

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația fără număr de înregistrare din data de, înregistrată la Consiliu cu nr., formulată de către, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., având Cod de Identificare Fiscală, atribut fiscal RO, reprezentată legal de, împotriva adresei de comunicare nr. și a raportului procedurii de atribuire nr., emise de, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „....”, cod CPV principal 45210000-2 Lucrări de construcții de clădiri (Rev.2), s-a solicitat Consiliului să dispună:

- anularea adresei de comunicare finalizare procedură nr., în partea în care oferta sa a fost respinsă, ca inacceptabilă, și continuarea procedurii;
 - anularea raportului procedurii nr. în partea în care oferta depusă de a fost declarată admisibilă și câștigătoare;
 - obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.
- Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Prin contestația formulată, ... solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea prezintă un scurt istoric al desfășurării procedurii de atribuire, arătând că, în data de, i-a fost adus la cunoștință faptul că oferta sa a fost respinsă ca fiind inacceptabilă motivat de faptul că *„oferta corectată a SC în valoare de lei fiind acum mai mare și decât oferta inițială și decât oferta corectată a schimbând clasamentul ofertanților”*.

Menționează că afirmația „oferta corectată” nu este corectă deoarece prin răspunsul la solicitarea de clarificări a transmis că își asumă această eroare și își menține oferta de preț fără nicio modificare a ofertei de preț depuse (valoarea fiind suportată din cheltuielile indirecte-diverse și profit).

De asemenea, menționează că nu a primit nicio solicitare de corectare a ofertei și nu a transmis niciun Formular de ofertă cu valoare corectată.

Având în vedere aceste aspecte, apreciază că interpretarea comisiei de evaluare nu este susținută de argumente clare și fără echivoc, atâta

timp cât a transmis că își menține oferta depusă fără nicio modificare a ofertei de preț în valoare de lei, fără TVA.

Aceasta arată că din raportul procedurii nr. rezultă că urmare a analizei ofertelor, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare societatea, oferta clasată pe primul loc în clasamentul rezultat după aplicarea criteriului de atribuire și verificarea documentelor suport aferente informațiilor prezentate în DUAЕ cu o valoare de lei, fără TVA.

Raportat la obiectul contractului, apreciază că reținerea ofertei, ca admisibilă și ulterior câștigătoare, s-a făcut cu nerespectarea prevederilor legale incidente întrucât acesta nu are calificările necesare pentru a putea executa în mod legal lucrările de instalații electrice din cadrul contractului.

Precizează că ofertantul nu deține atestat ANRE pentru execuția lucrărilor la instalații electrice, astfel încât oferta acestuia trebuia respinsă, ca inacceptabilă. Acest aspect este confirmat și prin verificarea bazei de date privind operatorii economici atestați ANRE.

În acest context, apreciază relevant de amintit faptul că executarea în mod legal a lucrărilor care fac obiectul contractului de achiziție publică de lucrări constituie o premisă esențială, autoritatea contractantă nefiind astfel în măsură să contracteze lucrări de la persoane fizice sau juridice care nu au calitatea de operator economic, adică de la persoane fizice/ juridice care nu pot oferi, în mod ilicit, pe piață executarea de lucrări.

În susținere, invocă Decizia Consiliului publicată în BO 2020_2359.

Prin punctul de vedere nr., înregistrat la Consiliu cu nr., ... a solicitat respingerea contestației formulate de

Autoritatea contractantă arată că prin răspunsul nr., ... a atașat oferte de preț pentru toate echipamentele, respectiv oferta de la - semnată și ștampilată de către și datată cu data de și oferta de la semnată și ștampilată de către SRL și datată cu data de ..., justificând astfel prețul echipamentelor oferate.

De asemenea, a declarat că dintr-o greșeală de tehnoredactare prețul pentru coșul de fum a fost ofertat greșit, în loc de lei s-a trecut 450 lei, prețul corect fiind lei.

Comisia de evaluare a constatat că această omisiune nu se încadrează în prevederile art. 134 alin. (8) din HG nr. 395/2016 întrucât, deși respectă art. 134 alin. (9) lit. a) din HG nr. 395/2016 (reprezintă 0,73% din oferta inițială), încalcă art. 134 alin. (9) lit. c) din HG nr. 395/2016, respectiv conduce la modificarea clasamentului. Oferta corectată a în valoare de lei fiind acum mai mare decât oferta inițială și decât oferta corectată (.... lei (98%) lei) a ofertantului schimbând clasamentul ofertanților.

Astfel, arată că în temeiul art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 comisia de evaluare a respins oferta depusă de contestatoare ca inacceptabilă.

Consideră că îndreptarea unei abateri tehnice minore, respectiv a greșelii de tehnoredactare, invocate de, nu se poate realiza fără corectarea valorii greșite inițial și implicit a ofertei financiare respectiv prin redistribuirea aleatorie a sumelor în cadrul ofertei financiare inițiale (cheltuieli indirecte sau profit) cu scopul de a menține o propunere financiară redusă.

Cu privire la critica contestatoarei referitoare la lipsa atestatului ANRE pentru execuția lucrărilor de instalații electrice precum și a codului CAEN 4321 Lucrări de instalații electrice - AUTORIZAT - pentru ofertantul declarat câștigător, respectiv, apreciază că în această speță nu se poate aplica practica CNSC invocată (B0_2020 2359) ci mai degrabă cea consemnată în Decizia CNSC B0_2020 2397.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura simplificată, desfășurată în conformitate cu art. 113 și următoarele din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, a fost inițiată de în data de, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „.....”, prin transmiterea spre publicare în SEAP, a anunțului de participare simplificat, stabilind data și ora-limită de depunere a ofertelor ca fiind ora 15:00.

Potrivit anunțului de participare, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind de lei, fără TVA.

Preliminar, Consiliul constată că a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. din data de, în valoare de lei.

Potrivit adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr., Consiliul reține următoarele informații legate de respingerea ofertei contestatoarei, ca inacceptabilă: „Prin răspunsul nr. (...) conduce la modificarea clasamentului, oferta corectată a SC în valoare de lei fiind acum mai mare și decât oferta inițială și decât oferta corectată a (..... lei (98%) lei) a schimbând clasamentul ofertanților (...) oferta declarată câștigătoare este oferta depusă de cu o valoare totală de lei la care se adaugă TVA în cota legală prevăzută de legislația în vigoare”.

Consiliul constată că, astfel cum s-a reținut și în comunicarea privind rezultatul procedurii, prin adresa nr., contestatoarei i s-au cerut noi clarificări vizavi de faptul că: „(...) 6. Prin răspunsul la clarificări nr. (la solicitarea nr.) ofertantul a declarat următoarele: referitor la elementele de preț prezentate în lista cu echipamente/utilaje

vă transmitem că ne menținem prețul așa cum a fost ofertat. Firma poate să execute lucrările cantitativ și calitativ așa cum sunt ele prevăzute în documentația de atribuire pe care le-am înșușit așa cum am transmis și în declarație înșușire caiet de sarcini și clarificări din propunerea tehnică nejustificând în niciun fel prețul ofertat-se solicită din nou clarificări ofertantului în sensul justificării prețurilor pentru echipamentele oferate prin atașarea de documente justificative (oferte de preț datate și semnate de furnizor, extras prețuri magazine online cu indicarea paginii web (...)).

La această solicitare, Consiliul constată că societatea contestatoare a răspuns, astfel: „(...) 6. Atașat vă transmitem oferte de preț pentru lista de echipamente care a fost ofertată. Facem următoarea precizare: pentru coșul de fum dintr-o eroare de tehnoredactare a fost trecută și ofertată valoarea de lei în loc de lei așa cum era oferta de preț (...) ne asumăm această eroare și menținem oferta de preț fără nicio modificare a ofertei de preț depuse (valoarea va fi suportată din cheltuielile indirecte-diverse și profit)”.

Relevante în soluționarea cauzei, Consiliul consideră dispozițiile art. 134 din HG nr. 395/2016: „alin. (1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia. (2) Comisia de evaluare, înainte de a lua o decizie de respingere a candidaturii/ofertei în baza art. 137 alin. (2) lit. h), solicită clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate inițial de candidat/ofertant/subcontractant/terț susținător cu privire la neîncadrarea în prevederile art. 60 alin. (1) lit. d) și e) din Lege. (3) Comisia de evaluare va stabili termenul-limită în funcție de volumul și complexitatea clarificărilor și completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte. Termenul astfel stabilit va fi, de regulă, de minimum 1 zile lucrătoare. (4) Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare. (5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/ completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă. (6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa

va fi considerată inacceptabilă. (7) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos: a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire. (8) Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte. (9) O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații: a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei; b) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice; c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților; d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială; e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe. (10) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară, reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculului aferent. (11) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea erorilor aritmetice oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.

Analizând răspunsul contestatoarei, Consiliul constată că, prețurile fiind solicitate pe categorii de lucrări/activitate nu înseamnă că era permisă o modificare a acestor prețuri (articol) și păstrată nemodificată valoarea totală a prețului/obiectiv și a prețului total al lucrării. Explicațiile din contestație nu sunt în măsură să determine încadrarea modificării operate de contestatoare în categoria erorilor aritmetice, astfel încât să fie acceptată.

În cazul propunerii financiare, legislația permite o refacere a calculului eronate (erori aritmetice), nu modificări ale prețurilor oferite.

Modul în care a procedat contestatoarea este unul eronat, contrar dispozițiilor art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016, aceasta neprocedând la refacerea calculului, ci la ofertarea unui alt preț pentru

articolul coș de fum, caz în care oferta trebuia respinsă, cum, în mod corect, a procedat autoritatea contractantă.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă în ipoteza acceptării unei astfel de modificări a propunerii financiare, ar fi creat un avantaj evident în favoarea contestatorului, cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, avantaj constând în ignorarea prevederilor art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 care pun în sarcina autorității contractante respingerea ofertei urmare a modificării propunerii financiare.

Hotărârea CJUE din data 5 iunie 2015 pronunțată în cauza C 49/15, statuează în acest sens că:

„43 În această privință, trebuie amintit că, în conformitate cu ceea ce s-a statuat la punctul 28 din prezenta ordonanță, corectarea unei erori materiale săvârșite de un ofertant în redactarea ofertei sale, în temeiul articolului 160 alineatul (3) din regulamentul delegat, nu trebuie să îi permită să o modifice și să îi confere astfel un avantaj necuvenit.

44 În consecință, orice modificare a unei oferte economice care nu privește corectarea mecanică a unei erori materiale vădite de redactare sau care nu rezultă automat dintr-o corectare nu este autorizată în temeiul articolului 160 alineatul (3) din regulamentul delegat. Astfel, autoritatea contractantă nu poate da unui singur ofertant, după deschiderea ofertelor, posibilitatea să modifice termenii ofertei sale, sub sancțiunea încălcării principiului egalității de tratament, precum și a termenilor dispoziției menționate”.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a tehnice și financiare prezentate de ofertanți, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) și h) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut, în cazul ofertei contestatorului, cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile privind nelegalitatea evaluării ofertei sale sunt neîntemeiate, urmând să fie respinse.

Potrivit raportului procedurii de atribuire, Consiliul constată că sunt două oferte declarate admisibile, respectiv:-locul 1-câștigător-..... lei și-locul 2-..... lei.

În aceste condiții, contrar susținerilor contestatoarei, Consiliu constată că aceasta nu justifică un interes actual în criticarea ofertantului declarat câștigător, deoarece, chiar dacă aceasta ar obține o reevaluare a ofertei declarate câștigătoare și s-ar constata că acestea nu îndeplinește prevederile documentației de atribuire, o astfel de reevaluare ar fi lipsită de efecte concrete în ceea ce o privește, din moment ce aceasta a fost corect respinsă și nu a criticat și oferta clasată pe locul 2. Astfel, aceasta nu ar obține niciun folos practic și actual, dat fiind că soluția ar avea drept consecință câștigarea procedurii de către

oferantului situat pe locul al doilea, și nu de către contestatoare, iar un interes eventual nu se poate lua în considerare, deoarece interesul trebuie să îndeplinească cerința actualității.

Luând în considerare aspectele prezentate precum și faptul că cele două oferte depuse în cadrul prezentei proceduri au fost respinse ca neconforme și/sau inacceptabile, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge contestația formulată de, în contradictoriu cu, astfel:

- ca nefondată, în partea ce privește respingerea ofertei sale;
- ca lipsită de interes, în partea ce privește oferta declarată câștigătoare.

Pe cale de consecință, va respinge, ca nefondată și cererea contestatoarei privind acordarea cheltuielilor de judecată.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

Respinge contestația formulată de, în contradictoriu cu, astfel:

- ca nefondată, în partea ce privește respingerea ofertei sale;
- ca lipsită de interes, în partea ce privește oferta declarată câștigătoare.

Pe cale de consecință, respinge, ca nefondată și cererea contestatoarei privind acordarea cheltuielilor de judecată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

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

PREȘEDINTE,
.....

MEMBRU,
.....

MEMBRU,
.....