Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor

str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980,
tel. +40-21-3104641, tel. +40-21-3104670, fax. +40-21-3104642,
e-mail: office@cnsc.ro, www.cnsc.ro, http://portal.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 42/14.02.2023, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 7575/15.02.2023, depusă de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului de pe lângă Tribunalul Cluj cu nr. ..., Cod de Identificare Fiscală RO ..., reprezentată legal prin ... și convențional de ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire, privind procedura simplificată, online, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuţie lucrări privind obiectivul REABILITARE ŞI DOTĂRI COLEGIUL TEHNIC ...”, cod CPV 45210000-2, de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat admiterea prezentei contestații și pe cale de consecință:

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. 2 lit. b) din Legea 101/2016, anularea adresei de comunicare privind rezultatul procedurii nr. 3890 din 08.02.2023 precum şi anularea în parte a raportului procedurii nr. 3772 din 07.02.2023 emise de ... precum şi a oricăror acte subsecvente, ca netemeinice şi nelegale;

-în temeiul prevederilor art. 26 alin. 2 lit. c) din Legea 101/2016, obligarea autorităţii contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând în reevaluarea ofertei depuse de ..., de la etapa analizării propunerilor financiare cu respectarea dispoziţiilor din materia achiziţiilor publice;

-în temeiul prevederilor art. 26 alin. 9 din Legea nr. 101/2016, obligarea autorităţii contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestaţiei.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... reclamă rezultatul procedurii de atribuire, învederând următoarele:

La prezenta procedură au fost depuse un număr de 3 oferte, printre care şi oferta depusă de ..., ofertă care, în opinia contestatorului, a fost întocmită cu respectarea tuturor cerinţelor documentaţiei de atribuire respectiv a dispoziţiilor legale incidente în materia achiziţiilor publice respectiv din materia construcţiilor.

Pe parcursul procesului de evaluarea a ofertelor, la etapa analizării propunerilor financiare, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului, prin intermediul adresei nr. 2758 din 30.01.2023, clarificări cu privire la propunerea financiară, prezentând relevanţă întrebarea 2, potrivit căreia:

„2. Avand in vedere faptul că în cadrul Formularului de ofertă, din cadrul Propunerii financiare, valoarea TVA-ului conţine o eroare, vă solicităm clarificare; astfel vă solicităm să corectaţi corespunzător valoarea acesteia şi să retransmiteţi formularul de ofertă. De asemenea, vă solicităm să clarificaţi eroarea care rezultă din însumarea valorilor înscrise în cadrul Graficului fizic şi valoric, raportat la formularul de ofertă, preţ fără TVA (respectiv 11.187.319,801 lei fără TVA, faţă de 11.187.319,79 lei fără TVA);".

La solicitarea comisiei de evaluare, contestatorul a răspuns prin adresa nr. 201 din 31.01.2023, potrivit căreia:

„2. Retransmitem ataşat Formularul de oferta corectat, conform solicitării dvs. Va comunicam faptul ca la redactarea Graficului fizic si valoric am folosit una, doua si trei zecimale însă la listare nu s-au evidenţiat corect zecimalele redactare, aspect care a dus la eroarea semnalata de către dvs.

Retransmitem ataşat Graficul fizic si valoric având redactate si evidenţiate toate valorile cu doua zecimale, însumarea acestora fiind 11.187.319,79 lei fara TVA, conform Formularului de oferta."

Ulterior, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii nr. 3772 din 07.02.2023, din care rezultă că oferta contestatorului a fost respinsă ca inacceptabilă în raport de dispoziţiile art. 134 alin. 5 şi 6 din H.G. 395/2016, fără a se preciza motivele concrete pentru care răspunsul la solicitarea de clarificări a fost apreciat ca fiind neconcludent sau în ce constau modificările aduse propunerii financiare. Totodată, din raportul procedurii rezultă că autoritatea contractantă a desemnat ca fiind câştigătoare oferta depusă de ..., cu o propunere financiară în sumă de 11.446.018,59 lei fără T.V.A..

În data de 08.02.2023, autoritatea contractantă a comunicat contestatorului adresa de comunicare înregistrată sub nr. 3890 din 08.02.2023, potrivit căreia:

„Oferta este inacceptabilă conform prevederilor art. 134, alin. (5) şi (6) din H.G.nr.395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziţie publică/ acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice.

Ca urmare a scrisorii de clarificare nr. 2758 din 30.01.2023, ofertantul a modificat prin răspunsul la clarificare atât elemente ale propunerii tehnice, cât şi elemente ale propunerii financiare. Astfel, prin

răspunsul la clarificare ofertantul nu îşi corectează erorile aritmetice, conform solicitării comisiei de evaluare; prin răspunsul dat ofertantul transmite un nou Grafic fizic şi valoric, iar prin elementele înscrise în acesta ofertantul modifică conţinutul Graficului fizic şi valoric, prezentat în oferta - document care reprezintă anexa la Propunerea financiară.

In fapt, modificarea adusă prin Graficul fizic şi valoric conduce implicit la modificarea Graficului Gantt, document care este parte integrantă din Propunerea tehnică; pe cale de consecinţă ofertantul modifică şi conţinutul Propunerii tehnice; în acest sens, ofertantul prezintă o altă abordare a lucrărilor, într-un alt mod, cu un alt ritm, cu o altă capacitate de producţie, total diferită de cea ofertată ; se înregistrează de asemenea, modificarea activităţilor, a numărului de muncitori alocaţi acestora, a numărului orelor de manoperă, a numărului de ore alocat utilajelor, a capacităţilor mijloacelor auto, a numărului de zile dedicat activităţilor, aspecte clar definite şi ofertate prin acesta, implicit modificarea valorii lunare a producţiei realizate. [...]"

Apreciind că decizia autorităţii contractante de respingere a ofertei depuse de contestator este nelegală, contestatorul a formulat prezenta contestaţie prin care înţelege să critice actele emise de autoritate, pentru considerentele expuse în cele ce urmează:

Analizând comparativ graficul fizic şi valoric depus iniţial în propunerea financiară (fila 5 din propunerea financiară) şi graficul fizic şi valoric depus urmare a solicitării de clarificări, ofertantul contestator afirmă că se poate constata faptul că, pe de o parte, a corectat valoarea pe obiectiv cu numărul de zecimale utilizate în programul de întocmire a graficului, iar pe de altă parte a corectat viciile de formă strecurate în graficul fizic şi valoric prezentat iniţial rândurile 3 aferent obiectivului CORP C1- CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA EXTINDERE, 4 CORP C2- CLĂDIRE ŞCOALA PRINCIPALA şi 5 CORP C3- ANEXA SOCIALA; CORP C9 CLĂDIRE CABINA POARTA.

Se menționează că dispoziţiile art. 134 alin. 6 din H.G. 395/2016, care într-adevăr prevăd sancţiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă în cazul în care ofertanţii modifică conţinutul ofertelor cunosc şi situaţii de excepţii precum cele prevăzute de art. 134 alin. 10 din H.G. 395/2016, care permit modificarea propunerii financiare prin prisma erorilor aritmetice respectiv a aspectelor ce pot fi clarificate cu respectarea principiilor care guvernează în materia achiziţiilor.

În primul rând, contestatorul menționează că rectificarea adusă graficului fizic şi valoric depus urmare a solicitării de clarificări, prin prisma valorilor cu numărul de zecimale utilizate în programul de întocmire a graficului, reprezintă o veritabilă corectare a erorilor aritmetice fiind incidente dispozițiile art. 134 alin. 10 din H.G. 395/2016, teza 1.

În al doilea rând, contestatorul susține că modificările aduse graficului iniţial rândul 3 aferent obiectivului CORP CI- CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SAU DECLASA EXTINDERE, rândul 4 CORP C2- CLĂDIRE ŞCOALA PRINCIPALA şi rândul 5 CORP C3- ANEXA SOCIALA; CORP C9 CLĂDIRE CABINA POARTA, reprezintă veritabile corectări a viciilor de formă, adică aspectelor ce pot fi clarificate cu respectarea principiilor din achiziţii, fiind incidente dispoziţiile art. 134 alin. 10 din H.G. 395/2016, teza 2.

În acest sens, contestatorul învederează Consiliului faptul că acesta a prezentat ANEXA 1 la formularul de ofertă din care rezultă valoarea corectă a obiectivelor CORP C1- CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA EXTINDERE, 4 CORP C2- CLĂDIRE ŞCOALA PRINCIPALA şi 5 CORP C3- ANEXA SOCIALA; CORP C9 CLĂDIRE CABINA POARTA, din care rezultă în mod clar valoarea pe fiecare obiectiv ofertată.

Totodată, ofertantul contestator a prezentat Centralizator pe obiectiv Formular F1, Centralizator pe obiectiv și categorii de lucrări Formular F2, Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări Formular F3, iar din toate aceste formule rezultă în mod clar valoarea totală corect ofertată.

Or, potrivit doctrinei în materia achiziţiilor publice „în organizarea oricărei proceduri de licitaţie, Autoritatea contractantă este datoare să îşi exercite în mod efectiv şi corect rolul activ, ieşind de sub imperiul formalismului exagerat, interpretărilor strict textuale şi scolastice a normelor. Oferta depusă trebuie analizată în ansamblul său, ca un tot unitar şi sistematic, iar nu doar prin prisma unui aparent motiv de respingere. Atenţia Autorităţii contractante, deci, nu poate fi îndreptată pe respingerea ofertei cu orice preţ, ci pe clarificarea ei în sensul real, complet şi de ansamblu.

Dispoziţiile art. 135 alin. 3 din H.G. 395/2016, definesc noţiunea de viciu de formă aceasta reprezentând acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susţinută în mod neechivoc de sensul şi de conţinutul altor informaţii existente iniţial în alte documente prezentate de ofertant.

Prin urmare, corectarea valorilor aferente rândului 3 aferent obiectivului CORP CI- CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SAU DECLASA EXTINDERE, 4 CORP C2- CLĂDIRE ŞCOALA PRINCIPALA şi 5 CORP C3- ANEXA SOCIALA; CORP C9 CLĂDIRE CABINA POARTA din graficul fizic prezentat iniţial reprezintă în opinia contestatorului doar corectarea viciilor de formă, corectare susţinută de informaţiile prezentate iniţial.

În altă ordine de idei, graficul fizic şi valoric reprezintă în fapt o estimare a ofertantului asupra sumelor ce vor fi decontate pe parcursul executării lucrărilor şi nicidecum resursele umane şi tehnice, cantităţi materiale, ş.a.m.d.

Ulterior semnării contractului, pe parcursul executării lucrărilor, decontarea acestora urmează să fie realizată în baza situaţiilor de lucrări întocmite de executant conform art. 5.3. şi 5.4. din modelul de contract şi nicidecum în baza graficului fizic.

Astfel fiind, contestatorul afirmă că este evident că rectificarea viciilor de formă strecurate în cuprinsul graficului fizic şi valoric nu produce niciun efect prin prisma modalităţii concrete de decontare a lucrărilor, fiind vădit lipsită de relevanţă.

Se reține că este total lipsită de fundament şi constatarea comisiei de evaluare potrivit căreia *„[...] modificarea adusă prin Graficul fizic şi valoric conduce implicit la modificarea Graficului Gantt, document care este parte integrantă din Propunerea tehnică; pe cale de consecinţă ofertantul modifică şi conţinutul Propunerii tehnice; în acest sens, ofertantul prezintă o altă abordare a lucrărilor, într-un alt mod, cu un alt ritm, cu o altă capacitate de producţie, total diferită de cea ofertată; se înregistrează de asemenea, modificarea activităţilor, a numărului de muncitori alocaţi*

acestora, a numărului orelor de manoperă, a numărului de ore alocat utilajelor, a capacităţilor mijloacelor auto, a numărului de zile dedicat activităţilor, aspecte clar definite şi ofertate prin acesta, implicit modificarea valorii lunare a producţiei realizate [...]".

Contestatorul face mențiunea că Graficul GANTT prezentat în cadrul propunerii financiare a fost întocmit având în vedere Centralizator pe obiectiv Formular F1, Centralizator pe obiectiv și categorii de lucrări Formular F2, Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări Formular F3, în cuprinsul cărora sunt corect evidenţiate toate valorile pe cantităţi de lucrări şi nu suportă nicio modificare ca urmare a corectării viciilor de formă din graficul valoric anexă a propunerii financiare.

De altfel, se apreciază că aceste aspecte puteau fi uşor clarificate de contestator în cazul în care comisia de evaluare ar fi solicitat clarificări cu privire la modul în care a fost întocmit graficul GANTT respectiv dacă rectificarea viciilor de formă din graficul valoric aduce modificări acestuia, în loc să presupună în mod absurd că *„ofertantul prezintă o altă abordare a lucrărilor, într- un alt mod, cu un alt ritm, cu o altă capacitate de producţie, total diferită de cea ofertată".*

Contestatorul arată că în susţinerea argumentelor prezentate iniţial este şi JURISPRUDENŢA COMUNITARĂ, în cauza T 637/11 din 30 aprilie 2014, reţinându-se următoarele:

„Potrivit jurisprudenţei, astfel cum s-a amintit deja la punctul 84 de mai sus, principiul proporţionalităţii impune ca actele instituţiilor Uniunii să nu depăşească limitele a ceea ce este adecvat şi necesar pentru realizarea obiectivelor legitime urmărite de reglementarea în cauză, fiind stabilit că, atunci când este posibilă alegerea între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puţin constrângătoare şi că inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporţionate în raport cu scopurile vizate (a se vedea Hotărârea Pfizer Animal Health/Consiliul, punctul 84 de mai sus, punctul 411, si Hotărârea Bayer CropScience si alţii/Comisia, punctul 84 de mai sus, punctul 223 si jurisprudenţa citată)."

Concluzionând, autorul contestației susține că modificările aduse graficului fizic şi valoric prin intermediul răspunsului la solicitarea de clarificări reprezintă veritabile corectări ale erorilor aritmetice şi ale viciilor de formă din cuprinsul acestuia, fiind îndeplinite toate condiţiile legale prevăzute de art. 134 alin. 10 din H.G. 395/2016, respingerea ofertei contestatorului ca inacceptabilă fiind vădit nelegală.

Analizând întrebarea 2 din adresa de solicitare clarificări nr. 2758 din 30.01.2023, contestatorul afirmă că se poate constata cu uşurinţă faptul că autoritatea contractantă a sesizat eroarea strecurată în cuprinsul graficului prezentat şi a solicitat *„să clarificaţi eroarea care rezultă din însumarea valorilor înscrise în cadrul Graficului fizic şi valoric, raportat la formularul de ofertă, preţ fără TVA [...]."*

Ofertantul contestator precizează că a explicat erorile aritmetice strecurate şi provenienţa acestora respectiv a prezentat graficul de execuţie rectificat presupunând că prin prisma valorilor aferente rândului 3 aferent obiectivului CORP CI- CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SAU DECLASA EXTINDERE, 4 CORP C2- CLĂDIRE ŞCOALA PRINCIPALA şi 5 CORP C3- ANEXA SOCIALA; CORP C9 CLĂDIRE CABINA POARTA, se subînţelege că este vorba de un viciu de formă.

Astfel, anexat răspunsului la solicitarea de clarificări, contestatorul a prezentat graficul fizic şi valoric cu toate valorile corectate, susţinute de valorile din următoarele înscrisuri Centralizator pe obiectiv Formular F1, Centralizator pe obiectiv si categorii de lucrări Formular F2, Lista cu cantităţi de lucrări pe categorii de lucrări Formular F3, iar din toate aceste formule rezultă în mod clar valoarea totală corect ofertată, care însumată conduce la prețul de 11.187.319,79 lei fără TVA.

Prin urmare, contestatorul opinează că a răspuns în mod concludent la solicitarea comisiei de evaluare, prezentând informaţiile solicitate de aceasta respectiv un grafic valoric care corespunde cu toate celelalte informaţii din cadrul ofertei.

Concluzionând, autorul contestației susține că modificările aduse graficului fizic şi valoric prin intermediul răspunsului la solicitarea de clarificări reprezintă veritabile corectări ale erorilor aritmetice şi ale viciilor de formă din cuprinsul acestuia, iar răspunsul la solicitarea de clarificări este concludent, fiind rectificate toate aceste erori.

Pentru toate aceste considerente, contestatorul solicită Consiliului, ca prin decizia ce o va pronunța, să admită prezenta contestație astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 4588/20.02.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 8604/21.02.2023, autoritatea contractantă formulează *Punct de vedere* la contestația depusă de ..., învederând următoarele:

Referitor la critica contestatorului privind "presupusa modificare a propunerii tehnice şi financiare", autoritatea contractantă susține că prin adresa nr. 2758 din data 30.01.2023, a adresat ofertantului SC ..., ca şi celorlalţi ofertanţi, o scrisoare de clarificare, prin care la punctul 2, a solicitat următoarele :

"Având in vedere faptul că în cadrul Formularului de ofertă, din cadrul Propunerii financiare, valoarea TVA-ului conţine o eroare, vă solicităm clarificare; astfel vă solicităm să corectaţi corespunzător valoarea acesteia şi să retransmiteţi formularul de ofertă.

De asemenea, vă solicităm să clarificaţi eroarea care rezultă din însumarea valorilor raportat la formularul de ofertă, preţ fară TVA înscrise în cadrul Graficului fizic şi valoric, (respectiv 11.187.319,801 lei fără TVA, faţă de 11.187.319,79 lei fară TVA);"

Referitor la Alineatul 1 din clarificare care viza îndreptarea unei erori aritmetice a Formularului de ofertă, Autoritatea menționează următoarele:

-la acest punct din scrisoarea de clarificare ofertantul a corectat, în mod corespunzător valoarea ofertată, şi a îndreptat eroarea prin retransmiterea formularului de ofertă corectat. Comisia a etichetat acest răspuns drept conform şi a considerat pentru acest alineat cerinţa minimă îndeplinită.

Referitor la cel de-al doilea alineat din scrisoarea de clarificare care viza clarificarea erorii din cadrul Graficului fizic şi valoric: *„De asemenea, vă solicităm să clarificaţi eroarea care rezultă din însumarea valorilor înscrise în cadrul Graficului fizic şi valoric, raportat la formularul de ofertă, preţ fără TVA (respectiv 11.187.319,801 lei fără TVA, faţă de 11.187.319,79 lei fără TVA)"*, comisia de evaluare a constatat următoarele:

-ca răspuns la scrisoarea de clarificare, ofertantul a prezentat un grafic fizic şi valoric - modificat ca esenţă şi nu doar ca urmare a solicitării de corectare a erorilor aritmetice de către comisia de evaluare; astfel, documentul depus reprezintă un nou grafic, cu o nouă structură valorică, diferită de structura prezentată prin graficul fizic şi valoric prezentat în cadrul Propunerii tehnice şi financiare, deşi solicitarea din clarificare viza o corectare/modificare a erorilor aritmetice şi nu de o altă natură.

-în acest grafic modificat, ofertantul a înscris (a totalizat) valoarea investiţiei aşa după cum rezultă din Formularul de ofertă a Propunerii financiare, însă a modificat substanţial conţinutul documentului în esenţa sa, prezentând o cu totul altă variantă faţă de cea iniţială şi aducând modificări suplimentare faţă de cele solicitate de comisie; în urma evaluării acestui Grafic fizic şi valoric, depus ca anexă a răspunsului la scrisoarea de clarificare, comisia de evaluare a constatat că Graficul transmis prin răspuns constituie un document nou denumit Grafic fizic și valoric, care nu poate fi acceptat drept "conform", numai pentru faptul că totalul acestuia coincide cu totalul din formularul de ofertă, deoarece o atare modificare, concură corelativ la următoarele consecinţe:

- la modificări ale Propunerii financiare: modificări valorice ale producţiei, prin prisma activităţilor propuse prin Graficul Gantt şi care se impun a fi alocate lunar;
- la modificări ale Propunerii tehnice: modificări ale capacităţilor tehnice, materiale şi umane, ce se impun a fi alocate lunar, conform activităţilor prevăzute prin Graficul Gantt, acceptat în etapa de evaluare a ofertei tehnice.

Se reține că petentul susţine că a corectat erorile aritmetice, iar despre modificările la Graficul fizic şi valoric din răspunsul la clarificare, la care comisia de evaluare face trimitere, susţine că reprezintă o "corectare a viciilor de formă strecurate în graficul fizic şi valoric prezentat iniţial".

Autoritatea contractantă precizează că prin scrisoarea de clarificare nu s-a solicitat ofertantului operarea altor modificări în Graficul fizic şi valoric, decât o corectare a erorilor aritmetice. Comisia nu a avut neclarităţi privind viciile de formă, şi nu a solicitat, îndreptarea de vicii de formă, a solicitat îndreptarea erorilor aritmetice; astfel, deoarece ofertantul nu avea solicitare în acest sens, de la comisia de evaluare, nu avea nici permisiunea de a opera modificări, în ofertă, după depunerea ofertei, respectiv, pe parcursul procesului de evaluare a procedurii de atribuire.

Se remarcă faptul că, niciunde în cuprinsul răspunsului la clarificare ofertantul nu a făcut precizarea privind "corectarea unor vicii de formă strecurate în graficul fizic şi valoric prezentat inițial". Dimpotrivă, răspunsul ofertantului a fost clar, ofertantul a comunicat comisiei îndreptarea de erori aritmetice, fără a preciza că a operat şi alte modificări sau că "a corectat vicii de formă, strecurate în graficul fizic şi valoric".

În fapt, autoritatea contractantă opinează că răspunsul la solicitarea de clarificare de la alineatul 2, reprezenta o simplă formalitate, care prin prisma reglementărilor achiziţiilor publice, se impunea a fi îndeplinită, şi care putea fi îndreptată, fără a fi operate alte modificări în cuprinsul formularului Grafic fizic şi valoric, nesolicitate de comisia de evaluare.

Referitor la afirmația contestatorului: *"Analizând comparativ graficul fizic şi valoric depus iniţial în propunerea financiară (fila 5 din propunerea financiară) şi graficul fizic şi valoric depus urmare a solicitării de clarificări, se poate constata că ofertantul contestator, pe de o parte, a corectat valoarea pe obiectiv cu numărul de zecimale utilizate în programul de întocmire a graficului, iar pe de altă parte a corectat viciile de formă strecurate în graficul fizic şi valoric prezentat iniţial rândurile 3 aferent obiectivului CORP C1- CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA EXTINDERE, 4 CORP C2- CLĂDIRE ŞCOALA PRINCIPALA şi 5 CORP C3- ANEXA SOCIALA; CORP C9 CLĂDIRE CABINA POARTA"*, autoritatea contractantă arată că:

Din analizarea comparativă a celor două grafice se constată următoarele:

- ofertantul a prezentat un grafic al cărui total coincide într-adevăr, cu totalul valorilor lucrărilor din Formularul de ofertă,
- însă graficul prezentat, despre care contestatorul susţine că este un grafic în care au fost îndreptate erorile, conţine modificări substanţiale, atât pe corpuri de clădire, cât şi pe structura lunară de abordare a activităţilor, aspect pe care Contestatorul nu îl neagă, dar îl încadrează, în categoria viciilor de formă; aşadar, contestatorul consimte faptul că a operat modificări nesolicitate de comisia de evaluare;
- pe cale de consecinţă comisia de evaluare a constatat că, în fapt, ofertantul a formulat un nou grafic fizic şi valoric diferit de cel formulat prin Propunerea financiară, aspect care nu se poate încadra în categoria îndreptării de erori aritmetice şi nici a viciilor de formă.

Autoritatea expune mai jos un tabel comparativ cu prezentarea, în paralel a totalurilor pe Obiecte, astfel cum au fost prezentat în Graficul fizic şi valoric din Propunerea financiară, şi cu informaţiile prezentate în Graficul fizic şi valoric din răspunsul la scrisoarea de clarificare, pentru a explicita modul în care modificarea operată de ..., modifică în fapt conţinutul Propunerii financiare şi conţinutul Propunerii tehnice.

Denumire lucrări	GRAFIC FIZIC ŞI VALORIC Total pe Obiecte	
	Conform prezentării din Propunerea financiara	Conform prezentării din Răspunsul la Clarificare
ORGANIZARE ŞANTIER	16.406,892	16.406,890
CORP C1 - CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA CONSOLIDARE	2.750.010,000	2.750.009,630
CORP CI - CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA EXTINDERE	117.636,720	7.509.723,940
CORP C2 - CLĂDIRE ŞCOALA PRINCIPALA	7.509.723,600	668.019,140
CORP C3 - ANEXA SOCIALA; CORP C9 CLĂDIRE CABINA POARTA	668.019,120	117.636,720

UTILAJE, ECHIPAMENTE	106.150,000	106.150,000
MONTAJ UTILAJE	19.373,449	19.373,470
RECEPŢIA	0,000	0,000
TOTAL	11.187.319,781	11.187.319,790

Faţă de afirmaţia contestatorului că *pe lângă corectarea erorilor aritmetice, (corectarea de zecimale), a corectat, de altă parte viciile de formă strecurate în graficul fizic şi valoric prezentat iniţial rândurile 3 aferent obiectivului CORP C1- CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA EXTINDERE, 4 CORP C2- CLĂDIRE ŞCOALA PRINCIPALA şi 5 CORP - ANEXA SOCIALA; CORP C9 CLĂDIRE CABINA POARTA*;

şi susţinerea că a *prezentat ANEXA 1 la formularul de ofertă din care rezultă valoarea corectă a obiectivelor CORP C1- CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA EXTINDERE, CORP C2- CLĂDIRE ŞCOALA PRINCIPALA şi CORP C3- ANEXA SOCIALA; CORP C9 CLĂDIRE CABINA POARTA*, autoritatea contractantă învederează că, aşa cum se constată din tabelul prezentat, contestatorul prezintă în susţinerea punctului său de vedere, documente care sunt în contradicţie; astfel, Autoritatea menţionează că Anexa la Formularul de ofertă nu este în corelare cu prezentarea din Graficul fizic şi valoric din răspunsul la clarificare, după cum, în mod eronat susţine contestatorul.

Pentru a evidenţia modul în care SC ... se contrazice în informaţii, autoritatea contractantă indică Anexa 1 la Formularul de ofertă depusă de contestator, în comparaţie cu Graficul fizic şi valoric din răspunsul clarificare, reprezentând graficul "corectat" prin răspunsul la clarificări, în care este prezentată o cu totul altă structură pe corpurile de clădire.

Totodată, autoritatea contractantă prezintă comparativ, informaţiile din Graficul fizic şi valoric, din Graficul fizic şi valoric din răspunsul la clarificare şi inclusiv informaţiile din Anexa la Formularul de ofertă, pentru a pune în relief elementele care nu se corelează:

Nr. crt.	Denumire lucrări	GRAFIC FIZIC ŞI VALORIC Total pe obiecte		Informaţii din Anexa la formularul de oferta
		Conform prezentării din Propunerea financiara	Conform prezentării din Răspunsul la Clarificare	Conform prezentării din Propunerea financiara
0	1	2	3	4
1	ORGANIZARE ŞANTIER	16.406,892	16.406,890	16.406,89
2	CORP CI CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA CONSOLIDARE	2.750.010,000	2.750.009,630	2.781.883,45

3	CORP CI CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA EXTINDERE	117.636,720	7.509.723,940	117.636,72
4	CORP C2 CLĂDIRE ŞCOALA PRINCIPALA	7.509.723,600	668.019,140	7.597.712,03
5	CORP C3 - ANEXA SOCIALA; CORP C9 CLĂDIRE CABINA POARTA	668.019,120	117.636,720	673.680,70
6	UTILAJE, ECHIPAMENTE	106.150,000	106.150,000	
7	MONTAJ UTILAJE	19.373,449	19.373,470	
8	RECEPŢIA	0,000	0,000	
	TOTAL	11.187.319,781	11.187.319,790	11.187.319,79

Autoritatea constată, contestatorul deși formulează prin Propunerea financiară un anumit mod de abordare a lucrărilor pe corpuri de clădire, prin răspunsul la clarificări modifică Graficul, care după cum se observă nu se corelează cu Anexa la Formularul de ofertă; astfel susținerea contestatorului potrivit căreia *"pe lângă corectarea erorilor aritmetice, (corectarea de zecimale), a corectat, pe de altă parte viciile de formă strecurate în graficul fizic şi valoric prezentat iniţial rândurile 3 aferent obiectivului CORP C1- CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DECLASA EXTINDERE, 4 CORP C2- CLĂDIRE ŞCOALA PRINCIPALA şi 5 CORP C3- ANEXA SOCIALA; CORP C9 CLĂDIRE CABINA POARTA"* nu are suport în documentele depuse, şi nu are nicio motivaţie de a opera "vicii de formă", întrucât aşa după cum se poate observa modificările operate în mod deliberat, conduc la inadvertenţe între informaţiile prezentate prin Răspunsul la clarificare cu informaţiile depuse F2, şi F3 depuse prin Propunerea financiară.

Aşadar, Autoritatea este de părere că, corectarea operată de SC ..., nu constituie o corectare a unor vicii de formă; în fapt prin corectura adusă prin răspunsul la clarificări de SC ..., Graficul fizic şi valoric prezentat nu se mai corelează cu Anexa la formularul de ofertă, aşa după cum a dovedit prin prezentarea comparativă a informaţiilor prezentate în procedură.

Prin urmare, dispoziţiile precizate în contestaţie, la care contestatorul face trimitere: Dispoziţiile art. 135 alin. 3 din H.G. 395/2016, definesc noţiunea de viciu de formă aceasta reprezentând acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susţinută în mod neechivoc de sensul şi de conţinutul altor informaţii existente iniţial în alte documente prezentate de ofertant, nu sunt aplicabile în acest caz,

deoarece informaţiile nu sunt susţinute de informaţiile existente iniţial în documente prezentate de ofertant, dimpotrivă sunt în dezacord.

Autoritatea contractantă susține că a ţinut seama de dispoziţiile art. 134 alin. 6 din H.G. 395/2016, care prevăd sancţiunea respingerii ofertei ca inacceptabilă în cazul în care ofertanţii modifică conţinutul ofertelor precum şi pe cele privind situaţii de excepţii precum cele prevăzute de art. 134 alin. 10 din H.G. 395/2016 care permit modificarea propunerii financiare prin prisma erorilor aritmetice respectiv a aspectelor ce pot fi clarificate cu respectarea principiilor care guvernează în materia achiziţiilor, tocmai de aceea comisia a solicitat clarificarea de clarificare către SC .... Însă informaţiile menţionate de ofertant în răspunsul la scrisoarea de clarificări, nu răspunde solicitării comisiei de evaluare, atât prin prisma necorelării informaţiilor cu oferta depusă iniţial, cât şi prin a modificărilor operate în cuprinsul propunerii financiare şi a corelaţiei acesteia cu propunerea tehnică.

Autoritatea contractantă reține faptul că, contestatorul menţionează că potrivit doctrinei în materia achiziţiilor publice *„în organizarea oricărei proceduri de licitaţie, Autoritatea contractantă este datoare să îşi exercite în mod efectiv şi corect rolul activ, ieşind de sub imperiul formalismului exagerat, interpretărilor strict textuale şi scolastice a normelor. Oferta depusă trebuie analizata în ansamblul său, ca un tot unitar şi sistematic, iar nu doar prin prisma unui aparent motiv de respingere. Atenţia Autorităţii contractante, deci, nu poate fi îndreptată pe respingerea ofertei cu orice preţ, ci pe clarificarea ei în sensul real (...),* precizare cu care Autoritatea este întru totul de acord, şi din procesul de evaluare rezultă că comisia de evaluare a privit oferta ca pe un tot unitar, şi tocmai de aceea a solicitat clarificare privind corectarea erorilor din ofertă. Faptul că ofertantul nu şi-a corelat prin răspunsul la clarificare informaţiile cu cele prezentate prin oferta iniţială, dimpotrivă a prezentat informaţii care intră în contradicţie unele cu altele, se încadrează în opinia Autorității, în principiul asumării răspunderii privind oferta depusă; principiul asumării răspunderii atât pentru deciziile luate cât şi pentru acţiunile realizate de către toţi cei implicaţi în procesul de achiziţie, în sensul în care, principiul asumării răspunderii se aplică şi ofertantului nu numai comisiei de evaluare. Este răspunderea sa pentru decizia pe care a luat-o de a modifica vicii de formă - pentru care nu i s-au solicitat clarificări, şi pentru modul în care a ales să modifice graficul fizic şi valoric.

În cele ce urmează, autoritatea contractantă face referiri privitoare la modul în care SC ... modifică conţinutul Propunerii financiare, prin modificarea Centralizatoarelor F2 şi implicit a centralizatoarelor F3.

Se indică Centralizatoarele obiectivului de investiţii depuse în Propunerea financiară, cu fiecare Obiect în parte şi Valoarea aferentă acestora, centralizatoare pe care ofertantul le invocă, în scopul susţinerii contestaţiei sale şi în care contestatorul susţine că "a corectat vicii de formă, pentru a fi corelate cu oferta", pentru a putea fi comparate cu valorile ofertate prin Graficul fizic şi valoric din răspunsul la clarificări.

De asemenea, autoritatea contractantă prezintă o analiză comparativă între Centralizatoarele din propunerea financiară şi Graficele fizice şi valorice (Grafic fizic și valoric din Propunerea financiară și Grafic fizic şi valoric transmis prin răspunsul la clarificări) :

Nr. crt.	Denumire lucrări	GRAFIC FIZIC ŞI VALORIC Total pe obiecte		Informaţii din F2- CENTRALIZATORUL cheltuielilor pe obiect şi categorii de lucrări
		Conform prezentării INIŢIALE din Propunerea financiara	Conform prezentării din Răspunsul la Clarificare	Conform Prezentării INIŢIALE din Propunerea financiara
0	1	2	3	4
1	ORGANIZARE ŞANTIER	16.406,892	16.406,890	16.406,89
2	CORP CI - CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA CONSOLIDARE	2.750.010,000	2.750.009,630	2.750.009,63
3	CORP CI - CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA EXTINDERE	117.636,720	7.509.723,940	117.636,72
4	CORP C2 - CLĂDIRE ŞCOALA PRINCIPALA	7.509.723,600	668.019,140	7.509.723,94
5	CORP C3 - ANEXA SOCIALA; CORP C9 CLĂDIRE CABINA POARTA	668.019,120	117.636,720	668.019,14
6	UTILAJE, ECHIPAMENTE	106.150,000	106.150,000	106.150,00
7	MONTAJ UTILAJE	19.373,449	19.373,470	19.373,47
8	RECEPŢIA	0,000	0,000	
	TOTAL	11.187.319,781	11.187.319,790	11.187.319,79

Se observă de autoritatea contractantă că prin răspunsul la clarificări SC ... a modificat propunerea sa financiară, raportat atât la Centralizatoarele F2 şi F3, cât şi la conţinutul Propunerii tehnice.

Astfel, informaţiile din coloana 2 şi 4 prezentate în Oferta - Propunere financiară (Grafic fizic şi valoric şi Centralizatoare) - nu sunt susţinute de informaţiile prezentate la Coloana 3 rândurile 3, 4 şi 5 din 3 - Răspuns la scrisoarea de clarificare.

Autoritatea contractantă indică în acest sens informaţiile prezentate de SC ...:

- La Rândul 3:

- Informaţiile din coloana 2 şi 4 prezentate în Oferta -Propunere financiară (Grafic fizic şi valoric şi Centralizatoare) - sunt în contradicţie cu informaţiile prezentate în Coloana 3 - Răspuns la scrisoarea de clarificare.

Astfel, pentru CORP C1 - CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA EXTINDERE valoarea din ofertă diferă faţă de cea din Răspunsul la clarificare, aspect prin care se modifică oferta:

- Valoarea ofertată prin Propunerea financiară (Grafic fizic şi valoric şi Centralizatoare) este de: 117.636,720 lei fără TVA;
- iar Valoarea ofertată prin Răspunsul la scrisoarea de clarificare este 7.509.723,940 lei fără TVA.

La fel se prezintă situaţia şi la Rândul 4 şi 5 în comparaţie cu Coloana 3 din tabelul mai sus prezentat.

Prin urmare, afirmația contestatorului potrivit căreia *informaţiile din "Centralizatorul pe obiectiv Formular FI, Centralizator pe obiectiv si categorii de lucrări Formular F2, Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări Formular F3, iar din toate aceste formulare rezultă în mod clar valoarea totală corect ofertată"* este corectă, dar aceste informaţii din Centralizatoare nu sunt susţinute prin conţinutul tuturor documentelor depuse în procedură, respectiv prin răspunsul la clarificare SC ..., modifică informaţiile pe care le susţine că sunt corecte. Aşadar ori răspunsul la clarificare este neconcludent, ori informaţiile din ofertă nu sunt corecte. Din verificările comisiei de evaluare, informaţiile din centralizatoare sunt corecte, şi incorecte sau neconcludente sunt informaţiile pe care ofertantul SC ... le-a transmis prin răspunsul la clarificare.

- coloana 2 şi 4 - informaţii prezentate în Oferta -Propunera financiară - sunt în contradicţie cu informaţiile prezentate în Coloana 2.

Autoritatea susține că nu este sustenabilă nici afirmaţia contestatorului, potrivit căreia *a îndreptat vicii de formă*; din cele prezentate autoritatea contractantă nu regăsește nici un viciu de formă, decât la nivelul răspunsului la clarificări, care după cum se poate deduce este neconcludent; informaţiile din răspunsul la clarificări nu răspund solicitării comisiei şi modifică elementele deja depuse prin Propunerea financiară, a se vedea comparaţia dintre :

-coloana 2 (Grafic fizic şi valoric - Conform prezentării din Propunerea financiară) raportat la coloana 3 (Grafic fizic şi valoric -Conform prezentării din Răspunsul la Clarificare);

Respectiv:

-coloana 4 (CENTRALIZATORUL cheltuielilor pe obiect şi categorii de lucrări Conform prezentării din Propunerea financiara) raportat la coloana 3 (Conform prezentării din Răspunsul la Clarificare)

Autoritatea contractantă susține că este de acord cu prima teză din critica din contestaţie, potrivit căreia: *"...., graficul fizic şi valoric reprezintă în fapt o estimare a ofertantului asupra sumelor ce vor fi decontate pe parcursul executării lucrărilor (...)"*

În acest sens, se depune de altfel şi graficul fizic şi valoric, pentru ca ofertantul să îşi estimeze efortul resurselor umane, materiale şi nu în ultimul rând financiar, şi tocmai, de aceea Autoritatea nu este de acord cu teza a 2-a din critică, potrivit căreia: *"(....) şi nicidecum resursele umane şi tehnice, cantităţi materiale, ş.a.m.d.".* Subliniază autoritatea contractantă în acest sens, că nu poate fi de acord cu faptul că graficul

fizic şi valoric nu cuprinde valorile rezultate din centralizarea tuturor cantităţilor de lucrări, care cuprind materiale (adică resursă materiale), manoperă (adică resurse umane), tehnice (adică resurse de utilaje şi respectiv de transport. Propunerea financiară este compusă tocmai din centralizarea acestor resurse după estimarea cantitativă a acestora în funcţie de listele cu cantităţile de lucrări puse la dispoziţie de autoritatea contractantă prin proiectul tehnic şi procesul tehnologic, şi de soluţiile propuse pentru îndeplinirea obiectivului.

Autoritatea contractantă susține că este de acord cu supoziţia de la critica din contestaţie, potrivit căreia:

"Ulterior semnării contractului, pe parcursul executării lucrărilor, decontarea acestora urmează să fie realizată în baza situaţiilor de lucrări întocmite de executant conform art. 5.3. şi 5.4. din modelul de contract şi nicidecum în baza graficului fizic."

Însă nu este de acord cu supoziţia din contestaţie:

"Astfel fiind, este evident că rectificarea viciilor de formă strecurate în cuprinsul graficului fizic şi valoric nu produce niciun efect prin prisma modalităţii concrete de decontare a lucrărilor, fiind vădit lipsită de relevanţă", având în vedere următoarele considerente:

1. Nu s-a solicitat ofertantului SC ... să modifice vicii de formă;
2. Graficul fizic şi valoric de eşalonare a construirii cuprinde lucrările ce trebuie realizate în ordinea tehnologică, normală, de execuţie şi se elaborează, cu eşalonare pe fiecare an calendaristic, defalcat pe trimestre şi luni, până la recepţia la terminarea lucrărilor. Graficul fizic şi valoric reprezintă documentul prin care ofertantul prezintă lucrările ce trebuie realizate în ordinea tehnologică; ori prin modificarea inclusă în Graficul fizic şi valoric din răspunsul la clarificări, ofertantul modifică modul în care a gândit desfăşurarea activităţilor sale, aspect care conduce la modificări ale Propunerii financiare şi respectiv tehnice, întrucât Graficul fizic şi valoric este o sinteză, un extras din Graficul Gantt - document solicitat tocmai pentru a vedea modul în care ofertanţii înţeleg să îşi prezinte propriul concept de abordare al activităţilor, de alocare a resurselor şi de întindere în timp pentru fiecare activitate propusă. Ori o modificare a naturii Graficului fizic şi valoric conduce implicit atât la modificarea propunerii tehnice detaliate prin Graficul Gantt cât şi a drumului critic stabilit prin acesta.

Din prezentarea tabelară de mai sus, consideră Autoritatea că este lesne de înţeles că ofertantul şi-a greşit răspunsul la clarificare şi încearcă prin orice mijloc să diminueze impactul produs prin depunerea unui răspuns care nu convinge, subestimând capacitatea comisiei de a evalua în mod riguros şi echidistant ofertele depuse.

Se apreciază că petentul încearcă să diminuează impactul produs de depunerea unui răspuns inacceptabil, diminuând în acest sens, valoarea unor documente, care reprezintă repere în construcţii, respectiv în implementarea unei investiţii; consideră că graficul fizic şi valoric depus în această etapă este lipsit de importanţă, deşi tocmai prin acesta autoritatea verifică modul în care executantul şi-a propus abordarea lucrărilor, eşalonarea pe grade de importanţă a abordării Obiectelor pe categorii de clădiri şi modul în care înţelege să ducă la îndeplinire în

termenul scurt pe care îl are la dispoziţie pentru implementarea unui astfel de obiectiv de investiţie.

Autoritatea susține că este de acord, cu supoziţia din contestaţie, în care se susţine că *"Graficul GANTT prezentat în cadrul propunerii financiare a fost întocmit având în vedere Centralizatorul pe obiectiv Formular F1, Centralizator pe obiectiv si categorii de lucrări Formular F2, Lista cu cantităţi de lucrări pe categorii de lucrări Formular F3, în cuprinsul cărora sunt corect evidenţiate toate valorile pe cantităţi de lucrări şi nu suportă nicio modificare ca urmare a corectării viciilor de formă din graficul valoric anexă a propunerii financiare"*, însă răspunsul dat la clarificare, în care sunt modificate valorile prezentate prin Centralizatorul F2, şi implicit prin Centralizatorul F3 intră în contradicţie cu propriile afirmaţii.

Astfel, din prezentarea tabelară de mai sus, rezultă că prin răspunsul la clarificări SC ..., a modificat raportat la valorile din centralizatoare succesiunea şi valorile din graficul fizic şi valoric, aspect care conduce implicit la modificarea graficului GANTT.

În fapt, modificarea adusă prin Graficul fizic şi valoric conduce implicit la modificarea Graficului Gantt, document care este parte integrantă din Propunerea tehnică; pe cale de consecinţă, autoritatea contractantă apreciază că ofertantul modifică şi conţinutul Propunerii tehnice; în acest sens, ofertantul prezintă o altă abordare a lucrărilor, într-un alt mod, cu un alt ritm, cu o altă capacitate de producţie, total diferită de cea ofertată; se înregistrează de asemenea, modificarea activităţilor, a numărului de muncitori alocaţi acestora, a numărului orelor de manoperă, a numărului de ore alocat utilajelor, a capacităţilor mijloacelor auto, a numărului de zile dedicat activităţilor, aspecte clar definite şi ofertate prin acesta, implicit modificarea valorii lunare a producţiei realizate.

Graficul Gantt ilustrează activităţile din proiect, cu desfăşurarea acestora în timp, indicând perioada de începere şi de finalizare, precum şi durata acestor activităţi. De asemenea, în diagrama Gantt sunt menţionate resursele materiale, umane şi utilajele implicate în desfăşurarea execuţiei. Se menționează că cerinţa impusă de autoritatea contractantă, în ce priveşte prezentarea graficului fizic şi valoric şi a Graficului Gantt, a avut drept scop estimarea fizică şi financiară a valorilor lunare ale producţiei, cu scopul de a se asigura că execuţia poate fi asumată şi că executantul are capacitatea de a executa lucrările ce fac obiectul proiectului.

Programul de execuţie (diagrama Gantt) pe luni calendaristice, la nivel de categorie de lucrări (deviz), ilustrează succesiunea tehnologică de realizare a lucrărilor, ordinea şi derularea în timp a activităţilor pe care ofertantul propune să le îndeplinească pentru realizarea lucrărilor, cu evidenţierea punctelor cheie (jaloanele) în execuţia contractului; drumul critic trebuie să fie clar identificat în planificarea activităţilor, conform legislaţiei specifice corespunzătoare obiectului contractului, ori prezentarea unei variante în cadrul ofertei tehnice iniţiale şi modificarea graficului (programului de execuţie), ca urmare a solicitărilor de clarificări, generează în opinia Autorității şi implicit modificarea ofertei tehnice şi financiare.

Autoritatea contractantă susține că din Graficul fizic şi valoric prezentat în propunerea financiară şi Graficul fizic şi valoric prezentat prin răspunsul la clarificare, se constată că ofertantul şi-a modificat, prin răspunsul la clarificare, începând cu Luna 1, şi până la finalul activităţilor, întreaga structură a graficului fizic şi valoric din propunerea financiară.

Pentru detaliere, Autoritatea exemplifică:

Totalul valoric aferent producţiei din Luna 1 ofertat prin Graficul fizic şi valoric din Propunerea financiară este de 875.951,161 lei, iar totalul înscris în Răspunsul la clarificări este de 1.537.823,63 lei. Din analiza comparativă a graficelor fizice şi valorice, acelaşi aspect se repetă la nivelul producţiei fiecărei luni.

Raportat la afirmația din contestaţie potrivit căreia:

"De altfel, aceste aspecte puteau fi uşor clarificate de contestator în cazul în care comisia de evaluare ar fi solicitat clarificări cu privire la modul în care a fost întocmit graficul GANTT respectiv dacă rectificarea viciilor de formă din graficul valoric aduce modificări acestuia, în loc să presupună în mod absurd că „ofertantul prezintă o altă abordare a lucrărilor, într-un alt mod, cu un alt ritm, cu o altă capacitate de producţie, total diferită de cea ofertată", Autoritatea subliniază că, Comisia de evaluare a cântărit, înainte de luarea deciziei de respingere a ofertantului SC ..., ce ar reprezenta o nouă solicitare de clarificare, aşa după cum susţine contestatorul că ar fi fost potrivit. Decizia pe care comisia de evaluare a luat-o a fost aceea că deşi o nouă scrisoare de clarificare, ar putea reprezenta mijlocul prin care ofertantul şi-ar putea îndrepta greşelile pe care le-a făcut în răspunsul la clarificare, revenind la informaţiile prezentate prin Propunerea financiară, această decizie ar încălca principiul tratamentului egal faţă de ceilalţi competitori. Aşadar ofertantul ar modifica anteriorul răspuns la clarificare, pentru a putea transmite un răspuns acceptabil şi în deplină corelaţie cu oferta depusă iniţial. Acest fapt ar fi condus la o conduită care l-ar fi avantajat, în mod evident, pe SC ... faţă de ceilalţi competitori ai săi; prin urmare ar fi fost încălcat principiul tratamentului egal, dând posibilitatea ca SC ... să îşi aranjeze în mod corespunzător oferta sa, printr-un nou set de clarificări.

Având în vedere faptul că în această procedură de atribuire există o competiţie, există reguli care trebuie respectate de ofertanţi, altminteri nu ar mai fi elaborate reglementări privind achiziţiile publice şi contractele ar fi fost atribuite direct ofertanţilor agreaţi, comisia de evaluare a considerat că ar fi incorect faţă de ceilalţi participanţi, să solicite noi clarificări întrucât ar fi încălcat principiul tratamentului egal. Menţionează Autoritatea astfel că pentru doi dintre ofertanţi au fost solicitate scrisori de clarificare la etapa de propunere financiară: pentru ofertantul SC ... SRL şi SC ...; oferta depusă de ofertantul SC ... nu a necesitat clarificări; un al doilea rând de clarificări consideră Autoritatea că l-ar fi avantajat evident faţă de ofertantul SC ... care a înţeles să depună o ofertă corectă.

Astfel, autoritatea contractantă consideră justă şi echilibrată decizia comisiei de evaluare privind încadrarea ofertei depusă de SC ... în prevederile Art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016:

"În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul

propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă."

coroborat cu prevederile Art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016: *"În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor 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."*

Comisia de evaluare a declarat oferta depusă de ... inacceptabilă, în conformitate cu prevederile Art. 134 alin. (5) şi (6) din HG nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice.

În considerarea argumentelor expuse mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și nefondată.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 8762/21.02.2023, ... depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208898990/1 din 17.02.2023, emisă de CEC Bank SA – Sucursala Cluj, în valoare de 88.000,00 RON, potrivit dispozițiilor art. 61^1 din Legea nr. 101/2016.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuţie lucrări privind obiectivul REABILITARE ŞI DOTĂRI COLEGIUL TEHNIC ...", cod CPV 45210000-2. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut".

În Raportul procedurii nr. 3772/07.02.2023, s-a consemnat depunerea a 3 oferte, respingerea a 2 oferte printre care și a contestatorului, precum și desemnarea ofertei depusă de ... admisibilă și câștigătoare, cu o propunere financiară de 11.446.018,59 lei fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, ... a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. 382/2023.

Analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să admită contestația formulată de ..., pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Contestatorul ... critică decizia de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă, considerând-o nelegală.

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat contestatorului, prin intermediul adresei nr. 2758/30.01.2023, clarificări cu privire la propunerea financiară, solicitând, printre altele, următoarele:

„2. Avand in vedere faptul că în cadrul Formularului de ofertă, din cadrul Propunerii financiare, valoarea TVA-ului conţine o eroare, vă solicităm clarificare; astfel vă solicităm să corectaţi corespunzător valoarea acesteia şi să retransmiteţi formularul de ofertă. De asemenea, vă

solicităm să clarificaţi eroarea care rezultă din însumarea valorilor înscrise în cadrul Graficului fizic şi valoric, raportat la formularul de ofertă, preţ fără TVA (respectiv 11.187.319,801 lei fără TVA, faţă de 11.187.319,79 lei fără TVA);".

La solicitarea comisiei de evaluare, contestatorul a răspuns prin adresa nr. 201/31.01.2023 astfel:

„2. Retransmitem ataşat Formularul de oferta corectat, conform solicitării dvs. Va comunicam faptul ca la redactarea Graficului fizic si valoric am folosit una, doua si trei zecimale însă la listare nu s-au evidenţiat corect zecimalele redactare, aspect care a dus la eroarea semnalata de către dvs.

Retransmitem ataşat Graficul fizic si valoric având redactate si evidenţiate toate valorile cu doua zecimale, însumarea acestora fiind 11.187.319,79 lei fara TVA, conform Formularului de oferta."

În data de 08.02.2023 autoritatea contractantă a comunicat contestatorului adresa nr. 3890/08.02.2023 privind rezultatul procedurii, potrivit căreia:

„Oferta este inacceptabilă conform prevederilor art. 134, alin. (5) şi (6) din H.G.nr.395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice.

Ca urmare a scrisorii de clarificare nr. 2758 din 30.01.2023, ofertantul a modificat prin răspunsul la clarificare atât elemente ale propunerii tehnice, cât şi elemente ale propunerii financiare. Astfel, prin răspunsul la clarificare ofertantul nu îşi corectează erorile aritmetice, conform solicitării comisiei de evaluare; prin răspunsul dat ofertantul transmite un nou Grafic fizic şi valoric, iar prin elementele înscrise în acesta ofertantul modifică conţinutul Graficului fizic şi valoric, prezentat în oferta - document care reprezintă anexa la Propunerea financiară.

In fapt, modificarea adusă prin Graficul fizic şi valoric conduce implicit la modificarea Graficului Gantt, document care este parte integrantă din Propunerea tehnică; pe cale de consecinţă ofertantul modifică şi conţinutul Propunerii tehnice; în acest sens, ofertantul prezintă o altă abordare a lucrărilor, într-un alt mod, cu un alt ritm, cu o altă capacitate de producţie, total diferită de cea ofertată ; se înregistrează de asemenea, modificarea activităţilor, a numărului de muncitori alocaţi acestora, a numărului orelor de manoperă, a numărului de ore alocat utilajelor, a capacităţilor mijloacelor auto, a numărului de zile dedicat activităţilor, aspecte clar definite şi ofertate prin acesta, implicit modificarea valorii lunare a producţiei realizate. [...]"

Deși autoritatea contractantă susține că prin răspunsul la solicitarea de clarificări, ofertantul contestator a modificat atât elemente ale propunerii tehnice cât și elemente ale propunerii financiare, în opinia Consiliului aceste susțineri nu sunt reale.

Astfel, analizând comparativ graficul fizic şi valoric depus iniţial în propunerea financiară (fila 5 din propunerea financiară) şi graficul fizic şi valoric depus urmare a solicitării de clarificări, apar ca fiind întemeiate susținerile contestatorului potrivit cărora se poate constata faptul că, pe de o parte, acesta a corectat valoarea pe obiectiv cu numărul de zecimale utilizate în programul de întocmire a graficului, iar, pe de altă parte, acesta

a corectat viciile de formă strecurate în graficul fizic şi valoric prezentat iniţial rândurile 3 aferent obiectivului CORP C1- CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA EXTINDERE, 4 CORP C2- CLĂDIRE ŞCOALA PRINCIPALA şi 5 CORP C3- ANEXA SOCIALA; CORP C9 CLĂDIRE CABINA POARTA.

Chiar dacă autoritatea contractantă nu a observat aceste vicii, în aprecierea Consiliului, în mod evident ele trebuiau corectate, corecția constând, în fapt, în înlocuirea/inversarea unor valori, scrise inițial greșit pentru cele trei obiective, cu valorile corecte, prezentând un grafic al cărui total coincide cu totalul valorilor lucrărilor din Formularul de ofertă, după cum însăși autoritatea contractantă afirmă în punctul de vedere.

Autoritatea contractantă a prezentat comparativ informațiile din Graficul fizic şi valoric, din Graficul fizic şi valoric din răspunsul la clarificare şi inclusiv informaţiile din Anexa la Formularul de ofertă, astfel:

Nr. crt.	Denumire lucrări	GRAFIC FIZIC ŞI VALORIC Total pe obiecte		Informaţii din Anexa la formularul de oferta
		Conform prezentării din Propunerea financiara	Conform prezentării din Răspunsul la Clarificare	Conform prezentării din Propunerea financiara
0	1	2	3	4
1	ORGANIZARE ŞANTIER	16.406,892	16.406,890	16.406,89
2	CORP CI CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA CONSOLIDARE	2.750.010,000	2.750.009,630	2.781.883,45
3	CORP CI CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA EXTINDERE	117.636,720	7.509.723,940	117.636,72
4	CORP C2 CLĂDIRE ŞCOALA PRINCIPALA	7.509.723,600	668.019,140	7.597.712,03
5	CORP C3 - ANEXA SOCIALA; CORP C9 CLĂDIRE CABINA POARTA	668.019,120	117.636,720	673.680,70
6	UTILAJE, ECHIPAMENTE	106.150,000	106.150,000	
7	MONTAJ UTILAJE	19.373,449	19.373,470	
8	RECEPŢIA	0,000	0,000	

	TOTAL	11.187.319,781	11.187.319,790	11.187.319,79

Este adevărat că autoritatea contractată a prezentat acest tabel comparativ pentru a pune în relief elementele care nu se corelează, însă, așa cum se poate observa, elementele care nu se corelează sunt reprezentate de inversarea unor valori care, evident erau greșite, întrucât, spre exemplu valoarea lucrărilor pentru obiectivul CORP C1- CLĂDIRE ŞCOALA CU 9 SALI DE CLASA EXTINDERE nu putea fi de doar 117.636,720 lei, după cum nici obiectivul CORP C9 CLĂDIRE CABINA POARTA nu putea avea ca valoare a lucrărilor suma de 668.019,120 lei, ci suma de 117.636,720, așa cum a fost ea corectată.

De asemenea, Consiliul constată și faptul că Graficul fizic şi valoric prezentat inițial și Graficul fizic şi valoric transmis urmare solicitărilor de clarificare nu prezintă diferențe, în ceea ce privește desfășurarea în timp pentru cele trei obiective, ci prezintă modificări a valorilor financiare ca urmare a corecțiilor făcute, așa cum anterior a fost menționat, astfel că nu se confirmă modificarea graficului Gantt, așa cum afirmă autoritatea contractantă. Diagrama Gantt (engleză Gantt chart, franceză Diagramme de Gantt) reprezintă o diagramă cu bare orizontale care ilustrează activitățile dintr-un proiect, desfășurate în timp, indicând timpii de începere și respectiv de finalizare, precum și durata acestor activități.

Totodată, Consiliul nu poate reține ca întemeiate susținerile autorității contractante referitoare la faptul că ofertantul contestator nu putea corecta viciile de formă întrucât nu i se ceruse această corecție, deoarece aceste corecții vizează elemente din propunerea financiară care au fost mod evident inversate (așa cum reiese și din tabelele comparative prezentate de autoritatea contractantă în punctul de vedere).

În aceste condiții, Consiliul apreciază că respingerea ofertei ... pentru motivele comunicate în adresa nr. 3890/08.02.2023 nu are suport legal.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului de acordare a cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, Consiliul reține că la dosarul cauzei nu au fost depuse dovezi privind cuantumul acestora.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) lit.a) și b) și alin.(5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ... și va dispune anularea raportului procedurii nr. 3772/07.02.2023 și a comunicărilor subsecvente acestuia în partea care privește oferta ..., precum și continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei ... potrivit motivării, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

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

CONSILIUL DISPUNE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) lit.a) și b) și alin.(5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Dispune anularea raportului procedurii nr. 3772/07.02.2023 și a comunicărilor subsecvente acestuia în partea care privește oferta ....

Dispune continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei ... potrivit motivării, în termen de 10 zile de la comunicare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**