

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. 438/C1/203

Data: 21.02.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 4966/25.01.2024, formulată de SRL în calitate de lider al asocierii SRL – SRL, cu sediul în localitatea nr., comuna, județ, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentată legal prin și convențional de, cu sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură în Târgu, str., județul, împotriva raportului procedurii nr. 1005/10.01.2024, emis de către autoritatea contractantă, cu sediul în, județul, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Execuția lucrărilor de construcții, instalații și echipamente tehnologice și funcționale pentru obiectivul de investiții - Renovare energetică a blocurilor de locuințe din - Lot 4”, s-a solicitat, anularea rezultatului procedurii și reevaluarea ofertei sale.

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

În fapt, contestatorul precizează că are calitatea de ofertant în cadrul procedurii de atribuire, având ca obiect: „Renovare energetică a blocurilor de locuințe din Orașul - Lot 4”.

Contestatorul susține că, prin raportul procedurii nr. 1005/10.01.2024, comunicat la data de 11.01.2024, se dispune:

«În urma verificării îndeplinirii condițiilor de participare și a cerințelor minime asociate, au fost declarate inacceptabile/neconform/neadecvate de către comisia de evaluare ofertele/solicitările de participare depuse de următorii ofertanți/candidați:

Asocierea formată din SRL - lider, ... SRL și SRL.

Ofertantul a transmis DUAE revizuit, unde a fost menționat că operatorul economic participă la procedură împreună cu alți ofertanți, fără a indica care sunt aceștia și ce calitate au în cadrul prezentei proceduri.

Având în vedere acest aspect, se constată că răspunsul formulat la solicitarea de clarificare este incomplet, iar revenirea cu o nouă solicitare pe acest subiect nu este posibilă.

Deoarece, răspunsul formulat la solicitarea de clarificare, nu este complet, oferta prezentată de către asocieria formată din SRL, ...SRL și SRL, este inacceptabil, conform art. 134 alin. (5) din HG 395: „(5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitări de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente oferta sa va fi considerată inacceptabilă” -coroborat cu art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016:(1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile, neconforme și neadecvate».

Practic, conform concluziilor ce se desprind din motivarea autorității contractante, se consideră oferta sa ca fiind inacceptabilă, deoarece, ...SRL nu a completat corect formularul DUAE.

Prin prezenta contestație, se dorește a arăta faptul că SRL a completat corespunzător formularul DUAE generat de către autoritatea contractantă, lipsa unor anumite informații (ceilalți ofertanți și calitatea lor în această procedură) nefiind imputabilă celui care a completat acest formular DUAE, culpa aparținând autorității contractante, care nu a generat și marcat corespunzător câmpurile din formular, în corespondență cu cerințele de calificare/selecție prevăzute la nivelul fișei de date a achiziției.

Astfel, arată că, în conformitate cu prevederile art. 20 pct. 5 din HG nr. 395/2016, generarea modelului de formular completat de către SRL cade în sarcina autorității contractante, în speță Primăria

Contestatorul arată că Anexa 1 la prezenta contestație este formularul DUAE completat de către liderul asocierii, ... SRL, și se poate observa faptul că acest formular completat de către lider are „căsuța”: „Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului. Vă rugăm să identificați pe ceilalți operatori economici care participă la procedura de achiziție publică împreună”.

Deci, în formularul DUAE generat electronic de către autoritatea contractantă pentru completarea lui de către liderul de asociere există „căsuța” corespunzătoare completării ei de către acesta cu informațiile imputate a fi necompletate de către SRL.

Anexa 2 - formularul revizuit depus de către SRL, face dovada faptului că, în acest formular DUAЕ (informațiile din formular sunt generate de către autoritatea contractantă, operatorul economic care completează neputând interveni asupra acestui formular, prin ștergerea unor „căsuțe”, el având doar posibilitatea, doar să le completeze sau nu), la rubrica: INFORMAȚII PRIVIND OPERATORUL ECONOMIC „căsuța” corespunzătoare informațiilor:

„Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului. Vă rugăm să identificați pe ceilalți operatori economici care participă la procedura de achiziție publică împreună”.

Neexistând în acest formular generat de către autoritatea contractantă căsuța corespunzătoare informațiilor solicitate, neputându-se interveni de către asociatul 1 asupra modelului de formular DUAЕ, este evident faptul că nu se regăsesc informațiile pentru a căror lipsă oferta Asocierii nu a fost declarată câștigătoare.

Contestatorul arată că, în ipoteza în care, în formularul DUAЕ pus la dispoziție de către autoritatea contractantă și completat de către SRL, ar fi existat căsuța corespunzătoare pentru informațiile solicitate, ar fi existat două singure variante de completare greșită a acestui formular:

În prima variantă:

- nu s-ar fi completat căsuța (partea stângă) cu informațiile solicitate, astfel, la momentul generării acestui DUAЕ NECOMPLETAT, ar fi apărut rubrica din „căsuță”:

Partea dreaptă:

„Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului. Vă rugăm să identificați pe ceilalți operatori economici care participă la procedura de achiziție publică împreună”.

Partea stângă: goală

Depune spre exemplificare extras din DUAЕ necompletat cu informațiile solicitate- Anexa 3.

În a doua variantă:

- în ipoteza în care la momentul completării de către SRL a acestui formular DUAЕ, ar fi șters din greșeală, sau intenționat conținutul „căsuței” în care se solicită informațiile:

„Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului. Vă rugăm să identificați pe ceilalți operatori economici care participă la procedura de achiziție publică împreună”, la momentul generării formularului DUAЕ acesta ar fi apărut cu o „căsuță” goală, atât în partea dreaptă, cât și în partea stângă.

Depune, spre exemplificare, extras DUAЕ în care au fost șterse de către operatorul economic care completează acest DUAЕ informațiile solicitate de către autoritatea contractantă - Anexa 4.

Pe cale de consecință, studiind exemplarul DUAЕ revizuit depus de către SRL, se poate observa faptul că acesta nu conține „căsuța” cu informațiile: „Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului”, iar, așa cum s-a arătat mai sus, lipsa acestor informații nu poate fi imputată acestui operator economic, acesta fiind în imposibilitatea de a genera un formular DUAЕ, altul decât cel pus la dispoziție de către autoritatea contractantă.

Având în vedere argumentele din cuprinsul prezentei, solicită să se constate faptul că, autoritatea contractantă a reținut o culpă a asociatului 1 la momentul completării formularului DUAЕ, asta, în condițiile în care, formularul DUAЕ este pus la dispoziție de către însăși autoritatea contractantă, ofertantul neputând interveni asupra acestui formular, în sensul adăugării unor informații nesolicitate în cuprinsul acestuia.

Având în vedere aspectele de fapt și de drept invocate prin prezenta, solicită a se dispune admiterea contestației așa cum a fost ea formulată.

Prin adresa nr. 3229/05.02.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 7803/07.02.2024 autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere cu privire la contestația în care se susține că decizia privind respingerea ofertei prezentate de contestator, este nelegală, culpa necompletării corespunzătoare a DUAЕ aparținând autorității contractante care nu a generat și marcat corespunzător câmpurile din formular în corespondență cu cerințele de calificare /selecție prevăzute la nivelul fișei de date a achiziției.

Autoritatea contractantă consideră că acest argument nu se poate lua în considerare, întrucât:

I. În cadrul procedurii de atribuire a contractului de execuție lucrări pentru obiectivul de investiții „Renovare energetică a blocurilor de locuințe din orașul - LOT 4 a generat/creat un singur formular DUAЕ. Acest formular nu a fost generat separat pentru fiecare ofertant în parte.

DUAЕ-urile au fost completate în mod corect de operatorii economici SRL și SRL, operatorul economic SRL fiind singurul care nu a completat corect informațiile privind „Operatorul economic participă la procedura de achiziție publică împreună cu alții? Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului”.

Astfel, autoritatea contractantă arată că, în DUAЕ-ul prezentat de SRL, la data limită de depunere a ofertelor, la secțiunea „Operatorul economic participă la procedura de achiziție publică împreună cu alții? Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului” răspunsul formulat a fost NU.

Acest răspuns venea în contradicție cu restul documentelor prezentate în cadrul documentelor de calificare, mai exact cu Acordul de

asociere nr. 1310 din 26.10.2023, în care se arată că în vederea participării la procedură se forma o asociere între operatorii economici SRL - ofertant lider, ...SRL și SRL

Totodată, susține că venea în contradicție și cu informațiile cuprinse în DUAЕ - urile prezentate de către SRL - ofertant lider și SRL, unde la secțiunea „Operatorul economic participă la procedura de achiziție publică împreună cu alții? Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului” răspunsul formulat era Modalitatea de participare: Asociere, Ofertantul care a depus oferta: cu rol de: Ofertant Lider, Membrii participanți:, are rolul: Ofertant, ..., are rol de: Ofertant”.

Autoritatea contractantă precizează că, susținerea contestatorului, potrivit căreia, autoritatea contractantă nu a generat corect formularul DUAЕ nu se poate reține, având în vedere cele mai sus arătate.

II. Pentru a clarifica această situație, autoritatea contractantă arată că, membrii comisiei de evaluare au formulat o solicitare de clarificare, prin care au pus în vedere operatorului economic SRL să corecteze informațiile din DUAЕ de la secțiunea „Operatorul economic participa la procedura de achiziție publică împreună cu alții? Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului”.

Autoritatea contractantă precizează că prin solicitarea de clarificări nr. 28599 din 06.11.2023 a fost solicitat printre altele: „Vă solicităm revizuirea formularului DUAЕ prezentat de asociatul SRL în ceea ce privește informațiile privind participarea alături de alți ofertanți, și componența asocierii”. Prin răspunsul formulat operatorul economic a transmis formularul DUAЕ revizuit în sensul că, la secțiunea „Operatorul economic participă la procedura de achiziție publică împreună cu alții? Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului”, a trecut mențiunea DA. După cum se poate observa, secțiunea ce se impune a fi revizuită solicită transmiterea a două categorii de informații și, anume, dacă operatorul economic participă la procedură împreună cu alții și precizarea rolului fiecărui operator economic din grup. Ori ,răspunsul formulat este doar parțial, și anume operatorul economic SRL arată că participă alături de alții, dar nu indică numele operatorilor economici alături de care participă și nici rolul acestora (asociați/ subcontractanți/terț susținători).

Consideră că s-a apreciat, de comisia de evaluare, în mod cu totul corect, raportat la solicitarea de clarificare, dar și la informațiile solicitate prin formularul DUAЕ, că răspunsul transmis NU este concludent, nefiind clar indicată modalitatea de participare la procedură și rolul operatorilor economici alături de care SRL participă. Având în vedere considerentele de la acest punct, se poate constata că susținerea contestatorului cu privire la modalitatea greșită de generare a

formularului DUAЕ, nu se poate reține, informațiile cu privire la indicarea operatorilor economici alături de care participă la procedură și indicarea rolului acestor fiind solicitate prin formularul DUAЕ.

III. Un alt motiv pentru care susținerea contestatorului, privind culpa autorității contractante, nu se poate reține, în opinia autorității contractante, este legat și de faptul că, la momentul generării formularului DUAЕ, secțiunile INFORMAȚII PRIVIND PROCEDURA DE ACHIZIȚIE PUBLICA, Partea II: Informații referitoare la operatorul economic A: INFORMAȚII PRIVIND OPERATORUL ECONOMIC, sunt generate automat de SEAP și nu de autoritatea contractantă.

Întrebarea privind „Operatorul economic participă la procedura de achiziție publică împreună cu alții? Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului”, se găsește în cadrul Secțiunii I punctul A Informații privind operatorul economic, unde, așa cum a arătat autoritatea contractantă, nu intervine cu privire la generarea unor câmpuri/solicitări de informații, acestea fiind generate automat de SEAP.

Nu în ultimul rând, arată că prezentarea neadecvată a formularului DUAЕ de către operatorul economic SRL, se datorează exclusiv culpei acestuia. Analizând informațiile existente în SEAP la data limită de depunere a ofertelor, se poate constata că operatorul economic SRL, s-a înscris la procedură și ca și ofertant, doar că nu a mai depus ofertă de preț.

Autoritatea contractantă consideră că DUAЕ-ul a fost completat la momentul înscrierii acestuia ca și participant individual la procedură, iar, ulterior, nu au mai fost revizuite informațiile din cuprinsul acestuia. Deci, singurul în sarcina căruia se poate reține o culpă, este operatorul economic SRL, care nu a revizuit modalitatea de completare a formularului DUAЕ, după modificarea modalității de participare la procedură.

Având în vedere cele mai sus arătate, solicită respingerea contestației, ca fiind nefondată, menținerea soluției adoptate de către comisia de evaluare, ca fiind temeinică și legală, cu menținerea raportului procedurii nr. 1005/10.01.2024.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 7803/07.02.2024 autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției.

Prin adresa nr. 101/23.01.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 4994/25.01.2024, ... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209892284/1, tranzacția: 1417867572/190789673 din data de 23.01.2024, emisă de CEC Bank – Sucursala Târgu, în valoare de 88.000,00 lei.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „*Execuția lucrărilor de construcții,*

instalații și echipamente tehnologice și funcționale pentru obiectivul de investiții - Renovare energetică a blocurilor de locuințe din - Lot 4", cod CPV: 45321000-3, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. SCN1132696/11.10.2023, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 14.901.765,90 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Analizând contestația formulată de SRL în calitate de lider al asocierii SRL – SRL, Consiliul reține că oferta acestuia a fost respinsă, ca inacceptabilă, deoarece, asociatul SRL nu a completat DUAЕ, conform solicitărilor autorității contractante, înscrise în cadrul Secțiunii I punctul A Informații privind operatorul economic, iar răspunsul la solicitarea de clarificări a fost apreciat ca fiind neconcludent, motiv pentru care, solicită cele precizate în partea introductivă a prezentei decizii.

Se reține în acest sens că, potrivit Secțiunii I punctul A Informații privind operatorul economic din DUAЕ, autoritatea contractantă a solicitat completarea următoarelor informații: „Operatorul economic participă la procedura de achiziție publică împreună cu alții? Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului", răspunsul inițial al SRL fiind : NU.

Consiliul va reține în soluționare, susținerile autorității contractante din cadrul punctului de vedere transmis Consiliului, potrivit cărora: «Acest răspuns venea în contradicție cu restul documentelor prezentate în cadrul documentelor de calificare, mai exact cu Acordul de asociere nr. 1310 din 26.10.2023, în care se arată ca în vederea participării la procedură se forma o asociere între operatorii economici SC SRL - ofertant lider, SC SRL - asociat 1 si SC SRL - asociat 2.

Totodată venea în contradicție și cu informațiile cuprinse în DUAЕ - urile prezentate de către SC SRL - ofertant lider și SRL - asociat 2 unde la secțiunea „Operatorul economic participa la procedura de achiziție publică împreună cu alții? Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului” răspunsul formulat era Modalitatea de participare: Asociere, Ofertantul care a depus oferta: cu rol de: Ofertant Lider, Membrii participanți:, are rol de: Ofertant, ..., are rol de: Ofertant».

Din cele redată mai sus, rezultă, cu certitudine, ca autoritatea contractantă avea cunoștință de rolul operatorului economic SRL în cadrul grupului, respectiv, calitatea de asociat în cadrul asocierii SRL - ofertant lider, SC SRL - asociat 1 si SC SRL - asociat 2.

Prin solicitarea de clarificări nr. 28599 din 06.11.2023, autoritatea contractantă a solicitat, ...SRL, printre altele: „Vă solicităm revizuirea formularului DUAЕ prezentat de asociatul SRL în ceea ce privește informațiile privind participarea alături de alți ofertanți, și componența asocierii”.

Operatorul economic a transmis formularul DUAЕ revizuit, în sensul că, la secțiunea „Operatorul economic participă la procedura de achiziție publică împreună cu alții? Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului” a trecut mențiunea DA, fără, însă, a preciza care-i este rolul în cadrul grupului.

Din analiza prevederilor documentației de atribuire, Consiliul reține că operatorii economici participanți la procedură aveau obligația de a preciza, în DUAЕ, potrivit Secțiunii I punctul A - Informații privind operatorul economic, următoarele informații: „Operatorul economic participă la procedura de achiziție publică împreună cu alții? Vă rugăm să precizați rolul operatorului economic în cadrul grupului”, urmând ca, ulterior, să facă dovada celor descrise în DUAЕ prin prezentarea documentelor justificative aferente, iar autoritatea contractantă în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 127 alin. (1) lit. b) din HG nr. 395/2016 să poată verifica dacă respectivul ofertant îndeplinește criteriile de calificare impuse în cadrul documentației de atribuire.

În soluționare, Consiliul va reține că, potrivit art. 3 lit. s) din Legea nr. 98/2016, DUAЕ reprezintă: „documentul unic de achiziții european furnizat în format electronic prin utilizarea formatului standard stabilit de Comisia Europeană, constând în declarația pe propria răspundere a operatorului economic cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție”.

În preambulul Regulamentului nr. 7/2016 considerentul 4 se prevede că: „DEAU ar trebui să contribuie, de asemenea, la o mai mare simplificare, atât pentru operatorii economici, cât și pentru autoritățile contractante și entitățile contractante, prin înlocuirea diferitelor declarații naționale pe propria răspundere, divergente, cu un singur formular standard stabilit la nivel european. Acest lucru ar trebui să contribuie, de asemenea, la reducerea problemelor legate de redactarea precisă a declarațiilor oficiale și a declarațiilor de acordare a consimțământului, precum și de aspectele lingvistice, întrucât formularul standard va fi disponibil în toate limbile oficiale. Prin urmare, DEAU ar trebui să faciliteze creșterea participării transfrontaliere la procedurile de achiziții publice.”

Relevante în soluționarea contestației sunt și prevederile art. 193 din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia: „(1) Autoritatea contractantă acceptă la momentul depunerii solicitărilor de participare sau ofertelor DUAЕ, constând într-o declarație pe propria răspundere actualizată, ca

dovadă preliminară în locul certificatelor eliberate de către autoritățile publice sau de către terți care confirmă că operatorul economic în cauză îndeplinește următoarele condiții:

a) nu se află în niciuna din situațiile de excludere menționate la art. 164, 165 și 167;

b) îndeplinește criteriile privind capacitatea, astfel cum au fost solicitate de autoritatea contractantă;

c) dacă este cazul, îndeplinește criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile prezentei legi”, iar

potrivit dispozițiilor art. 65 alin. (1) din HG nr. 395/2016: „Comisia de evaluare analizează DUAЕ în conformitate cu prevederile cuprinse în cap. IV secțiunea a 8-a din Lege”, precum și cele ale art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora: „înainte de atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu excepția situației contractelor subsecvente atribuite în executarea unui acord-cadru, autoritatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ (...)”.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă a impus în cadrul documentației de atribuire ca ofertanții să completeze declarația DUAЕ cu datele de identificare (cum ar fi, de exemplu, numerele de înregistrare ale proceselor verbale de recepție/recomandări/certificate constatatoare, etc care probează modul de îndeplinire a obligațiilor), urmând ca documentele respective să fie transmise ulterior, la solicitarea comisiei de evaluare.

Drept urmare, autoritatea contractantă este obligată să examineze ofertele în ansamblul lor și să nu dea dovada de un formalism excesiv în considerarea conformității, pornind de la indicarea în documentația de atribuire a unui anumit format al secțiunilor ofertei.

Este de interes a se reține și faptul că întreaga reglementare a domeniului achizițiilor publice, cu toate drepturile și obligațiile prevăzute părților implicate în acest proces, au ca prim scop asigurarea respectării principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, principii printre care se regăsește și acela al proporționalității, înțeles ca fiind egală măsură între ceea ce se cere și ceea ce se oferă, respectiv între ceea ce se face și cum se sancționează.

Prin urmare, sancționarea unei oferte cu respingerea, ca inacceptabilă, nu reprezintă o măsură ad-hoc, ce intervine după constatarea/aprecierea formală că în cuprinsul unei secțiuni a ofertei nu se regăsesc informațiile indicate de autoritate, ci, apare, exclusiv, în măsura în care, toate informațiile cuprinse în ofertă au fost analizate și evaluate în ansamblul lor, dezideratul achizitoarei fiind desemnarea

drept câștigătoare a unei oferte care satisface întregul set de cerințe, independent de formalismul construirii și organizării conținutului ei.

Concluzionând, Consiliul reține că măsura respingerii ofertei asocierii din care face parte SRL, este disproporționată și nelegală; respingerea ofertei, pentru informații ce se regăseau la nivelul altor documente – aspect recunoscut de însăși autoritatea contractantă, după cum s-a arătat pe parcursul considerentelor - fiind în contradicție cu prevederile legale incidente în materia achizițiilor publice și cu jurisprudența în materie; motivul invocat de autoritatea contractantă nu poate fi încadrat ca o neconcludență a răspunsului la clarificări, în acest caz, putându-se reține incidența instituției viciului de formă, această corectare fiind susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente în cadrul aceluiași document prezentat de ofertant (ex. Acordul de asociere nr. 1310 din 26.10.2023), reglementat de art. 135 din HG nr. 395/2016, care stipulează:

„(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.

(2) 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.

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie 2013, **CJUE** s-a pronunțat în cauza **C-336/12** astfel:

„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, punctele 36 și 37).

32 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40)”.

Or, în speța de față, deși viciul de formă ar fi putut fi clarificat în mod simplu și remediat, ca măsură de rezolvare facilă a unei neclarități, comisia de evaluare a luat o decizie contrară, fiind încălcat, în mod evident și principiul proporționalității măsurilor adoptate, care impunea analiza ofertei prin raportare la scopul achiziției și nu la interpretări excesiv de formaliste, contrare prevederilor legale aplicabile.

Raționamentul anterior se regăsește și în Decizia civilă nr. 2164 din 24 mai 2012 pronunțată de Curtea de Apel București:

„Este adevărat că dispozițiile legale enunțate, ca și dispozițiile art. 35 din același act normativ, invocate de autoritatea contractantă, fac vorbire despre un drept al autorității contractante de a solicita detalii, precizări sau confirmări, iar nu despre o obligație, dar acest drept trebuie exercitat cu bună-credință și în considerarea tuturor dispozițiilor din materia achizițiilor publice, iar nu discreționar. Relevante în acest sens, se rețin a fi prevederile art. 2 din ordonanță, care stabilesc scopul actului normativ, printre care se regăsește și acela al promovării concurenței între operatorii economici și principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziții publice, printre care se regăsesc și cele ale tratamentului egal și eficienței utilizării fondurilor publice. Așadar, interesul autorității contractante trebuie să fie acela ca la procedura de atribuire să participe cât mai mulți operatori economici, dintre ofertele cărora să o aleagă pe aceea care răspunde cel mai bine necesităților sale, iar nu să înlăture ofertele depuse pe baza unor interpretări excesiv de formaliste a prevederilor documentației de atribuire sau a prevederilor legale aplicabile”.

În aceste condiții, Consiliul nu poate reține ca întemeiat motivul de respingere, ca inacceptabilă, a ofertei asocierii SRL – SRL, această respingere neîndeplinind rigorile prevederilor legale anterior menționate, privind clarificarea unor vicii de formă privind informații referitoare la operatorul economic SRL, acesta fiind doar rezultatul interpretării eronate de către autoritatea contractantă a prevederilor legale privind evaluarea ofertelor, pe fondul unui formalism excesiv al comisiei de evaluare.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt cele de verificare a îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. b) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu un formalism excesiv raportat la prevederile documentației de atribuire și legislația incidentă și, pe cale de consecință, criticile contestatorilor privind nelegalitatea evaluării ofertei asociatului său SRL sunt întemeiate, urmând să fie admise.

Luând în considerare toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu

modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de SRL, în calitate de lider al asocierii SRL – SRL, în contradictoriu cu iar, pe cale de consecință, va anula raportul procedurii și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei asocierii SRL – SRL, de la etapa analizării conținutului DUAЕ, cu respectarea documentației de atribuire și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de SRL, în calitate de lider al asocierii SRL – SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă, iar, pe cale de consecință, anulează raportul procedurii și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei contestatorului, de la etapa analizării conținutului DUAЕ, cu respectarea documentației de atribuire și considerentelor aferente prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

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

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