



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data:

Prin contestația nr.51/18.03.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr.7883/21.03.2016, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub numărul J..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin director general ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr.3171/14.03.2016, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de lucrări având ca obiect „...”, s-a solicitat anularea comunicării susmenționate, a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu refacerea actelor contestate și adoptarea măsurilor de remediere corespunzătoare.

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

DECIDE

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în
Dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

Obligatorie.

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 înregistrată sub numărul de mai sus, ... critică rezultatul procedurii comunicat cu adresa nr.3171/14.03.2016, emisă de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de lucrări având ca obiect „...”, solicitând anularea adresei susmenționate, a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu refacerea actelor contestate și adoptarea măsurilor de remediere corespunzătoare.

În motivarea contestației, ... prezintă un istoric al procedurii de atribuire arătând că, pe parcursul perioadei de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă i-a solicitat, prin adresa nr.1447/04.02.2016, clarificări cu privire la capitolul Amenajări exterioare, în sensul de a preciza „de ce s-a considerat de executat lucrările de la pct. 27, 32 și 33 de îndeplinit, contrar listei de referință unde acestea apar ca lucrări ce trebuie scăzute din oferta”, solicitare la care societatea sa a răspuns, prin adresa nr.27/08.02.2016, cu mențiunea că, în cazul în care, în urma licitației electronice, oferta sa va fi declarată câștigătoare, lista de cantități modificată va ține cont de precizarea autorității contractante.

Contestatorul arată că, prin adresa nr.2697/29.02.2016, autoritatea contractantă i-a transmis invitația de participare la licitația electronică, prin care i s-a comunicat faptul că, în urma evaluării ofertelor, oferta depusă de ... a fost declarată admisibilă.

Având în vedere că, în cadrul etapei de licitație electronică demarată în data de 03.03.2016, ... s-a clasat pe locul I, cu un preț de 1.188.642 lei, fără TVA, contestatorul arată că, potrivit procedurii, a depus la sediul autorității contractante oferta finală, cuprinzând oferta financiară (Formularul 9C, Anexa 1 și 2 la Formularul 9C) și oferta tehnică (Formularele C2-C9), cu prețul total rezultat în urma licitației electronice, de 1.188.642 lei, fără TVA, menționând totodată că, în oferta finală, a modificat articolele 27, 32 și 33, respectiv au fost scăzute, conform clarificării stabilite în perioada de evaluare a ofertelor.

Prin adresa nr.3112/10.03.2016, arată contestatorul, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări în sensul de a preciza dacă au fost operate și alte modificări față de cele solicitate în cadrul licitației electronice (respectiv valoarea aferentă profit și valoarea cheltuieli indirecte) în urma analizării documentației depuse, constatându-se că

există o modificare la 2 articole care viza prețul unitar, dar care nu a condus la modificarea prețului final din cadrul licitației electronice, respectiv cel de 1.188.642 lei.

Față de cele solicitate, contestatorul precizează că a depus din nou documentația corectată, în sensul revenirii la prețul unitar din oferta inițială, cu menținerea modificărilor punctelor 27, 32, 33 conform adresei din 08.02.2016.

Cu toate acestea, arată contestatorul, prin adresa nr.3171/14.03.2016, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire, potrivit căruia oferta depusă de ... a fost declarată neconformă, fără a cuprinde alte detalii privind motivele clare care au condus la această concluzie.

Față de rezultatul procedurii de atribuire, contestatorul susține că autoritatea contractantă nu a menționat în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, care este modificarea tehnică ce a determinat declararea ofertei ca neconformă, întrucât cea referitoare la art.27, art.32, art.33 este o modificare rezultată în urma corespondenței de clarificări desfășurate anterior licitației electronice, asumată de ... și acceptată de autoritatea contractantă prin declararea ofertei ca admisibilă și transmiterea invitației de participare la etapa licitației electronice, cealaltă modificare de ordin tehnic fiind corectată din proprie inițiativă de către ..., fără vreo observației din partea autorității contractante și fără a aduce atingere prețului total final ofertat.

În susținerea celor menționate, contestatorul precizează că modificările aduse au reprezentat corectări ale unor abateri tehnice minore, fără a modifica prețului final și, implicit, clasamentul, iar autoritatea contractantă nu a suferit niciun prejudiciu, eroarea fiind îndreptată din proprie inițiativă.

Având în vedere că autoritatea contractantă avea cunoștință de faptul că urma să opereze o modificare de ordin tehnic în oferta (pe lângă profit și cheltuieli indirecte), contestatorul apreciază că aceasta a dat dovadă de un raționament menit să elimine oferta câștigătoare și să determine un avantaj în favoarea altui candidat.

În opinia contestatorului, corectarea prețului unitar făcută din proprie inițiativă nu este susceptibilă de a produce un avantaj incorect față de ceilalți candidați, întrucât prețul total rezultat în urma licitației electronice nu a suferit nicio modificare, respectiv a rămas la valoarea de 1.188.642 lei.

De altfel, prin solicitarea de clarificări privind precizarea și a altor modificări în afara celor care au făcut obiectul procesului repetitiv, autoritatea contractantă a urmărit ca ... să recunoască, în scris, modificările art.27, art.32 și art.33, de care avea cunoștință că vor fi operate conform corespondenței anterioare etapei de licitație electronică și nu etapei de clarificare.

În opinia contestatorului, este prioritară clarificarea unei oferte ce conține vicii ce puteau fi înlăturate cu ușurință, în raport de adoptarea unei măsuri de respingere bazată pe considerente de formă, decizia de respingere a ofertei sale ca neconformă fiind de natură a încălca principiile proporționalității și utilizării eficiente a fondurilor publice.

Pe de altă parte, contestatorul susține că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a acceptat modificarea propunerii tehnice privind art.27, art.32 și art.33, oferta depusă de ... fiind declarată admisibilă, trecându-se astfel la etapa următoare de licitație electronică.

În concluzie, în ceea ce privește modificarea ofertei tehnice invocată ca motiv de neconformitate, contestatorul precizează că autoritatea contractantă trebuia să rețină incidența dispozițiilor art.79, alin.2 din H.G. nr.925/2006, în sensul că era vorba de o abatere tehnică minoră, care nu a dus la modificarea prețului final rezultat în urma licitației electronice și la clasamentul final.

Într-o altă critică, contestatorul susține că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art.207, alin.2, lit.b din O.U.G. nr.34/2006, respectiv obligația potrivit căreia comunicarea rezultatului procedurii de atribuire trebuie să cuprindă motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei, detalierea argumentelor în temeiul cărora oferta sa a fost declarată neconformă, precizarea elementelor care nu corespund cerințelor procedurii de atribuire, respectiv indicarea elementelor tehnice necorespunzătoare.

Contestatorul precizează că argumentul referitor la modificarea ofertei tehnice nu conține niciun detaliu referitor la aspectele de neconformitate a propunerii tehnice, astfel încât nu este acoperită obligația autorității contractante de a informa ofertantul asupra motivelor concrete care au condus la luarea deciziei de respingere, motivul de respingere, fiind în opinia sa, netransparent și comunicat cu nerespectarea cerințelor prevăzute de art.207, alin.2, lit.b din O.U.G. nr.34/2006.

În concluzie, contestatorul susține că declararea ofertei sale ca fiind neconformă este nefondată, din următoarele considerente:

- art.27, art.32, art.33 din deviz au fost modificate conform angajamentului din clarificarea din data de 08.02.2016, modificare asumată anterior declarării ofertei ca admisibile, cea de-a doua modificare reprezentând o corectare din proprie inițiativă.

- Prin adresa înregistrată nr.3126/11.03.2016, ... a corectat, din proprie inițiativă, devizul depus inițial în urma etapei electronice, modificare ce nu a determinat modificarea propunerii financiare, prețul total fiind cel de 1.188,642 lei.

- Propunerea financiară este cea rezultată în urma licitației electronice, ... nemodificând, prețul din formular întrucât oferta sa era deja clasată pe locul I, după etapa de licitație electronică, prețul total nefiind modificat.

- În etapa de licitație electronică, prețul total al ofertei s-a îmbunătățit în favoarea autorității contractante, iar prin declararea ofertei ca neconformă pentru o eroare corectată de ..., autoritatea contractantă a încălcat criteriul de atribuire prevăzut în fișa de date, respectiv prețul cel mai scăzut, precum și principiul utilizării eficiente a fondurilor publice reglementat de art.2, alin.2, lit.f din O.U.G. nr.34/2006.

În drept, se invocă prevederile art.2, alin.2, lit.e, lit.f, art.169 alin.2, art.207 alin.2, lit.b, art.255, art.256, art.256² din O.U.G. nr.34/2006.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr.3571/25.03.2016, înregistrat la C.N.S.C. cu nr.8789/28.03.2016, ... a solicitat respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată, din următoarele considerente:

În urma verificării ofertelor depuse în cadrul procedurii, s-au solicitat clarificări atât cu privire la documentele de calificare cât și la propunerile tehnice și economice, ulterior fiind întocmit raportul parțial al procedurii de atribuire nr.2502/23.02.2016, în care comisia de evaluare a stabilit faptul că oferta depusă de ... este neconformă, iar ofertele depuse de ... și ... sunt conforme, respectiv admisibile.

Pentru etapa finală de licitație electronică, comisia de evaluare a transmis invitații de participare către cei doi operatori economici calificați, invitații ce conțineau condițiile în care se va desfășura etapa de licitație electronică, stabilite prin fișa de date.

Astfel, arată autoritatea contractantă, a stabilit, în conformitate cu prevederile legale, faptul că elementele ofertei ce fac obiectul procesului repetitiv de ofertare sunt valoarea aferentă profitului și valoarea cheltuielilor indirecte, licitația electronică desfășurându-se într-o singură rundă de o zi, respectiv în perioada 03.03.2016- 04.03.2016.

Având în vedere cele susmenționate, după cum se susține, comisia de evaluare a solicitat clarificări ..., prin adresa nr.3112/10.03.2016, în sensul de a preciza dacă modificările ofertei financiare vizează numai valoarea aferentă profitului și/sau valoarea cheltuielilor indirecte, conform specificațiilor din fișa de date.

La solicitarea formulată, ... a răspuns, după cum se arată, prin adresa nr.3126/11.03.2016, în care menționează că oferta financiară a suportat următoarele modificări: valoarea aferentă profitului și valoarea aferentă cheltuielilor indirecte, articolele nr.27, nr.32 și nr.33 din deviz au fost modificate conform mențiunii (angajamentului) din adresa nr.27/08.02.2016 (răspuns la solicitarea de clarificări nr.1447/05.02.2016), răspuns la care a atașat din nou formularele de ofertă în care a revenit la valorile inițiale, (anterioare licitației electronice) la poz 1.1.6, 1.1.31 și poz 1, modificând din nou valoarea aferentă profitului și cheltuielilor indirecte.

Astfel, se arată că, deși ... a fost înștiințat, atât prin fișa de date cât și prin invitația de participare la etapa finală de licitație electronică, de faptul

că elementele ofertei ce fac obiectul procesului repetitiv de ofertare sunt valoarea aferentă profitului și valoarea cheltuielilor indirecte acesta, contestatorul a operat și alte modificări în cadrul ofertei tehnice, modificări cu ajutorul cărora a obținut un preț final mai mic decât celălalt ofertant.

Pentru a asigura o evaluare corectă, comisia de evaluare a solicitat, după cum se arată, prin adresa nr.3056/09.03.2016, clarificări cu privire la ofertele depuse de către ..., solicitându-i să confirme că a respectat condițiile de desfășurare a etapei finale de licitație electronică.

Prin adresa nr.126/11.03.2016, ... susține că a adus modificări doar la valoarea aferentă profitului și la valoarea aferentă cheltuielilor indirecte, iar la pozițiile 27, 32, 33 a adus modificări conform clarificărilor anterioare, fără a face nicio referire la modificările efectuate la pozițiile 1.1.6, 1.1.31 din Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări și la poz.1 din Lista utilaje fără montaj și echipamente de transport, la care anexează oferta financiară și tehnică, cu modificări la pozițiile 1.1.6, 1.1.31 și 1 menționate mai sus, (aducându-le la valoarea din oferta inițială, anterioară etapei finale de licitație electronică) și cu noi valori aferente profitului și cheltuielilor indirecte.

Față de cele menționate, autoritatea contractantă susține că ... și-a modificat oferta tehnică astfel încât prețul ofertei financiare să fie cel rezultat în urma licitației electronice, considerent în baza căruia comisia de evaluare a stabilit, în cadrul raportului final al procedurii de atribuire, faptul că, în conformitate cu prevederile legale, oferta depusă de către ... este neconformă.

În concluzie, susține autoritatea contractantă, procedura de atribuire s-a desfășurată cu respectarea prevederilor legale în vigoare, contestația formulată de ... fiind nefondată.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, documente aflate la dosarul achiziției publice.

Prin concluziile scrise nr.63/29.03.2016, înregistrate la C.N.S.C. cu nr.9513/01.04.2016, ... a solicitat admiterea contestației, reiterând argumentele formulate în cadrul contestației.

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

La data de 11.01.2016, ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin cerere de oferte cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de lucrări având ca obiect „...”, sens în care a publicat, în SEAP, invitația de participare nr.384083.

Valoarea estimată a contractului este de 1.350.257 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Au fost depuse 3 oferte, printre care se regăsește și cea a contestatorului, oferte care au fost deschise la data de 27.01.2016, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr.962.

Prin raportul procedurii de atribuire nr.3168/14.03.2016, autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare oferta depusă de S.C. MONOLIT JUNIOR S.R.L., cu o propunere financiară, în urma etapei de licitație electronică, de 1.231.606 lei, în timp ce oferta depusă de contestatorul ... a fost respinsă, ca neconformă.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, respectiv a deciziei de respingere a ofertei sale, ... a depus, în termenul legal, prezenta contestație.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Oferta depusă de ..., după cum rezultă din raportul procedurii de atribuire nr.3168/14.03.2016, a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art.79 alin.2 din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare, deoarece, în esență, ofertantul menționat ar fi modifica, în etapa de licitație electronică, pe lângă elementele supuse procesului repetitiv de ofertare, și valori aferente prețurilor unitare ale unor articole de deviz.

Motivul de respingere a ofertei, ca și temeiul legal al deciziei, se regăsesc a fi comunicate contestatorului, în mod corespunzător, prin adresa nr.3171/14.03.2016.

În soluționare, Consiliul se va raporta la prevederile de la cap.IV.2.2) – „Se va organiza o licitație electronică” din fișa de date a achiziției, unde apare precizat, pe lângă confirmarea organizării acestei etape, și următoarele informații:

„Elementele ofertei care fac obiectul procesului repetitiv de ofertare sunt:

-valoarea afarentă profitului

-valoarea cheltuielilor indirecte

Ofertanții vor depune la punctul de lucru al autorității contractante în termen de 2 zile lucrătoare, de la finalizarea runde de licitație electronică, oferta rezultată în urma licitației electronice.

Oferta finală depusă la punctul de lucru al autorității contractante, cu scrisoare de înaintare va cuprinde:

oferta financiară (Formularul 9C, Anexa nr.1 și 2 la Formularul 9C)

oferta tehnică (Formularele C2-C9)”.

Valoarea inițială a ofertei depusă de ... a fost de 1.331.655,88 lei, după cum rezultă din procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr.962/27.01.2016, iar, urmarea etapei de licitație electronică, acest preț a fost redus la 1.188.642 lei, oferta clasându-se pe primul loc.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, rezultă că ulterior depunerii ofertei finale la sediul autorității contractante, fapt ce a avut loc la data de 09.03.2016, prin adresa nr.3112/10.03.2016, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului:

„(...) să ne confirmați dacă ați operat modificări ale ofertei financiare doar la:

-Valoarea aferentă profitului și/sau

-Valoarea cheltuielilor indirecte, conform specificațiilor din fișa de date.

În cazul în care ați operat modificări și la alte capitole vă rugăm să precizați pozițiile modificate însoțite de justificările corespunzătoare."

Prin adresa nr.46/11.03.2016, contestatorul a precizat:

"(...) Oferta financiară a suportat următoarele modificări:

1. Valoarea aferentă profitului.

2. Valoarea aferentă cheltuielilor indirecte.

3. Articolele nr.27, 32, 33 din deviz au fost modificate conform mențiunii (angajamentului) din adresa nr.27/08.02.2016 (răspuns la solicitarea de clarificări nr.1447 din 05.02.2016)."

În privința articolelor 27, 32 și 33, constată Consiliul că, în etapa de evaluare a ofertelor, a avut loc o corespondență între autoritatea contractantă și contestator, în sensul că, prin adresa nr.1447/04.02.2016, s-a solicitat acestuia să precizeze de ce, la capitolul "Amenajări exterioare", a considerat de executat lucrările de la pct.27, 32 și 33, contrar listei de referință unde apar ca lucrări ce trebuie scăzute din ofertă, acesta, prin adresă nr.27/08.02.2016, arătând că semnul "-" din fața respectivelor articole a fost interpretat drept cratimă iar nu ca semn aritmetic, dar și că, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare în urma licitației electronice, lista de cantități va fi modificată corespunzător.

Așa cum apare consemnat în raportul procedurii de atribuire nr.3168/14.03.2016, comisia de evaluare a declarat admisibilă oferta contestatorului, fiindu-i transmisă acestuia invitația de participare la licitația electronică nr.2697/29.02.2016.

Astfel fiind, Consiliul nu poate reține că modificarea articolelor nr.27, 32 și 33 este de natură a sta la baza deciziei de respingere a ofertei contestatorului, de vreme ce comisia de evaluare, în cunoștință de cauză fiind cu privire la eroarea în care s-a aflat contestatorul la întocmirea ofertei, a acceptat explicația acestuia și a declarat admisibilă oferta.

Pe de altă parte, se are în vedere și faptul că ... nu i se poate înrăutăți situația în propria cale de atac, ceea ce s-ar întâmpla dacă Consiliul ar infirma decizia comisiei de evaluare, din etapa de evaluare a ofertelor, privitor la articolele menționate.

Având a stabili dacă contestatorul a adus, în etapa de licitație electronică, și alte modificări decât cele premise prin fișa de date, Consiliul constată, verificând comparativ propunerea financiară inițială a contestatorului și cea finală depusă la data de 09.03.2016, ulterior etapei de licitație electronică, că, așa cum corect susține autoritatea contractantă, și, de altfel, recunoaște și contestatorul, acesta a procedat nu numai la modificarea elementelor supuse procesului repetitiv de ofertare, ci și în privința altor elemente, respectiv a modificat prețurile unitare ale unor articole de deviz.

Astfel, se regăsesc a fi fost aduse următoarele modificări ale articolelor indicate de autoritatea contractantă:

1. În cazul obiectului -: Teren stadion - Amenajări exterioare, devizul 001 – Amenajări terenuri fotbal/minifotbal și alei pietonale:

- la articolul 11A1 – *Borduri mici, prefabricate din beton cu secțiune de 10x15 cm pentru încadrarea spațiilor verzi, trotuare, alei etc așezate pe o fundație din beton: beton 10x20 cm.* – în oferta inițială apare preț unitar **19,272** lei și total 8.286,96 lei, pentru ca în oferta depusă la 09.03.2016, să apară un preț unitar de **15,672** lei și un preț total de 6.738,96 lei;

De asemenea, în cazul ofertei depuse la 09.03.2016, apare introdusă poziția 1.1.6.1., articolul "2001916 – 10173/0026 900105A bet B 150 cu agreg. Grele gran-16 mm cim M30 inst.central", cu un preț unitar de **166,666** lei și total de 1.433,33 lei.

- la articolul DD01A1 – *Pavaj executat cu calupuri calitatea 1 pe un strat de nisip* – în oferta inițială apare un preț unitar de **10,136** lei și total de 3.040,80 lei, pentru ca în oferta depusă la data de 09.03.2016, să apară un preț de **58,386** lei și total de 17.515,80 lei.

2. În cadrul înscrisului "*Listă utilaje, echipamente tehnologice și funcționale fără montaj*":

1. la poziția 1 – *Porți fotbal fixe (...)* – în oferta inițială prețul unitar este de **4500** lei/buc, iar în oferta depusă la 09.03.2016, prețul unitar este de **6.300** lei/buc.

Constată Consiliul că, urmarea adresei nr.3112/10.03.2016, prin care autoritatea contractantă cerea contestatorului să confirme că nu a modificat și alte elemente decât cele supuse procesului repetitiv de ofertare, acesta a depus, din nou, propunerea financiară, în care apar la articolele susmenționate, următoarele prețuri unitare:

1. În cazul obiectului -: Teren stadion - Amenajări exterioare, devizul 001 – Amenajări terenuri fotbal/minifotbal și alei pietonale:

- la articolul 11A1 – *Borduri mici, prefabricate din beton cu secțiune de 10x15 cm pentru încadrarea spațiilor verzi, trotuare, alei etc așezate pe o fundație din beton: beton 10x20 cm.* – preț unitar **15,672** lei și total 6.738,96 lei;

De asemenea, apare articolul "2001916 – 10173/0026 900105A bet B150 cu agreg. Grele gran-16 mm cim M30 inst.central", cu un preț unitar de **180,000** lei și un total de 1.548,00 lei;

- la articolul DD01A1 – *Pavaj executat cu calupuri calitatea 1 pe un strat de nisip* – apare un preț unitar de **10,136** lei și total de 3.040,80 lei;

2. În cadrul înscrisului "*Listă utilaje, echipamente tehnologice și funcționale fără montaj*":

1. la poziția 1 – *Porți fotbal fixe (...)* – în oferta inițială prețul unitar este de **4500** lei/buc.

Față de cele de mai sus, rezultă, indubitabil, că ... a procedat, în etapa de licitație electronică, la modificarea propunerii financiare și în privința

altor elemente decât cele supuse procesului repetitiv de ofertare, propunerea financiară a acestuia, depusă ulterior etapei de licitație electronică, fiind diferită de cea inițială în privința articolelor susmenționate, după cum și cea depusă la data de 11.03.2016 este diferită de cea inițială și cea depusă la data de 09.03.2016, în privința articolului "2001916 – 10173/0026 900105A bet B 150 cu agreg. Grele gran-16 mm cim M30 inst.central", acest articol fiind introdus pentru prima dată prin oferta de la 09.03.2016, iar prin oferta de la 11.03.2016 prețul unitar a fost modificat față de cel anterior indicat.

Astfel fiind, contestatorul a întocmit oferta, ulterior etapei de licitație electronică, cu nesocotirea prevederii din fișa de date a achiziției, cap.IV.2.2) – „Se va organiza o licitație electronică”, dar și a dispozițiilor art.170 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, care instituie obligația ofertanților de a întocmi ofertele cu respectarea documentației de atribuire.

Pe de altă parte, procedând în acest mod, ..., deși a menținut prețul final rezultat în urma licitației electronice, a modificat propunerea tehnică prin introducerea unui nou articol, precum și propunerea financiară, respectiv a modificat prețurile unitare ale unor articole în așa fel încât să mențină prețul final.

Efectuând verificări spre a stabili dacă modificările efectuate de contestator sunt unele permise de legislația din materia achizițiilor publice, adică nu atrag sancțiunea respingerii ofertei, Consiliul constată:

Art.79 alin.2 din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare, prevede că:

„(2) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă. Modificări ale propunerii tehnice se acceptă în măsura în care acestea:

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă sau erorilor aritmetice; sau

*b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire; **prevederile art.79 alin.3 rămân aplicabile.**”*

Alin.3 al aceluiași articol prevede că:

„(3) 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.”

Art.80 alin.2, la care se face trimitere, prevede că:

„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.”

Față de prevederile legale susenunțate, Consiliul determină că modificările efectuate de contestator nu sunt unele ce ar fi trebuit acceptate de autoritatea contractantă deoarece, introducerea unui nou articol nu reprezintă un viciu de formă sau eroare aritmetică, astfel cum sunt definite aceste noțiuni de prevederile art.80 alin.2 și 3 din hotărârea de guvern, și nici o abatere tehnică minoră întrucât presupune o modificare a conținutului propunerii financiare, modificare care nu se încadrează în situația de excepție de la art.80 alin.2.

Modificarea pe care contestatorul a adus-o prețurilor unitare ale unor articole, nu se încadrează în categoria erorilor aritmetice, de unde rezultă că acesta a procedat și la modificarea conținutului propunerii financiare, pe lângă cea a propunerii tehnice (introducerea unui nou articol).

În condițiile date, decizia autorității contractante de a respinge oferta contestatorului, ca neconformă, este una corectă, ofertanții având obligația ca prin răspunsurile la clarificări, conform art.79 alin.2 și 3 din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare, să nu modifice *conținutul propunerii tehnice și a celei financiare* în alte condiții decât cele expres prevăzute.

Mentținerea prețului total, rezultat în urma etapei de licitație electronică, nu este de natură a conduce la concluzia că oferta tehnică și financiară nu au fost modificată, după cum probabil a considerat contestatorul, deoarece dispozițiile art.79 alin.3 din hotărârea de guvern interzic modificarea *conținutului* propunerii financiare, adică a oricăror elemente care converg către formarea prețului final.

Se are în vedere, în acest sens, și practica judiciară, relevantă fiind decizia nr.1597/17.06.2010, pronunțată de Curtea de Apel București-Secția a VIII-a de Conținut Administrativ și Fiscal, care, într-o speță similară, a concluzionat că „(...) *sintagma <oferta financiară> folosită în cadrul textului evocat, are în vedere nu doar elementul preț din formularul de ofertă, ci întregul ansamblu care circumscrie din punct de vedere financiar oferta.*”, dar și decizia nr.1975/30.09.2011, pronunțată de aceeași instanță.

Susținerile contestatorului nu pot fi reținute față de obligația sa de a întocmi oferta cu respectarea documentației de atribuire, obligație ce nu a fost respectată ulterior etapei de licitație electronică, și față de dispozițiile legale susenunțate care stabilesc expres acele modificări ale propunerilor tehnice și financiare care sunt acceptate, modificări printre care nu se regăsesc cele oprite de contestator.

De asemenea, nu constituie un argument pentru care autoritatea contractantă să fi acceptat modificările, nici faptul că aceasta nu a suferit vreun prejudiciu urmarea modificărilor efectuate, știut fiind că, în cadrul

procedurii de atribuire, potrivit art.17 din ordonanța de urgență, *„Autoritatea contractantă are obligația de a respecta principiile prevăzute la art.2 alin.2 în relația cu operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire.”*, printre principii regăsindu-se și cel al tratamentului egal, care presupune aplicarea de reguli, cerințe, criterii identice pentru toți participanții la procedură.

Oricât de „minore” ar apărea respectivele modificări la prima vedere, nu poate fi ignorat faptul că acestea nu pot fi acceptate decât în lumina dispozițiilor legale incidente, dispoziții legale a căror eficiență nu poate fi anihilată prin invocarea altor prevederi legale sau principii, din materia achizițiilor publice, așa cum procedează contestatorul.

În ceea ce privește criticile contestatorului cu privire la comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, Consiliul le apreciază ca fiind nefondate, din conținutul acesteia rezultând, cu prisosință, respectarea dispozițiilor art.207 alin.2 lit.b din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare.

Astfel, contestatorului i s-a comunicat că, în urma licitației electronice, a prezentat formulare de ofertă tehnică și financiară din care rezultă că s-a procedat la modificarea și a altor elemente decât cele supuse procesului repetitiv de ofertare, iar prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr.3126/11.03.2016 a modificat, din nou, oferta, situație în care s-a reținut incidența art.79 alin.2 din hotărârea de guvern.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art.278 alin.2 și 6 din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul urmează să respingă contestația, ca nefondată, procedura de atribuire urmând a fi continuată.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.280 alin.3 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU,

...

MEMBRU,

....