



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, ..., cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ... / ... / ...

Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., județul ..., cu domiciliul procesual în, ..., județul ..., ..., având CUI ..., număr de înregistrare în Registrul Comerțului ..., privind procedura de cerere de oferte, organizată de ..., cu sediul în ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de *Execuție lucrări pentru obiective de investiții incluse în Programul național de construcții de interes public sau social „Subprogramul Așezăminte culturale” Pachet 92 – Loturi 1-2, lotul nr. 2, cod CPV 45200000-9 Lucrări de construcții complete sau parțiale și lucrări publice* (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea Deciziei nr. 11975/11.08.2016, emisă de autoritatea contractantă, admiterea contestației cu consecința anulării comunicării rezultatului procedurii nr. 11651/04.08.2016, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente emiterii raportului procedurii, precum și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei contestatoarei.

**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 SC ... SRL reclamă răspunsul nr. 11975/11.08.2016 la notificarea prealabilă, respectiv refuzul autorității contractante de a adopta măsuri de remediere privind rezultatul

procedurii, în condițiile în care oferta sa a fost respinsă ca neconformă.

În aceste condiții, arată că a depus ofertă, față de care autoritatea contractantă i-a solicitat, prin adresa nr. 3154L/26.07.2016, o serie de clarificări referitoare la faptul că nu a fost inclusă în valoarea înscrisă în formularul de ofertă valoarea echipamentelor pentru sonorizare de 11.019 lei, nu a oferat 6 buc. camere video, precum și explicarea motivului pentru care nu a ținut seama de clarificarea 7675-7676 ofertând atenuatorul.

Prin răspunsul înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 3167L/27.07.2016, contestatoarea a răspuns solicitărilor de clarificare, arătând că „dintr-o eroare de soft, în centralizatoarele F1 și F2 suma de 11.019 nu apare, de asemenea dintr-o eroare nu s-au oferat camerele video în valoare de 1.134 lei, conform ofertei de preț pe care o anexează, și tot dintr-o eroare s-a oferat atenuatorul în valoare de 630 lei, rezultând o valoare de 11.523 lei, angajându-se pe propria răspundere ca, în cazul în care oferta va fi desemnată câștigătoare să suporte contravaloarea de 11.523 lei din profitul lucrării sau resursele financiare proprii, fără costuri pentru autoritatea contractantă, și fără a afecta calitatea lucrărilor și fără a se modifica clasamentul”.

Cu toate acestea, prin adresa nr. 11651/04.08.2016, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire, din care a rezultat respingerea ca neconformă a ofertei sale, în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a), coroborat cu art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, apreciindu-se că aceasta nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, prin necotarea camerelor video, neincluderea în valoarea ofertei a echipamentelor de sonorizare și cotarea în plus a atenuatorului, fără a ține seama de clarificările 7675-7676 postate în SEAP, iar răspunsurile prezentate prin adresa înregistrată la achizitoare sub nr. 3167L/27.07.2016 au fost considerate neconcludente.

În aceste condiții, nemulțumită fiind de acest rezultat, a formulat notificare prealabilă solicitând autorității contractante „revocarea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente emiterii raportului procedurii, și continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei petentei” pentru motivele arătate în cuprinsul acesteia.

Așa cum rezultă din răspunsul la notificarea prealabilă, autoritatea contractantă a luat decizia de a nu adopta nicio măsură de remediere, arătând că își menține punctul de vedere în ceea ce privește rezultatul procedurii care s-a făcut cu respectarea legislației în domeniul achizițiilor publice.

Decizia autorității contractante este considerată de petentă netemeinică și nelegală din următoarele considerente:

Cu privire la respingerea ca neconformă a ofertei sale, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a motivat această decizie și de aceea solicită constatarea faptului că soluția de

respingere a ofertei este motivată lapidar prin raportare la prevederile art. 207 alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006.

Totodată, solicită să se constate că, în urma răspunsului pe care l-a furnizat, autoritatea contractantă nu a analizat incidența dispozițiilor art. 79 alin. (2) lit. b) din HG nr. 925/2006, în sensul de a determina, în mod cert, dacă raportat la valoarea întregului contract, lipsa echipamentelor reprezintă o abatere tehnică minoră care poate fi acceptată sau nu.

Prin conținutul art. 79 alin. (2) teza a II-a, lit. a) – b) și art. 80 din HG nr. 925/2006, legiuitorul admite faptul că ofertele pot conține erori, care pot fi corectate chiar de către autoritatea contractantă (erorile aritmetice/viciile de formă). Dacă legiuitorul ar fi vrut să elimine orice ofertă care conține erori, textele de lege mai sus indicate nu își mai găseau locul în hotărârea de guvern amintită.

Sunt invocate și prevederile art. 80 alin. (4) din HG nr. 925/2006, privind abaterile tehnice minore, sens în care nominalizează cazurile în care modificări ale propunerii tehnice nu pot fi încadrate în categoria abaterilor tehnice minore.

În speță, erorile constatate de către autoritatea contractantă le-a cuantificat, fiind de 11.523 lei, iar prin răspunsul formulat s-a angajat pe propria răspundere, că în cazul în care oferta sa va fi desemnată câștigătoare, să suporte contravaloarea acestor echipamente din profit fără să afecteze în vreun fel calitatea lucrărilor.

În ceea ce privește suportarea sumei de 11.523 lei din profit, contestatoarea solicită Consiliului să constate că a prevăzut pentru acesta un procent de 4%.

Astfel, se poate constata că nu au fost afectate în niciun fel prețurile din propunerea financiară, fiind incidente prevederile art. 79 alin. (2) teza a II-a lit. b) din HG nr. 925/2006 (astfel cum a fost modificat prin HG nr. 66/2016), pe care le citează.

Pe cale de consecință, apreciază că, în absența unei analize temeinice, cele precizate de autoritatea contractantă în comunicarea rezultatului procedurii nu sunt întemeiate, deoarece jurisprudența este constantă, în sensul că orice decizie privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele.

Se arată că, prin abatere tehnică minoră se înțelege acea neconcordanță de mică însemnătate față de cerințele caietului de sarcini, care nu influențează conținutul caietului de sarcini, în acest sens fiind și jurisprudența de specialitate, respectiv Decizia civilă nr. 282/CA din 12/09.2013 a Curții de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

Totodată, este invocată și decizia nr. 387/16.02.2010, emisă de Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, prin care s-a statuat că reprezintă o atitudine total abuzivă declararea unei oferte ca fiind neconformă pentru anumite aspecte

evident minore raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date pretinse de aceasta.

Nu este corectă poziția potrivit căreia orice modificare a propunerii tehnice inițiale conduce la sancționarea ofertei cu respingerea ca neconformă, în condițiile în care legiuitorul a reglementat expres posibilitatea ca o propunere tehnică să fie modificată, în măsura în care aceasta se datorează corectării unor abateri tehnice minore.

Sunt invocate și Deciziile civile nr. 282/CA/12.09.2013, 1314/22.03.2012, cea din urmă emisă de Curtea de Apel ..., Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, precum și Decizia civilă nr. 1259/07.03.2012 emisă de Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

Se subliniază faptul că nu este nici legală și nici normală respingerea unei oferte pentru deficiențe minore, ușor de remediat, cu atât mai mult cu cât oferta sa are prețul cel mai scăzut, considerând că ar fi de domeniul ridicolului respingerea ofertei sale sub pretextul că a omis cotarea unor echipamente în valoare de câteva mii de lei, reprezentând mai puțin de 2% din prețul ofertei, și atribuirea contractului altei ofertante cu un preț mai mare cu aproximativ 90.000 lei.

Consideră că oferta sa nu se încadrează în niciunul dintre cele 4 cazuri limitative prevăzute de art. 80 alin. (4) din HG nr. 925/2006 în care o modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată ca abatere tehnică minoră.

Prin adresa nr. 12392/22.08.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 25565/22.08.2016, autoritatea contractantă a transmis punct de vedere față de contestația depusă de SC ... SRL, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată.

În acest sens, precizează că, după comunicarea rezultatului procedurii, SC ... SRL a formulat notificare prealabilă, prin care i-a solicitat revocarea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente emiterii raportului procedurii, și continuarea acesteia prin reevaluarea ofertei sale, față de care a răspuns, în sensul că își menține punctul de vedere în ceea ce privește rezultatul procedurii, acesta fiind emis cu respectarea legislației în domeniul achizițiilor.

Oferta SC ... SRL nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, datorită faptului că nu au fost cotate camerele video, nu s-a inclus în ofertă valoarea echipamentelor de sonorizare și s-a cota în plus atenuatorul, fără a se ține seama de clarificările nr. 7675 - 7676 postate în SEAP, răspunsurile prezentate prin adresa înregistrată la ... sub nr. 3167 L/27.07.2016, fiind considerate neconcludente.

Mai mult decât atât, învederează că neofertarea unor cantități nu poate să fie încadrată în dispozițiile art. 79 și 80 din HG nr. 925/2006, astfel că nu poate să fie aplicată o corecție aritmetică, întrucât nu

există preț unitar, neputând fi aplicate prevederile actului normativ enunțat.

Autoritatea contractantă arată că a comunicat clar motivele care au condus la respingerea ofertei, în opinia sa, neofertarea unui singur articol conducând la nerespectarea cerințelor caietului de sarcini și, implicit, la declararea ofertei ca neconformă.

Astfel, autoritatea contractantă consideră că și-a îndeplinit obligațiile care îi revin conform prevederilor art. 207 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Conform legislației aplicabile, modificări ale propunerii tehnice se acceptă în condițiile în care erorile respective pot fi încadrate în categoria viciilor de formă sau reprezintă erori ale unor abateri tehnice minore.

Practic, se constată conformitatea ofertei doar în condițiile în care abaterile tehnice minore sau viciile de formă au fost corectate. Aceste corecții trebuie acceptate de către autoritatea contractantă și implicit confirmate de către ofertanții în cauză, or, în situația de față, pentru necotarea camerelor video, contestatoarea a răspuns că le suportă din profit, lipsa cotării unui articol nu poate fi încadrată ca abatere tehnică minoră.

Autoritatea contractantă consideră că răspunsul la clarificarea nr. 3154 L/26.07.2016 este neconcludent, întrucât contestatoarea nu s-a prevalat de dispozițiile art. 79 și 80 din HG nr. 925/2016.

Mai mult, dacă pentru neinclusiunea în valoarea ofertei a echipamentelor de sonorizare se putea prevala de dispozițiile art. 79 și 80 din HG nr. 925/2006, pentru neofertarea camerelor video sau cotarea în plus a atenuatorului, nu se poate face o corecție aritmetică, întrucât neofertarea unui singur articol conduce la neîndeplinirea cerințelor caietului de sarcini și, implicit, la declararea ofertei ca neconformă.

Pe de altă parte, cu privire la neofertarea camerelor video, autoritatea contractantă susține că nu poate să fie făcută o eventuală corecție aritmetică, deoarece astfel cum a reținut și Tribunalul Uniunii Europene, într-o speță similară, trebuie să existe preț unitar într-o poziție similară, formulată în termeni identici în cuprinsul ofertei, pentru a putea fi dedusă valoarea articolului aferent camerelor video.

Dosarul achiziției și documentele necesare soluționării cauzei au fost transmise odată cu punctul de vedere fiind înregistrate la Consiliu sub nr. 25565/22.08.2016.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 25628/23.08.2016, SC ... SRL a transmis "concluzii scrise", reiterând cele solicitate și precizate în cuprinsul contestație.

Mai mult, față de încălcarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 207 alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006, contestatoarea susține că trebuiau indicate motivele de respingere a ofertei sale, respectiv să se explice clar și să se argumenteze aceste

motive, cu precizarea clară a cerințelor din documentația de atribuire care nu au fost respectate.

În ceea ce privește respingerea ofertei sale, consideră că, întrucât și-a luat angajamentul de a suporta costurile echipamentelor, indicând și sursa, valoarea corespunzătoare cotei de profit, nu înseamnă că s-a modificat propunerea financiară, ci dimpotrivă, aceasta a rămas nemodificată.

Reiterează aspectul cu privire la faptul că autoritatea contractantă nu a determinat dacă deficiența sesizată în oferta sa reprezintă sau nu abatere tehnică minoră, încadrabilă la art. 79 alin. (2) lit. b) din HG nr. 925/2006, având în vedere că abaterea tehnică minoră este aceea neconcordanță, de mică însemnătate, față de cerințele caietului de sarcini, care nu afectează substanțial conținutul caietului de sarcini.

Arată că valoare corespunzătoare echipamentelor omise reprezintă 1,58% din valoarea ofertei.

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

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect *Execuție lucrări pentru obiective de investiții incluse în Programul național de construcții de interes public sau social „Subprogramul Așezăminte culturale” Pachet 92 – Loturi 1-2, lotul nr. 2, cod CPV 45200000-9 Lucrări de construcții complete sau parțiale și lucrări publice* (Rev. 2), ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de cerere de oferte, publicând în SEAP invitația de participare nr. .../....

Din informațiile acestui document s-a reținut că valoarea estimată a contractului este de 2.693.125 lei, fără TVA, din care, pentru lotul nr. 2 contestat, 1.066.899 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este "prețul cel mai scăzut", iar depunerea, respectiv deschiderea ofertelor a fost în data de 25.05.2016.

Cu ocazia deschiderii ofertelor a fost întocmit procesul-verbal nr. 2272L/25.05.2016, iar ca urmare a finalizării evaluării ofertelor, a fost întocmit raportul procedurii nr. 3265L/04.08.2016.

Nemulțumită fiind de faptul că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, în temeiul prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a), coroborat cu art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, SC ... SRL a depus prezenta contestație, solicitând anularea acestui rezultat și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale.

În ceea ce privește critica formulată împotriva respingerii ofertei sale ca neconformă, Consiliul reține că, prin adresa nr. 11651/04.08.2016, s-au comunicat societății contestatoare motivele respingerii ofertei sale "... Oferta nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, prin necotarea camerelor video, neincluderea în valoarea ofertei a echipamentelor de sonorizare și cotarea în plus a atenuatorului, neținând cont de clarificările 7675 – 7676 postate în SEAP, iar răspunsurile prezentate prin

adresa înregistrată la ... SA sub nr. 3167 L/27.07.2016 au fost considerate neconcludente.

Oferta declarată câștigătoare este cea depusă de ofertantul SC CIVICA GROUP SA (IMM), cu o propunere financiară de 815.576,86 lei, exclusiv TVA din care valoarea diverselor și neprevăzutele este de 106.073,47 lei și cu o durată de execuție a lucrărilor de 17 luni, de la data înscrisă în ordinul de începere al lucrărilor și o perioadă de garanție acordată lucrării de 24 luni ...".

Totodată se reține că, prin adresa nr. 3154L/26.07.2016, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei următoarele clarificări: "... Explicarea faptului că nu a fost inclusă în valoarea înscrisă în formularul de ofertă valoarea echipamentelor pentru sonorizare de 11.019 lei; unde anume au fost ofertate camerele video – 6 buc; explicarea faptului că nu s-a ținut cont de clarificarea 7675 – 7676, ofertându-se atenuatorul ...".

Față de aceste clarificări, societatea contestatoare a răspuns prin adresa nr. 537/27.06.2016, precizând următoarele: "... conform solicitării de clarificare de la punctul 1, dintr-o eroare de soft, în centralizatoarele F1 și F2 suma de 11.019 lei nu apare; conform solicitării de clarificare de la punctul 2, dintr-o eroare nu s-au ofertat camerele în valoare de 1.134 lei, conform ofertei de preț anexată; conform solicitării de clarificare de la punctul 3, dintr-o eroare s-a ofertat atenuatorul în valoare de 630 lei.

Conform punctelor 1, 2 și 3 rezultă următoarea valoare: $11.019 + 1.134 - 630 = 11.523$ lei.

Ne angajăm, ca în cazul în care oferta noastră va fi desemnată câștigătoare, să suportăm contravaloarea de 11.523 lei din profitul lucrării sau resurse financiare proprii, fără costuri pentru autoritatea contractantă, fără a afecta calitatea lucrărilor și fără a se modifica clasamentul". Anexată adresei de răspuns a fost prezentată ofertă de preț din partea SC Elcom International SRL, emisă în data de 26.07.2016, pentru cameră video NVAHD – 2DN5104H/IRH-2 189/buc, având o valoare de 1.134 lei.

În condițiile celor reținute, prin raportul procedurii nr. 3265L/04.08.2016, oferta SC ... SRL a fost respinsă ca neconformă, în temeiul prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a), coroborat cu art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, pentru motive care au fost comunicate ofertantei prin adresa nr. 11651/04.08.2016.

Se reține și că ofertanta a prevăzut în formularul F4 – Lista cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări la data de 20.05.2016, valoarea de 11.019 lei corespunzătoare echipamentelor pentru instalații de sonorizare, valoare care a fost omisă din centralizatoarele F1 și F2 care cuprind cheltuielile pe obiectiv, respectiv cheltuielile pe categorii de lucrări (detaliază valoarea din formularul de ofertă).

Câtă vreme ofertanta a omis cuprinderea în ofertă a valorii corespunzătoare echipamentelor pentru instalații de sonorizare din formularele F1 și F2, omisiunea trebuia încadrată în categoria viciilor de formă, întrucât valoarea există într-un alt document al ofertei (formularul F4).

Potrivit prevederilor art. 79 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, *În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le*

prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă. În aplicarea prevederilor art. 2 alin. (2), art. 170 și 201 din ordonanța de urgență, modificări ale propunerii tehnice se acceptă, în mod excepțional, în următoarele situații: a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă sau erorilor aritmetice.

De asemenea, conform art. 80 alin. (3) din HG nr. 925/2006, 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.

Astfel, se constată că, în mod eronat a fost respinsă oferta contestatoarei pentru lipsa valorii corespunzătoare echipamentelor pentru instalații de sonorizare, din formularele F1 și F2 ale ofertei, în condițiile în care aceasta a fost cuprinsă în formularul F4 prezentat inițial în ofertă, lipsa valorii respective putând fi încadrată în categoria viciilor de formă.

În referire la faptul că societatea contestatoare a omis cuprinderea în ofertă a camerelor video (6 buc.) și s-a oferat atenuatorul, deși, prin clarificarea nr. 7675 – 7676, s-a precizat că se renunță la acest echipament, Consiliul consideră că, și acest motiv de respingere a ofertei a fost eronat reținut, prin raportare la prevederile art. 79 alin. (2) lit. b), coroborat cu art. 80 alin. (4) din HG nr. 925/2006.

Potrivit art. 79 alin. (2) lit. b) și (3) din HG nr. 925/2006, În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă. În aplicarea prevederilor art. 2 alin. (2), art. 170 și 201 din ordonanța de urgență, modificări ale propunerii tehnice se acceptă, în mod excepțional, în următoarele situații: ... b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, constatate în propunerea tehnică, astfel cum sunt acestea din urmă definite la art. 80 alin. (4), fără a se permite însă și modificarea propunerii financiare. (3) În cazul în care ofertantul își modifică, prin răspunsurile pe care le prezintă, prețul/prețurile prevăzut(e) în propunerea financiară, oferta sa va fi considerată neconformă, cu excepția situației prevăzute la art. 80 alin. (2).

Totodată, art. 80 alin. (4) din HG nr. 925/2006 prevede Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică ce au la bază erori materiale evidente și care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce în realitate la depunerea unei noi oferte. 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 conduce la eludarea aplicării acelor

prevederi ale ordonanței de urgență care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice; b) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților; c) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială; d) 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.

În condițiile în care legislația în materie prevede și modificări ale propunerii tehnice, în cazul în care acestea reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, autoritatea contractantă trebuia să aibă în vedere la evaluarea ofertei această situație.

Încadrarea acestor omisiuni în categoria abaterilor tehnice minore este posibilă, având în vedere că acestea nu fac parte din cele 4 situații prevăzute de art. 80 alin. (4) din HG nr. 925/2006, mai sus amintite.

Este relevant în acest sens și răspunsul ofertantei din adresa de clarificare nr. 3167L/27.07.2016, prin care aceasta s-a angajat ca, în cazul în care va fi declarată câștigătoare, să suporte contravaloarea de 11.523 lei din profitul lucrării sau resursele financiare proprii, fără costuri pentru autoritatea contractantă, fără a afecta calitatea lucrărilor și fără a se modifica clasamentul, înțelegându-se că valoarea propunerii financiare rămâne nemodificată.

Valoarea neconcordanțelor în discuție, 11.523 lei, reprezintă 1,59% din valoarea ofertei, cuprinzând și diverse și neprevăzute, iar cota de profit prevăzută în ofertă este de 4%.

Mai mult, valoarea propunerii financiare prezentate de SC ... SRL este de 725.437,06 lei, în timp ce oferta câștigătoare, prezentată de SC Civica Group SA, cuprinde o propunere financiară cu valoarea de 815.575,86 lei, ceea ce relevă o diferență între acestea de 90.138,8 lei.

Ar fi disproporționat și contrar principiului utilizării eficiente a fondurilor (art. 2 alin. 2 lit. f din OUG nr. 34/2006) să se mențină respingerea unei oferte pentru lipsa unor echipamente în valoare de 11.523 lei și să se declare câștigătoare o ofertă cu 90.138,8 lei mai mare decât oferta contestatoarei.

Pe de altă parte, dacă legiuitorul ar fi vrut să elimine din procedură toate ofertele care conțin erori, prevederile art. 79 din HG nr. 925/2006 nu ar mai fi fost cuprinse în acest act normativ, după cum susține și societatea contestatoare.

Astfel că o ofertă nu poate fi respinsă pentru orice modificare a propunerii tehnice, după cum, nu poate fi respinsă pentru lipsa unui singur articol, câtă vreme sunt incidente prevederile art. 79 alin. (2) și (3), precum și art. 80 alin. (3) și (4) din HG nr. 925/2006.

Contrar celor susținute de autoritatea contractantă, nu era necesar ca societatea contestatoare să invoce în adresa de clarificare nr. 3167L/27.07.2016, prevederile art. 79 și 80 din HG nr. 925/2006, pentru a fi avute în vedere la evaluarea ofertei.

Fiind situații explicit prevăzute de legislația în vigoare, de acceptare a modificării propunerii tehnice, în cazul în care aceste modificări pot fi încadrate în categoria viciilor de formă ori a abaterilor tehnice minore, trebuia ca autoritatea contractantă să facă propriile verificări în acest sens.

Trebuie avut în vedere și faptul că, pentru erorile în discuție nu pot fi aplicate corecții aritmetice, respectiv nu pot fi încadrate în categoria erorilor aritmetice, după cum și autoritatea contractantă a recunoscut, nefiind constatate discrepanțe între prețul unitar și prețul total.

Este de interes și Decizia civilă nr. 282/12.09.2013, emisă de Curtea de Apel Constanța, invocată și de societatea contestatoare, prin care s-au reținut următoarele: "... Chiar dacă legiuitorul nu a definit sintagma *abateri tehnice minore*, problema interpretării acestei noțiuni nu se poate soluționa fără a se recurge la regulile de interpretare legislativă. Astfel, Curtea reține că sintagma trebuie raportată la datele speței, prin ea înțelegându-se acea neconcordanță de mică însemnătate față de cerințele caietului de sarcini, ce nu afectează substanțial conținutul acestuia, astfel cum a fost conceput de autoritate.

Curtea reține și că ar fi nelegală și anormală respingerea unei oferte pentru omisiuni minore, ușor de remediat, mai cu seamă că, în speță, oferta reclamată avea și prețul cel mai scăzut, aceasta, în condițiile în care proporționalitatea reprezintă un criteriu adesea decisiv în evaluarea legalității actelor și acțiunilor instituțiilor statului, inclusiv a celor aparținând autorității contractante, în procesul de atribuire a contractelor de achiziție publică.

Cu alte cuvinte, apreciază Curtea că dispozițiile art. 79 alin. (3) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, potrivit cărora: *În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă, cu excepția situației prevăzute la art. 80 alin. (2)*, trebuie interpretate în sensul în care voința legiuitorului a fost aceea de a sancționa numai acele modificări de oferte care atind limita substanțialului, fapt confirmat și de conținutul art. 79 alin. (2) din hotărâre.

Respingerea ofertei numai pe considerentul că *orice revizuire ulterioară a erorilor și omisiunilor constatate conduce în mod inevitabil la modificarea acesteia* este lipsită de suport legal, în condițiile în care această modificare a ofertei și, implicit, a prețului nu a condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.

Deci, reține Curtea că nu poate fi avută în vedere poziția reclamantei, potrivit căreia *orice modificare a ofertei tehnice inițiale conduce la sancționarea acesteia* și, astfel, la respingerea sa ca neconformă, în condițiile în care abaterile tehnice minore sunt acceptabile, în speță, cuantumul valoric al celor douăsprezece neconcordanțe ale ofertantei fiind de numai 25.808,18 lei, reprezentând 0,43% din valoarea ofertată, fără TVA, impactul în preț al corectărilor fiind insignifiant și nu alterează clasamentul ofertelor ...”.

Față de cele reținute, constatând că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare nu a analizat cu maximă temeinicie oferta SC ... SRL, potrivit obligațiilor impuse de art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006, Consiliul va dispune reevaluarea acestei oferte.

Cât privește critica contestatoarei formulată împotriva pretensei nerespectări de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 207 alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006, la întocmirea adresei nr. 11651/04.08.2016, privind rezultatul procedurii, Consiliul constată lipsa de temeinicie a acesteia.

Potrivit prevederilor evocate, *În cadrul comunicării prevăzute la art. 206 alin. (2), autoritatea contractantă are obligația de a informa ofertanții/candidații care au fost respinși sau a căror ofertă nu a fost declarată câștigătoare asupra motivelor care au stat la baza deciziei respective, după cum urmează: ... b) pentru fiecare ofertă respinsă, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere, detaliindu-se argumentele în temeiul cărora oferta a fost considerată inacceptabilă și/sau neconformă, îndeosebi elementele ofertei care nu au corespuns cerințelor de funcționare și performanță prevăzute în caietul de sarcini.*

În condițiile în care s-a indicat temeiul de drept avut în vedere la respingerea ofertei, precum și elementele caietului de sarcini față de care s-au constatat anumite erori/neconcordanțe, nu se poate considera că au fost încălcate prevederile mai sus evocate la comunicarea rezultatului procedurii, în sensul celor susținute de societatea contestatoare. De altfel, din conținutul contestației rezultă că petenta a înțeles motivele respingerii ofertei sale, criticându-le în consecință.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei,

admite contestația depusă de SC ... SRL, în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii nr. 3265L/04.08.2016, pentru lotul 2, în partea care privește rezultatul procedurii, oferta contestatoarei, precum și comunicările privind rezultatul procedurii transmise acestor ofertante, precum și celorlalți operatori economici ale căror oferte au fost declarate admisibile. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei prezentate de SC ... SRL și la stabilirea rezultatului procedurii pentru acest lot, cu întocmirea unui nou raport al procedurii în termen de 15 zile de la data primirii prezentei. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite cu respectarea termenului legal, operatorilor economici implicați.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...