



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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

DECIZIE

Nr. 330/C8/214

Data: 04.03.2016

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. 3292/09.02.2016, înaintată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la ORC sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată prin ..., formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire, transmis cu adresa nr. 2113/04.02.2015, de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de ofertă cu fază finală de licitație electronică, având ca obiect „Construcție ...”, cod CPV: 45210000-2 Lucrări de construcții de clădiri, inițiată prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ..., s-a solicitat Consiliului admiterea în tot a prezentei contestații, așa cum a fost formulată, anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 2113/04.02.2016 și a tuturor actelor subsecvente acesteia și stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, prin aplicarea criteriului de atribuire prevăzut în documentația procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 215/17.02.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 4273/18.02.2016, ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată legal prin ... și convențional de ..., prin avocat colaborator ..., cu sediul ales în ..., a înaintat Consiliului o cerere de intervenție accesorie, prin care se solicită încuviințarea acesteia și respingerea contestației formulate de ..., ca neîntemeiată, menținerea adresei privind comunicarea rezultatului procedurii și a tuturor actelor subsecvente emise de către autoritatea contractantă în cadrul procedurii.

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

DECIDE:

Admite în principiu cererea de intervenție formulată de

Respinge, ca nefondată, contestația înaintată de ..., în contradictoriu cu ... și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Admite cererea de intervenție formulată de

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. 3292/09.02.2016, ... atacă rezultatul procedurii de atribuire, transmis cu adresa nr. 2113/04.02.2015, de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea precizează că, prin comunicarea rezultatului procedurii nr. 2113/04.02.2016, autoritatea contractantă i-a transmis că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, motivarea fiind: „.... comisia de evaluare a decis că răspunsul oferit este general și neconcludent; explicațiile nu clarifică neconcordanțele sesizate: lipsa art. de deviz, cantități eronate. Oferta depusă nu respectă în totalitate cerințele minime din caietul de sarcini”.

Contestatoarea menționează că, prin adresa nr. 21377/25.11.2015, comisia de evaluare a solicitat clarificarea unor așa-zise neconcordanțe constatate între caietele de sarcini și ofertă, indicând în fapt anumite erori de redactare/operare electronică a câtorva categorii de articole de lucrări, apărute datorită volumului extrem de mare de poziții de înregistrat manual pe SEAP, fiind inevitabilă și strecurarea unor greșeli de operare (numere introduse greșit/omise), dar fiind ușor vizibil faptul că oferta se referea la toate pozițiile din caietul de sarcini.

La această solicitare, prin adresa nr. 2003/27.11.2015, contestatoarea a răspuns afirmând că așa-zisele neconcordanțe între articolele din ofertă și cele din caietul de sarcini reprezintă o regretabilă eroare de operare, sens în care a confirmat acceptul său în ceea ce privește corectarea erorilor de operare/introducere date, astfel cum au fost menționate în caietul de sarcini, specificând că, îndreptarea/corecția erorilor strecurate nu va modifica valoarea totală a ofertei financiare, astfel încât își va asuma executarea și decontarea lucrărilor conform caietului de sarcini.

Prin același răspuns, contestatoarea a reamintit cerința din Fișa de date pct. IV.4.2) învederând că toate corecțiile erorilor materiale de redactare/introducere date vor fi cuprinse/effectuate în noua

documentație angajantă - propunere financiară, care trebuie depusă în cazul în care va fi clasată pe primul loc.

Contestatoarea opinează că așa-zisele neconformități reprezintă de fapt erori de operare/redactare, ivite ca urmare a volumului imens de operare informatică (câteva mii de articole de lucrări) și se încadrează în prevederile art. 79 și art. 80 din HG nr. 925/2006.

Contestatoarea susține că, în ceea ce privește încadrarea acestor neconformități în categoria erorilor aritmetice, cele câteva cantități de materiale operate greșit în ofertă reprezintă în mod evident erori aritmetice, de operare electronică, inclusiv faptul că, de cele mai multe ori, apar cantități de materiale în plus, iar nu în minus, menționând cu titlu exemplificativ:

- Cantitate greșită cd14e1 - 60,5 mp ofertat, în loc de 55 mp în caietul de sarcini (Arhitectură);

- Cantitate greșită cf10a1 - 1.987 mp, în loc de 1.957 mp (Arhitectură);

- Cantitate material greșită 7300523 36 buc., în loc de 10 buc. (instalații sanitare interioare);

- Cantitate material greșită 7300527 24 buc., în loc de 8 buc. (instalații sanitare interioare);

- Cantitate greșită 3275099 - 5 buc., în loc de 1 buc. (instalații termice);

- Cantitate greșită 7300509 - 24 buc., în loc de 6 buc. (instalații termice);

- Cantitate greșită 7300538 - 46 buc., în loc de 18 buc. (instalații termice).

De asemenea, în ceea ce privește lipsa câtorva articole din cadrul ofertei sale, ... afirmă că este vorba de o greșeală ce trebuie încadrată în categoria erorilor de redactare/viciilor de formă, rezultată tot ca urmare a unor omisiuni (sărit peste o poziție la introducerea date) în procesul de operare electronică a mai multor mii de articole de lucrări.

De altfel, inclusiv ca valoare, cele câteva omisiuni și greșeli în operare, pot fi încadrate în categoria abaterilor tehnice minore, fiind aplicabile prevederile art.79 alin. (2) lit. b) din HG nr. 925/2006.

Astfel, contestatoarea opinează că, presupunând că lipsa din propunerea tehnică reprezintă o neconformitate tehnică, oferta în discuție nu putea fi sancționată cu excluderea de la licitație, în condițiile în care cuantificarea valorică a articolelor de lucrări lipsă sau greșit operate este nesemnificativă raportat la prețul ofertei.

Prin abatere tehnică minoră trebuie să se înțeleagă acea neconcordanță de mică însemnătate față de cerințele caietului de sarcini, care nu afectează substanțial conținutul caietului de sarcini.

Abaterile tehnice minore au ca element comun neconformitățile tehnice, care atrag respingerea ofertei, faptul că se îndepărtează de prescripțiile obligatorii ale caietului de sarcini, constituind devieri de la aceste prescripții.

Diferența dintre cele două noțiuni legale este dată de amploarea acestor devieri, prima noțiune operând cu neconcordanțe minore, care apar aproape inevitabil în elaborarea oricărei oferte în care sunt implicate mii de articole, iar cea secundă cu neconcordanțe semnificative, care alterează iremediabil conținutul ofertei.

Contestatoarea este de părere că autoritatea contractantă nu beneficiază de o putere discreționară în a respinge o ofertă pentru deficiențe minore, acesta fiind și raționamentul pentru care legiuitorul a instituit norma de la art. 79 alin. (2) lit. b) din HG nr. 925/2006.

În opinia sa, autoritatea contractantă trebuia să determine dacă deficiența sesizată în ofertă reprezintă sau nu abatere tehnică minoră, cu atât mai mult cu cât a avut în prealabil acordul contestatoarei de acceptare a corecției fără a se modifica prețul ofertei.

... subliniază că, inclusiv instanțele judecătorești acționează în această direcție, exemplificând cu Decizia nr. 387/16.02. 2010 a Curții de Apel ..., cu Decizia civilă nr. ... a Curții de Apel ... și cu Decizia nr. ... a Curții de Apel ...

Contestatoarea consideră că nu este nici legală și nici normală respingerea unei oferte pentru erori/deficiențe minore, ușor de remediat, și ușor de observat/înțeles, care reprezintă greșeli materiale de tehnoredactare/introducere date, mai cu seamă că, în speță, procedura incidentă este cea de licitație electronică.

Trebuie să existe o corelare rezonabilă între fapta "incriminată" și gravitatea măsurii "sanționatorii" la îndemâna autorității contractante.

Proportionalitatea reprezintă un criteriu adesea decisiv în evaluarea legalității actelor și acțiunilor instituțiilor statului, inclusiv a celor aparținând autorităților contractante în procesul de atribuire a contractelor de achiziție publică.

În aceste condiții, consideră că, dispozițiile art. 79 alin. (3), din hotărâre, trebuie interpretate în sensul în care voința legiuitorului a fost de a sancționa doar acele devieri ale ofertei care ating limita substanțialului caietului de sarcini.

Prin adresa nr. 2595/15.02.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 3913/15.02.2016, ... a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă.

După ce precizează că cele 4 oferte depuse nu au fost respinse ca urmare a evaluării documentelor de calificare (eligibilitate), în urma analizării propunerilor tehnice și financiare, prin adresa nr. 21377/25.11.2015, comisia de evaluare a solicitat clarificări contestatoarei, la care aceasta a răspuns prin adresa nr. 21547/27.11.2015.

Analizând răspunsul transmis de ..., comisia de evaluare a constatat următoarele neconcordanțe ale propunerii tehnice raportate la caietele de sarcini (proiectul tehnic):

- Lipsă articol cd01es – 76 mc (Deviz Arhitectură);
- Cantitate greșită cd14e1 - 60,5 mp ofertat, în loc de 55 mp în caietul de sarcini (Arhitectură);

- Cantitate greșită cf10a1 - 1.987 mp, în loc de 1.957 mp (Arhitectură);
- Lipsă articol material vopsea lavabilă: 749,1 l (Arhitectură);
- Cantitate greșită art. SAL5b\$ - 170 m, în loc de 280 m (instalații sanitare interioare);
- Cantitate material greșită 7108540 - 173,4 m, în loc de 285,6 m (instalații sanitare interioare);
- Cantitate material greșită 7300523 - 36 buc., în loc de 10 buc. (instalații sanitare interioare);
- Cantitate material greșită 7300527 - 24 buc., în loc de 8 buc. (instalații sanitare interioare);
- Cantitate greșită 3275040 - 8 buc., în loc de 15 buc. (instalații sanitare interioare);
- Lipsă articol 3270968 - 8 buc. (instalații sanitare interioare);
- Cantitate articol greșită SD31B1 - 7 buc., în loc de 70 buc. (instalații sanitare interioare);
- Cantitate material greșită 3275052 - 7 buc., în loc de 70 buc. (instalații sanitare interioare);
- Lipsă material 3270987 - 8 buc. (instalații sanitare interioare);
- Cantitate greșită 3275085 - 380 m, în loc de 391,4 m (instalații sanitare interioare);
- Cantitate greșită 3275099 - 5 buc., în loc de 1 buc. (instalații termice);
- Cantitate greșită 7300509 - 24 buc., în loc de 6 buc. (instalații termice);
- Lipsă articol 7300538 - 18 buc. (instalații termice);
- Cantitate greșită 7300538 - 46 buc., în loc de 18 buc. (instalații termice);
- Cantitate greșită 3271507 - 6 buc. (instalații termice);
- Cantitate greșită 3275122 - 6 buc., în loc de 4 buc. (instalații termice);
- Lipsă articol 7500259 - 16 buc. (instalații termice);
- Cantitate greșită 3275126 - 1 buc., în loc de 2 buc. (instalații termice);
- Cantitate greșită 3275129 - 1 buc., în loc de 2 buc. (instalații termice);
- Cantitate greșită - 4243,20 m, în loc de 4243 m (instalații sanitare interioare);
- Cantitate greșită EE1211 - 16 buc., în loc de 12 buc. (instalații sanitare interioare);
- Cantitate greșită 3275169 - 16 buc., în loc de 12 buc. (instalații sanitare interioare).

Autoritatea contractantă precizează că, prin adresa nr. 21377/25.11.2015, a solicitat contestatoarei să explice neconcordanțele propunerii tehnice raportat la caietul de sarcini, răspunsul acesteia fiind

formulat la modul general și neconcludent, explicațiile neclarificând neconcordanțele sesizate: lipsa articolelor de deviz, cantități eronate.

În consecință, în baza art. 36 alin. (2) lit. a) coroborat cu art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, comisia de evaluare a declarat neconformă oferta depusă de ..., respingând-o în conformitate cu art. 81 din același act normativ.

Autoritatea contractantă subliniază că, în răspunsul transmis, contestatoarea a invocat, fie "corectarea unor abateri tehnice minore", fie îndreptarea unor "vicii de formă" (o "regretabilă eroare de operare"), încercând să explice că acestea au un caracter "minor" și nu modifică prețul ofertei.

Mai mult, contestatoarea susține că este de datoria autorității contractante "să determine" dacă deficiența sesizată reprezintă sau nu "abatere tehnică minoră".

În fapt, autoritatea contractantă opinează că este obligația contestatoarei de a "demonstra" că valoarea presupusă a îndreptării "viciilor de formă" constatate reprezintă o "abatere minoră", unica soluție fiind cuantificarea acestor corecții. Ori, în acest sens, ... nu a transmis nicio explicație edificatoare, concludentă.

Autoritatea contractantă subliniază că neconcordanțele sesizate nu constituie erori aritmetice și nici nu se încadrează în categoria viciilor de formă, așa cum sunt descrise la art. 80 din HG nr. 925/2006, apreciind că și-a îndeplinit obligația legală și a solicitat clarificări detaliate cu privire la oferta contestatoarei și consideră că niciuna din prevederile legale nu o obligă să solicite clarificări în mod repetat, până la obținerea unor explicații concludente, la obiect. Dimpotrivă, acest comportament poate fi susceptibil de acordarea unui avantaj evident contestatoarei, practică interzisă de art. 201 din OUG nr. 34/2006.

Autoritatea contractantă este de părere că etapa finală de licitație electronică a procedurii nu înseamnă o reofertare, respectiv depunerea unei oferte modificate (sau "corectate"), așa cum propune contestatoarea.

În opinia sa, o ofertă inițială necorespunzătoare, respectiv incompletă, nu poate fi "corectată" prin depunerea altei oferte în faza de licitație electronică, la această etapă fiind invitați să participe numai operatorii economici ale căror oferte au fost declarate conforme.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 4070/16.02.2016, ... a transmis răspuns la punctul de vedere formulat de ..., prin care solicită înlăturarea apărărilor și argumentelor autorității contractante, întrucât prin punctul de vedere formulat, aceasta din urmă a reluat motivul de respingere ca neconformă a ofertei sale și anume faptul că răspunsul ar fi fost general și nu ar fi adus clarificări cu privire la lipsa articolelor de deviz, cantități eronate, aceasta refuzând să analizeze și să constate dacă erorile de operare/redactare apărute pot sau nu să fie încadrate în categoria erorilor aritmetice sau cel mult în categoria abaterilor tehnice minore.

Contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă nu s-a apărat cu privire la faptul sesizat (cantitățile de materiale operate greșit în ofertă) reprezintă, în mod evident, erori aritmetice, de operare electronică, inclusiv faptul că de cele mai multe ori apar cantități de materiale în plus, ceea ce constituie o prezumție rezonabilă că aceste greșeli reprezintă erori de redactare/operare, cu titlu exemplificativ, menționând:

- Cantitate greșită cd14e1 - 60,5 mp ofertat, în loc de 55 mp în caietul de sarcini (Arhitectură);

- Cantitate greșită cf10a1 - 1.987 mp, în loc de 1.957 mp (Arhitectură);

- Cantitate material greșită 7300523 - 36 buc., în loc de 10 buc. (instalații sanitare interioare);

- Cantitate material greșită 7300527 - 24 buc., în loc de 8 buc. (instalații sanitare interioare);

- Cantitate greșită 3275099 - 5 buc., în loc de 1 buc. (instalații termice);

- Cantitate greșită 7300509 - 24 buc., în loc de 6 buc. (instalații termice);

- Lipsă articol 7300538 - 18 buc. (instalații termice);

- Cantitate greșită 7300538 - 46 buc., în loc de 18 buc. (instalații termice).

În ceea ce privește lipsa unor articole din oferta sa, contestatoarea apreciază că această greșală trebuie încadrată în categoria erorilor de redactare/viciilor de formă, rezultând tot ca urmare a unor minime omisiuni în procesul de operare electronică.

Apreciind că articolele enunțate de autoritatea contractantă ca fiind eronate conduc la o diferență de 14.408,29 lei, ceea ce reprezintă 0,26% din valoarea totală a ofertei sale, contestatoarea reamintește că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, a înțeles să-și însușească diferența de cantități/lucrări, arătând că oferta a fost făcută pentru întreaga cantitate din deviz și reiterează în mod expres că această diferență nu afectează prețul ofertei sale.

Contestatoarea consideră că aceste corecții, reprezentând erori sau omisiuni, nu sunt "susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire" și nu pot constitui motiv de declarare a ofertei ca neconformă, mai ales că procedura are o fază de licitație electronică, în cadrul căreia, fiecare dintre participanți va face o îmbunătățire a ofertei inițiale.

... consideră că este important de reținut că unele articole, enunțate eronat de autoritatea contractantă ca fiind necorespunzătoare, în oferta depusă, sunt în conformitate cu cerințele formulate și nu reprezintă erori: art. 3275040, art. 7300509, art. 3271507 și art. 3275126 (conform clarificării nr. 4).

Astfel, contestatoarea consideră că se verifică apărarea sa, inclusiv ca valoare, cele câteva omisiuni și greșeli în operare putând fi încadrate

în categoria abaterilor tehnice minore, fiind aplicabile prevederile art. 79 alin. (2) lit. b) din HG nr. 925/2006.

Prin adresa nr. 215/17.02.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 4273/18.02.2016, ...a înaintat Consiliului cerere de intervenție accesorie, prin care se solicită următoarele:

- încuviințarea în principiu a cererii de intervenție accesorie și admiterea acesteia;
- respingerea contestației formulate de ..., ca neîntemeiată;
- menținerea adresei privind comunicarea rezultatului procedurii și a tuturor actelor subsecvente emise de către autoritatea contractantă în cadrul procedurii.

Intervenienta solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție accesorie, având în vedere că are calitate și prezintă interes în finalizarea procedurii de atribuire în prezenta cauză, întrucât oferta sa a fost declarată câștigătoarea procedurii prin comunicarea rezultatului procedurii nr. 2110/04.02.2016.

Intervenienta opinează că, ... contestă că oferta sa nu trebuia respinsă ca neconformă de către autoritatea contractantă, motivat de faptul că la solicitarea clarificării unor neconcordanțe constatate între caietul de sarcini și oferta depusă, prin răspunsul dat aceasta a învederat că reprezintă o regretabilă eroare de operare, totodată dându-și acceptul privind corectarea erorilor de operare/introducere date, astfel cum au fost articolele menționate în caietul de sarcini.

De asemenea, arată că societatea contestatoare critică și aspectele legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat oferta sa, comisia constatând existența unor omisiuni la articolele de lucrări aferente obiectului supus procedurii de atribuire în cauză, menționând că lipsa acestor articole din cadrul ofertei reprezintă o greșeală ce trebuie încadrată tot în categoria erorilor de redactare/viciilor de formă, rezultate tot ca urmare a unor minime omisiuni în procesul de operare electronică, și, ca atare, nu atrage respingerea ofertei ca fiind neconformă din punct de vedere tehnic, deoarece cuantificarea valorică a articolelor de lucrări lipsă sau greșit operate este nesemnificativă raportat la prețul ofertei.

Conform susținerilor contestatoarei, prin răspunsul dat la solicitarea de clarificări a înțeles să-și dea acceptul pentru corectarea erorilor aritmetice sau viciilor de formă, în sensul prevederilor dispozițiilor art. 80 punctul 1 din HG nr. 925/2006.

Intervenienta consideră, contrar susținerilor contestatoarei, că prin clarificări, comisia de evaluare nu i-a cerut acceptul acesteia în vederea corectării erorilor aritmetice sau viciilor de formă, ci a solicitat clarificări cu privire la anumite neconcordanțe în ceea ce privește oferta depusă și caietul de sarcini.

Amintind dispozițiile art. 80 punctul 2 din HG nr. 925/2006, intervenienta apreciază că eroarea materială invocată de contestatoare nu reprezintă un viciu de formă sau o eroare aritmetică, cu atât mai puțin

o abatere tehnică minoră, așa cum acestea sunt definite la art. 79 alin. (2) și art. 80 alin. (2) și (3) din HG nr. 925/2006.

În acest context, comisia de evaluare a declarat oferta contestatoarei ca fiind neconformă, în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Intervenienta apreciază ca fiind judicioasă judecata comisiei de evaluare de a considera că ... nu a elaborat oferta potrivit listelor de cantități puse la dispoziția sa, sancțiunea în acest caz fiind respingerea ofertei ca neconformă.

În cadrul caietului de sarcini și în cadrul listelor de cantități care reprezintă necesitatea autorității contractante, a fost precizat numărul de articole necesar în vederea realizării lucrărilor care fac obiectul procedurii de achiziție publică.

Contestatoarea nu a oferat câteva articole, fapt recunoscut în contestație și consideră ca autoritatea contractantă ar fi trebuit să-i solicite clarificări legate de acest aspect, conform art. 78 din HG nr. 925/2006.

Intervenienta consideră că, în speță, invocarea acestui articol de către contestatoare nu este judicioasă, având în vedere că este în sarcina comisiei de evaluare "obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare".

Față de prevederile legale antemenționate, comisia de evaluare nu avea dreptul să-i solicite completarea ofertei, având în vedere că prin lipsa articolelor, comisia de evaluare nu a putut să-și exercite atribuțiile exprese și imperative ale art. 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

În opinia sa, completarea ofertei cu aceste articole, ulterior depunerii și deschiderii ofertelor, nu poate fi interpretată ca una formală sau de confirmare, în sensul prevederilor art. 78 din HG nr. 925/2006 precizând că depunerea unor liste, care să conțină articole noi, intră sub incidența prevederilor art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006, care dispune în mod expres că: "în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii financiare, oferta va fi considerată neconformă".

Intervenienta consideră că, potrivit prevederilor legale, autoritatea contractantă avea obligația să-i solicite doar clarificări și completări formale sau confirmări, necesare evaluării ofertelor și nu elaborarea unei oferte conforme listei de cantități, acest lucru aducând în mod evident un avantaj contestatoarei și, implicit, încălcarea principiilor tratamentului egal, nediscriminării, transparenței, expres reglementate de prevederile art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, menționează că art. 79 din HG nr. 925/2006 dispune în mod expres și imperativ care sunt modificările propunerii financiare pe care autoritatea contractantă le poate accepta, modificări care, în speță, nu sunt aplicabile, ținând cont de lipsa/inexistența articolelor, omisiune care nu este inclusă în cadrul acestor excepții care sunt de strictă interpretare - "exceptio est strictissimae interpretationis", iar unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă - "ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus".

...apreciază că nu poate fi reținută argumentația contestatoarei potrivit căreia "lipsa câtorva articole din cadrul ofertei noastre, aceasta reprezintă o greșală ce trebuie încadrată în categoria erorilor de redactare/viciilor de formă rezultată tot ca urmare a unor minime omisiuni (sărit peste o poziție la introducerea date) în procesul de operare electronică a mai multor mii de articole de lucrări", în condițiile în care ..., prin oferta depusă, nu a respectat cerințele impuse în documentația de atribuire, iar argumentația contestatoarei încalcă principiul de drept potrivit căruia nimeni nu se poate apăra invocând propria culpă.

Prin acceptarea unui ofertant care nu respectă cerințele cuprinse în listele de cantități, autoritatea contractantă ar favoriza ofertantul respectiv și ar aduce atingere principiului legal al tratamentului egal, principiu expres reglementat la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Intervenienta subliniază că, dacă autoritatea contractantă ar fi permis completarea propunerii financiare cu aceste articole, ar fi încălcat prevederile art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, iar, dacă ar fi acceptat remedieri, contestatoarea și-ar fi modificat propunerea financiară, fiind incidente prevederile art. 79 alin. (3) din HG nr. 925/2006.

...amintește că, prin depunerea unei propuneri financiare cu erori sau omisiuni, corectarea/completarea acestora trebuie să fie susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate sau a căror corectare/completare să aibă rol de clarificare sau de confirmare nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, contestatoarea nu a îndeplinit cerințele din lista de cantități, situație în care autoritatea contractantă, în mod corect, a respins oferta acesteia ca neconformă.

Invocând prevederile art. 34 alin. (2) și (3) din HG nr. 925/2006, intervenienta apreciază că oferta care nu satisface cerințele caietului de sarcini (listele de cantități) este considerată o ofertă neconformă (art. 36 alin. (2) din hotărâre), iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme (art. 81 din același act normativ).

Intervenienta amintește că documentația de atribuire este obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 170 din OUG nr. 34/2006), cât și pentru autoritatea

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.

În opinia sa, riscul întocmirii ofertelor, inclusiv nerespectarea unor cerințe solicitate prin documentația de atribuire, cade în sarcina operatorului economic, el neputând să-și invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei, în consecință, observația contestatoarei privind nelegalitatea evaluării ofertei sale este nefondată.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În vederea atribuirii contractului, având ca obiect „Construcție cămin cultural în ...”, cod CPV: 45210000-2 Lucrări de construcții de clădiri, ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de cerere de ofertă cu fază finală de licitație electronică, prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. 379274/15.09.2015, odată cu care a publicat și documentația de atribuire.

Consiliul are în vedere că ..., în calitate de ofertant desemnat câștigător în cadrul procedurii de atribuire în cauză, a formulat cerere de intervenție, demers ce a fost încunoștințat părților interesate.

Prealabil aprecierii asupra admisibilității ei în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenție sprijină apărările autorității contractante, în sensul menținerii actualei finalități a procedurii, față de oferta sa. În consecință, cererea de intervenție înaintată de ofertantul declarat câștigător îmbracă elementele unei cereri formulate în condițiile precizate la art. 61 alin. (3) și art. 63 din Codul de procedură civilă, adică ale unei intervenții accesorii.

Drept urmare, concordant cu dispozițiile coroborate ale art. 297 din OUG nr. 34/2006, cu cele ale art. 152 din Codul de procedură civilă, Consiliul califică cererea de intervenție primită, în intervenție accesorie, pe care o consideră, totodată, admisibilă în principiu și urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă, autoarea acesteia având calitate și prezentând interes în finalizarea procedurii de atribuire.

În conformitate cu raportul procedurii de atribuire nr. 2109/04.02.2016, au fost depuse 4 oferte, cea aparținând ... fiind respinsă, ca neconformă, în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a) și în baza art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, deoarece autoritatea contractantă a constatat neconcordanțe ale propunerii tehnice cu prevederile caietului de sarcini, respectiv lipsa a 6 articole de deviz, precum și 19 articole de deviz care conțin cantități diferite (mai mari sau mai mici) față de cele solicitate, iar justificările ofertantului au fost considerate neconcludente.

Nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire, ... a formulat prezenta contestație, susținând că așa-zisele neconformități reprezintă de fapt erori de operare/redactare date, ivite ca urmare a volumului

imens de operare informatică (câteva mii de articole de lucrări) și se încadrează în prevederile art. 79 și art. 80 din HG nr. 925/2006, cuantificarea valorică a articolelor de lucrări lipsă sau greșit operate fiind nesemnificativă raportat la prețul ofertei.

Consiliul reține că autoritatea contractantă, prin adresa nr. 21377/25.11.2015, i-a solicitat contestatoarei clarificări privind neconcordanțele între caietele de sarcini și oferta depusă, la care aceasta a răspuns prin adresa nr. 21547/27.11.2015, precizând următoarele: *„dintr-o regretabilă eroare de operare au apărut neconcordanțele între articolele din ofertă față de cele din caietul de sarcini. Vă confirmăm acceptul nostru privind corectarea erorilor de operare, aritmetice și a viciilor de formă astfel cum au fost articolele menționate în caietul de sarcini, respectiv modificările necesare conform caietului de sarcini. Corecția nu va modifica valoarea totală a ofertei financiare astfel încât ne asumăm executarea și decontarea lucrărilor conform caietului de sarcini. Având în vedere cerința din Fișa de date pct. IV.4.2- Modul de prezentare a propunerii financiare și anume „După desfășurarea licitației electronice, ofertantul clasat pe primul loc va fi invitat să-și reconfirme prețul ofertat în faza de licitație electronică, prin prezentarea unei noi propuneri financiare”, corecțiile erorilor de operare, aritmetice și a viciilor de formă necesare vor fi efectuate în noua propunere financiară, în cazul în care vom fi clasați pe primul loc”.*

În analiza criticilor contestatoarei, Consiliul reține, ca fiind incidente prevederile art. 170, potrivit cărora: *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire”*, precum și cele ale art. 165, respectiv: *„(1) Înainte de lansarea unei licitații electronice, autoritatea contractantă are obligația de a realiza o evaluare inițială integrală a ofertelor, în conformitate cu criteriul de atribuire stabilit în documentația de atribuire. (2) Autoritatea contractantă are obligația de a invita toți ofertanții care au depus oferte admisibile să prezinte prețuri noi și/sau, după caz, valori noi ale elementelor ofertei. Invitația se transmite pe cale electronică, simultan, tuturor ofertanților respectivi”* din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Prin raportare la norma legală menționată, Consiliul reține atât că ... nu a elaborat oferta cu respectarea conținutului caietului de sarcini, respectiv a omis articole de deviz și a modificat cantitățile din alte articole de deviz, situație care nu a fost negată de aceasta în susținerile sale, cât și faptul că autoritatea contractantă are obligația legală ca, înainte de etapa de licitație electronică, să verifice admisibilitatea ofertelor depuse, așa cum stabilește art. 72 alin. (2) lit. i) din HG nr. 925/2006.

De asemenea, Consiliul reține că, în răspunsul la solicitarea de clarificări, contestatoarea nu a prezentat justificări concludente, prin care să motiveze obiectiv existența neconcordanțelor constatate de autoritatea contractantă, susținerea că acestea trebuie încadrate în

categoria erorilor de redactare/viciilor de formă/erorilor aritmetice, care vor fi remediate în propunerea financiară ce va fi transmisă ulterior etapei de licitație electronică, neputând fi apreciată ca fiind concludentă, deoarece, pe de o parte, prin articolele lipsă, oferta contestatoarei nu respectă integral cerințele caietului de sarcini, mai ales în condițiile în care autoritatea contractantă a precizat explicit la cap. IV.4.2) *Modul de întocmire a propunerii financiare* din fișa de date a achiziției că: „Prețul ofertat trebuie să includă toate cheltuielile ce urmează a fi efectuate pentru finalizarea contractului de lucrări în conformitate cu cerințele caietului de sarcini”, iar, pe de altă parte, la etapa de licitație electronică pot participa numai ofertele admisibile, precizarea din fișa de date, conform căreia: „După desfășurarea licitației electronice, ofertantul clasat pe primul loc va fi invitat să-și reconfirme prețul ofertat în faza de licitație electronică, prin prezentarea unei noi propuneri financiare”, stabilind clar că noua propunere financiară trebuie să conțină numai modificări ale prețurilor, nu și o eventuală remediere a necorelărilor ofertei cu prevederile caietului de sarcini.

Totodată, Consiliul reține că existența acestor neconcordanțe între propunerea tehnică depusă de contestatoare și cerințele caietului de sarcini, precum și numărul semnificativ al acestora denotă neglijență din partea acesteia la întocmirea ofertei, apărând posibilitatea unor riscuri suplimentare din punctul de vedere al calității execuției în cazul în care oferta acesteia ar fi declarată admisibilă și câștigătoare.

Prin urmare, Consiliul constată că autoritatea contractantă a respins, ca neconformă, oferta contestatoarei, cu respectarea prevederilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice, iar acceptarea unei oferte care nu respectă prevederile caietului de sarcini conducând la încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, enunțate la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... și dispune continuarea procedurii de atribuire. Pe cale de consecință, Consiliul admite cererea de intervenție formulată de

La punerea în aplicare a dispozițiilor din prezenta decizie, părțile vor avea în vedere că aceasta este obligatorie, conform art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, precum și că au dreptul de a o ataca cu plângere, în concordanță cu art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 14 (paisprezece) pagini