



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.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) 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:

Pe rolul CNSC au fost înregistrate sub nr. ... și nr. ..., contestațiile formulate de ... și ..., referitoare la procedura de „...”, organizată de autoritatea contractantă ..., cu sediul în ..., ..., în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect: „...” - ..., coduri CPV

Prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ... și adresă de corespondență în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată prin ... - Administrator, împotriva adresei nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, pentru lotul nr. 2, emisă de autoritatea contractantă ..., s-au solicitat următoarele:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. ... din data de ..., precum și a raportului procedurii, pentru Lotul nr. 2;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale, pentru Lotul 2, cu respectarea celor stipulate în clarificările emise de autoritatea contractantă și cu respectarea legii.

Prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI RO ..., împotriva adresei nr. ... din data de ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, pentru lotul 1, emisă de autoritatea contractantă ..., s-au solicitat următoarele:

- anularea deciziilor autorității contractante prin care oferta sa a fost declarată neconformă pentru lotul 1;

- anularea raportului procedurii și a comunicării rezultatului procedurii nr. .../..., pentru lotul 1, precum și a tuturor actelor subsecvente;

- continuarea procedurii cu respectarea celor dispuse cu privire la capetele de cerere de mai sus.

Conform prevederilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, contestațiile ce fac obiectul dosarelor nr. ...și nr. ..., au fost conexate pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., cu sediul în ... și adresă de corespondență în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ..., ...

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Menține decizia de anulare a procedurii de achiziție publică, atât pentru lotul nr. 1, cât și pentru lotul nr. 2, dispusă de autoritatea contractantă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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 nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., împotriva adresei nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, pentru lotul nr. 2, emisă de autoritatea contractantă ..., s-au solicitat cele precizate în partea introductivă.

În fapt, contestatoarea face un scurt istoric al procedurii arătând că, prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință faptul că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, în baza art. 79 alin. (1) coroborat cu art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, întrucât, răspunsurile la solicitările de clarificări au fost neconcludente, utilajul oferat, respectiv „Compactor pentru deșeuri” având: înălțimea de 4320 mm față de cerința caietului de sarcini de "maxim 4000 mm"; înălțimea lamei de dozare de 1750 mm față de cerința caietului de sarcini de "minim 1900mm"; lățimea suprafeței de compactare de 2660 mm față de cerința caietului de sarcini de "cel puțin 3000mm".

Față de acest aspect, contestatoarea afirmă că autoritatea contractantă face trimitere la caietul de sarcini ce a fost, însă, modificat, în perioada de publicitate a procedurii, prin clarificările emise, inclusiv cu publicarea eratelor aferente.

Astfel, contestatoarea arată că, prin clarificarea nr. ... din data de ..., autoritatea a menționat că: „Se va putea oferta orice echipament care satisface într-o manieră echivalentă/superioară cerințele din caietul de sarcini, prin corelarea cu celelalte specificații tehnice ale echipamentului”; clarificarea emisă a fost însoțită și de Anunțul de tip erată nr. ..., la anunțul de participare/selecție nr. ..., cu mențiunea aplicabilă tipului de modificări aduse „Pentru vizualizarea modificărilor/corecțiilor aduse documentelor inițiale, în data de ..., se va accesa detaliul anunțului original consultând [www. e-licitatie. ro](http://www.e-licitatie.ro)”.

Totodată, evidențiază că, prin clarificarea nr. ..., autoritatea precizează că se vor accepta echipamente „cu alte configurații, atât timp cât, corelate cu celelalte specificații tehnice ale echipamentului, nu se afectează performanța activității de compactare a deșeurilor”; clarificarea emisă este însoțită de Anunțul de tip erată nr. ... din data de ..., cu mențiunea aplicabilă tipului de modificări aduse „Pentru vizualizarea modificărilor/corecțiilor aduse documentelor inițiale în data de ..., se va accesa detaliul anunțului original consultând www.e-licitatie.ro”.

În continuare, ... prezintă explicații tehnice cu privire la Compactorul de deșuri, făcând un calcul comparativ de performanță, între utilajul solicitat prin caietul de sarcini și utilajul ofertat, calcul ce a fost prezentat și autorității contractante, în scopul demonstrării îndeplinirii cerințelor de performanță, respectiv:

	Performanță utilaj ce respectă Specificațiile - Situația 1 (Ex: ...)	Performanță utilaj ofertat de ... - Situația 2 (...)
Lățimea de compactare [lățimea totală de contact a cilindrilor, fără spațiile intermediare] - la 1 trecere	2400 - 2800 mm	2660 mm
Lățimea de compactare [lățimea totală de contact a cilindrilor, fără spațiile intermediare] - la 2 treceri	4200 - 4400mm Maxim 4800 mm [în cazul în care lățimea sectorului/utilajului e mai mare de 3000 mm]	5320 mm
Performanța	100%	110,8%

Contestatoarea afirmă că, în calculul de performanță, a luat în considerare cea mai defavorabilă variantă pentru ... și, anume, performanța unui utilaj cu 4 cilindri, de gabarit mai mare decât cel cerut prin caietul de sarcini, care ar putea ajunge la o lățime de compactare de 4800 mm în operare [la 2 treceri].

De asemenea, arată că, în demonstrarea performanței, ce se măsoară la nivel operațional și nu la nivel de simple specificații tehnice, așa cum, în mod clar, au fost delimitate cele două situații de ofertare prin clarificările emise, se poate observa că, aflat în operare, utilajul

ofertat de ..., adaugă o lăţime de compactare de 2660 mm la fiecare trecere, faţă de un utilaj de gabarit maxim conform cu cerinţele caietului de sarcini, ce adaugă la fiecare trecere doar 2400 mm (maxim). Performanţa în operare a utilajului ofertat este astfel cu 10,8% mai mare pentru operaţiunea de compactare.

În concluzie, contestatoarea consideră calculele de performanţă ca fiind coerent prezentate, însoţite de schiţe grafice şi tabele, astfel încât autoritatea să poată lua o decizie corectă. În final însă, oferta sa a fost respinsă, deoarece :

- Înălţimea utilajului este mai mare decât cea maxim admisă prin caietul de sarcini, deşi, prin erata la caietul de sarcini, autoritatea permite ofertarea cu această specificaţie;
- Lăţimea sectorului de compactare [specificaţie tehnică ce nu reprezintă o performanţă] este mai mică decât cea impusă prin caietul de sarcini.

În drept, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 7 alin. (2), art. 36 alin. (2) lit. a), art. 78, art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, precum şi cele ale art. 2 alin. (1) lit. c), art. 35 alin. (5) din OUG nr. 34/2006.

Prin contestaţia nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., formulată de ..., împotriva adresei nr. .../..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, pentru lotul 1, emisă de autoritatea contractantă ..., s-au solicitat cele precizate în partea introductivă.

În fapt, contestatoarea menţionează că, prin adresa nr. 10292 din data de 06.10.2015, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări cu privire la numărul de bucăţi containere de colectare a deşeurilor reziduale cu capacitate de 4mc, respectiv i s-a cerut să precizeze dacă valoarea de 23.600 lei, cuprinsă în propunerea financiară (pentru aceste bunuri), este aferentă unui număr de 12 containere (aşa cum era prevăzut în propunerea tehnică şi caietul de sarcini) sau pentru un număr de 4 containere (aşa cum era, în mod eronat, specificat în anexa la ofertă).

Totodată, subliniază că, prin adresa nr. 1982/06.10.2015, a specificat autorităţii contractante faptul că, în cuprinsul propunerii financiare, s-a strecurat o eroare, respectiv la redactarea acesteia a fost trecut 4 containere în loc de 12 containere; oferta sa financiară este pentru un număr de 12 containere, conform cu documentaţia de atribuire.

Contestatoarea arată că, ulterior, autoritatea contractantă i-a transmis o nouă cerere de clarificări nr. ..., prin care i s-a cerut să precizeze preţul unitar aferent acestui tip de container.

La această ultimă cerere de clarificare, ... evidenţiază că a răspuns prin adresa nr. ..., prin care a comunicat faptul că, "pentru - Containere de colectare a deşeurilor reziduale cu capacitatea de 4 m³, preţul unitar pentru fiecare container este de 1.966,667 lei", respectiv menţinându-şi valoarea de 23.600 lei/total, cuprinsă în propunerea financiară.

Având în vedere cele prezentate mai sus, contestatoarea menționează că, prin adresa nr. .../ ..., autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că a respins oferta sa, pentru lot 1, apreciind-o ca fiind neconformă, întrucât, prin răspunsul la clarificări "s-a modificat conținutul propunerii financiare (respectiv prețul unitar), modificare ce nu poate fi încadrată în categoria erorilor aritmetice sau viciilor de formă".

Față de acest aspect, contestatoarea consideră că modificarea prețului unitar, fără modificarea propunerii financiare, reprezintă un "viciu de formă", admis de legiuitor a fi corectat, conform art. 80 alin. (3) din HG nr. 925/2006.

În concret, arată că legiuitorul a permis corectarea unei erori, dacă sunt îndeplinite cumulativ cele două condiții, respectiv:

- corectarea să fie "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"; este îndeplinită atât din prisma susținerii corectării de conținutul altor informații existente inițial, cât și din prisma clarificării/confirmării, numărului de unități solicitate prin documentația de atribuire și precizat în propunerea tehnică;

- lipsa vreunui "avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire", este deplin dovedită, atât prin aceea că, prin corectarea unei erori, nu s-a modificat propunerea financiară, prețul total rămânând același, cât și datorită faptului că nu a mai existat un alt participant pentru acest lot, față de care să se pună problema vreunui avantaj.

Având în vedere cele de mai sus, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă, restricționează, în mod nejustificat, accesul la procedura de atribuire și manifestă un exces de putere, contrar principiului proporționalității și aplicând în mod eronat, prevederile art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006, unei situații care, în mod evident, nu intră sub incidența acestuia, fără a ține cont de intenția legiuitorului și de spiritul legii și acordând prioritate formei, în detrimentul fondului, fapt ce contravine tocmai principiilor legislației achizițiilor publice.

În vederea soluționării contestației susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresele nr. ..., respectiv nr. ..., să transmită dosarul achiziției, propunerea tehnică a ... pentru lotul nr. 2, oferta ..., precum și punctele de vedere cu privire la contestații.

Prin adresele nr. ..., ... a transmis documentele solicitate, precum și punctele de vedere cu privire la contestațiile formulate de ... și

Prin punctul de vedere nr. ..., referitor la contestația formulată de ..., autoritatea contractantă evidențiază următoarele:

- prin clarificarea nr. ... din ... s-a specificat „lățimea uniformă de compactare este lățimea sectorului pe care se efectuează compactarea, pe care rulează, la o singură trecere utilajul de compactare”, iar conform

prevederilor caietului de sarcini, aceasta trebuie să fie de minim 3000 mm;

- lățimea de compactare a fost definită prin clarificări și nu este irelevantă, deoarece lățimea de compactare este direct proporțională cu suprafața compactată, iar la o lățime mai mică de compactare (2660 mm), la o singură trecere, rezultă o suprafață de compactare mai mică decât suprafața ce rezultă la o lățime minimă de 3000 mm, așa cum s-a solicitat;

- suprafața compactată de utilaj la o singură trecere este „un parametru de performanță al compactării deșeurilor, scopul achiziționării echipamentului”;

- solicitarea este ca utilajul oferat să asigure o lățime minimă de compactare la o singură trecere de minim 3000 de mm, ori utilajul oferat, așa cum reiese atât din propunerea tehnică, nu realizează această lățime la o singură trecere, având o lățime de compactare mai mică (2660 mm);

- această lățime de 2660 mm este mai mică și nu este nici echivalentă cu lățimea de compactare de 3000 de mm cerută și nici superioară acesteia, așa cum s-a specificat prin clarificarea nr. 8368/....

În ceea ce privește afirmația contestatoarei conform căreia „și-a elaborat oferta, luând în considerare performanțele utilajului oferat în raport cu utilajul solicitat prin caietul de sarcini și nu specificațiile tehnice”, autoritatea contractantă arată că aceasta confirmă faptul că ... s-a axat pe performanțele utilajului oferat, dar, pentru utilajul oferat nu a demonstrat că acesta „nu afectează performanța activității de compactare deșeurilor”, deoarece înălțimea lamei de dozare de 1750 mm oferată, este mai mică decât înălțimea minimă de 1900 de mm, cerută prin caietul de sarcini, iar suprafața lamei este implicit mai mică. Întrucât, suprafața lamei oferate este mai mică decât suprafața minimă solicitată de 6.650 mp, acest lucru afectează performanța activității de compactare, deoarece volumul impins de deșeurile, în procesul de compactare este direct proporțional cu suprafața lamei (o lamă cu suprafața mai mică va împinge un volum mai mic de deșeurile).

În cerințele din caietul de sarcini nu s-a specificat o lățime de compactare de 2400-2800 mm, ci minim 3000 de mm, calculul din tabelul prezentat de contestatoare comparând performanța echipamentului oferat de ... în raport cu un alt echipament, care, de asemenea, nu respectă lățimea de compactare solicitată, de minim 3000 mm și nu are relevanță în situația dată.

Având în vedere cele prezentate mai sus, autoritatea contractantă consideră că specificațiile tehnice și răspunsurile la solicitările de clarificări au fost formulate explicit, dovadă că nu au fost, din partea ofertanților, reveniri de clarificare pe același subiect, mai mult, și-a demonstrat permisivitatea și interesul achiziționării unor echipamente cu alte configurații, așa cum rezultă din eratele menționate în contestație, dar fără afectarea performanțelor activității de compactare a deșeurilor.

Totodată, apreciază că afirmațiile contestatoarei de încălcare a prevederilor legale enumerate în cuprinsul contestației sunt nefondate, procesul de evaluare desfășurându-se corect, analiza ofertelor fiind făcută detaliat, iar solicitările de clarificare fiind clare și îndreptățite.

Prin punctul de vedere nr. ..., înregistrat la CNSC sub nr. ..., referitor la contestația formulată de ..., autoritatea contractantă evidențiază următoarele:

- prin adresa nr. ... din ..., s-au comunicat contestatoarei următoarele: „comisia de evaluare a ofertelor, în unanimitate de voturi, a declarat oferta neconformă, întrucât, prin răspunsul dumneavoastră ați modificat conținutul propunerii financiare (respectiv prețul unitar) modificare ce nu poate fi încadrată în categoria erorilor aritmetice sau viciilor de formă, fiind incidente, în acest caz, prevederile art. 78 alin. (3) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare”;

- în fapt, urmare evaluării propunerii financiare, comisia de evaluare a constatat că, în Anexa la formularul de ofertă, au fost cotate un număr de 4 bucăți containere de colectare a deșeurilor reziduale cu capacitatea de 4 m³, iar în propunerea tehnică sunt ofertate 12 bucăți, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini;

- ca urmare, comisia de evaluare a hotărât solicitarea de clarificări privind valoarea de 23.600 lei (exclusiv TVA), ofertată pentru containere de colectare a deșeurilor reziduale cu capacitatea de 4 m³, respectiv a solicitat ofertantului să precizeze dacă valoarea de 23.600 lei (exclusiv TVA), ofertată, este pentru 12 containere, așa cum a prevăzut în propunerea tehnică sau este pentru 4 containere, așa cum este înscris în propunerea financiară;

- prin adresa nr. ..., contestatoarea a menționat faptul că: „în cuprinsul propunerii financiare s-a strecurat o eroare, respectiv la redactarea acesteia au fost trecute 4 containere în loc de 12 containere”, făcând precizarea că „oferta financiară este pentru un număr de 12 containere, conform cu documentația de atribuire”, fără a face referire la prețul unitar, în condițiile măririi cu 300% a cantității ofertate (un număr de 12 containere în loc de 4 containere, conform ofertei financiare);

- analizând răspunsul, comisia de evaluare a considerat că sunt necesare clarificări suplimentare și a hotărât solicitarea de clarificări cu privire la prețul unitar pentru Containere de colectare a deșeurilor reziduale cu capacitatea de 4 m³, prin prisma menținerii valorii ofertate;

- prin răspunsul nr. 11408/05.11.2015, contestatoarea a comunicat faptul că pentru containere de colectare a deșeurilor reziduale cu capacitatea de 4 m³ prețul unitar pentru fiecare container este de 1.996,667 lei, exclusiv TVA, față de 5.900,00 lei, fără TVA, micșorând astfel prețul unitar cu 66 % pentru acest produs și rezultând un preț total de 23.600,00 lei, exclusiv TVA pentru un număr de 12 containere;

- având în vedere răspunsul contestatoarei nr. ..., la solicitarea de clarificări adresată de comisia de evaluare cu privire la propunerea financiară în corespondență cu numărul de containere ofertate, precum

și răspunsul nr. 11408/05.11.2015, la solicitarea de clarificări adresată de comisia de evaluare, cu privire la prețul unitar pentru fiecare container în parte, în urma analizei răspunsurilor la cele două solicitări de clarificări, comisia de evaluare a ofertelor, în unanimitate de voturi, a declarat oferta neconformă, întrucât, prin răspunsul său, contestatoarea a modificat conținutul propunerii financiare (respectiv prețul unitar), modificare ce nu poate fi încadrată în categoria erorilor aritmetice sau viciilor de formă, fiind incidente, în acest caz, prevederile art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006.

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă afirmă că excepția prevăzută de art. 80 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, invocată de contestatoare, se referă la erorile aritmetice ce 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 - nu a fost cazul ofertei ...;

b) dacă exista o discrepanță între litere și cifre, trebuie luată în considerare valoarea exprimată în litere, iar valoarea exprimată în cifre va fi corectată corespunzător - nu a fost cazul ofertei

Pe de altă parte art. 80 alin. (1) din HG nr. 925/2006 prevede că, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, are dreptul (și nu obligativitatea) de a corecta erorile aritmetice sau viciile de formă, numai cu acceptul ofertantului.

În concluzie, autoritatea contractantă arată că procesul de evaluare s-a desfășurat corect, că modificarea prețului unitar nu poate fi încadrată în categoria erorilor aritmetice sau viciilor de formă și că sunt incidente în acest caz prevederile art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006.

Prin adresa nr. 62/14.01.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 1003/14.01.2016, ... și-a completat contestația, ca urmare a punctului de vedere al autorității contractante, menționând că nu informația corectată trebuie să se regăsească în alte documente prezentate de ofertant, așa cum susține autoritatea, ci alte informații care susțin corectarea.

În concret, contestatoarea subliniază că, în propunerea tehnică, a arătat că va livra 12 containere (informație inițială care susține corectarea), corectând propunerea financiară, fără a o modifica, respectiv fără a o majora sau micșora, păstrând prețul total ofertat.

Totodată, în susținerea afirmațiilor sale, contestatoarea invocă

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritatea contractantă, a inițiat procedura de „...”, în vederea încheierii contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect: „...” - ..., coduri CPV ..., elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. 161582/29.07.2015, conform căruia valoarea estimată este de 19.017.351 lei, fără TVA.

Potrivit anunțului de participare, criteriul de atribuire ales este „prețul cel mai scăzut”.

În Procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. 9559 din 16.09.2015, s-a consemnat depunerea următoarelor oferte: pentru lotul nr. 1, ...; pentru lotul nr. 2, ... și

Comisia de evaluare și-a finalizat activitatea prin întocmirea raportului procedurii nr. 13387/17.12.2015, prin care a hotărât anularea procedurii, pentru ambele loturi, în baza art. 209 alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006, rezultatul procedurii fiind comunicat către ... și ..., prin adresele nr. ... și nr. ..., emise în data de

Nemulțumite de rezultatul procedurii, ... și ..., pentru motivele evocate anterior, au învestit Consiliul cu prezentele contestații.

Trecând la soluționarea contestației depuse de ..., preliminar analizării aspectelor sesizate, este de remarcat că documentația de atribuire 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

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea acestora să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 – ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu. Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În ceea ce privește critica contestatoarei împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, Consiliul constată că, în adresa reprezentând comunicarea rezultatului procedurii nr. ..., autoritatea contractantă a informat-o pe aceasta asupra faptului că oferta sa pentru lotul 2 a fost declarată neconformă, în temeiul art. 36 alin. (2), lit. a) coroborat cu art. 79 alin. (1) și art. 81 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Consiliul reține că, în caietul de sarcini elaborat de autoritatea contractantă pentru lotul nr. 2, la pct. B.4 ... cap. Cerințe de operare, se precizează, printre altele: “Cerințele tehnice impuse prin prezenta documentație, sunt minimale și obligatorii pentru toți ofertanții; neîndeplinirea unei singure cerințe din cele mai sus menționate, atrage respingerea ofertei prin declararea ei ca neconformă în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din HG 925/2006 cu toate modificările și completările ulterioare”, iar la cap. Specificații tehnice detaliate pentru Compactorul pentru depozite de deșeuri configurat pentru operare în depozitul de deșeuri, lit. B. Specifice, se regăsesc, printre altele și următoarele specificații tehnice: “ Lungimea maximă va fi de 9000 mm

(incluzând lungimea lamei); Înălțimea maximă va fi de cel mult 4000 mm;(...) Cilindrii de compactare: compactorul trebuie să aibă patru cilindri de compactare, doi în față, doi în spate, cu capacitate de compactare a deșeurilor pe o lățime uniformă de cel puțin 3.000 mm, fiind construiți din metal dur de tip greu. Cilindrii vor avea pentru o mai bună fărâmare și compactare a deșeurilor diametrul de cel puțin 1500 mm; Lama de dozare: lama va funcționa cu doi cilindri hidraulici și două brațe. Lățimea minimă a lamei va fi de 3500 mm. Înălțimea minimă incluzând protecția de gunoi va fi de 1.900 mm".

De asemenea, se reține că, potrivit clarificărilor nr. 8368 din data de ... și nr. ... din data de ..., publicate în SEAP, autoritatea contractantă a permis ofertarea unui utilaj cu specificații superioare celor din caietul de sarcini, care, însă, să nu afecteze performanța activității de compactare deșeurilor, care face obiectul prezentei proceduri. Consiliul reține și faptul că, prin clarificarea nr. 8368 din data de ..., în referire la specificația tehnică „Lățime uniformă de compactare”, autoritatea contractantă a precizat „Se vor respecta prevederile caietului de sarcini”, respectiv o „lățime uniformă de cel puțin 3000 mm”.

Verificând documentele depuse de către ... în cadrul propunerii tehnice și analizând susținerile contestatoarei, raportat la cele înscrise în caietul de sarcini și răspunsurile la solicitările de clarificări, Consiliul reține că aceasta a oferat, pentru Lotul 2, un compactor pentru depozite de deșeurilor care prezintă următoarele specificații tehnice, raportat la cele enumerate mai sus: Lungimea maximă (incluzând lungimea lamei) - neprecizată; Înălțimea 4320 mm; Cilindrii de compactare: doi; Lățime de compactare a deșeurilor la prima rută 2660 mm; diametrul exterior/cilindru 1620 mm; Lățimea lamei 3500 mm. Înălțimea 1750 mm”.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei conform căreia „și-a elaborat oferta, luând în considerare performanțele utilajului oferat în raport cu utilajul solicitat prin caietul de sarcini și nu specificațiile tehnice tip „înălțimi/lățimi minime/maxime”, Consiliul învederează acesteia că, potrivit art. 35 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică cuprinse în caietul de sarcini, ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării unor astfel de produse, având anumite performanțe și caracteristici, specificații tehnice sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. a) și art. 4 alin. (3) lit. a) din HG nr. 925/2006.

În raport cu prevederile legale menționate mai sus, rezultă că autoritatea contractantă nu dorește achiziționarea oricăror produse, deoarece necesitatea ei constă în achiziționarea unora care au anumite caracteristici tehnice; riscul ca, în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul caietului de sarcini nu au fost impuse participanților anumite cerințe tehnice și de timp, aparține autorității contractante.

Este, de asemenea, de reținut, așa cum s-a arătat mai sus, că documentația de atribuire, nefiind contestată de niciun operator economic, prevederile acesteia dobândesc forță obligatorie pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru ..., aceștia având obligația de a-și elabora oferta în conformitate cu specificațiile tehnice ale caietului de sarcini, coroborat cu celelalte prevederi din documentația de atribuire.

În referire la demonstrația contestatoarei, privind performanțele utilajului solicitat prin caietul de sarcini și cel ofertat, Consiliul va reține susținerile contestatoarei în ceea ce privește faptul că există o diferență de performanță de -3,69% față de „performanța utilajului minim solicitat prin caietul de sarcini”, datorată dimensiunilor lamei de dozare ofertate „suprafața lamei ofertate de 6,405 mp [1750 mm x 3660 mm], față de suprafața minimă solicitată de 6,650 mp [1900 mm x 3500 mm], este cu doar 3,69% mai mică”, ceea ce afectează performanța activității de compactare deșeuri.

Astfel, raportat la solicitarea autorității contractante din caietul de sarcini, așa cum a fost modificată prin solicitările de clarificări, se constată că ..., nu a respectat cel puțin una din cerințele caietului de sarcini, și anume, dimensiunile lamei utilajului - înălțimea lamei de dozare de 1750 mm ofertată, este mai mică decât înălțimea minimă de 1900 de mm, cerută prin caietul de sarcini, suprafața lamei fiind implicit mai mică, astfel fiind afectată performanța activității de compactare, volumul împins de deșeuri, în procesul de compactare fiind direct proporțional cu suprafața lamei, evident fiind că o lamă cu suprafața mai mică va împinge un volum mai mic de deșeuri. Consiliul va reține, în soluționare, susținerile contestatoarei potrivit cărora „Suprafața lamei de dozare reprezintă suprafața de lucru. Această specificație tehnică [suprafața] poate fi asimilată în calculul de performanță în operare deoarece vizează o capacitate”; se constată, de asemenea, că nu a fost îndeplinită nici cerința minimă privind capacitatea de compactare a deșeurilor pe o lățime uniformă de cel puțin 3.000 mm, conform celor mai sus reținute (*Lățime de compactare a deșeurilor la prima rută 2660 mm*).

Consiliul nu va considera cerințele caietului de sarcini îndeplinite de către ..., în condițiile în care aceasta s-a raportat, în elaborarea ofertei, la clarificarea nr. 8368/..., din care rezultă, fără echivoc faptul că „Se vor respecta prevederile caietului de sarcini”, respectiv „capacitate de

compactare a deșeurilor pe o lățime uniformă de cel puțin 3.000 mm”, ... ofertând un utilaj cu o capacitate de compactare a deșeurilor pe o lățime uniformă de 2660 mm, specificație care afectează performanța activității de compactare a deșeurilor, lățimea de 2660 mm fiind mai mică decât cea de 3000 mm solicitată prin caietul de sarcini, nefiind nici superioară acesteia, așa cum s-a specificat prin clarificarea nr. 8368/....

Astfel, Consiliul constată că, în etapa de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare, având în vedere atributul acesteia ce rezultă din prevederile art. 72 alin. (2) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006: „verificarea propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini sau din documentația descriptivă”, precum și obligația ce-i incumbă, în conformitate cu art. 78 din același act normativ, în mod corect, a respins, ca neconformă, oferta ..., în baza art. 36 alin. (2) lit. a) din hotărârea de Guvern, întrucât nu a îndeplinit cerințele caietului de sarcini, critica formulată de contestatoare sub acest aspect fiind neîntemeiată.

În ceea ce privește critica contestatoarei privind încălcarea art. 7 alin. (2) din HG nr. 925/2006, Consiliul reține că aceasta, în mod greșit a făcut trimitere la norma legală respectivă, obligația autorității de a solicita ofertanților prelungirea valabilității ofertelor, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire, fiind instituită prin art. 6 alin. (2) din hotărârea de Guvern. Consiliul nu va dispune măsuri de remediere în acest sens, dat fiind faptul că, ... „s-a auto-sesizat, prelungind-o fără o solicitare venită din partea Autorității”, drepturile legale ale contestatoarei nefiind prejudiciate,

În ceea ce privește critica ... împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, Consiliul reține că, în adresa reprezentând comunicarea rezultatului procedurii nr. .../..., autoritatea contractantă a informat-o pe aceasta asupra faptului că oferta sa pentru lotul 1 a fost declarată neconformă, în baza prevederilor art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006, întrucât “prin răspunsul său, ofertantul a modificat conținutul propunerii financiare, respectiv prețul unitar, exclusiv TVA(...)”.

Consiliul reține faptul că ..., potrivit anexei la formularul de ofertă, a ofertat un număr de 4 bucăți containere de colectare a deșeurilor reziduale cu capacitate de 4 mc, *prețul unitar pentru fiecare container fiind de 5.900,00 lei*, iar valoarea totală de 23.600 lei, ambele prețuri fiind fără TVA; în propunerea tehnică fiind precizat, la pag. 24, „nr. bucăți, 12”.

Prin adresa nr. 1982/06.10.2015, contestatoarea a răspuns adresei nr. 10292 din data de 06.10.2015, prin care autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări cu privire la numărul de bucăți containere de colectare a deșeurilor reziduale cu capacitate de 4 mc, arătând că, în anexa la formularul de ofertă s-a strecurat o eroare, respectiv la redactarea acesteia a trecut 4 containere în loc de 12 containere, cât este prevăzut în propunerea tehnică și în caietul de sarcini.

Consiliul reține, de asemenea, că, la adresa nr. ..., de solicitare de clarificări, prin care autoritatea contractantă a cerut contestatoarei să precizeze prețul unitar aferent acestui tip de container, ... a răspuns prin adresa nr. ..., precizând următoarele: "pentru - Containere de colectare a deșeurilor reziduale cu capacitatea de 4 m³, *prețul unitar pentru fiecare container este de 1.966,667 lei*", menținându-și valoarea de 23.600 lei, fără TVA, cuprinsă în propunerea financiară.

Modificarea prețului unitar ofertat inițial a condus la încadrarea ofertei contestatoarei în categoria celor neconforme, raportat la prevederile art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006, care stipulează faptul că "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)".

Ori, modificarea ofertei financiare, așa cum o sugerează contestatoarea, nu se încadrează în situația prevăzută în art. 80 alin. (2) din HG nr. 925/2006, dat fiind că îndreptarea erorilor aritmetice este permisă doar în cazurile strict prevăzute, respectiv: "Erorile aritmetice se corectează după cum urmează:

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

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor financiare prezentate din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din documentația de atribuire (în speță, caietul de sarcini), așa cum este prevăzut la art. 72 alin. (2) lit. g) din HG nr. 925/2006, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatoarei, privind nelegalitatea evaluării ofertei sale, este nefondată, urmând să fie respinsă.

După cum se poate observa, contestatoarea transmite autorității contractante o valoare unitară diferită (majorată) de cea ofertată inițial, fapt pentru care autoritatea contractantă, în mod corect, a descalificat oferta acesteia.

Prin răspunsul său, ... a modificat conținutul propunerii sale financiare, încălcând prevederile art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006, care precizează că în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă, față de aceste aspecte, măsura autorității contractante de respingere a ofertei contestatorului fiind corectă.

Așa cum rezultă din textele legale evocate, legiuitorul a prevăzut în mod expres situațiile în care este permisă modificarea propunerii financiare, iar dispozițiile art. 80 alin. (2) din HG nr. 925/2006 sunt

aplicabile, în sensul în care se permite corectarea erorilor aritmetice, strict în cazul în care există o discrepanță între prețul unitar și prețul total, va fi luat în considerare prețul unitar, prețul total fiind corectat corespunzător. După cum s-a arătat pe parcursul motivării, dispozițiile art. 80 alin. (2) mai sus menționate, nu sunt aplicabile în acest caz, întrucât prin modificarea succesivă a anexei la formularul de ofertă în ceea ce privește numărul de containere de colectare a deșeurilor reziduale cu capacitatea de 4 m³, astfel încât să corespundă cu propunerea tehnică inițială, respectiv revenirea, de la 4 buc. la 12 buc. containere, cu menținerea prețului total, contestatoarea a corectat discrepanța dintre prețul unitar și cel total, prin corectarea/modificarea prețului unitar, acțiune care nu este prevăzută de art. 80 alin. (2) din HG nr. 925/2006, care, așa cum s-a arătat mai sus, permite doar corectarea prețului total, cu menținerea prețului unitar.

De asemenea, nu sunt aplicabile nici prevederile art. 80 alin. (3) din același act normativ, întrucât prețul unitar declarat prin clarificări, de 1.966,667 lei, nu este susținut, în mod neechivoc, de sensul și conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant.

Art. 79 din HG nr. 925/2006 dispune în mod expres și imperativ care sunt modificările propunerii financiare pe care autoritatea contractantă le poate accepta, modificări care, așa cum se poate observa, în speță nu sunt aplicabile, ținând cont de existența în propunerea financiară inițială a unui preț unitar mai mare, modificat prin răspunsul la solicitarea de clarificări adresată de autoritatea contractantă; modificarea formularului de ofertă nu este inclusă în cadrul acestor excepții, care sunt de strictă interpretare – „*exceptio est strictissimae interpretationis*”, iar unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă – „*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*”.

În speța de față, modificarea ofertei financiare nu poate fi interpretată ca o completare formală sau de confirmare, în sensul prevederilor art. 78 din HG nr. 925/2006.

Prin acceptarea unui ofertant care modifică formularul de ofertă (anexa), autoritatea contractantă ar favoriza ofertantul respectiv și ar aduce atingere principiului legal al tratamentului egal, principiu expres reglementat la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

În considerarea celor prezentate pe parcursul motivării, critica ... vizând anularea deciziilor autorității contractante prin care oferta sa a fost declarată neconformă pentru lotul 1, este neîntemeiată, Consiliul urmând să o respingă.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept expuse în motivare, în temeiul art. 278 alin. (5) și alin. (6) din OUG nr. 34/2006, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de ... și de ... în contradictoriu cu ... și va menține decizia autorității contractante de anulare a procedurii de achiziție, atât pentru lotul nr. 1, cât și pentru lotul nr. 2.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006.

PREȘEDINTE COMPLET

....

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

Redactat în 5 exemplare originale, conține 16 (șaisprezece) pagini.