

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 contestația nr. fără dată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., formulată de către, cu sediul în, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CIF, reprezentată legal prin, împotriva rezultatului procedurii de atribuire emis de, cu sediul în, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „.....”, pe 2 loturi, s-a solicitat Consiliului să dispună:

- admiterea contestației;
- anularea comunicării nr. referitoare la lot 1 Servicii și linii de comunicații principale, privind declararea ofertei sale ca inacceptabilă, anularea procedurii pentru lotul 1 și anularea procedurii pentru lotul 2;
- anularea raportului procedurii nr. - lotul 1 Servicii și linii de comunicații principale, doar în ceea ce privește declararea ofertei sale ca inacceptabilă, anularea procedurii pentru lotul 1 și anularea procedurii pentru lotul 2;
- obligarea entității contractante la reevaluarea propunerii financiare depuse de cu analizarea și verificarea valorilor, conform cerințelor din documentația de atribuire și a prevederilor legale și declararea acesteia ca fiind conformă și continuarea procedurii achiziției doar cu ofertantul

Prin cererea de intervenție voluntară accesorie, în interesul entității contractante, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., ..., cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., având CIF, reprezentată legal prin, în calitate de Legal Manager, a solicitat respingerea contestației formulate de către, ca nefondată și neîntemeiată.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

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

Prin contestația formulată, ..., în calitate de operator economic participant la procedura de licitație deschisă critică decizia entității contractante de a declarat oferta sa ca fiind inacceptabilă, la lotul 1, precum și anularea procedurii.

Contestatoarea arată că entitatea contractantă a reținut, în esență, următoarele aspecte în privința contestatoarei:

- ar fi modificat conținutul propunerii financiare prin răspunsurile transmise comisiei de evaluare la solicitarea de clarificări;

- a depus doar propunerea financiară în valoare de din formularul de ofertă nr. 5, iar entitatea contractantă i-a solicitat ulterior prin adresa nr. și depunerea centralizatorului din Anexa 3. Vodafone a răspuns solicitării entității contractante prin adresa nr. din depunând un centralizator din care rezultă o valoare totală pentru lotul 1 de, calculată prin însumarea valorilor din Anexa 3 - Centralizator cantități lot 1 - A, B, C, D. Această valoare era peste valoarea totală ofertată de ce a fost menționată, pe de altă parte, în formularul de ofertă cu nr. 5;

- prin adresa nr. entitatea contractantă i-a solicitat clarificări, în baza art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, privind valoarea totală ofertată, iar prin răspunsul nr., la cererea de clarificări, ... a precizat că oferta sa pentru lotul 1 este de

- au fost analizate centralizatoarele pentru lot 1 - A, B și C și s-a constatat că tarifele unitare au fost modificate față de varianta prezentată inițial la data de
- Deși s-a menținut valoarea ofertată inițial de, tarifele unitare prevăzute la centralizatoarele A, B și C au fost modificate;

- în opinia sa, ... nu s-ar încadra la excepția prevăzută de art. 140 alin. (9) din HG nr. 394/2016.

Autoarea contestației susține că oferta sa financiară a fost aceeași de la început până la sfârșitul procedurii, așa cum apărea aceasta în Formularul de ofertă nr. 5.

Precizează că Anexa 3-Centralizator cantități lot 1 - A, B, C, D nu a reprezentat decât o detaliere pe tarife unitare, o explicare a ofertei totale menționate în Formularul de ofertă nr. 5, această anexă având un rol secundar, explicativ și subiacent Formularului de ofertă nr. 5, după cum afirmă însăși entitatea contractantă la pct. 1 din adresa nr. în care a arătat că *„lipsa formularului de ofertă nr. 5 conduce la respingerea ofertei ca inacceptabilă, iar că oferta va cuprinde și Formularul 5.1 - Anexa 3 Centralizator cantități Lot 1 - A, B, C, D și în excel”*.

Precizează că adresa de clarificări nr. a fost întemeiată în drept de către entitatea contractantă pe dispozițiile art. 221 alin. (1) din Legea

nr. 99/2016, iar din conținutul acesteia rezultă că aceasta a avut în vedere atât completarea unor documente cât și îndreptarea unor erori.

În continuare, arată că oferta criptată în sistem precum și Formularul de ofertă nr. 5 atașat inițial la ofertă prevedeau valoarea totală de

Susține că la solicitarea de clarificări nr. a fost atașată răspunsului nr. din și Anexa 3 - Centralizator cantități lot 1 - A, B, C, D în formatul Excel, la întocmirea căruia s-au produs erori de tehnoredactare a unor tarife de la componentele A, B și C, în sensul că au fost trecute în mod greșit alte tarife unitare decât cele avute în vedere de subscrisa la întocmirea propunerii financiare de

Aceasta arată că nu înțelege solicitarea de clarificări nr. formulată în baza art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 de către entitatea contractantă, dacă nu a avut în vedere corectarea unor erori materiale.

Astfel, apreciază că decizia entității contractante de a stabili că oferta este inacceptabilă urmare a comunicării răspunsului nr. din la solicitarea de clarificări nr. prin care s-a solicitat expres în baza art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 lămurirea valorii totale ofertate, este lipsită de orice sens logic și juridic.

..... arată că, în realitate, a corectat în centralizatorul din Anexa 3 tarifele unitare, înlocuind tarifele greșite cu cele avute în vedere atunci când s-a întocmit propunerea financiară cu valoarea totală ofertată de, valoare care nu a fost niciodată modificată.

Susține că, în cazul în care solicitarea de clarificări a entității contractante nr. ar fi fost una bazată de fapt pe prevederile art. 140 alin. (9) din NM, atunci aceasta ar fi trebuit să constate că pentru răspunsul nr. din erau aplicabile prevederile art. 140 alin. (9) din HG nr. 394/2016, în sensul existenței unor erori aritmetice la formulele de calcul ale programului informatic Excel, aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul 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 calculelor aferente.

Nu în ultimul rând precizează că, din experiența altor operatori economici, în cadrul unor proceduri anterioare, desfășurate sub analiza observatorilor ANAP, în timpul evaluării propunerii financiare au fost identificate erori asupra prețurilor unitare, soluția a fost de modificare a prețurilor produselor/serviciilor ofertate mi ales dacă această modificare nu afecta valoarea totală ofertată prin intermediul SICAP.

În consecință, Vodafone a respectat și menținut permanent valoarea totală a ofertei criptate în SEAP atunci când a efectuat corectările tarifelor unitare, valoarea de reprezentând propunerea financiară la care face referire art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016 și nu prețurile unitare ale fiecărui serviciu în parte din tabelul Excel.

În drept, sunt invocate prevederile Legii nr. 99/2016, HG nr. 394/2016 și Legii nr. 101/2016.

Prin punctul de vedere nr., înregistrat la Consiliu cu nr., ... a solicitat respingerea contestației formulată de, ca nefondată și neîntemeiată.

Entitatea contractată arată că prin adresa nr., i-a solicitat ofertantului, pentru lotul 1, potrivit art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, următoarele:

- prezentarea Formularului nr. 5.1 - Anexa 3 Centralizator cantități Lot 1 - A, B, C, D întrucât comisia de evaluare nu a regăsit în propunerea financiară aceste documente;

- prezentarea Formularului nr. 5 - formular de ofertă, completat corect cu precizarea monedei în care s-a întocmit oferta și cu precizarea corectă a datei de valabilitate a ofertei.

În continuare, arată că urmare a evaluării răspunsului la solicitarea de clarificări din data de, transmis de către, comisia de evaluare a concluzionat următoarele:

- s-a corectat Formularul de ofertă nr. 5 cu moneda ofertei și a fost corectată data de valabilitate a ofertei;

- formularul de oferta nr. 5 cuprinde valoarea de

- în vederea verificării Formularului nr. 5.1 - Anexa 3 Centralizator cantități lot 1 - A, B, C, D au fost însumate toate cele patru centralizatoare astfel: lot 1 - A., lot 1 - B., lot 1 - C., lot 1 - D., valoarea totală rezultată fiind de euro, față de valoarea de ... euro care a fost precizată în formularul de ofertă nr. 5.

În acest sens, arată că, prin adresa nr., comisia de evaluare a solicitat contestatoarei potrivit art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, clarificări privind valoarea totală ofertată, având în vedere faptul că prin propunerea tehnică ofertantul s-a angajat să presteze toate serviciile prevăzute în caietului de sarcini, iar propunerea financiară trebuie să fie corelată cu propunerea tehnică.

Menționează că urmare a evaluării răspunsului la solicitarea de clarificări, transmis de către, comisia de evaluare a concluzionat următoarele:

- a confirmat faptul că oferta pentru lotul 1 "Servicii și linii de comunicații principale" este de, atașând în acest sens formularul excel;

- analizând Centralizatoarele pentru lot 1 - A., lot 1 - B., lot 1 - C., s-a constatat faptul că tarifele au fost modificate față de varianta prezentată de către ofertant în data de, Prin urmare, deși s-a menținut valoarea ofertată inițial de, tarifele unitare prevăzute în cadrul centralizatoarelor A, B și C au fost modificate.

Astfel, pe cale de consecință, entitatea contractantă a considerat oferta depusă de, ca inacceptabilă, potrivit art. 140 alin. (5) HG nr.

394/2016 raportându-se la conținutul propunerii financiare și nu la valoarea totală a propunerii financiare astfel cum susține contestatoarea.

Susține că a precizat faptul că prin răspunsurile de clarificări nu a făcut decât să corecteze o eroare de redactare - viciu de formă, în sensul art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 și al art. 141 din HG nr. 394/2016, însă trebuie avută în vedere Hotărârea CJUE din data 5 iunie 2015 pronunțată în cauza C 49/15, care statuează în acest sens că: *„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”.*

Ca atare, entitatea contractantă apreciază că modificarea tarifelor unitare nu poate fi considerată viciu de formă care să poate fi acceptat, dimpotrivă, aceasta ar crea un avantaj incorect ofertantului în cauză, în raport cu ceilalți ofertanți, care au înțeles să respecte obligația legală de a formula oferta în scopul realizării obiectului contractului și de a oferi prețul în baza tarifelor unitare corespunzătoare serviciilor/activităților oferite.

Referitor la susținerea contestatoarei potrivit căreia în urma solicitării de clarificări nr. la întocmirea Anexei 3 - Centralizator cantități lot 1 - A, B și C s-au produs niște erori de tehnoredactare a unor tarife de la componentele A, B și C, entitatea contractantă susține că neconcordanța a fost regăsită în Anexa 3 Centralizator cantități TOTAL, unde la totalul pentru lotul 1 nu era prevăzută valoarea totală aferentă lot 1 - C.

Astfel, subliniază faptul că informațiile prezentate de către contestatoare au fost considerate incomplete întrucât există inconsecvență în valorile prevăzute în Anexa 3 Centralizator cantități lot 1 - A, B, C, D care însumate rezultau o valoare totală de, față de valoarea de care a fost precizată în formularul de ofertă nr. 5.

Entitatea contractantă precizează că motivul pentru care s-au solicitat clarificări constă în obligația comisiei de evaluare de a verifica temeinic propunerea financiară și de a solicita clarificări în baza art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 în cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate.

Astfel, susține că solicitarea de clarificări din data de 24.11.2022 a fost transmisă considerându-se necesară completarea documentelor transmise și plecând de la premisa că ofertantul prin propria expertiză va clarifica dacă ofertarea tarifului de „0 lei” în centralizatorul total pentru

lot I - C., reprezintă o ofertă comercială care presupune un discount sau o politică managerială de fidelizare a unui potențial nou client.

În continuare, arată că urmare a solicitării de clarificări, contestatoarea a retransmis anexa 3 unde pentru lot 1 - A., lot 1 - B., lot 1 - C. erau prevăzute alte tarife, iar în Centralizatorul cu Cantități totale sumele totale aferente serviciilor A, B, și C au fost modificate ca atare.

Menționează că susținerile potrivit cărora entitatea contractantă trebuia să țină cont de faptul că acestea constituiau niște erori din cadrul unui document, nu pot fi reținute în condițiile în care modificările se referă la trei anexe în cuprinsul cărora nu există nicio eroare din punct de vedere matematic iar toate cantitățile au corespuns celor prevăzute în caietul de sarcini.

În drept, sunt invocate prevederile Legii nr. 99/2016, HG nr. 394/2016 și Legii nr. 101/2016.

Prin cererea de intervenție voluntară accesorie, în interesul entității contractante, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., ... solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Aceasta analizând înscrisurile anexate contestației formulate de către Vodafone Romania susține că, în cadrul prezentei proceduri de achiziție, contestatoarea a depus înscrisul denumit Formularul 5.1. Centralizator cantități lot 1 - A, B, C, D, însă fără a respecta formatul excel solicitat de către entitatea contractantă, aspect care ar fi trebuit să atragă de la început respingerea ofertei drept inacceptabilă astfel cum dispun prevederile art. 228 alin. (4) din Legea nr. 99/2016.

Arată că potrivit formularului 5.1. depus de către contestatoare serviciile ofertate au fost structurate astfel:

Lot 1 - A., preț;

Lot 1 - B., preț ...;

Lot 1 - C., preț ...;

Lot 1 - D., preț

Arată că în pofida prețurilor indicate în formularul 5.1., prețul total general calculat de către contestatoare pentru lotul 1 prin tabelul anexat ofertei a fost de, aceasta sumă fiind obținută din însumarea prețurilor numai pentru categoriile A, B și D, fiind omis prețul pentru serviciile corespunzătoare categoriei C.

În opinia sa, este evident faptul că valoarea de nu reprezintă prețul real al ofertei, acesta reprezentând valoarea însumată a 3 clase de servicii (A, B și D) din 4 solicitate (A, B, C și D) de către entitatea contractantă prin documentația de atribuire.

Calculând toate tarifele indicate de către contestatoare în formularul 5.1. rezultă faptul că prețul total și real ofertat de aceasta pentru lotul 1 al procedurii, incluzând serviciile de la categoria C, este de

Având în vedere faptul că nu a depus formularul 5.1. în format excel așa cum impunea fișa de date, arată că, în data de, entitatea contractantă a solicitat clarificări contestatoarei solicitându-i depunerea formularului în format excel. a răspuns la această solicitare și a depus formularul în cauză, în format excel.

În continuare, arată că urmare a solicitării din data de prin care entitatea contractantă i-a solicitat clarificări cu privire la valoarea reală a ofertei, ..., prin adresa nr. din, a susținut faptul că valoarea ofertei acesteia este de și a retransmis formularul 5.1. indicând faptul că cel trimis/depus anterior reprezintă o eroare.

Analizând noul centralizator transmis de către, entitatea contractantă a constatat faptul că tarifele indicate în formularul depus anterior au fost modificate, devenind astfel aplicabile dispozițiile art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2022.

Arată că prin depunerea noului formular 5.1. contestatoarea a modificat valorile finale pentru fiecare categorie de servicii în parte, după cum urmează:

- lot 1 - A. - suma modificată este de față de Suma a fost micșorată semnificativ pentru a rezulta scăderea valorii finale ofertate;

- lot 1 - B. - suma modificată este de față de Suma este micșorată pentru a rezulta scăderea valorii finale ofertate;

- lot 1 - C. - suma modificată este de față de Suma este micșorată pentru a rezulta scăderea valorii finale ofertate;

- lot 1 - D. - suma modificată este de față de Suma este micșorată pentru a rezulta scăderea valorii finale ofertate.

Subliniază faptul că pentru a atinge aceste valori, contestatoarea a modificat, în mod semnificativ, un număr de 18 prețuri unitare din cadrul formularului 5.1, scopul evident al acestei operațiuni fiind acela de a genera un total de, față de oferta depusă inițial în cuantum de

De asemenea, subliniază faptul că valoarea de este inferioară valorii estimate a procedurii, scopul contestatoarei fiind acela de a evita aplicarea de către entitatea contractantă a dispozițiilor art. 143 alin. (2) lit. e) din HG nr. 394/2016, cu efectul respingerii ofertei sale.

În consecință, apreciază că susținerile contestatoarei potrivit căreia aceasta doar a remediat anumite erori aritmetice, nu pot fi reținute, modificarea adusă conținutului propunerii financiare nu poate fi încadrată în categoria erorilor aritmetice având în vedere faptul că prin formularul 5.1. contestatoarea a modificat semnificativ 18 prețuri unitare situație care a condus la modificarea prețului total de la la

Mai mult decât atât, apreciază că modificările aduse ofertei nu sunt de natura unor erori sau omisiuni ci modificări aduse cu intenția de a regla modul defectuos în care a fost întocmită oferta, situație care ar conduce în mod evident la avantajarea ofertantului contestator.

Concluzionând, consideră că evaluarea ofertei de către entitatea contractantă s-a făcut în mod corect și cu respectarea tuturor principiilor prevăzute de Legea nr. 99/2016 și, prin urmare, nu există niciun motiv întemeiat pentru admiterea contestației acesteia.

În drept, sunt invocate prevederile Legii nr. 99/2016, Legii nr. 101/2016 și Codului de procedură civilă.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., ... a transmis răspuns la punctul de vedere nr. și la cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr.

Contestatoarea subliniază faptul că urmare transmiterii celei de-a doua solicitări de clarificări, a constatat eroarea materială produsă din cauza programului EXCEL și aplicării formulelor. Drept urmare, valoarea totală eronată specificată în foaia de calcul EXCEL nu a fost calculată prin însumarea tuturor foilor de calcul, respectiv valoarea totală a foilor de calcul A, B, C și D. Astfel, propunerea financiară inițială de a fost formulată în baza valorilor totale a foilor de calcul A, B și D.

Prin urmare, Vodafone susține că a retransmis Anexa 3 Centralizatoare cantități, respectiv A, B, C și D cu corectarea erorii aritmetice, respectiv valoarea Centralizatoarelor însumate este de în conformitate cu oferta financiară încărcată și criptată în SEAP la momentul deschiderii ofertei.

..... menționează că nu și-a schimbat oferta financiară ci a menținut oferta financiară de de la început până la sfârșitul evaluării propunerii financiare.

Consideră că entitatea contractantă, cu rea credință, a considerat oferta inacceptabilă conform art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016.

Prin adresa fără număr de înregistrare din data de, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., ... a transmis documentul „Concluzii scrise”, în replică față de documentul denumit „Răspunsul”, solicitând respingerea contestației ca nefondată și neîntemeiată.

Față de susținerea contestatoarei potrivit căreia nu și-a schimbat oferta financiară fiind menținută ofertanta financiară de de la început până la sfârșitul evaluării propunerii financiare, iar autoritatea contractantă „*cu rea credință, a considerat oferta inacceptabilă conform art. 140 alin. (5) din HG 394/2016*”, ... arată că aceasta a depus înscrisul denumit Formularul 5.1. Centralizator cantități lot 1, însă fără a respecta formatul excel solicitat de către entitatea contractantă.

Aceasta reiterează faptul că autoarea contestației și-a modificat în mod semnificativ oferta financiară astfel încât valoarea totală rezultată să fie de, după cum, în mod eronat, a indicat prin formularul

5 de la bun început, însă acest preț fiind aferent doar categoriilor de servicii A, B și D fără a include prețul pentru serviciile corespunzătoare categoriei C.

De asemenea, precizează că valoarea de este inferioară valorii estimate a procedurii, scopul contestatoarei fiind acela de a evita aplicarea de către entitatea contractantă a dispozițiilor art. 143 alin. (2) lit. e) din HG nr. 394/2016, cu consecința respingerii ofertei sale.

În aceste circumstanțe, apreciază că susținerile contestatoarei nu pot fi reținute deoarece modificarea adusă conținutului propunerii financiare nu poate fi încadrată în categoria erorilor aritmetice având în vedere faptul că prin formularul 5.1. contestatoarea a modificat semnificativ 18 prețuri unitare situație care a condus la modificarea prețului total de la la

Consiliul are în vedere că, în cauză, ..., ofertant în cadrul acestei proceduri, a formulat cerere de intervenție prin care solicită Consiliului, respingerea contestației formulate de, ca nefondată.

Constatând că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) și (3) Cod procedură civilă și de art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, în temeiul art. 63 și art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție, în sprijinul entității contractante, și va dispune introducerea în cauză, în calitate de intervenient, a acestuia.

Consiliul constată că a înaintat Consiliului contestația de față, depunând, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. din data de, în sumă de lei, emisă de, stabilită potrivit art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

....., în calitate de entitate contractantă, a inițiat o procedură de licitație deschisă, pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „.....”, inițiată prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr., iar valoarea estimată a procedurii este de lei, fără TVA (.... EURO – lot 1; EURO – lot 2). Potrivit anunțului de participare, criteriul de atribuire aplicat lotului 1 este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Nemulțumită fiind de rezultatul procedurii potrivit căruia oferta sa a fost respinsă, ca inacceptabilă, iar procedura anulată, ... a depus contestația în analiză, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Astfel, potrivit adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr., Consiliul a constatat că oferta a fost respinsă, ca inacceptabilă, întrucât: „în urma evaluării răspunsurilor la solicitările de clarificări (...) valoarea totală rezultată a fost de, față de valoarea de care a fost precizată în formularul de ofertă nr. 5 (...) prin clarificările transmise, ați confirmat faptul că oferta pentru lotul 1 *servicii și linii de comunicații principale* este de, atașând în acest sens formularul excel (...) prin urmare deși s-a menținut valoarea ofertată

inițial de, tarifele unitare prevăzute în cadrul centralizatoarelor A, B și C sunt modificate (...)"

Potrivit documentației de atribuire, Consiliul reține următoarele cerințe ce trebuiau avute în vedere de ofertanți la momentul întocmirii ofertelor, respectiv cerința de la cap. IV.4.2) *Modul de prezentare al propunerii financiare*: „Propunerea Financiară va cuprinde valoarea totală ofertată, valoare fără TVA care se completează în sistemul electronic SEAP la rubrica special dedicată „Oferta financiară”. Ofertantul va prezenta formularele de Propunere Financiară (conform formularelor puse la dispoziție de entitatea contractantă în Secțiunea IV Formulare), incluzând toate informațiile solicitate astfel: - Formularul nr. 5 din Cap. IV Modele de Formulare, reprezentând formularul de ofertă cu valoarea totală ofertată în lei, însoțit de Formularul nr. 5.1 – Anexa 3 Centralizator cantități Lot 1 A, B, C, D respectiv Lot 2 A, B, C, D și însoțit de Formularul nr. 6 – Formular cu toți factorii de evaluare (pentru lotul 1). - Propunerea financiară va cuprinde formularul de ofertă nr. 5 și formularul nr. 5.1 – Anexa 3 Centralizator cantități Lot 1 A, B, C, D respectiv Lot 2 A, B, C, D, care reprezintă actele juridice de angajare în contract. Lipsa formularului de ofertă nr. 5 conduce la respingerea ofertei ca inacceptabilă. De asemenea oferta va cuprinde Formularul nr. 5.1 – Anexa 3 Centralizator cantități Lot 1 A, B, C, D respectiv Lot 2 A, B, C, D și în excel”.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum a fost întocmită de entitatea contractantă (inclusiv clarificările aduse până la data limită de depunere a ofertelor), este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 129 din HG nr. 394/2016), cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție publică, să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Modul de elaborare a ofertei nu a fost contestat de participanții la procedură, iar, prin depunerea ofertelor, pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv caietul de sarcini) devine obligatorie atât pentru entitatea contractantă, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

În situația în care contestatoarea aprecia că prevederile documentației de atribuire nu erau clare, putea, fie să înainteze autorității contractante o solicitare de clarificări la documentația de atribuire, conform dispozițiilor art. 172 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: „Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, cu

respectarea termenului-limită stabilit de entitatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs”, fie, dacă aprecia că cerințele tehnice au fost incorect stabilite, putea contesta documentația de atribuire potrivit dispozițiilor art. 8 din Legea nr. 101/2016, cu respectarea termenului legal prevăzut, prin raportare la data publicării în SEAP a documentației de atribuire și valoarea estimată a procedurii.

Consiliul apreciază că riscul întocmirii ofertelor, inclusiv nerespectarea unor cerințe, așa cum au fost solicitate în cuprinsul documentației de atribuire, cade în sarcina operatorilor economici participanți la procedură, în condițiile în care entitatea contractantă a menționat, în mod expres, care sunt cerințele pe care ofertanții trebuie să le îndeplinească.

Analizând oferta prezentată de contestatoare, Consiliul constată că, pe parcursul evaluării ofertelor, motivul respingerii ofertei, la lotul 1, a făcut obiectul clarificărilor, respectiv, prin adresa nr., entitatea contractantă i-a solicitat: „1. Nu cuprinde formularul de ofertă nr. 5.1 – Anexa 3 (...); 2. În formularul nr. 5 – formular de ofertă nu este trecută moneda în care s-a întocmit oferta; 3. În formularul nr. 5 – formular de ofertă se precizează că oferta este valabilă pentru o durată de 4 luni, fiind eronat precizată data până la care este valabilă, respectiv până la data de (...) prezentarea formularului nr. 5.1 – Anexa 3 Centralizator cantități lot 1 – A, B, C, D întrucât comisia nu a regăsit în propunerea financiară aceste documente; prezentarea formularului nr. 5 – formular de ofertă, completat corect cu precizarea monedei în care s-a întocmit oferta și cu precizarea corectă a datei de valabilitate a ofertei (...)”.

La această solicitare, contestatoarea a răspuns prin adresa nr. din, astfel: „1. Găsiți anexat formularul 5.1 – Anexa 3 – Centralizator cantități lot 1 și 2 – A, B, C, D în format excel, conform solicitării; 2. În cadrul formularului 5 – moneda în care a fost întocmită oferta este EURO (atașat Formularul 5 refăcut); 3. În cadrul Formularului 5, dintr-o eroare de tehnoredactare a fost precizat eronat, în loc de (atașat)”.

Analizând documentele atașate acestui răspuns, Consiliul constată următoarele elemente/valori ce se regăsesc în formă tabelară, pentru lotul 1:

- A. – în valoare de
- B. – în valoare de
- Servicii Tilverde – **0**;
- D. –
- Total –

precum și Anexa 3 – Centralizator cantități, cu valoare la pct.

C.:

- A. – în valoare de ...;
- B. – în valoare de

- C. -
- D. -

Ulterior, prin adresa nr., entitatea contractantă a revenit cu o nouă solicitare, respectiv: „în urma verificării răspunsului dumneavoastră (...) în formularul de ofertă nr. 5 este prevăzută valoarea de

Însă în vederea verificării formularului nr. 5.1 – anexa 3 Centralizator cantități lot 1 – A, B, C, D au fost însumate toate cele patru centralizatoare astfel: Lot 1 - A.; Lot 1 - B.; Lot 1 - C.; Lot 1 - D. Ca atare **valoarea totală rezultată este de euro** față de valoarea de care a fost precizată în formularul de ofertă nr. 5. În acest sens, comisia de evaluare vă solicită potrivit art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, clarificări privind valoarea totală ofertată, având în vedere faptul că prin propunerea tehnică dumneavoastră v-ați angajat să prestați toate serviciile prevăzute în caietul de sarcini, iar propunerea financiară trebuie să fie corelată cu propunerea tehnică (...).”

La această solicitare, contestatoarea a răspuns prin adresa nr. din, astfel: „fișierul excel prezenta o eroare, drept pentru care am corectat și reatașăm prezentei formularul 5.1 – anexa 3 Centralizator cantități lot 1 – A, B, C, D”, la care a atașat următoarele elemente/valori ce se regăsesc în formă tabelară, pentru lotul 1:

- A. – în valoare de
- B. – în valoare de
- C. –
- D. –
- Total –

precum și Anexa 3 – Centralizator cantități:

- A. – în valoare de ...;
- B. – în valoare de;
- C. –;
- D. –

Relevante în soluționarea cauzei, Consiliul consideră dispozițiile art. 139 din HG nr. 394/2016: „(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. (2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv. (3) Propunerea financiară trebuie să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție sectorială respectiv, să fie corelată cu elementele propunerii tehnice pentru a evita executarea defectuoasă a contractului, să nu se afle în situația prevăzută la [art. 222](#) din Lege sau să nu reprezinte o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor sectoriale”, cele ale art. 140: „(1) 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 o zi lucrătoare. (2) Comisia de evaluare va stabili termenul-limită la nivel de zile lucrătoare și în funcție de volumul și complexitatea clarificărilor și completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte. (3) 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. (4) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ ofertant, în condițiile art. 221 din Lege, clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, 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. (5) 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. (6) Prin excepție de la dispozițiile alin. (5), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificări operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una dintre 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. (7) 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. (8) 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 entității 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. (9) Prin excepție de la dispozițiile alin. (5), 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 ajutorul 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 calculelor aferente. (10) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea erorilor aritmetice, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”, precum și cele ale art. 141: „(1) În condițiile art. 221 din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia. (2) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă, în condițiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată inacceptabilă. (3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”.

După cum indică și denumirea, abaterea tehnică minoră vizează propunerea tehnică, și nu prețurile oferite.

Prin modificarea prețurilor oferite ca urmare a solicitării de clarificare sunt considerate incidente prevederile art. 139 alin. (5) și (9) din HG nr. 394/2016, mai sus menționate.

Astfel, situația de excepție expres reglementată de legislația în materie, care permite modificarea propunerii financiare, privește erorile aritmetice, neaplicabile în speța analizată, prețurile fiind solicitate pe categorii de echipamente/servicii nu înseamnă că era permisă o modificare a acestora și păstrată nemodificată valoarea totală a prețului/echipament/serviciu și a prețului total al serviciilor. Explicațiile din răspunsurile la clarificări și 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 calculelor eronate (erori aritmetice), nu modificări ale prețurilor oferite/echipament/serviciu.

Modul în care a procedat contestatoarea este unul eronat, contrar dispozițiilor art. 140 alin. (9) din HG nr. 394/2016, aceasta neprocedând la refacerea calculelor, ci la ofertarea altor prețuri unitare (mai mici), caz în care oferta trebuia respinsă, cum, în mod corect, a procedat entitatea contractantă.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că entitatea contractantă în ipoteza acceptării unei astfel de modificări a propunerii financiare, ar fi creat un avantaj evident în favoarea contestatoarei, cu încălcarea prevederilor art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, avantaj constând în ignorarea prevederilor art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016 care pun în sarcina entității 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 propunerilor tehnice și financiare prezentate de ofertanți, așa cum este prevăzut la art. 133 alin. (1) lit. f) și h) din HG nr. 394/2016, 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.

Nici prin argumentarea probatorie din contestație și nici prin mijloacele de probă anexate ei, contrar art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, contestatoarea nu reușește să probeze admisibilitatea ofertei. De fapt, apărările contestatoarei constau doar în susținerea că membrii comisiei trebuie să-și manifeste rolul activ și să-i solicite clarificări.

Însă, astfel cum rezultă din parcurgerea documentelor evaluării, contestatoarei i-a fost acordată posibilitatea de a-și proba admisibilitatea ofertei, drept pentru care, în considerarea celor evocate, Consiliul determină că, în mod legal, entitatea a procedat la respingerea ei, neexistând motive pentru infirmarea acestei măsuri, pentru anularea raportului procedurii prin care s-a decis anularea procedurii și nici pentru obligarea entității contractante la o nouă reevaluare a ofertei contestatoarei.

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, ca nefondată, contestația formulată de, în contradictoriu cu și va menține decizia de anulare a procedurii. Pe cale de consecință, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de

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:

Admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de, în contradictoriu cu și menține decizia de anulare a procedurii. Pe cale de consecință, Consiliul admite cererea de intervenție formulată de

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,

.....