SRL, toate aceste aspecte fiind consemnate în Raportul procedurii de atribuire nr./15.01.2016.

Ulterior evaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, S.C. S.R.L. a depus la Consiliu contestația de față.

Analizând criticile formulate de S.C. S.R.L., Consiliul constată că acestea vizează în principal aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat oferta depusă de acesta și de ofertantul declarat câștigător.

În calitate de participant la procedură contestatorul a primit adresa de comunicare a rezultatului procedurii în care autoritatea contractantă a menționat că oferta acestuia a fost declarată neconformă, în baza art. 79 alin. 1 din HG nr. 925/2006, *”deoarece explicațiile prezentate nu sunt concludente”*, precizând:

*„Urmare verificării documentelor transmise in ceea ce privește justificarea modului de formare a prețului ofertat s-a constatat ca nu au fost identificate componentele care însumate sa reprezinte valorile prezentate in Centralizatorul Valoric - anexa FORMULARULUI DE DEPUNERE A PROPUNERII FINANCIARE pentru **"Etapa I care cuprinde Dali (inclusiv ACB)"** - in valoare de 184.342,50 lei si **"Etapa II care cuprinde PT+DE (inclusiv verificare de proiect)"** - in valoare de 153.618,75 lei.”*

Având a verifica temeinicia deciziei autorității contractante de a respinge ca neconformă oferta contestatorului, Consiliul constată următoarele:

Prin fișa de date autoritatea contractantă a solicitat:

"IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare

Ofertantul trebuie sa prezinte Formularul nr. 21 „Formular de depunere a propunerii financiare”, impreuna cu: (...)

b) Anexa la Formularul nr. 21 „Formular de depunere a Propunerii Financiare” din Documentatia de Atribuire (...)

Orice erori aritmetice sau vicii de forma vor fi corectate conform prevederilor legale numai cu acceptul ofertantului.”

În anexa la formularul 21, autoritatea contractantă a solicitat un centralizator financiar care la coloana 2 cuprinde DALI, iar la coloana 4 cuprinde PT, DE, CS și plan SSM.

Din propunerea financiară a contestatorului rezultă că acesta a prezentat anexa la formularul de ofertă, ce cuprinde un centralizator din care reiese prețul total al ofertei, respectiv:

Etapă I: DALI (inclusiv ACB) – 184.342,50 lei

Etapă II:

- PT+DE (inclusiv verificare de proiect) – 153.618,75 lei

...

Total: 453.175,31 lei.

Referitor la prețul ofertat de contestator (centralizatorul de mai sus), autoritatea contractantă a solicitat clarificări, prin adresa nr. /12.01.2016, respectiv:

*„Urmare a verificarii/analizarii ofertei financiare depuse de dumneavoastra pentru procedura de atribuire mai sus mentionata, avand in vedere ca valoarea ofertei depuse reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimata a contractului, constituind un **pret aparent neobișnuit de scăzut**, in conformitate cu **art. 202, alin (1) din OUG nr. 34/2006** cu modificările si completările ulterioare coroborat cu **art. 36 indice 1, alin (3) din H.G. nr. 925/2006** cu modificările si completările ulterioare, comisia de evaluare va solicita fundamentarea economica a modului de formare a prețului ofertat astfel incat sa fie evidentiata costurile pentru toate activitatile pe care trebuie sa le desfasoare pentru elaborarea documentatiei, asa cum este aceasta structurata pe volume in **Caietul de Sarcini la Capitolul 2 „Obiectivele contractului de prestări servicii de proiectare”** dupa cum urmeaza:*

- Documentația de avizare a lucrărilor de interventie (DALI);
- Proiectul tehnic si caietul de sarcini (PT, CS);
- Detalii de execuție (DE);
- Planul SSM;
- Avize si acorduri, Aviz de Mediu (daca este cazul) si DTAC in vederea obținerii Autorizației de Construire;
- Elaborarea documentației economice;
- Obținerea Certificatului de Urbanism si a tuturor avizelor, acordurilor si autorizațiilor;
- Obținerea autorizației de construire;
- Asistenta tehnica pe toata perioada de execuție a lucrărilor;
- Studiul topografic;
- Studiu geotehnic;
- Studiul hidraulic.”

S.C. S.R.L. a răspuns la data de 14.01.2016, precizând:

„Costurile pentru toate activitățile care trebuie desfășurate pentru elaborarea documentației, așa cum sunt structurate pe volume în Caietul de Sarcini la Capitolul 2 - "Obiectivele contractului de presări servicii de proiectare", sunt următoarele:

1. Documentația de avizare a lucrărilor de intervenții (DALI) (etapa I) – 68.275,00 lei;
 2. Proiectul tehnic și caietul de sarcini (PT, CS) (etapa II) – 68.275,00 lei;
 3. Detalii de execuție (DE) (etapa II) – 61.447,50 lei;
 4. Planul SSM (etapa I) – 6.827,50 lei;
 5. Avize și acorduri, aviz de mediu (daca este cazul) și DTAC în vederea obținerii Autorizației de Construire – 53.766,56 lei;
 6. Elaborarea documentației economice (etapa II) – 23.896,25 lei;
 7. Obținerea Certificatului de Urbanism și a tuturor avizelor, acordurilor și a autorizațiilor (etapa I) – 3.413,75 lei;
 8. Obținerea autorizației de construire (etapa I) – 3.413,75 lei;
 9. Asistența tehnică pe toată perioada de execuție a lucrărilor – 61.447,50 lei;
 10. Studiul topografic (etapa I) – 47.792,50 lei;
 11. Studiul geotehnic (etapa I) – 34.137,50 lei;
 12. Studiul hidraulic (etapa I) – 20.482,50 lei.
- TOTAL – 453.175,31 lei”

După cum se poate observa, **Etapa I**, denumită în Centralizator (anexa la formularul de ofertă) „*Etapa I care cuprinde DALI (inclusiv ACB)*”, este compusă valoric (în răspunsul contestatorului la cererea de clarificări) din următoarele poziții:

1. Documentația de avizare a lucrărilor de intervenții (DALI) în valoare de 68.275 lei
4. Planul SSM în valoare de 6.827,50 lei
7. Obținerea Certificatului de Urbanism și a tuturor avizelor, acordurilor și a autorizațiilor în valoare de 3.413,75 lei
8. Obținerea Autorizației de Construire în valoare de 3.413,75 lei
10. Studiul topografic în valoare de 47.792,50 lei
11. Studiul geotehnic **în valoare de 34.137,50 lei**
12. Studiul hidraulic în valoare de 20.482,50 lei.

Conform răspunsului la clarificări, valoarea însumată a tuturor activităților și/sau a documentațiilor de proiectare, pentru „*Etapa I care cuprinde DALI (inclusiv ACB)*” = 68.275 lei + 6.827,5 lei + 3.413.75 lei + 3.413.75 lei + 47.792,50 lei + 34.137,50 lei + 20.482,50 lei = **184.342,50 lei**.

Valoarea pentru „*Etapa I care cuprinde DALI (inclusiv ACB)*”, conform Centralizatorului (anexa la formularul de ofertă), este de **184.342,50 lei**.

De asemenea, **Etapa II**, denumită în Centralizator (anexa la formularul de ofertă) „*Etapa II care cuprinde PT+DE (inclusiv verificare de proiect)*”, este compusă valoric (în răspunsul contestatorului la cererea de clarificări) din următoarele poziții:

2. Proiectul tehnic și caietul de sarcini **(PT, CS) în valoare de 68.275 lei**

3. Detalii de execuție (DE) **în valoare de 61.447,50 lei**

6. Elaborarea documentației economice în valoare de 23.896,25 lei.

Conform răspunsului la clarificări, valoarea însumată a tuturor activităților și/sau a documentațiilor de proiectare, pentru „*Etapa II care cuprinde PT+DE (inclusiv verificare de proiect)*” = 68.275 lei + 61.447,50 lei + 23.896,25 lei = **153.618,75 lei.**

Valoarea pentru „*Etapa II care cuprinde PT+DE (inclusiv verificare de proiect)*”, conform Centralizatorului (anexa la formularul de ofertă), este de **153.618,75 lei.**

Rezultă astfel că răspunsul contestatorului, referitor la justificarea economică a modului de formare a prețului aparent neobișnuit de scăzut, cuprinde toate componentele care însumate să reprezinte valorile din Centralizator (anexa la formularul de ofertă). Pentru aceste considerente, este greșit raționamentul ce a stat la baza respingerii ofertei depuse de S.C. S.R.L., acesta răspunzând la ce a fost întrebat de autoritatea contractantă.

Având în vedere cele mai sus reținute, Consiliul apreciază că operatorul economic contestator a depus documente concludente la solicitarea autorității contractante în scopul justificării prețului oferat.

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

În aceste condiții, critica autoarei contestației apare ca întemeiată.

Oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețurile consemnate nu sunt elemente pur formale ale ofertei prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă elementele esențiale ale propunerii financiare a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare, în baza art. 72 alin. (2) lit. g) din H.G. nr. 925/2006 și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Având în vedere cele antemenționate, Consiliul constată că autoritatea contractantă s-a aflat în situația în care a putut verifica realitatea prețurilor oferate, atâta vreme cât ofertantul a depus documente edificatoare în acest sens, cum sunt cele menționate mai sus.

Faptul că poz. 4. Planul SSM se află în coloana 2, nu în coloana 4, cum a solicitat autoritatea contractantă, nu poate să constituie motiv de respingere a ofertei contestatorului. În această situație, autoritatea contractantă trebuia să ia măsura de corectare a acestei erori, făcând aplicarea prevederilor art. 80 din H.G. nr. 925/2006, respectiv:

(1) Comisia de evaluare are dreptul de a corecta erorile aritmetice sau viciile de formă numai cu acceptul ofertantului. În cazul în care ofertantul nu acceptă corecția acestor erori/vicii, oferta sa va fi considerată neconformă.

(2) *Erorile aritmetice se corectează după cum urmează:*

*a) dacă există o discrepanță între prețul unitar și prețul total, trebuie luat în considerare prețul unitar, **iar prețul total va fi corectat corespunzător**;*

b) dacă există o discrepanță între litere și cifre, trebuie luată în considerare valoarea exprimată în litere, iar valoarea exprimată în cifre va fi corectată corespunzător.

(3) *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.*

Din dispozițiile legale mai sus citate, reiese că legiuitorul a prevăzut în mod expres situațiile în care este permisă modificarea propunerii financiare, iar dispozițiile art. 80 alin. (1), (2) și (3) din H.G. nr. 925/2006 sunt aplicabile în cazul corectării erorilor aritmetice și viciilor de formă.

De altfel, Consiliul apreciază că prin corecția respectivă, contestatorul nu și-ar fi modificat oferta financiară, așa cum apreciază autoritatea contractantă, respectând prevederile art. 79 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006.

Față de cele mai sus prezentate, Consiliul consideră că evaluarea ofertei contestatorului s-a realizat cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare și că, în mod incorect, autoritatea contractantă nu a solicitat corectarea acestei erori, considerând răspunsul acestuia neconcludent. Corectarea erorii materiale nu era de natură să producă un avantaj contestatorului, având în vedere faptul că prețul total al ofertei acestuia nu se schimbă. De asemenea, prețurile pe fiecare activitate rămân neschimbate, prețuri ce pot fi asimilate cu prețurile unitare.

Toate aspectele prezentate formează convingerea Consiliului că valoarea înscrisă în Etapa I, poz. 4 (Planul SSM), este, în mod evident o eroare materială, iar autoritatea contractantă s-a aflat în cazul prevăzut la art. 80 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

Chiar și în situația ipotetică în care autoritatea contractantă ar corecta acest viciu cu acceptul contestatorului nu poate fi susceptibilă că va produce acestuia un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți, în condițiile în care propunerea financiară corectată nu produce o modificare a clasamentului, menținând oferta depusă de contestator pe locul I.

Deci, eroarea invocată este de natura unei abateri tehnice minore, care poate fi acceptată, prin încadrarea acesteia în categoria celor definite la art. 79 din H.G. nr. 925/2006, prețul ofertei rămânând în continuare ferm, sens în care s-a dispus și în practica instanțelor de control judiciar - decizia nr. 282/CA din 12.09.2013 a Curții de Apel Constanța, decizia nr. 387/CA din 16.02.2010 a Curții de Apel Cluj,

decizia nr. 1314/CA din 22.03.2012 a Curții de Apel București, decizia nr.1259/07.03.2012 a Curții de Apel Ploiești.

De reținut sunt și **următoarele sentințe civile**, respectiv:

● **decizia civilă nr. 282/CA din 12 septembrie 2013 a Curții de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal** în care se stipulează printre altele că abaterile tehnice minore au ca element comun cu neconformitățile tehnice care atrag respingerea ofertei faptul că se îndepărtează de prescripțiile obligatorii ale caietului de sarcini, constituie devieri de la aceste prescripții. Diferența între cele două noțiuni legale este dată de amploarea acestor devieri, prima noțiune operând cu neconcordanțe minore, oarecum firești în elaborarea oricărei oferte în care sunt implicate sute de articole de lucrări, iar cea secundă cu neconcordanțe semnificative, care alterează iremediabil conținutul ofertei.

Nu este nici legală și nici firească respingerea unei oferte pentru erori/omisiuni minore, ușor de remediat, mai cu seamă dacă oferta cu abateri are și un preț scăzut. Trebuie să existe o corelare rezonabilă între fapta „incriminată” și gravitatea măsurii „sanționatorii” la îndemâna autorității contractante. Totalitatea mijloacelor puse la dispoziția administrației trebuie să rămână întotdeauna într-un raport echitabil cu ceea ce le determină.

Prin art. 79 alin. (2) și art. 80 alin. (1) și (2), legiuitorul admite faptul că ofertele pot conține erori, ce pot fi corectate chiar de către autoritatea contractantă. Dacă legiuitorul ar fi vrut să elimine orice ofertă care conține erori, textele legale menționate nu își mai găseau locul în Hotărârea Guvernului evocată.

Din decizia mai sus menționată, Consiliul mai reține:

„...dispozițiile art. 79 alin. (3) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, potrivit cărora: «în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă, cu excepția situației prevăzute la art. 80 alin. (2)», trebuie interpretate în sensul în care voința legiuitorului a fost aceea de a sancționa numai acele modificări de oferte care ating limita substanțialului, fapt confirmat și de conținutul art. 79 alin. (2) din hotărâre.

Respingerea ofertei numai pe considerentul că orice revizuire ulterioară a erorilor și omisiunilor constatate conduce în mod inevitabil la modificarea acesteia este lipsită de suport legal, în condițiile în care această modificare a ofertei și, implicit, a prețului nu a condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.”

Autoritatea contractantă trebuia să facă aplicarea principiului privind eficiența utilizării fondurilor publice și să nu declare oferta neconformă în baza unui formalism excesiv și tendențios.

Reprezintă o atitudine total abuzivă declararea unei oferte ca fiind neconformă pentru anumite aspecte evident minore raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date pretinse

de aceasta. Prin prisma interesului public care trebuie satisfăcut prin utilizarea fondurilor bugetare, solicitarea de corectare a erorii se impune cu forța evidenței, fiind preferabilă unei soluții de declarare a ofertei ca neconformă, fără solicitarea acordului contestatorului.

În orice situație, prevederile art. 79 alin. (3) rămân aplicabile, ceea ce înseamnă că prețul ofertei SC SRL se menține în continuare ferm. Indiferent de corectarea acestei abateri, prețul ofertei nu se va schimba, iar planul SSM va fi realizat oricum, astfel încât, scopul autorității contractante este atins.

Afirmația contestatorului că autoritatea contractantă nu a încadrat corect motivul de respingere a ofertei sale, nu va fi luată în considerare de Consiliu în soluționarea contestației, deoarece clarificarea avea în vedere propunerea financiară, iar răspunsul contestatorului, fiind considerat neconcludent, a determinat respingerea ofertei în baza art. 79 alin. 1 din HG nr. 925/2006.

Cât privește critica contestatorului, că a fost declarat câștigător ofertantul S.C. S.A., deși justificarea modului de formare a prețului ofertat are un grad de complexitate inferior față de cel prezentat de S.C. S.R.L., Consiliul constată că din analiza concluziilor scrise, însăși ofertantul contestator a justificat decizia autorității contractante, în sensul că acesta a constatat că justificarea prețului prezentat de S.C. S.A. *"nu conține alte valori sau explicații în afara pozițiilor expres solicitate de autoritatea contractantă"*.

Referitor la susținerea contestatorului că acțiunea ofertantului câștigător de a cuprinde, în Centralizatorul valoric - anexa la Formularul de Ofertă, suma previzionată în valoare de 50.000 lei pentru taxele solicitate de către emitenții de avize și acorduri, reprezintă *„o încălcare a dispozițiilor legale ce reglementează conținutul cadru al documentațiilor tehnice prin aceea că este dublată activitatea referitoare la obținerea avizelor, acordurilor și/sau autorizațiilor necesare pentru realizarea proiectului"*, Consiliul constată netemeinicia acestei susțineri, întrucât acest aspect a fost lămurit prin răspunsul nr. 9, la întrebarea nr. 9, din Clarificarea nr. 7, formulată de, în adresa cu nr. /18.11.2015, respectiv:

„Taxele solicitate de către emitenții de avize și acorduri vor fi cuprinse în Centralizatorul financiar-anexa la Formularul de Oferta - ca suma previzionată în valoare de 50.000 lei.

Caietul de sarcini și modelul de contract se vor completa cu următorul text: „Taxele și/sau tarifele percepute de către Autorități/Detinatorii de utilități etc. pentru eliberarea avizelor/acordurilor vor fi achitate de către Prestator, în numele Beneficiarului, și ulterior rambursate de către Beneficiar, în baza documentelor justificative”.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de către S.C. S.R.L., în contradictoriu cu

Va anula raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

În baza art. 278 alin. (4) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze și să reevalueze oferta contestatorului, conform celor precizate în motivare.

În baza art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondată critica privind oferta câștigătoare.

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (6) din ordonanță va dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor decise anterior.

PREȘEDINTE COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

....

MEMBRU COMPLET

....

Redactată în exemplare originale, conține pagini.