



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, ... România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. ... (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... formulată de ... cu sediul în înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI RO ... împotriva procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 999.878/ emis de ... cu sediul în în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de având ca obiect „ de întreținere corectivă, preventivă, reparare și asistență tehnică pentru infrastructura fizică supot aferentă spațiilor tehnic de nivel central”, cod CPV 7993300-3, sursa de finanțare: „fonduri bugetare”, a solicitat Consiliului: admiterea prezentei contestații, astfel cum a fost formulată; anularea adresei nr. 999.878/ anularea raportului procedurii, precum și actele subsecvente acestuia; obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire în cauză.

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

DECIDE:

Respinge excepția tardivității invocată de autoritatea contractantă.

Respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...

Menține decizia de anulare a procedurii.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. ... (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

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

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... formulată de ... împotriva procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 999.878/ emis de ... în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de având ca obiect „ de întreținere corectivă, preventivă, reparare și asistență tehnică pentru infrastructura fizică suport aferentă spațiilor tehnic de nivel central”, cod CPV 7993300-3, sursa de finanțare: „fonduri bugetare”, a solicitat Consiliului: admiterea prezentei contestații, astfel cum a fost formulată; anularea adresei nr. 999.878/ anularea raportului procedurii, precum și actele subsecvente acestuia; obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire în cauză.

În fapt, contestatorul precizează că prin adresa nr. 999.878/ reprezentând comunicarea procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a anulat procedura în temeiul „art. ... (1) lit. d) din O.U.G nr. 34/2006”.

Motivele care au determinat luarea deciziei de anulare a procedurii de către autoritatea contractantă au fost următoarele:

- „imposibilitatea reanalizării punctelor aflate în divergența de către membrii comisiei în perioada de evaluare aprobată;
- imposibilitatea atribuirii procedurii de achiziție publică și încheierea acordului – cadru”.

Contestatorul învederează că, alin. (1) al art. 209 din O.U.G. nr. 34/2006, în vigoare la data emiterii actului contestat nu conține lit. d), ci numai lit. a), b) și c), astfel că temeiul de drept invocat nu există.

Legat de acest aspect, contestatorul precizează că textul art. 209 din O.U.G nr. 34/2006 conține „două ipoteze”, respectiv o prevedere „imperativă” și una „dispozitivă” referitoare la situațiile în care autoritatea contractantă dispune anularea procedurii, astfel:

- „prin alin. (1) și (4) sunt reglementate și explicate situațiile în care autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de achiziții publice;

- în alin. (2) și (3) sunt prevăzute situațiile în care autoritatea contractantă are dreptul ca, prin excepție de la dispozițiile art. ... aceleași ordonanțe, să procedeze la anularea unei proceduri de achiziție publică, fiind totodată stabilite anumite limite ale acestui drept.”

... menționează că în urma analizării celor invocate de autoritatea contractantă în actul atacat, a constatat că nu pot fi incidente dispozițiile descrise la literele a) sau b) ale alineatului (1), deoarece într-o astfel de situație autoritatea contractanta ar fi avut posibilitatea de a preciza concret unul dintre aceste motive.

Se mai arată că, în ceea ce privește aplicabilitatea lit. c) ca noțiune de „abateri grave de la prevederile legislative” este definită la alin. (4) al aceluiași articol 209, însă motivele concrete prezentate în actul atacat nu se circumscriu în niciun caz situațiilor enumerate de legiuitor.

În acest sens, contestatorul menționează că sintagma cuprinsă în textul art. ... (1), lit. c), respectiv „sau este imposibilă încheierea contractului” constituie o a doua teză a acestui text de lege, aceasta ne putând fi reținută în cauză.

Astfel, contestatorul remarcă în primul rând că în practica materiei achizițiilor publice s-a stabilit că astfel de cazuri de imposibilitate a încheierii contractului pot fi refuzul câștigătorului de a încheia contractul, cu consecința reținerii de către autoritatea contractantă a garanției de participare sau încheierea exercițiului fiscal, cu consecința retragerii fondurilor ori alte situații de acest gen, care nu pot fi reținute ca o culpă a autorității contractante.

Totodată, ofertantul face mențiunea că motivul invocat în actul atacat „imposibilitatea reanalizării punctelor aflate în divergența de către membrii comisiei în perioada de evaluare aprobată” nu poate fi considerat un temei de drept în sensul textului de lege citat mai sus, situația invocată fiind exclusiv culpa autorității contractante.

În concluzie, contestatorul arată că neînțelegerile dintre membrii comisiei de evaluare nu pot conduce la imposibilitatea atribuirii procedurii...” așa cum a susținut autoritatea contractantă și nici la imposibilitatea încheierii contractului. Ca urmare, nu sunt

cauze reale de anulare a procedurii de achiziție astfel cum sunt prevăzute de lege.

De asemenea, contestatorul precizează că, în realitate este simplul refuz, nemotivat și nelegal al autorității contractante de a încheia contractul, ceea ce atrage incidența în speță a dispozițiilor art. 93 alin. (4) și (5) din H.G. nr. 925/2006.

Contestatorul, precizează că termenul de contestare de 11 zile indicat în comunicarea autorității contractante nu este prevăzut de lege, actul atacat fiind nul și sub acest aspect.

În final, contestatorul solicită accesul în vedere studierii dosarului cauzei.

Prin adresa nr. 816028/13.06.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 19438/13.06.... contractantă a invocat excepția privind tardivitatea introducerii contestației.

Autoritatea contractantă menționează că a trimis contestatorului în data de 23.05.2014, pe fax, adresa nr. 999.878/ ce reprezenta comunicarea procedurii și în care era precizat termenul în care se putea depune contestație.

Astfel, contestația a fost înregistrată la registratura autorității contractante în data de ...

Prin adresa nr. 816075/19.06.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 20346/20.06.... contractantă a formulat un punct de vedere cu privire la contestația formulată.

Autoritatea contractantă precizează că la data limită de depunere a ofertelor de 03.03.... fost depusă o singură ofertă de operatorul economic ...

Ca atare, autoritatea contractantă, menționează că, comisia de evaluare a procedat ulterior ședinței de deschidere a ofertei la analizarea documentelor, parcurgând următoarele etape:

I – evaluarea documentelor de calificare;

II – evaluarea ofertei tehnice;

III – evaluarea ofertei financiare.

Autoritatea contractantă precizează că, în etapa a III a a procesului de evaluare, analizând propunerea financiară cu toate anexele care o compun, comisia de evaluare a constatat existența unor diferențe între cantitățile înscrise la unele poziții din Anexa C a formularului de ofertă (piese de schimb) față de cantitățile înscrise la pozițiile similare din Caietul de sarcini.

Astfel, se mai arată de către autoritatea contractantă că, Anexa C a formularului de ofertă (piese de schimb) trebuia să fie identică cu lista pieselor de schimb din Caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă menționează că, diferențele au provenit în faza de elaborare a documentației de atribuire din preluarea greșită a datelor din Caietul de sarcini și înscrierea lor în Anexa C la Formularul de ofertă din Secțiunea Formulare.

Conform prevederilor art. 33 alin. (3) din O.U.G nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor, în situația în care sunt diferențe între prevederile Caietului de sarcini și alte documente, prevalează prevederile din caietul de sarcini.

În continuare, autoritatea contractantă arată că, în această etapă nu existau soluții pentru remedierea situației, majoritatea membrilor comisiei au votat ca în conformitate cu art. 78 din H.G nr. 925/2006, să fie solicitate clarificări operatorului economic ... iar acesta a răspuns solicitărilor. Din analiza documentelor prezentate de ofertant și verificarea calculelor prezentate în Anexa C a formularului de ofertă pentru piese de schimb, comisia a constatat că prețul total al ofertei este diferit față de prețul total prezentat inițial în formularul de ofertă, astfel că a fost transmisă o nouă solicitare de clarificări la ...

Astfel, ... în primul răspuns a modificat: valoarea totală a ofertei financiare, cantitățile, prețurile unitare și tarifele manoperei, iar în al doilea răspuns a revenit la valoarea inițială a prețului total al ofertei, dar a modificat cantitățile, prețurile unitare și tarifele manoperei la pozițiile ce aveau cantitățile înscrise eronat, precizând că „Oferta noastră financiară va fi definitivată în etapa de licitație electronică, conform prevederilor legale în vigoare”.

Autoritatea contractantă precizează că, în baza Notei nr. 999314/07.05.2014 și a Notelor individuale atașate la Raportul privind evaluarea inițială integrală a ofertei, conducătorul autorității contractante, în conformitate cu prevederile art. 2 din O.U.G nr. 34/2006, pentru respectarea principiului transparenței și atingerea scopului de asigurare a „integrității procesului de achiziții publice” și în conformitate cu prevederile art. 209 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborate cu prevederile art. 15 alin. (3) și (4) din H.G nr. 1660/... aprobat anularea procedurii de achiziție publică pentru următoarele motive:

„1 - Având în vedere faptul că, în etapa de evaluare a ofertelor financiare nu puteau fi adoptate măsuri corective de corelare a listei de piese de schimb din Secțiunea Formulare - anexa la formularul de ofertă financiară cu lista de piese de schimb din Caietul de sarcini, autoritatea contractantă a respectat prevederile art. ... (4) lit. b) din O.U.G nr. 34/2006, coroborate cu prevederile art. 15 alin. (4) din H.G. nr. 1660/2006;

2 - Diferențele de cantități constatate nu intră în categoria erorilor aritmetice sau viciilor de formă prevăzute la art. 80 din H.G nr. 925/... astfel că prevederile acestui articol nu sunt aplicabile;

3 - Având în vedere că, procedura aplicată este Licitație deschisă cu fază finală de licitație electronică, conform prevederilor art. 40 din H.G nr. 1660/... autoritatea contractantă are obligația de a introduce în SEAP «elementele ofertei care urmează să facă obiectul procesului repetitiv de ofertare» în acest caz elementul fiind «prețul total al ofertei», astfel nu pot fi acceptate modificări de cantități și nici măcar de prețuri unitare/tarife manoperă de instalare. Operatorul economic prin răspunsul său modifică în conținut oferta financiară, ajustând atât cantitățile cât și prețurile unitare/tarifele de manoperă de instalare, aferente, încălcându-se astfel prevederile art. 79 din H.G nr. 925/... (3)».

În concluzie, autoritatea contractantă arată că a respectat prevederile legale referitoare la anularea procedurii de achiziție publică, iar contestația este neîntemeiată.

Prin adresa nr. 11384/... - ... din 17.06.2014, Consiliul a invitat contestatorul să consulte documentele nesecrete aflate în dosarul cauzei nr. .../... la care contestatorul a răspuns prin adresa nr. 1522/23.06.2014, înregistrată la Consiliu cu nr. 20418/23.06.2014, contestatorul a transmis răspuns la punctul de vedere al autorității contractante și concluzii scrise pe fondul cauzei, solicitând respingerea „apărării formulate de autoritatea contractantă ca neîntemeiată”.

Contestatorul solicită respingerea excepției de tardivitate invocată de către autoritatea contractantă, deoarece a primit comunicarea procedurii în data de 23.05.2014, iar contestația a fost trimisă în data de ... prin serviciul de curierat rapid, ultima zi de contestare.

În plus față de aspectele invocate în contestație, contestatorul arată faptul că la consultarea dosarului achiziției publice nu a identificat existența Raportului prin care s-a propus și s-a aprobat anularea procedurii de achiziție publică.

În opinia contestatorului autoritatea contractanta avea obligația, conform prevederilor art. ... (1) din O.U.G nr. 34/2006, să depună la CNSC dosarul achiziției publice, în care ar fi trebuit să se regăsească, în conformitate cu prevederile art. 213 din Ordonanța și raportul procedurii. Din acest document ar fi trebuit să rezulte justificarea anularii procedurii de atribuire, iar acest raport ar fi trebuit să aibă aprobarea conducătorului autorității contractante.

Contestatorul consideră că, chiar dacă între membrii comisiei nu s-a realizat consensul, decizia finală conformă prevederilor legale în vigoare trebuia să fie aceea de atribuire a contractului de achiziții publice către ... conform prevederilor art. 76 alin. (4) teza a doua din H.G nr. 925/2006, în condițiile în care 3 dintre cei 5 membri ai comisiei au hotărât ca oferta subscrisei contestatoare, singura depusă în această procedură, este admisibilă.

Ultimul document, aferent dosarului cauzei, este adresa nr. 1522/... contestatorului, înregistrată la CNSC cu nr. ... susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire de „licitație deschisă” pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „ de întreținere corectivă, preventivă, reparare și asistență tehnică pentru infrastructura fizică supot aferentă spațiilor tehnic de nivel central”, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă, fiind publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. ... din data de criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Având în vedere prevederile art. ... (1) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepției tardivității invocate de către autoritatea contractantă în punctul său de vedere, depus la dosar, în ceea ce privește contestația formulată de ...

Excepția tardivității, invocată de autoritatea contractantă, în ceea ce privește termenul de introducere a contestației, va fi respinsă ca nefondată, deoarece obiectul acesteia constă în anularea adresei nr. ... din recepționată în 23.05.2014, iar contestația a fost depusă atât la Consiliu cât și la autoritatea contractantă la data de ... prin poștă, cu respectarea termenului legal de 10 zile, stabilit la art. ... (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, pentru depunerea unei contestații, atunci când valoarea estimată a contractului este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Excepția tardivității fiind respinsă, Consiliul va trece la analiza pe fond a cauzei.

Potrivit Procesului-verbal nr. 997434/03.03....I ședinței de deschidere a ofertelor, până la termenul limită a depus ofertă un singur operator economic, respectiv ... În urma evaluării ofertei acestuia, comisia de evaluare a decis anularea procedurii de atribuire, în temeiul prevederilor art. ... (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/...spect consemnat în nota nr. 999314 din 07.05.2014.

În comunicarea , dintr-o eroare, autoritatea contractantă a menționat literea d) în loc de litera c), astfel că afirmația contestatorului privind încadrarea nelegală de anulare a procedurii, nu este întemeiată, deoarece încadrarea a fost făcută corect în nota de anulare a procedurii.

Ulterior evaluării ofertei și comunicării procedurii de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, ... a depus la Consiliu contestația de față.

Analizând criticile formulate de contestator, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de faptul că autoritatea contractantă a luat decizia de a anula procedura de atribuire.

În calitate de participant la procedură, contestatorul a primit adresa de comunicare a procedurii în care autoritatea contractantă a menționat că procedura a fost anulată, în temeiul art. ... (1) „lit. d)” din O.U.G. nr. 34/2006, motivată de:

“- imposibilitatea reanalizării punctelor aflate in divergenta de către membrii comisiei in perioada de evaluare aprobata;
- imposibilitatea atribuirii procedurii de achiziție publica si incheierea acordului-cadru”.

Având a verifica temeinicia deciziei de anulare a procedurii, Consiliul reține următoarele:

În caietul de sarcini (Piese – Instalații electrice, Instalații de climatizare) autoritatea contractantă a precizat, într-un tabel, „cant. minimă contract-subsecvent”, „cant. maximă contract-subsecvent”, „cant. minimă acord-cadru” și „cant. maximă acord-cadru”.

În secțiunea Formulare (12. Formular de ofertă), în anexa C (piese de schimb) la formularul de ofertă, pe coloana „cant. max.” a trecut, la mai multe articole, cantități mai mici decât cele din caietul de sarcini, de pe coloana „cant. maximă acord-cadru”. De exemplu:

Nr. poziție in caietul de sarcini	Denumire poziție in caietul de sarcini	Cantitati maxime acord-cadru solicitate in caietul de sarcini	Cantități maxime acord-cadru Anexa C la oferta financiară
19 - Instalatii electrice	Tub fluorescent 18W.230 V	2000 buc.	20
9 - Instalatii de climatizare	Element filtrant EU5 700x500x100	84	42
53 - Instalatii de climatizare	Agent frigorific R410A	400	200
85 - Instalatii de climatizare	Amestec glicol 30% litri	600	300

Aceste diferențe au provenit în faza de elaborare a documentației de atribuire din preluarea greșită a datelor din caietul de sarcini și înscrierea lor în anexa C la formularul de ofertă din Secțiunea Formulare.

Din cele de mai sus se observă că la momentul elaborării documentației de atribuire s-a realizat o neconcordanță între caietul de sarcini și anexa C la formularul de ofertă (din Secțiunea Formulare) în ceea ce privește cantitățile maxime de piese de schimb, la acordul cadru.

Această eroare a fost preluată și de contestator la momentul întocmirii propunerii financiare.

La etapa de evaluare a ofertei contestatorului, comisia de evaluare constată această neconcordanță între caietul de sarcini și anexa C din propunerea financiară și îi solicită acestuia, prin adresa nr. 998706/10.04.2014, următoarea clarificare:

„Având în vedere ca în oferta financiară exista un viciu de formă, respectiv diferențe între cantitățile consemnate în tabelele anexe aferente ofertei financiare și cantitățile solicitate în caietul de sarcini și în această situație prevalează cantitățile din caietul de sarcini, în temeiul art. 35 din HG 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, comisia de evaluare solicită „retransmiterea Anexei C a formularului de oferta pentru piese de schimb (...)”.

Contestatorul răspunde cu adresa nr. 1429/14.04.2014 și transmite anexa C corectată, trecând cantitățile din caietul de sarcini, dar modifică prețurile unitare la materiale și la manoperă. De exemplu:

Anexa C depusă inițial:

- 19 - Instalatii electrice - Tub fluorescent 18W.230 V - **20 buc**, preț unitar material/piese=**2,07€**, tarif unitar manoperă înlocuire=**0,05€**
- 9 - Instalatii de climatizare - Element filtrant EU5 700x500x100 - **42 buc**, preț unitar material/piese=**30,00€**, tarif unitar manoperă înlocuire=**7,50€**
- 53 - Instalatii de climatizare - Agent frigorific R410A - **200 buc**, preț unitar material/piese=**4,50€**, tarif unitar manoperă înlocuire=**2,93€**
- 85 - Instalatii de climatizare - Amestec glicol 30% litri - **300 buc**, preț unitar material/piese=**1,50€**, tarif unitar manoperă înlocuire=**0,38€**

Anexa C depusă după prima solicitare de clarificări:

- 19 - Instalatii electrice - Tub fluorescent 18W.230 V - **2000 buc**, preț unitar material/piese=**1,04€**, tarif unitar manoperă înlocuire=**0,03€**
- 9 - Instalatii de climatizare - Element filtrant EU5 700x500x100 - **84 buc**, preț unitar material/piese=**30,00€**, tarif unitar manoperă înlocuire=**0,94€**
- 53 - Instalatii de climatizare - Agent frigorific R410A - **400 buc**, preț unitar material/piese=**2,25€**, tarif unitar manoperă înlocuire=**0,37€**
- 85 - Instalatii de climatizare - Amestec glicol 30% litri - **600 buc**, preț unitar material/piese=**0,75€**, tarif unitar manoperă înlocuire=**0,05€**

După primirea acestui răspuns, autoritatea contractantă revine cu adresa nr. 998901/18.04.2014, solicitând contestatorului următoarea clarificare:

„Comisia de evaluarea din analiza documentelor prezentate de dumneavoastra in data de 14.04.2014 cu nr. 1429 si in urma verificării calculelor prezentate in Anexa C a formularului de oferta pentru piese de schimb, constata ca totalul este diferit fata de totalul prezentat inițial in formularul de oferta.

In temeiul art. 35 din HG 925/2006 cu modificările si completările ulterioare, comisia de evaluare solicita ...schimb”.

Contestatorul răspunde cu adresa nr. 1438/22.04.2014 și transmite anexa C corectată, menținând cantitățile din caietul de sarcini și prețurile unitare la materiale, dar modifică din nou prețurile unitare la manoperă. De exemplu:

Anexa C depusă după a doua solicitare de clarificări:

- 19 - Instalatii electrice - Tub fluorescent 18W.230 V - **2000 buc**, preț unitar material/piese=**1,04€**, tarif unitar manoperă înlocuire=**0,02€**
- 9 - Instalatii de climatizare - Element filtrant EU5 700x500x100 - **84 buc**, preț unitar material/piese=**30,00€**, tarif unitar manoperă înlocuire=**0,66€**
- 53 - Instalatii de climatizare - Agent frigorific R410A - **400 buc**, preț unitar material/piese=**2,25€**, tarif unitar manoperă înlocuire=**0,26€**
- 85 - Instalatii de climatizare - Amestec glicol 30% litri - **600 buc**, preț unitar material/piese=**0,75€**, tarif unitar manoperă înlocuire=**0,04€**

După cum se poate observa, contestatorul transmite, de două ori, autorității contractante, valori diferite de cele ofertate inițial.

Din raportul nr. 998938/23.04.2014 privind evaluarea inițială integrală a ofertei, Consiliul reține că 2 din cei 5 membrii ai comisiei de evaluare au întocmit note individuale în care au precizat:

In opinia mea, decizia de a declara "admisibila" oferta depusa in cadrul procedurii de atribuire contravine prevederilor art. 79 alin (3) din HG nr. 925/2006, cu modificările si completările ulterioare. Prin răspunsul la solicitarea de clarificari, ofertantul modifica continutul propunerii financiare, prin urmare consider neconforma oferta depusa, exceptiile prevăzute la art. 80 din HG nr. 925/2006, cu modificările si completările ulterioare fiind fara aplicare in acest caz.

Prin răspunsurile sale contestatorul a modificat conținutul ofertei financiare. Ofertantul contestator și-a modificat propunerea financiară, încălcând prevederile art. 79 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, care precizează că în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă. Față de aceste aspecte, măsura autorității contractante nu putea să fie decât de respingere a ofertei contestatorului.

În ceea ce privește propunerea financiară, legiuitorul a prevăzut următoarele cazuri în care este acceptată modificarea propunerii financiare. Astfel, prevederile art. 79 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006 dispun următoarele: „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)”, iar art. 80 alin. (2) dispune următoarele: „(2) Erorile aritmetice se corectează după cum urmează:

a) dacă există o discrepanță între prețul unitar și prețul total, trebuie luat în considerare prețul unitar, iar prețul total va fi corectat corespunzător;

b) dacă există o discrepanță între litere și cifre, trebuie luată în considerare valoarea exprimată în litere, iar valoarea exprimată în cifre va fi corectată corespunzător”.

Așa cum rezultă din textele legale evocate, legiuitorul a prevăzut în mod expres situațiile în care este permisă modificarea propunerii financiare, iar dispozițiile art. 80 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006 sunt aplicabile în cazul corectării erorilor aritmetice, permise în cazul propunerii atât financiare, cât și propunerii tehnice.

Dispozițiile art. 80 alin. (2) mai sus menționate, nu sunt aplicabile în acest caz, deoarece în cazul în care în cadrul acestui

document (propunerea financiară) s-au constatat erori sau omisiuni, corectarea/completarea acestora trebuia să fie susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare să aibă rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire. Ori, așa cum a fost mai sus reținut în speță nu este vorba de o corectare/completare a unor erori sau omisiuni din cadrul unui document, ci de modificarea lui.

Art. 79 din H.G. nr. 925/2006 dispune 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, ținând cont de existența în oferta inițială a unor valori unitare pentru mai multe repere, iar modificarea acestui document (a prețurilor unitare) nu este inclusă în cadrul acestor excepții, care sunt de strictă interpretare – *„exceptio est strictissimae interpretationis”*, iar unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă – *„ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”*.

În speța de față modificarea ofertei financiare nu poate fi interpretată ca o completare formală sau de confirmare, în sensul prevederilor art. 78 din H.G. nr. 925/2006.

Prin acceptarea unui ofertant care modifică prețul unui reper, autoritatea contractantă ar favoriza ofertantul respectiv și ar aduce atingere principiului legal al tratamentului egal, principiu expres reglementat la art. ... (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Potrivit art. 34 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006: *„comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică”*.

După cum s-a reținut anterior, în cadrul raportului nr. 998938/23.04.2014 privind evaluarea inițială integrală a ofertei, trei membrii ai comisiei de evaluare au considerat admisibilă oferta contestatorului. Aceste divergențe între membrii comisiei de evaluare au constituit un motiv de anulare a procedurii.

Dacă ar fi rămas definitivă decizia celor trei membrii ai comisiei de evaluare, de a declara admisibilă o ofertă neconformă, autoritatea contractantă ar fi încălcat atât prevederile art. 36 alin. (2) lit. a), art. 37 alin. (2) [oferta câștigătoare se stabilește numai dintre ofertele admisibile], art. 79 alin. (3), art. 81 din Hotărârea

Guvernului nr. 925/2006, cât și pe cele ale art. 7... (2) lit. g), h) și i) din hotărâre care stabilesc printre atribuțiile comisiei de evaluare pe cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din documentația de atribuire, de stabilire a ofertelor inacceptabile sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării ofertelor respective în această categorie și de stabilire a ofertelor admisibile.

Oferta reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel elementele consemnate în documentele depuse nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă elemente esențiale ale propunerii financiare, a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare în baza art. 7... (2) lit. g) din H.G. nr. 925/2006 și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a ofertelor financiare, așa cum este prevăzut la art. 7... (2) lit. g) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, Consiliul constată că această verificare s-a făcut, parțial (de către doi membrii ai comisiei de evaluare), cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea anulării procedurii este nefondată, urmând să fie respinsă.

Depunându-se o singură ofertă, care din cele de mai sus rezultă că putea fi considerată neconformă, autoritatea contractantă putea face și aplicarea prevederilor art. ... 1 lit. a) din OUG nr. 34/2006, care prevăd:

(1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică în următoarele cazuri:

a) dacă au fost depuse numai oferte inacceptabile și/sau neconforme.

Contestatorul, prin răspunsurile sale, recunoaște aceste neconcordanțe din propunerea sa financiară și consideră că „oferta noastră financiară va fi definitivată în etapa licitației electronice”. Acest lucru nu este posibil, deoarece în etapa licitației electronice participă doar ofertele admisibile.

Analizând modul în care autoritatea contractantă a elaborat și întocmit documentația de atribuire, Consiliul constată că aceasta conține multe erori, fapt ce a dus la depunerea unei oferte

neconforme, datorită neconcordanței dintre caietul de sarcini și anexa C la formularul de ofertă, dar și datorită acțiunii contestatorului care a modificat prețurile unitare la materiale și manoperă, situație în care procedura nu mai poate fi salvată, deoarece modificarea prețului total este permisă de legislația din domeniul achizițiilor publice, pe când modificarea prețului unitar este interzisă (art. 80 alin. 2 din HG nr. 925/... în vedere modificarea prețurilor unitare, care a dus la neconformitatea ofertei contestatorului, Consiliul consideră că autoritatea contractantă în mod corect a făcut aplicarea prevederilor art. ... (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006, în vigoare la data inițierii procedurii, care reglementează dreptul autorității contractante de a anula aplicarea procedurii, de regulă înainte de transmiterea comunicării privind acesteia în situația în care se constată că „*este imposibilă încheierea contractului*”.

Încălcarea dispozițiilor legale evocate afectează iremediabil procedura de atribuire, modificarea ofertei financiare nemaifiind posibilă după deschiderea acesteia.

Modalitatea în care a înțeles autoritatea contractantă să anuleze procedura de atribuire a contractului nu se situează în afara prevederilor legale, motivul invocat fiind întemeiat, urmând să se observe în principal, că la întocmirea documentației de atribuire trebuiesc respectate prevederile legale, nefiind permise neconcordanțe, iar divergențele dintre membrii comisiei de evaluare au fost determinate de acțiunea ilegală a contestatorului de a-și modifica propunerea financiară.

Maniera în care a procedat autoritatea contractantă apare ca legală în raport de dispozițiile art. 209 din O.U.G. nr. 34/2006 și de natură să nu încalce drepturile recunoscute de același act normativ în beneficiul participantului.

Anularea procedurii s-a realizat având la bază motive concrete, ferme, reale, obiective, și având în vedere existența unor împrejurări total independente de voința autorității contractante, ceea ce poate justifica anularea procedurii de atribuire potrivit art. 209 din OUG nr. 34/2006, deoarece actul normativ vorbește despre o imposibilitate. Desigur că această imposibilitate se datorează, în primul rând, modului defectuos de întocmire a documentației de atribuire, dar și acțiunii ilegale a contestatorului.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. ... (5) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată

de către ... în contradictoriu cu ... și menține decizia de anulare a procedurii.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 15 pagini.