



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.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. 535/C1/352

Data: 16.03.2021

Prin contestația nr. 564/17.02.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 8537/19.02.2021, formulată de SC SRL, cu sediul în și adresa de corespondență în, având CUI: RO ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., reprezentată legal prin administrator, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 7/80/12.02.2021, emisă de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, județul, în cadrul procedurii simplificate online, având ca obiect atribuirea contractului de achiziție publică: „Elaborare Proiect tehnic și detalii de execuție pentru obiectivul: Școala Gimnazială nr. 1 - Reabilitare și echipare școală și reabilitare căi de acces la școală în zona dintre străzile Bisericii și Pădurarilor” cod CPV 71322000-1, s-a solicitat: anularea deciziei de respingere a ofertei depusă în prezenta procedură de atribuire; obligarea autorității contractante la reluarea procedurii prin reevaluarea ofertei, din etapa de evaluare financiară și reevaluarea răspunsului la clarificări din etapa de evaluare financiară.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt, raportat la prevederile cap. IV.4.2 – Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date a achiziției, contestatorul precizează că a înaintat Formularul 3 – oferta financiară, în data de 14.12.2020.

Ulterior, prin adresa nr. 7/16/15.01.2021, autoritatea contractantă a solicitat clarificarea valorii ofertate pentru categoria de cheltuieli:

„Documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor”; valoarea ofertată: 26.900,00 lei, iar valoarea estimată de autoritatea contractantă: 10.000,00 lei.

Contestatorul precizează că prin adresa de răspuns la clarificări nr. 187/20.01.2021 a indicat că valoarea ofertată de 26.900,00 lei a constituit o eroare aritmetică în fișa de calcul utilizată, motiv pentru care, datorită formulei de calcul utilizate, a determinat modificarea în lanț a prețului ofertat pentru categoria de cheltuieli „Proiect tehnic și detalii de execuție” din cadrul serviciilor de proiectare.

Subliniază că prin răspunsul la clarificări, a procedat la corecția erorii aritmetice prin indicarea valorii corecte pentru categoria de cheltuieli „Documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor”, respectiv valoarea de 6.900,00 Lei.

Menționează de asemenea că, corectarea erorii aritmetice pentru acest capitol, a determinat și ajustarea valorii capitolului „Proiect tehnic și detalii de execuție Componenta A” de la valoarea de 119.270,00 lei la valoarea corectă de 139.270,00 lei, însă, această ajustare nu a determinat corecții ale altor valori din cadrul propunerii financiare inițiale și nu a determinat modificarea prețului total al ofertei.

Consideră astfel că eroarea aritmetică intervenită în oferta financiară inițială a putut fi îndreptată doar prin refacerea calculelor pentru categoria de cheltuieli „Documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/ acordurilor/autorizațiilor” și pentru capitolului „Proiect tehnic și detalii de execuție Componenta A”, fără ca aceste corecții să producă un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

Apreciază că prin îndreptarea erorii aritmetice, prețul total ofertat inițial nu a suferit nici o modificare, astfel încât prin clarificările aduse nu a fost modificat nici clasamentul ofertanților.

Raportat la aspectele mai sus prezentate, consideră că decizia de respingere a ofertei sale este netemeinică și nelegală, autoritatea contractantă interpretând în mod eronat prevederile art. 134 alin. (10) și 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016

Având în vedere toate considerentele mai sus prezentate contestatorul solicită Consiliului admiterea contestației formulate.

În temeiul art. 20 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresa nr. 8664/352-C1/22.02.2021, Consiliul solicită contestatorului ca în termenul prevăzut de lege, să transmită: în temeiul art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, recipisa de consemnare a cauțiunii în original în cuantumul prevăzut de lege. Modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 cpc coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la Trezoreria Statului, la CEC Bank - S.A. sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC; dovada (datei) transiterii contestației către autoritatea contractantă.

Odată cu depunerea contestației în original, înregistrată la CNSC sub nr. 8809/22.02.2021, contestatorul depune în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206844149/1, tranzacția nr. 1058953024/1846090535 din data de 19.02.2021, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, în valoare de 5.715 lei.

Prin adresa nr. 2208/22.02.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 9214/ 24.02.2021, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, în copie, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, solicitând Consiliului menținerea ca legale și temeinice a următoarelor înscrisuri: raportul procedurii nr. 7/79/12.02.2021, procesele verbale de evaluare ce stau la baza acestuia, comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente acestuia nr. 7/ 80/ 12.02.2021. Totodată, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, solicită obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată ce vor fi ocazionate cu soluționarea prezentei contestații.

În fapt, cu privire la modul de desfășurare al prezentei proceduri de atribuire, autoritatea contractantă precizează că în urma evaluării garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare (proces verbal nr. 7/562/29.12.2020), comisia de evaluare a constatat faptul că toți cei 7 ofertanți care au depus oferta au depus documentele de calificare, garanția de participare și au completat DUAE conform cerințelor din fișa de date a achiziției.

De asemenea, arată că în urma evaluării conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare (proces verbal nr. 7/10/14.01.2021), comisia de evaluare a constatat faptul că, toți cei 7 ofertanți au depus oferte conforme.

Autoritatea contractantă menționează că evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice s-au finalizat prin procesul - verbal nr. 7/60/01.02.2021.

Ulterior, prin adresa nr. 7/16/15.01.2021, comisia de evaluare a solicitat ofertantului SC SRL clarificări, după cum urmează: „(...)”, ținând cont de ședința de evaluare a conformității propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, comisia de evaluare vă solicită ca până la data de 20.01.2021, să depuneți următoarele documente:

1. Ținând cont de prevederea din fișa de date a achiziției, Secțiunea IV. 4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare: «Nu se acceptă valori mai mari decât valoarea estimată pe fiecare categorie de cheltuială și nici oferte alternative» și faptul că valoarea estimată pentru Documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor este de 10.000,00 lei, fără TVA, să explicați valoarea ofertată de către dumneavoastră pentru această categorie de 26.900,00 lei, fără TVA.

2. Ținând cont de Formularul de ofertă - Formularul nr. 3, depus de către dumneavoastră și de prețul ofertat (propunere financiară aparent neobișnuit de scăzută), în conformitate cu prevederile art. 210 alin. (1) și alin. (2) lit. a) din Legea nr. 98/ 2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, să fundamentați oferta dumneavoastră financiară, prin raportare la serviciile furnizate. Fundamentarea ofertei se va face atât la prețul total al acesteia cât și pe fiecare categorie de cheltuială, componentă a prețului total”.

Ofertantul a răspuns solicitării de clarificări, la data de 20.01.2021, prin prezentarea modului de fundamentare a prețului ofertat.

Autoritatea contractantă menționează că la evaluarea răspunsului dat punctului 1 din solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a constatat faptul că ofertantul SC SRL prin adresa nr. 187/20.01.2021, a modificat oferta financiară depusă până la data limită de depunere a ofertelor. În susținere, autoritatea contractantă exemplifică acest aspect, sub forma tabelară.

Totodată, arată că în urma analizării răspunsului la clarificări, comisia de evaluare a considerat faptul că, modificarea valorilor

anumitor categorii de cheltuieli nu constituie o eroare aritmetică, așa cum susține în mod tendențios contestatorul.

În susținere, precizează că în fișa de date a achiziției - Secțiunea IV.4.2 - Modul de prezentare al propunerii financiare se prevede în mod expres, faptul că: „Nu se acceptă valori mai mari decât valoarea estimată pe fiecare categorie de cheltuielă și nici oferte alternative”, iar în conformitate cu dispozițiile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, oferta contestatorului este inacceptabilă.

Autoritatea contractantă subliniază că prin răspunsul la clarificări aferent adresei nr. 187/ 20.01.2021, contestatorul a modificat, în fapt, conținutul ofertei financiare.

Având în vedere cele mai sus expuse, autoritatea contractantă solicită Consiliului să respingă contestația depusă ca fiind nefondată și pe cale de consecință să mențină ca legale și temeinice actele întocmite și a căror anulare se solicită.

Prin adresa nr. 2893/04.03.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 11242/08.03.2021, autoritatea contractantă transmite o completare a dosarului achiziției publice.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată online în vederea atribuirii unui contract de achiziție publică, având ca obiect: „Elaborare Proiect tehnic și detalii de execuție pentru obiectivul: Școala Gimnazială nr. 1 - Reabilitare și echipare școală și reabilitare căi de acces la școală în zona dintre străzile Bisericii și Pădurarilor” cod CPV 71322000-1, prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr./27.11.2020 conform căruia valoarea estimată a procedurii este 285.750,00 lei fără TVA. Conform anunțului, criteriul de atribuire al contractului este „Prețul cel mai scăzut”.

Prin contestația formulată, SC SRL critică modalitatea în care a evaluat și respins autoritatea contractantă oferta sa în etapa de evaluare a propunerii financiare.

Având în vedere criticile formulate de SC SRL, Consiliul va reține următoarele aspecte:

La secțiunea IV.4.2 „Modul de prezentare al propunerii financiare” din instrucțiunile pentru ofertanți publicate în SEAP, în anexa anunțului de participare simplificat sub identificatorul [.../00019] *FisaDate_DF1101479.pdf* intitulată generic „fișa de date a achiziției” (pag. 130 din vol. 1 al dosarului cauzei), autoritatea contractantă a precizat următoarele:

„Ofertantul va prezenta Formularul de oferta din secțiunea Formulare. La elaborarea propunerii financiare, ofertantul va lua în calcul toate cheltuielile pe care le implică îndeplinirea obligațiilor contractuale, cu respectarea caietului de sarcini. Propunerea financiară are caracter ferm și obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului pe toată perioada de valabilitate și va fi exprimată exclusiv în lei, fără TVA. Propunerea financiară trebuie să se încadreze în limita

valorii totale estimate a contractului. Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile caietului de sarcini/documentației de atribuire și indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informații din propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislației aplicabile. Valabilitatea propunerii financiare este de 120 de zile de la termenul limită de depunere/primire al ofertelor.

Propunerea financiară va fi depusă electronic în SICAP până la data și ora-limită de depunere precizată în anunțul de participare simplificat.

Propunerea financiară se va întocmi ținându-se cont de estimarea valorilor pe categorii de cheltuieli și anume:

1. Documentații – suport și cheltuieli pentru obținerea de avize, acorduri și autorizații – 7.000,00 lei, fără T.V.A.

2. Documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor – 10.000,00 lei, fără T.V.A.

3. Proiect tehnic și detalii de execuție – 215.000,00 lei, fără T.V.A., defalcat astfel:

a) Proiect tehnic și detalii de execuție Componenta A – 160.000,00 lei, fără T.V.A.

b) Proiect tehnic și detalii de execuție Componenta B – 55.000 lei, fără T.V.A.

4. Asistență tehnică din partea proiectantului – 53.750,00 lei, fără T.V.A.:

a) pe perioada de execuție a lucrărilor – 32.250,00 lei, fără T.V.A., din care:

I. pe perioada de execuție a lucrărilor – Componenta A – 24.000,00 lei, fără T.V.A.

II. pe perioada de execuție a lucrărilor – Componenta B – 8.250,00 lei, fără T.V.A.

b) pentru participarea proiectantului la fazele incluse în programul de control al lucrărilor de execuție, avizat de către Inspectoratul de Stat în Construcții – 21.500,00 lei, fără T.V.A., din care:

I. pentru participarea proiectantului la fazele incluse în programul de control al lucrărilor de execuție – Componenta A – 16.000,00 lei, fără T.V.A.

II. pentru participarea proiectantului la fazele incluse în programul de control al lucrărilor de execuție – Componenta B – 5.500,00 lei, fără T.V.A.

NU SE ACCEPTĂ VALORI MAI MARI DECÂT VALOAREA ESTIMATĂ PE FIECARE CATEGORIE DE CHELTUIALĂ ȘI NICI OFERTE ALTERNATIVE" (n.n. sublinierea prin utilizarea caracterelor majuscule aparține autorității contractante).

În soluționarea contestației, Consiliul reține că potrivit prevederilor art. 123 din HG nr. 395/2016 operatorii economici au obligația de a elabora oferta [art. 3 lit. hh) din Legea nr. 98/2016 prevede că propunerea financiară a ofertantului este parte a ofertei] în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Potrivit cerințelor din fișa de date a achiziției, operatorii economici participanți aveau obligația să includă în ofertă toate cheltuielile aferente executării contractului ținându-se cont de estimarea valorilor pe categorii de cheltuieli.

Cerințele din fișa de date a achiziției cu privire la modul de elaborare a propunerii financiare sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile elaborate de autoritatea contractantă nefiind contestate de către niciun operator economic interesat.

Mai mult, contestatorul nu a formulat obiecții cu privire la modul în care autoritatea contractantă a solicitat elaborarea și depunerea ofertei, prin urmare și-a însușit obligația de a determina prețul ofertat prin încadrarea în estimarea valorilor pe categorii de cheltuieli cât și riscurile utilizării altor metode de calcul în cadrul propunerii financiare.

Din verificarea dosarului cauzei Consiliul reține că, sesizând discrepanța dintre prevederile documentației de atribuire în care s-a solicitat ca valoarea fiecărei componente a documentației să se încadreze în valoarea estimată/componentă și oferta contestatorului care a depășit valoarea estimată la componenta Documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor, autoritatea contractantă a transmis SC SRL adresa nr. 7/16/ 15.01.202 (pag. 469 din Vol. 3 al dosarului cauzei) prin care a solicitat acestuia următoarele clarificări:

„1. Ținând cont de prevederea din Fișa de date a achiziției, Secțiunea IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare: „NU SE ACCEPTĂ VALORI MAI MARI DECÂT VALOAREA ESTIMATĂ PE FIECARE CATEGORIE DE CHELTUIALĂ ȘI NICI OFERTE ALTERNATIVE” și faptul că valoarea estimată pentru Documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor este de 10.000,00 lei, fără TVA, să explicați valoarea ofertată de către dumneavoastră pentru această categorie de 26.900,00 lei, fără TVA.

2. Ținând cont de Formularul de ofertă - Formularul nr. 3. depus de către dumneavoastră și de prețul ofertat (propunere financiară aparent neobișnuit de scăzută), în conformitate cu prevederile art. 210 alin. (1) și alin. (2) lit. a) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, să fundamentați oferta dumneavoastră financiară, prin raportare la serviciile furnizate. Fundamentarea ofertei se va face atât la prețul total al acesteia cât și pe fiecare categorie de cheltuială, componentă a prețului total.”.

La această solicitare de clarificări, SC SRL a răspuns prin adresa nr. 187/20.01.2021 (pag. 470 din vol. 3 al dosarului cauzei) astfel:

1. Valoarea ofertată pentru Documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor în sumă de 26.900,00 lei vă rugăm respectuos să o considerați ca fiind o eroare materială, valoarea corectă a Documentațiilor tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor fiind de 6,900,00 lei. Astfel vă transmitem alăturat formularul de oferta financiară cu defalcarea corectă a sumelor și cu mențiunea că prețul total ofertat este nemodificat.

2. În ceea ce privește prețul total ofertat regăsiți în continuare fundamentarea ofertei financiare prin raportarea la serviciile furnizate, atât la prețul total, cât și pe fiecare categorie de cheltuială: (...)."

Ulterior, autoritatea contractantă a respins oferta contestatorului prin adresa nr. 7/80/12.02.2021 (pag. 572 din vol. 3 al dosarului cauzei), motivat de faptul că „(...) prin răspunsul la solicitările de clarificări ale Comisiei de evaluare, prin adresa nr. 187/20.01.2021 ați modificat conținutul Ofertei financiare (...).”

Verificând, la rândul său, propunerea financiară și clarificările ulterioare transmise de către contestator comisiei de evaluare, Consiliul reține următoarele aspecte:

Conform formularului de ofertă (pag. 308 din vol. 2 al dosarului cauzei) SC SRL a ofertat la poziția „2. Documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/ acordurilor/autorizațiilor” suma de 26.900,00 lei fără TVA iar la poziția „3. Proiect tehnic și detalii de execuție” suma de 131.270,00 lei fără TVA.

Prin răspunsul dat la solicitarea de clarificări a autorității contractante (pag. 470 din vol. 3 al dosarului cauzei) SC SRL precizează că valoarea corectă pentru poziția „2. Documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/ autorizațiilor” este 6.900,00 lei fără TVA iar pentru poziția 3. Proiect tehnic și detalii de execuție este de 151.270,00 lei fără TVA. În susținerea modificării valorii celor două

componente (în fapt transferând suma de 20.000,00 lei de la poziția 1 la poziția 2) contestatorul invocă o eroare materială fără a explicita în ce constă aceasta. Prin contestație invocă o eroare aritmetică datorată formulei de calcul utilizate însă nici de această dată nu dovedește în vreun fel eroarea aritmetică.

Consiliul va reține că riscul întocmirii răspunsului la solicitările de clarificări, la fel ca și cel al întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al calculării eronate a valorii componentei de la punctul 2 al formularului de ofertă potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în mod expres, în cadrul fișei de date că „**NU SE ACCEPTĂ VALORI MAI MARI DECÂT VALOAREA ESTIMATĂ PE FIECARE CATEGORIE DE CHELTUIALĂ**”.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-27/15, CJUE** a reținut că: „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina

de a respecta **cu strictețe** criteriile pe care ea însăși le- a stabilit (a se vedea

în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C- 336/12,

EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera

dell’Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)” iar la punctul 42

din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum s- a amintit la punctul 39 din

prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu

strictețe criteriile pe care ea însăși le- a stabilit” și a precizat că „această

considerație este cu atât mai importantă cu cât **miza este excluderea** din procedură”.

În aceste condiții, comisia de evaluare nu avea dreptul să accepte explicațiile transmise de SC SRL în răspunsul său nr. 187/20.01.2021, respectiv că „Valoarea ofertată pentru Documentații

tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor în sumă de 26.900,00 lei vă rugăm respectuos să o considerați ca fiind o eroare materială, valoarea corectă a Documentațiilor tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor fiind de 6,900,00 lei” având în vedere că un astfel de demers ar fi constituit avantaj evident în favoarea contestatorului cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 care interzic determinarea apariției unui avantaj ca urmare a solicitării unor clarificări, în speță transformarea unei oferte inacceptabile într-una conformă, motivat de faptul că societatea contestatoare și-a redus prețul la componenta „2. Documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor” cu suma de 20.000,00 lei pe care a transferat-o la componenta „3. Proiect tehnic și detalii de execuție”.

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

Prin depunerea ofertelor, contestatorul și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul secțiunii IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date, motiv pentru care avea obligația, potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016 de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

În cadrul ofertei sale contestatorul a ales să oferteze pentru componenta „2 Documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/autorizațiilor” o valoare de **26.900,00 lei** fără TVA în condițiile în care prin documentația de atribuire (fișa de date a achiziției) s-a precizat expres că valoarea estimată pentru această componentă este de **10.000,00 lei** fără TVA. Față de această situație,

rezultă că propunerea financiară depusă de societatea contestatoare nu respectă prevederile documentației de atribuire.

În aceste condiții, comisia de evaluare nu avea dreptul să accepte răspunsul contestatorului prin care acest ofertant și-a recunoscut eroarea din ofertă, și a modificat oferta prin transferarea sumei de 20.000,00 de la componenta 2 la componenta 3 (cu scopul de a nu modifica valoarea totală a ofertei criptată în SEAP), având în vedere că prin acest demers ar fi determinat apariția unui avantaj evident în favoarea contestatorului cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, prin ignorarea prevederilor exprese și imperative ale art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 care pun în sarcina autorității contractante obligația respingerii ofertei urmare a modificării propunerii financiare.

Potrivit considerentului **36 din Hotărârea CJUE** anterior citată, „*principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca **aceste oferte să fie supuse aceluiași condiții pentru toți ofertanții**. Pe de altă parte, obligația de transparență, care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze **absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante**. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 6*

noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44 și

jurisprudența citată)”.

Consiliul va reține că regula generală, stabilită la art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 este că „*în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul (...) propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă*” iar, de la această regulă, legiuitorul a stabilit o singură excepție, la alin. (10) al aceleiași normă juridică, respectiv „*Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa financiară reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, pe baza datelor/informațiilor care sunt cunoscute de către toți participanții,*

deoarece sunt prevăzute în legislația aplicabilă, documentația de atribuire, și/sau în alte documente prezentate de ofertant”.

Din interpretarea textului legal mai sus reiterat, rezultă că un ofertant poate opera modificări în cadrul propunerii sale financiare doar dacă aceste modificări reprezintă erori aritmetice adică erori materiale de redactare și nicidecum modificarea propunerii financiare datorată ofertării unor tarife diferite care nu puteau fi justificate.

Prevederile art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016 dispun în mod expres și imperativ care sunt modificările propunerii financiare pe care autoritatea contractantă le poate accepta, modificări care, așa cum se poate observa, în speță nu sunt aplicabile.

Este evident că ajustarea conținutului propunerii financiare prin modificarea sumelor ofertate pentru diversele categorii de servicii nu poate fi considerată un viciu de formă sau o eroare aritmetică ce ar putea fi corectată, o astfel de situație fiind de natură a crea un avantaj incorect ofertantului în cauză, în raport cu ceilalți ofertanți sau potențiali participanți la procedură, care au înțeles să respecte obligația legală de a formula oferta în conformitate cu documentația de atribuire.

Hotărârea CJUE din data 5 iunie 2015 pronunțată în cauza C 49/15, statuează în acest sens că:

„43 În această privință, trebuie amintit că, în conformitate cu ceea ce s-a statuat la punctul 28 din prezenta ordonanță, corectarea unei erori materiale săvârșite de un ofertant în redactarea ofertei sale, în temeiul articolului 160 alineatul (3) din regulamentul delegat, nu trebuie să îi permită să o modifice și să îi confere astfel un avantaj necuvenit.

*44 În consecință, orice modificare a unei oferte economice care **nu privește corectarea mecanică a unei erori materiale** vădite de redactare sau care nu rezultă automat dintr-o corectare nu este autorizată în temeiul articolului 160 alineatul (3) din regulamentul delegat. Astfel, autoritatea contractantă nu poate da unui singur ofertant, după deschiderea ofertelor, posibilitatea să modifice termenii ofertei sale, sub sancțiunea încălcării principiului egalității de tratament, precum și a termenilor dispoziției menționate”.*

În speță prevederile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 au fost aplicabile, comisia de evaluare având neclarități în evaluarea propunerii financiare din cadrul ofertei depusă de SC SRL iar prin răspunsul formulat acest ofertant a răspuns neconcludent, recunoscând că a depășit valoarea estimată aferentă componentei 2 Documentații tehnice necesare în vederea obținerii avizelor/acordurilor/ autorizațiilor, motiv pentru care și-a modificat conținutul propunerii financiare prin transferarea sumei de 20.000,00 lei de la componenta 2 la componenta 3, aspect care a condus în mod corect la respingerea ofertei sale în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (1) coroborat cu art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Consiliul reține că autoritatea contractantă nu avea dreptul să accepte mutarea sumei de 20.000 lei între componentele 2 și 3 din propunerea financiară depusă de contestator înlocuirea sumelor ofertate pentru componentele ofertei ulterior datei limită de depunere a ofertelor nu poate fi considerată *„corectarea mecanică a unei erori materiale vădite de redactare”* astfel cum prevede jurisprudența europeană anterior menționată și nici remediere a erorilor aritmetice astfel cum este prevăzut la art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor financiare, elaborare a solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor și de stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. h), i) și j) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut, în cazul ofertei contestatorului, cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile acestuia privind nelegalitatea evaluării proprii sale oferte sunt nefondate, urmând să fie respinse.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu

Referitor la solicitarea autorității contractante de obligare a contestatorului la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul va reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, *„Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. **Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate** sunt prezentate în cerere, care **trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației**”*.

Ori, întrucât autoritatea contractantă nu a depus documente doveditoare din care să rezulte cuantumul și detalierea cheltuielilor efectuate, Consiliul va respinge ca nedovedită solicitarea acesteia privind acordarea de cheltuieli de judecată.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu

Respinge ca nedovedită solicitarea autorității contractante de obligare a contestatorului la plata cheltuielilor de judecată.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

....

PREȘEDINTE

...

Consilier de soluționare

...

Redactat practicaua deciziei

...

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 12 (douăsprezece) pagini