



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 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. 3147/01.06.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 21341/02.06.2020, formulată de SRL, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin – director general, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. A4746/26.05.2020, emis de, cu sediul în, str. Drumul Taberei nr. 7-9, ..., în calitate de autoritate contractantă, în procedura de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Furnizare aparate telefax”, cod CPV 32581200-1 – Aparare fax (Rev.2), s-a solicitat anularea actului atacat și a tuturor actelor subsecvente, precum și reluarea procedurii de evaluare a ofertei sale.

**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 SRL critică adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. A4746/26.05.2020, emis de, în calitate de autoritate contractantă, în procedura amintită, prin care s-a reținut respingerea ofertei sale, ca inacceptabilă, pe motiv că oferta financiară nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării

acesteia, așa cum s-a stabilit prin fișa de date a achiziției și prin formularele PF și INV din documentația de atribuire.

Contestatorul susține că, în conformitate cu indicațiile de prezentare a ofertei financiare din fișa de date a achiziției, a depus valoarea totală a ofertei, în SEAP, în spațiul special destinat de aplicație pentru oferta financiară în forma criptată și formularul PF de ofertă financiară în care a menționat că valoarea ofertei este suma înscrisă și criptată în SEAP.

De asemenea, menționează contestatorul, formularul INV (INVENTAR DE COMPLET) din *Anexa formulare* a fost depus în SEAP cu componentele completului, așa cum sunt este definit în caietul de sarcini, iar, la valoarea totală a unui complet, a menționat suma înscrisă și criptată în SEAP. Dacă valoarea totală, fără TVA, introdusă în spațiul special creat de aplicația SEAP reprezintă prețul unitar, fără TVA, a produsului înmulțit cu cantitatea maximă de produse a acordului-cadru, se poate deduce și prețul unitar pentru un complet care reprezintă valoarea totală, fără TVA, introdusă în spațiul special creat de aplicația SEAP, împărțită la cantitatea maximă de produse a acordului-cadru din fișa de date a achiziției.

Mai arată contestatorul că în modul de prezentare a propunerii financiare din fișa de date a achiziției, pentru formularul INV (INVENTAR DE COMPLET), s-a solicitat "*... cel puțin componentele completului*", conformându-se întocmai acestor solicitări, nefiind pusă ca o condiție eliminatorie completarea prețurile pentru fiecare componentă a completului.

Astfel, apreciind că propunerea financiară a fost conformă cerințelor și redactată în conformitate cu mențiunile fișei de date a achiziției, iar formularul privind propunerea financiară și formularul INV (INVENTAR DE COMPLET), ce a fost depus cu oferta, este de asemenea redactat conform cerințelor documentației de atribuire, contestatorul susține că înaintea respingerii ofertei, autoritatea contractantă trebuia să clarifice aspectele constatate și să cunoască poziția sa.

Mai mult, o decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte, în opinia contestatorului, trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte - care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Totodată, arată contestatorul că tribunalul de Primă Instanță de la Luxemburg, în hotărârea sa din 10 decembrie 2009, cauza T- 195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva Comisiei Europene, la pct. 56 și 57 a statuat: *„este contrar principiului bunei administrări ca această ofertă să fie respinsă de Comisie fără ca aceasta să își exercite posibilitatea de a solicita precizări. A i se recunoaște, în asemenea împrejurări, o putere discreționară absolută ar fi contrar principiului tratamentului egal, (a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, Rec., p.II-3781, punctele 37 și 38).*

În opinia contestatorului, transmiterea unei cereri de clarificare conform dispozițiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016 și art. 134 și art. 135 din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă putea să determine în mod cert dacă existau abateri ce atrăgeau neconformitatea ofertei.

Mai mult, pentru atribuirea acordului-cadru, conform punctului 11.2.5 Criterii de atribuire din fișa de date a achiziției, contestatorul subliniază că este necesar prețul ofertei și garanția produselor, sens în care s-a conformat cerințelor impuse.

Pentru motivele prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

În drept, se invocă art. 209 din Legea 98/2016, art. 134, art. 135 din HG nr. 395/2016, prevederile legale incidente din Legea nr. 101/2016 și din Codul de procedură civilă.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. A5003/04.06.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 22419/09.06.2020, autoritatea contractantă a formulat un punct de vedere prin care apreciază criticile formulate de SRL, ca fiind nefondate.

În susținerea punctului de vedere, autoritatea contractantă consideră că SRL omite să menționeze explicit în cuprinsul contestației că formularele PF și INV sunt transmise fără a completa prețul unitar, deși chiar însăși contestatorul recunoaște prin redarea punctului IV.4.2. din fișa de date a achiziției că propunerea financiară trebuie să cuprindă prețul unitar, însă acestea nu există în oferta depusă.

Deși s-a solicitat în mod obligatoriu ca oferta să respecte formularul PF și INV în care există coloane care trebuie completate cu prețurile unitare și să permită corecții aritmetice plecând de la prețul unitar, autoritatea contractantă susține că oferta financiară a ofertantului contestator nu corespunde formei impuse prin documentația de atribuire și cerințelor obligatorii menționate în fișa de date.

Mai mult, contestatorul omite în contestație să argumenteze, cum poate fi analizată oferta sa privitor la eventuale erori aritmetice, atât timp cât nu există în ofertă preț unitar. Raportat la pct. IV.4.2. din fișa de date a achiziției, precum și la prevederile art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016, unde se prevede că eventualele erori aritmetice se corectează plecând de la prețul unitar și recalculând valoarea totală, ori în situația în care lipsește prețul unitar nu se pot realiza aceste eventuale corecții aritmetice.

De altfel, susține autoritatea contractantă că acest argument a fost menționat în motivarea respingerii ofertei, însă contestatorul nu a adus nicio justificare care să înlăture această motivație de respingere.

În ceea ce privește invocarea prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016 și pe cele ale art. 134 din HG nr. 395/2016 de către contestator, autoritatea contractantă apreciază că o solicitare de clarificare poate fi formală sau de confirmare. Or, în situația de față, o eventuală solicitare de clarificare, în lipsa prețurilor unitare, nu există

un răspuns, formal sau de confirmare, care să garanteze că valoarea înscrisă criptat în aplicația SEAP este corectă din punct de vedere aritmetic, fiind clar că nu poate comunica printr-un eventual răspuns la solicitări de clarificări, care este prețul unitar al unui cartuș toner din inventarul de complet, numai pe baza informațiilor din ofertă.

Prin urmare, autoritatea contractantă apreciază că o solicitare de clarificare cu un eventual răspuns ca cel menționat în contestație, precum că prețul unitar se deduce, ar fi fost inutile, atât timp cât a stabilit că deducerea prețului unitar nu este posibilă la toate rețerele, nu garantează comisiei corectitudinea aritmetică a ofertei.

Referitor la afirmația contestatorului conform căreia *“o decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea ofertei trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte”*, autoritatea contractantă susține că oferta acestuia nu corespunde formei impuse prin documentația de atribuire și cerințelor obligatorii menționate în fișa de date.

Mai mult, contrar celor reținute de contestator, potrivit cărora a respectat cerințele privind formularul INV, acesta omite să menționeze că, pe lângă tabelul din formularul menționat, care are spațiu pentru preț unitar, în documentația de atribuire în Secțiunea II Instrucțiuni pentru ofertanți la pag. 7 pct. B-Modul de completare a propunerii financiare s-a prevăzută obligația de furniza informații cu privire la prețurile unitare aplicabile, exprimate în lei, fără TVA, etc.

În consecință, atât timp cât în contestație nu se aduc argumente prin care să fie contrazisă decizia comisiei de a încadra oferta în prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă apreciază contestația formulată de SRL, nefondată, oferta sa nerespectând cerințele obligatorii din documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă mai arată că în comunicarea rezultatului procedurii contestatorului i-a fost adus la cunoștință în mod cât mai detaliat aspectele și argumentele care au condus la respingerea ofertei sale, iar prin contestație nu a adus niciun argument care să contrazică cele menționate în comunicarea rezultatului procedurii și anume:

- *În formularul PF este un tabel în care necesită completată cantitatea, PREȚUL UNITAR OFERTAT și valoare. Nu este completat prețul unitar;*

- *În formularul INV s-a prevăzut un tabel în care trebuie înscris prețul unitar pentru fiecare produs/componentă și valoare rezultată din înmulțirea prețului unitar al componentei cu cantitatea. Formularul solicită și un total al tuturor respectivelor valori, total care dă prețul unitar al unui echipament ofertat. Nu este completat prețul unitar;*

- *Dacă în formularul PF, logic, se poate aplica forma transmisă de ofertant (dar nu există vreo garanție că este corectă), în formularul INV nu se poate aplica logic ceea ce a prezentat ofertantul, deoarece, în acest formular trebuie menționată o valoare la fiecare componentă/consumabilă, deci mai multe valori, iar în SEAP este*

introdusă o singură valoare (cea totală). Deci comisia nu are nicio posibilitate logică de a stabili prețurile componentelor așa cum s-a stabilit a fi obligatoriu prin fișa de date a achiziției;

www.e-licitatie.ro- Conform logicii în care este alcătuit formularul INV, totalul din acest formular dă prețul unitar al unui echipament. nu a completat numeric acest total a menționat suma înscrisă și criptată pe www.e-licitatie.ro. Aplicând întocmai precizarea ofertantului rezultă că totalul din formularul INV este de 2.230.400 lei, fără TVA, adică un aparat fax + 1 microreceptor + 3m de cablu + o priză RJ + 1 cordon alimentare 1,5 m + 2 cartușe și un manual costa peste 2 milioane lei, respectiv de aproximativ 1600 ori mai mult față de estimarea achiziției;

- În Legea nr. 98/2016 la articolul 215 alin. (4) se prevede: „oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia”;

- Lipsa prețului unitar și a valorii totale din oferta financiară, format document, coroborat cu înscrierea unei valori totale în aplicație SEAP în format criptată, nu este un viciu de formă care poate fi corectat, deoarece elimină posibilitatea verificării corectitudinii aritmetice a ofertei financiare;

- În ofertă nu există niciun document, nicio informație prin care să se stabilească prețurile unitare pentru aparat fax, receptor, cabluri, cartușe toner etc., care trebuiau incluse în inventarul de complet”.

Pentru motivele expuse, autoritatea contractantă apreciază decizia de respingere a ofertei contestatorului, ca fiind corectă și în acord cu principiile care guvernează achizițiile publice chiar dacă nu este favorabilă, în sensul că a determinat anularea procedurii de achiziției, iar acceptarea unei derogări de la cerințele documentației de atribuire, în favoarea contestatorului, ar însemna încălcarea tratamentului egal.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri, precum și dovada comunicării punctului de vedere către contestator.

Prin adresa nr. 3153/12.06.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 23272/15.06.2020, contestatorul a transmis concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului achiziției la sediul CNSC, solicitând admiterea contestației, așa cum a fost formulată, anularea comunicării de respingere a ofertei sale și a tuturor actelor subsecvente, cu reluarea procedurii de evaluare a ofertei sale.

În fapt, contestatorul susține că, așa cum a fost solicitat în fișa de date a achiziției, a introdus în SEAP valoarea totală a ofertei, valoarea pe care și-o asumă implicit, apreciind că autoritatea contractantă nu are nicio bază legală prin care să afirme că această valoare nu este corectă și nu poate să facă atribuirea acordului-cadru.

Prin urmare, fiind introdus în SEAP prețul ofertei, contestatorul susține că această valoare introdusă și-o asumă fără nicio modificare, implicit în formularul PF de ofertă financiară în care este menționat, în mod clar, că valoarea ofertei este suma înscrisă și criptată în SEAP.

Mai precizează contestatorul că din algoritmul de calcul detaliat de autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției, aplicând o regulă matematică simplă, se poate calcula prețul unitar pentru un complet, respectiv, valoarea totală, fără TVA, introdusă în spațiul special creat de aplicația SEAP împărțită la cantitatea maximă de produse a acordului-cadru din fișa de date a achiziției.

În ceea ce privește formularul INV (inventar de complet), în opinia contestatorului, autoritatea contractantă evită în mod voit exact textul din fișa de date unde este menționat că toți ofertanții vor transmise în SEAP propunerea financiară conform formularelor nr. PF și INV din anexa formulare, și va cuprinde cel puțin componentele completului.

În raport cu cele înscrise în fișa de date a achiziției, formularul de complet trebuia să conțină cel puțin componentele sistemului, ceea ce contestatorul susține că a și făcut.

Mai amintește contestatorul că din documentația de atribuire nu rezultă obligativitatea completării prețului unitar pentru fiecare componentă a completului. La valoarea totală a unui complet în formularul inventar de complet, a menționat, din eroare, suma înscrisă și criptată în SEAP.

Mai mult, arată contestatorul, dacă valoarea totală, fără TVA, introdusă în spațiul special creat de aplicația SEAP, reprezintă prețul unitar, fără TVA, a produsului, înmulțit cu cantitatea maximă de produse a acordului-cadru, prețul unitar pentru un complet reprezentând valoarea totală, fără TVA, introdusă în spațiul special creat de aplicația SEAP împărțită la cantitatea maximă de produse a acordului-cadru din fișa de date a achiziției.

Concluzionând, contestatorul apreciază că atunci când este fermă, asumată și cunoscută valoarea ofertei, clarificările cu privire la prețul unitar al unui complet dat de o regulă matematică simplă, cât și a prețurilor unitare ale subansamblurilor și a consumabilelor oferite, nu încalcă principiul tratamentului egal și nu sunt de natură să afecteze imparțialitatea autorității contractante, clarificări care au rolul de confirmare și completări formale, fără a produce un avantaj incorect și neconcludent, în nici un caz, la modificarea ofertei.

Pentru motivele prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației, așa cum a fost formulată.

Prin adresa nr. A5444/17.06.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 23988/18.06.2020, autoritatea contractantă a transmis un răspuns la concluziile scrise formulate de contestator, precizând că a răspuns prin punctul de vedere la toate criticile inclusiv cele menționate în concluziile scrise, adăugând că, referitor la afirmația contestatorului conform căreia *"autoritatea contractantă nu are nicio bază legală prin care să afirme că această valoare nu este corectă și nu poate să facă atribuirea acordului cadru"*, atât în punctul de vedere cât și în comunicarea rezultatului procedurii, a menționat baza legală în temeiul căreia este necesar prețul unitar.

De asemenea, în concluziile scrise se afirmă că s-a evitat textul *"Toți ofertând vor transmite în SEAP, OBLIGATORIU propunerea financiară conform formularelor PF și INV din anexa formulare și va cuprinde cel puțin componentele completului așa cum sunt acestea definite în caietul de sarcini"*, deși s-a precizat în mod clar în partea cu obligativitatea ca oferta să fie conform formularelor stabilite în documentație.

Mai mult, contestatarul concluzionează că din acest text *"rezultă obligativitatea completării prețului unitar pentru fiecare component a completului"*, însă chiar din textul citat de contestatar, rezultă ca propunerea financiară trebuie să fie conform formularelor PF și INV.

Mai menționează autoritatea contractantă, în formulare, există cerința de completare a prețului unitar, tabelele având coloane pentru preț unitar.

Pe cale de consecință, în opinia autorității contractante susținerea contestatorului este nefondată, inclusiv mențiunea subliniată de contestatar, respectiv *"cel puțin"* denotă că enumerarea nu este limitativă.

În ceea ce privește afirmația contestatorului potrivit căreia prețul unitar al unui complet este dat de *"o regulă matematică simplă cât și a prețurile unitare ale subansamblurilor și consumabilelor ofertate"*, autoritatea contractantă reiterează că nu există nicăieri în ofertă prețuri unitare ale subansamblurilor și consumabilelor și nici nu există vreo regulă matematică prin care, în baza elementelor prezentate în ofertă, să se poată stabili aceste prețuri unitare ale subansamblurilor și consumabilelor.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Furnizare aparate telefax”, cod CPV 32581200-1 – Aparare fax (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1018931/25.02.2020, la care a anexat documentația de atribuire.

Potrivit raportului procedurii nr. A-4744/26.05.2020, emis în cadrul procedurii de față, au fost depuse 3 oferte, iar, în urma analizării lor, oferta ... a fost respinsă, pentru neîndeplinirea condițiilor de formă referitoare la garanția de participare, oferta ... a fost respinsă, ca inacceptabilă, pe motiv că nu satisface cerințele caietului de sarcini, iar oferta depusă de SRL a fost respinsă, întrucât nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, procedura fiind anulată, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Nemulțumit de acest rezultat, ... SRL (consemnând cauțiunea aferentă, potrivit dispozițiilor art. 611 din Legea nr. 101/2016), a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Pe fond, examinând susținerile părților, documentele probatorii regăsite la dosarul cauzei, precum și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul reține următoarele:

Potrivit actului atacat, oferta contestatorului a fost respinsă, ca inacceptabilă, pe motiv că *„oferta financiară nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, așa cum s-a stabilit ca fiind obligatorii prin fișa de date a achiziției și prin formularele PF și INV din documentația de atribuire”*.

Pentru a decide astfel, comisia de evaluare a avut în vedere informațiile cuprinse în propunerea financiară a ofertantului contestator, respectiv faptul că în formularul de propunere financiară – formularul PF și în anexa acestuia – formularul INV nu au fost introduse prețurile unitare și nici valorile rezultate din înmulțirea prețului unitar cu cantitatea ofertată, ci doar *„trimitere la valoarea introdusă în mod criptat în aplicația SEAP”*.

www.e-licitatie.ro Analizând conținutul propunerii financiare depusă de SRL, Consiliul constată că, într-adevăr, așa cum a reținut și comisia de evaluare, din conținutul acesteia - formularul PF și anexa formularul INV – lipsesc prețurile unitare ale produselor ofertate, cum de altfel, și prețul total al ofertei, autorul acesteia rezumându-se în a indica, la rubrica valoare lei, fără/cu TVA *„suma înscrisă și criptată pe www.e-licitatie.ro...”*. De asemenea, se observă că autorul ofertei a precizat aceeași sintagmă *„suma înscrisă și criptată pe www.e-licitatie.ro...”*, atât în formularul PF, cât și în anexa la acesta, respectiv în formularul INV, aspect recunoscut, de altfel, și prin înscrisurile transmise la dosarul cauzei de contestator, în cuprinsul cărora se invocă o eroare de tehnoredactare.

Se mai observă, totodată, că membrii comisiei de evaluare au decis respingerea ofertei contestatorului, fără să solicite vreo clarificare sub aspectul sesizat, apreciind că acest demers nu se impune deoarece informațiile regăsite în componenta „document” a propunerii financiare nu permit verificarea corectitudinii aritmetice a ofertei financiare, cu atât mai mult cu cât, susține autoritatea, în fișa de date a achiziției pct. IV.4.2, precum și în HG nr. 395/2016 art. 134 alin. (10), se prevede că *„eventualele erori aritmetice se corectează plecând de la prețul unitar și recalculând valoarea totală”* iar *„în situația în care lipsește prețul unitar nu se pot realiza aceste eventuale corecții aritmetice”*.

În speța dedusă judecății, în fapt, ceea ce i se reclamă ofertantului contestator face referire la lipsa indicării prețurilor unitare pentru fiecare componentă a completului ofertat, care ar fi trebuit să se regăsească menționat în formularul INV – Inventar de complet, anexa a formularului PF – propunere financiară.

Așa cum s-a reținut mai sus, contestatorul a completat formularul PF, asumându-și ofertarea produsului, cantitatea solicitată, de 1600 de buc., cu o valoare totală de 2.230.400 lei (*„suma înscrisă și criptată pe www.e-licitatie.ro...”*). În aceste condiții, chiar dacă nu a fost specificată, în mod expres, valoarea prețului unitar, ea poate fi ușor dedusă prin împărțirea prețului total la cantitatea ofertată.

Cât privește formularul INV – Inventar de complet, conform regulilor de întocmire stabilite prin documentația de atribuire, în cuprinsul lui trebuiau să se regăsească evidențiate toate componentele completului ofertat, alături de prețul acestora, care, însă, însumat, conducea la aflarea prețului unitar al unui complet, respectiv acela care, înmulțit cu cantitatea totală, da prețul total ofertei („suma înscrisă și criptată pe www.e-licitatie.ro...”).

În acest context de fapt, relevante în soluționare, vor fi reținute prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, potrivit cu care „În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”, reluate în cuprinsul Normelor Metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice – HG nr. 395/2016, la art. 134 alin. (1), conform cu care „Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte...”.

De asemenea, dispozițiile HG nr. 395/2016 arată, la art. 134 alin. (6), că „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”, iar, la alin. (10), de care se prevalează și autoritatea contractantă, se prevede că „Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară, reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculului aferente”, așa cum a fost acesta modificat prin dispozițiile HG nr. 419/2018.

Totodată, art. 135 din același act normativ arată că „alin. (1) În condițiile art. 209 din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia” și numai 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”, viciile de formă fiind definite, potrivit alin. (3) ale aceluiași temei legal „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”.

Așadar, contrar opiniei autorității contractante, o eventuală modificare/completare a conținutului propunerii financiare, pe calea răspunsului la clarificări, este permisă atunci când îmbracă forma erorilor aritmetice/vicii de formă, iar aprecierea răspunsului și, implicit, a modificărilor/completărilor analizate trebuie să fie realizată în concordanță cu principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, printre care se regăsește și proporționalitatea, un principiu care se aplică pe întreg procesul de atribuire și care presupune că oricare decizie sau măsură adoptată urmează să se bazeze pe o justă și echitabilă evaluare, pe echilibrare adecvată a intereselor implicate, precum și pe o selectare coerentă a mijloacelor și mecanismelor care urmează a fi utilizate în vederea atingerii unui scop predefinit.

Principiul proporționalității trebuie înțeles ca o asigurare a corelației dintre necesitatea autorității contractante, obiectul contractului de achiziție publică și cerințele solicitate a fi îndeplinite.

Cerințele documentației de atribuire impuneau, într-adevăr, completarea corespunzătoare a tuturor rubricilor formularelor propunerii financiare, inclusiv a prețurilor unitare a componentelor unui complet, însă obiectul contractului vizează achiziționarea unor aparate fax, iar ofertantul a precizat, chiar dacă printr-o formă neadecvată, care este prețul total al ofertei sale, respectiv suma înscrisă și criptată în SEAP, pe de o parte, iar, pe de altă parte, prețul unitar, conform celor reținute anterior, poate fi facil și logic dedus, prin aplicarea unui calcul matematic, care permite și verificarea corectitudinii acestuia.

Se reține, totodată, că singura informație de care nu dispune, la acest moment, autoritatea contractantă, este cea referitoare la prețul unitar al componentelor unui complet, prețul unitar al ofertei/prețul unui complet putând fi aflat, și, pe cale de consecință, verificat obiectiv, sub acest aspect, un răspuns primit din partea ofertantului. Însă, modul în care un ofertant cotează elementele componente ale unui preț unitar, mai cu seamă că prin documentația de atribuire nu s-a impus ca acestea să se încadreze într-un anumit quantum, apreciază Consiliul că nu aduc niciun prejudiciu autorității contractante, câtă vreme din calculele care ar fi obținute în urma clarificărilor s-ar ajunge la concluzia că ele corespund și respectă valoarea ofertată. De altfel, nici componenta financiară a criteriului de atribuire stabilit prin fișa de date nu face referire la prețul unitar al ofertei și, cu atât mai puțin, la cel al elementelor care compun acest preț, ci la cel total, care, în cazul contestatorului, este cunoscut.

Cum necesitatea autorității contractante este aceea de obținere a produselor obiect al achiziției, în cazul de față, în condițiile în care valoarea totală a propunerii financiare a contestatorului este clar precizată și cunoscută, Consiliul apreciază că, prin decizia de respingere a ofertei, fără o clarificare prealabilă a aspectelor neconcordante din cuprinsul ei, comisia de evaluare dă dovadă de un formalism excesiv, în

dezacord cu principiile și scopul legislației în domeniul achizițiilor publice.

Desigur că o ofertă poate fi acceptată doar dacă îndeplinește toate condițiile de formă și fond solicitate prin documentația de atribuire, însă legiuitorul nu a dispus o respingere automată atunci când sunt sesizate neconcordanțe, ci a instituit în sarcina comisiilor de evaluare obligația elaborării solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor (art. 127 alin. 1 lit. 1 din HG nr. 395/2016), scopul fiind tocmai de a permite autorității contractante de a se edifica asupra situației reale a acestora.

După cum s-a reținut în jurisprudența comunitară a achizițiilor publice, ca o expresie a priorității principiului proporționalității, trebuie ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite *„înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite”* (Hotărârea Curții din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60). Acest aspect a fost afirmat și în Hotărârea Tribunalului T-211/2002 în cauza Tideland Signal vs. Comisia unde instanța a reținut că principiul proporționalității *„impune autorității contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură și simplă a ofertei acestuia (a se vedea în acest sens, pct. 43 din Hotărâre).”*

Subsumat celor arătate, respectiv lipsa prețului unitar al ofertei/lipsa prețului tuturor componentelor unui complet, în condițiile existenței unui preț total și a cantității ofertate, Consiliul apreciază că autorității contractante îi revenea sarcina nu de a respinge automat oferta contestatorului ca fiind inacceptabilă, ci de a aprecia incidența principiului proporționalității.

O atare necesitate este una rezonabilă, în acord cu scopul procedurii de achiziție, cu principiul proporționalității și impusă tocmai de acesta, și nu poate fi interpretată în contextul dat ca fiind contrară celorlalte principii privind egalitatea și tratamentul egal, așa cum susține autoritatea contractantă, mai cu seamă că ofertantul rămăsese singurul în procedură.

În concluzie, Consiliul apreciază că, în evaluarea ofertei amintite, autoritatea contractantă a acționat sub imperiul unui formalism exagerat atunci când a dispus respingerea ofertei contestatorului, în loc să opteze, în acord cu principiile achizițiilor publice și dispozițiile legale incidente, pentru o atitudine diligentă prin care s-ar fi evitate adoptarea unei măsuri disproporționate față de scopul urmărit, critica societății contestatoare privind nelegalitatea respingerii ofertei, fără o clarificare prealabilă a informațiilor regăsite în cuprinsul său, fiind întemeiată.

Luând în considerare cele anterior expuse, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu , în calitate de autoritate contractantă, va anula raportul procedurii nr. A4744/26.05.2020, în partea referitoare la evaluarea ofertei contestatorului, inclusiv decizia de anulare a procedurii, precum și actele subsecvente, și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei menționate cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 20 de zile de la primirea deciziei.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr.101/2016.

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

Admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu , în calitate de autoritate contractantă. Anulează raportul procedurii nr. A4744/26.05.2020, în partea referitoare la evaluarea ofertei contestatorului, inclusiv decizia de anulare a procedurii, precum și actele subsecvente. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei menționate cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 20 de zile de la primirea deciziei.

Obligatorie.

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

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

..