



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația datată 18.11.2022, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și, în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 56866/18.11.2022 și, respectiv, sub nr. 57318/22.11.2022, ..., cu sediul în ..., cod poștal ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată legal prin dl. ..., în calitate de Director general și convențional, prin ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la, a contestat raportul procedurii nr. 6610/11.11.2022 și comunicarea rezultatului procedurii nr. A-6613/11.11.2022, documente întocmite în cadrul procedurii simplificată, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de intervenție la pavilion 5 – Bloc alimentar în imobilul 917 Florești”, cod CPV 45210000-2 (Rev.2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., solicitând următoarele:

- anularea procesului-verbal nr. A-6285/26.10.2022, în partea ce privește mențiunile referitoare la oferta sa, precum și anularea actelor subsecvente acestuia, inclusiv a raportului procedurii nr. A-6610/11.11.2022 și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. A-6613/11.11.2022;

- obligarea autorității contractante ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea propunerii sale tehnice, cu luarea în considerare a declarației privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă a subcontractantului, declarație transmisă prin răspunsul nr.

11028/21.10.2022, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, precum și stabilirea și comunicarea unui nou rezultat al procedurii.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

În susținerea contestației, autoarea acesteia aduce la cunoștință că autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări prin adresa nr. A-6204/21.10.2022, referitoare la Declarația privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă pentru subcontractantul, neregăsită în cadrul ofertei, deși apăsarea menționată în opis-ul propunerii tehnice, la pag. 2027-2032, răspunsul fiind transmis prin adresa nr. 11028/21.10.2022, în care s-a precizat faptul că, dintr-o eroare de încărcare a documentelor, Formularul nr. 3 - Declarația privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă pentru subcontractantul nu s-a atașat celorlalte documente, deși acest document a fost luat în calcul la numărul de pagini pentru această secțiune.

Contestatoarea susține că, din raportul procedurii nr. A-6610/11.11.2022, subpct. 2.4.1, rezultă că, în urma verificării condițiilor de participare și a cerințelor minime asociate, oferta sa a îndeplinit condițiile de participare, nicio ofertă nefiind declarată inacceptabilă/neconformă/neadecvată de către comisia de evaluare, însă, la subpct. 2.4.2 se precizează că nu se poate lua în considerare documentul depus ulterior în completarea ofertei inițiale, astfel oferta sa fiind declarată inacceptabilă.

Astfel, contestatoarea consideră că procesul-verbal nr. A-6285/26.10.2022 întocmit cu ocazia evaluării propunerilor tehnice, precum și actele subsecvente acestuia, sunt nelegale cu privire la mențiunile față de oferta sa, această măsură de respingere a ofertei fiind excesivă.

Contestatoarea apreciază că, raportat la art. 209 din Legea nr. 98/2016 și la art. 135 din HG nr. 395/2016, solicitarea de clarificări nr. A-6204/21.10.2022, are natura juridică a unei solicitări adresată pentru corectarea viciilor de formă cu privire la propunerea tehnică, societatea sa având, în baza art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, dreptul de a oferi clarificări și/sau completări ale documentelor prezentate în cadrul ofertei depuse. Or, prin răspunsul nr. 11028/21.10.2022, ... nu numai că a oferit clarificări autorității contractante cu privire la omiterea, dintr-o eroare de încărcare, a unui document, dar a și anexat răspunsului respectivul document.

Față de cele mai sus prezentate, autoarea contestației consideră că, omisiunea de încărcare a declarației privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă de către subcontractantul

constituie un viciu de formă, în sensul instituit de art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Contestatoarea face trimitere la cerințele prevăzute la pct. IV.4 „Prezentarea ofertei”, subpct. IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției, invocând și prevederile art. 51 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precizând că, în primă fază, atât în Formularul DUAЕ al, cât și în cel al subcontractantului, s-a indicat faptul că s-a ținut cont de obligațiile relevante din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă, iar la elaborarea propunerii tehnice s-a avut în vedere includerea în conținut și a Formularului nr. 3 - Declarația privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă pentru subcontractantul (fiind trecută în opisul propunerii tehnice), iar, ulterior, respectiva declarație a fost și anexată răspunsului nr. 11028/21.10.2022 de corectare/completare a viciului formal.

În consecință, contestatoarea nu poate primi ca valid raționamentul comisiei de evaluare în sensul că, prin anexarea Declarației privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă pentru subcontractantul la răspunsul nr. 11028/ 21.10.2022 s-ar fi modificat conținutul propunerii tehnice.

În final, ... face trimitere la jurisprudența CNSC și la art. 174 din Legea nr. 98/2016, menționând că, în cazul în care s-ar fi apreciat că subcontractantul propus, ..., nu ar fi avut capacitatea tehnică și profesională necesară pentru partea din contractul de achiziție publică, autoritatea contractantă putea solicita înlocuirea acestuia și prezentarea unui alt subcontractant.

În dovedire, ... a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Contestația, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 57318/ 22.11.2022, a fost însoțită de Recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, nr. 208586686/1 din 17.11.2022, eliberată de CEC Bank – Sucursala Cluj, în sumă de 88.000 lei.

Autoritatea contractantă, ... a transmis, prin mijloace electronice (e-mail) și, în original, prin poștă, adresa nr. A-6886/23.11.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 57785/ 23.11.2022 și, respectiv, sub nr. 58386/28.11.2022, reprezentând punctul de vedere referitor la contestație.

Autoritatea contractantă arată că, în urma evaluării propunerii tehnice a contestatoarei, în paginile cuprinse între 2027-2032 din oferta depusă, a identificat începând cu pagina 2027 până la pagina 2031, formularul solicitat (Formular nr. 3) pentru ofertantul și subcontractanții nominalizați în oferta acestuia. La pagina numerotată 2032, comisia de evaluare a identificat Declarația de acceptare a condițiilor contractuale a ofertantului, declarație care, în opis, este precizată că aceasta se regăsește începând cu pagina 2033. Din verificarea numerotării paginilor, comisia de evaluare a constatat că acestea sunt numerotate consecutiv, respectiv de la pagina 1 la 2119

neexistând pagini lipsă. Astfel în urma verificării propunerii tehnice a ofertantului, comisia de evaluare nu a regăsit Declarația privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă pentru subcontractantul ..., declarat în oferta sa.

Autoritatea contractantă menționează că, prin răspunsul dat de ofertant nr. 11028/21.10.2022, declarația pe care acesta a atașat-o răspunsului, nu este numerotată ca pagină în intervalul 2027-2032, fapt ce demonstrează că declarația nu a fost inclusă în propunerea tehnică a ofertantului.

Autoritatea contractantă învederează, în continuare, că în raportul procedurii nr. A-6610/11.11.2022, la pct. 2.4.1 Calificarea ofertanților, a verificat îndeplinirea condițiilor de participare și a cerințelor minime asociate, prin verificarea informațiilor preliminare prezentate de Ofertanți în DUAЕ și în documentele ce îi însoțeau identificate în ofertele prezentate în raport cu condițiile de participare și cerințele minime asociate din anunțul de participare și documentația de atribuire. La pct. 2.4.2. „Evaluarea propunerii tehnice” în raportul procedurii, comisia de evaluare a analizat oferta contestatoarei în raport cu cerințele minime din caietul de sarcini pe baza informațiilor prezentate în propunerea tehnică, iar prezentarea declarației privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă, (Formular nr. 3), a fost solicitată de autoritatea contractantă ca și cerință în fișa de date a achiziției, în cadrul secțiunii IV.4.1 „Modul de prezentare a propunerii tehnice” și nu în secțiunea III.1.1.a) „Situația personală candidatului sau ofertantului”. Astfel, comisia de evaluare a verificat existența acestei declarații în etapa de evaluare a propunerii tehnice, astfel ofertantul a fost descalificat în urma evaluării propunerii tehnice, respectiv la pct. 2.4.2. „Evaluarea propunerii tehnice” din raportul procedurii.

Având în vedere cerința clară pentru toți ofertanții, ... opinează că autoarea contestației era obligată, prin cerințele documentației de atribuire, să prezinte în cadrul propunerii tehnice, declarațiile privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă (Formularul nr. 3) atât pentru societatea sa, cât și pentru subcontractanții acestuia.

Autoritatea contractantă arată că a solicitat ofertantului clarificări, prin adresa nr. A-6204/21.10.2022, referitoare la indicarea unde anume, în cadrul propunerii tehnice, se regăsește Declarația privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă pentru subcontractantul, prin răspunsul furnizat, contestatoarea explicând faptul că, dintr-o eroare de încărcare a documentelor, declarația nu s-a atașat celorlalte documente, cu toate că aceasta a fost avută în vedere în conținutul propunerii tehnice.

În acest sens, se face trimitere la jurisprudența CNSC și se consideră că lipsa declarației nu reprezintă un viciu de formă, aceasta fiind un document de sine stătător, „în care informațiile prezentate în

cadrul acestuia ar fi putut face obiectul unui viciu de formă în cazul corectării/completării acestora”.

Totodată, autoritatea contractantă evidențiază și cerințele prevăzute în cadrul fișei de date a achiziției, cap. IV.4.1, pct. 6, potrivit căreia „/.../ În cazul în care ofertantul nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă și de protecție a muncii oferta va fi respinsă ca inacceptabilă în baza art. 137 alin. (2) litera d) din H.G. 395/2016”.

Autoritatea contractantă consideră că speța prezentată de contestatoare în conținutul contestației sale nu face obiectul prezentei contestații, iar prin solicitarea de clarificări a dat posibilitatea ofertantului să corecteze posibilele vicii de formă oferind un tratament egal și nediscriminatoriu, acționând într-o manieră transparentă și proporțională.

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă apreciază ca fiind corectă hotărârea luată în cadrul raportului procedurii, solicitând, astfel, respingerea contestației, ca netemeinică și nelegală.

Prin adresa transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și, în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 58122/25.11.2022 și, respectiv, sub nr. 58532/28.11.2022, contestatoarea a formulat susțineri față de punctul de vedere al autorității contractante.

În ceea ce privește susținerea autorității contractante potrivit căreia nu a regăsit în propunerea sa tehnică Declarația privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă pentru subcontractantul, iar, prin depunerea acesteia anexat răspunsului nr. 11028/21.10.2022 s-ar demonstra că declarația nu a fost inclusă, ... aduce următoarele argumente:

- în opisul propunerii tehnice s-a indicat faptul că la pag. 2027-2032 se regăsesc respectivele formulare-declarații (deci, 6 pagini):

- în cadrul procedurii s-a depus ofertă în calitate de ofertant unic, împreună subcontractanții: (deci, 6 societăți = 1 ofertant + 5 subcontractanți);

- însăși autoritatea contractantă a menționat că, la pag. 2032 din propunerea tehnică, unde ar fi trebuit să se regăsească ultima declarație, se regăsește declarația de acceptare a condițiilor contractuale (rezultă că, deși în opis a fost avută în vedere inclusiv respectiva declarație pentru subcontractantul ..., în cuprinsul propunerii tehnice, dintr-o eroare/omisiune de încărcare, nu s-a atașat și respectiva declarație celorlalte declarații);

- Declarația privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă pentru subcontractantul este din data de 27.09.2022, anterior datei de 03.10.2022, când a fost termenul-limită de depunere a ofertelor.

Contestatoarea consideră că Declarația nu are vreun impact covârșitor de natură „tehnică” (sau financiară) cu privire la oferta depusă, apreciind că anexarea acesteia la răspunsului la solicitarea de

clarificări nu a determinat apariția niciunui avantaj în favoarea sa și în detrimentul celorlalți ofertanți.

Contrar reținerilor autorității contractante, contestatoarea consideră că nu se poate sancționa un ofertant pentru lipsa depunerii unor înscrisuri și depunerea lor ulterioară, la solicitarea de clarificare adresată, o asemenea împrejurare factuală putând fi încadrată „ca o completare formală”.

Totodată, contestatoarea invocă jurisprudența CNSC.

În final, ... apreciază că solicitarea de clarificări a autorității contractante are natura juridică a unei solicitări de corectare a viciilor de formă cu privire la propunerea tehnică, societatea sa având, în baza art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, dreptul de a oferi clarificări și/sau completări ale documentelor prezentate în cadrul ofertei depuse.

Prin adresa nr. A-6997/29.11.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 59741/07.12.2022, autoritatea contractantă a transmis dosarul achiziției publice și un CD care conține oferta depusă de

Prin adresa nr. 63759/2846/C5/27.12.2022, Consiliul a solicitat autorității contractante să transmită, pe suport hârtie, oferta depusă de

Autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. A-72 din 06.01.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 1547/11.01.2023, transmițând pe suport hârtie, oferta depusă de

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de intervenție la pavilion 5 – Bloc alimentar în imobilul 917 Florești”, cod CPV 45210000-2 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr., stabilind data limită de depunere a ofertelor la 20.09.2022, ora 15:00, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de 13.218.666,58 lei.

Potrivit declarației de participare nr. A-5759/04.10.2022, în prezenta procedură de atribuire, au depus oferte 3 operatori economici, printre care și contestatoarea.

Potrivit Raportului procedurii nr. A-6610/11.11.2022, oferta depusă de a fost declarată inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, deoarece prin răspunsul formulat la solicitarea de clarificări și-a modificat propunerea tehnică.

Nemulțumit de acest rezultat al procedurii, operatorul economic a depus prezenta contestație.

.... a depus la dosarul cauzei, în original, dovada respectării prevederilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv Recipisa de consemnare nr. 208586686/1 din 17.11.2022, eliberată de CEC Bank – Sucursala Cluj, în sumă de 88.000 lei.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Criticile contestatoarei vizează respingerea ofertei sale ca inacceptabilă.

Atât în cadrul Raportului procedurii, cât și în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, autoritatea contractantă a precizat următorul motiv de respingere a ofertei contestatoarei:

„În urma evaluării propunerii tehnice, comisia de evaluare a constatat că în opisul cu propunerea tehnică, ați precizat existența formularelor solicitate, respectiv paginile 2027-2032, însă comisia de evaluare nu a regăsit Declarația privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă pentru subcontractantul S...., declarat în ofertă.

Prin adresa nr. A 6204 din 21.10.2022 vi s-a solicitat identificarea în cadrul propunerii tehnice depuse a Declarației privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă pentru subcontractantul, declarat în ofertă.

Cu adresa nr. A 6224 din 21.10.2022, faceți precizarea că dintr-o eroare de încărcare a documentelor Formular nr. 3 - Declarație privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă pentru subcontractantul nu a fost atașat celorlalte documente, deși declarația a fost luată în calcul la numărul de pagini din opisul privind propunerea tehnică. Astfel dumneavoastră ați atașat răspunsului declarația ce era necesară a fi depusă în oferta inițială, conform cerinței din fișa de date a achiziției, secțiunea. IV.4.1., pct. 6.

Prin urmare, în vederea respectării principiilor prevăzute la art. 2 din Legea 98/2016, comisia de evaluare nu poate lua în considerare documentul depus ulterior în completarea ofertei inițiale, astfel declară oferta ca fiind INACCEPTABILĂ, în baza art. 134, alin. (6) din H.G. 395/2016”.

Analizând prevederile documentației de atribuire, Consiliul reține că, în fișa de date, la pct. IV.4.1. Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoritatea contractantă a menționat:

„6. Indicarea în cadrul ofertei a faptului că la elaborarea acesteia au ținut cont de obligațiile relevante din domeniile mediului, social și al relațiilor de munca conform prevederilor art. 51 alin. 2 din Legea 98/2016 privind achizițiile publice. Se va completa Formular nr. 3 - Declarație privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă. Cerința se aplică și asociaților, subcontractanților și terților susținători.

În cazul în care ofertantul nu asigură respectarea reglementărilor obligatorii referitoare la condițiile specifice de muncă și de protecție a muncii oferta va fi respinsă ca INACCEPTABILĂ în baza art. 137 alin. (2) litera d) din H.G. 395/2016”.

Analizând documentația de atribuire, Consiliul reține că, în cadrul secțiunii „Formulare”, autoritatea contractantă a inclus Formularul F3 „DECLARAȚIE privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă”.

Din propunerea tehnică a contestatoarei rezultă că acesta nu a prezentat formularul F3 pentru subcontractantul, deși, din opisul propunerii tehnice, rezultă că la filele 2027 – 2023 ar fi fost prezentate 6 declarații privind respectarea condițiilor de muncă, protecția muncii și protecția mediului.

În acest context, Consiliul reține că ofertantul unic a nominalizat 5 subcontractanți, ..., rezultând 6 astfel de declarații care trebuiau prezentate în propunerea tehnică.

Totodată, în propunerea tehnică, contestatoarea a precizat că la baza întocmirii ofertei s-au respectat, printre altele, și Normele republicane de protecția muncii.

De asemenea, în cadrul DUAЕ, care, conform art. 3 alin. (1) lit. s) din Legea nr. 98/2016, este tot o declarație pe proprie răspundere a operatorului economic cu privire la îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție, ofertantul a menționat că nu și-a încălcat obligațiile în domeniul legislației de mediu, sociale și muncii.

Observând această omisiune, comisia de evaluare, prin adresa nr. A-6204/21.10.2022, a solicitat contestatoarei următoarea clarificare:

„În urma evaluării propunerii tehnice, dumneavoastră precizați în opisul cu propunerea tehnică, existența formularelor solicitate, respectiv paginile 2027-2032, însă comisia de evaluare nu a regăsit Declarația privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă pentru subcontractantul, declarat în oferta sa.

Vă solicităm, identificarea în cadrul propunerii tehnice depuse a Declarației privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă pentru subcontractantul, declarat în oferta dumneavoastră”.

Contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 11028/21.10.2022, precizând:

„Ca răspuns la solicitarea de clarificare, așa cum a fost menționat și în opisul depus cu propunerea tehnică, respectiv paginile 2027-2032, au fost incluse declarațiile privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă. Dintr-o eroare de încărcare a documentelor, Formularul nr. 3 - Declarația privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă pentru subcontractantul nu s-a atașat celorlalte documente, deși această declarație a fost luată în calcul la numărul de pagini pentru această secțiune.

Transmitem atașat pentru subcontractantul, Formularul nr. 3 - Declarația privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă.

Vă rugăm să considerați că aceasta 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”.

Așadar, luând act de cele redat anterior în motivare, prin raportare la criticile aduse de contestatoare și de punctul de vedere al autorității contractante, Consiliul constată că divergența între părți constă în acceptarea sau nu a completării propunerii tehnice cu declarația respectivă, în condițiile în care aceasta nu a fost încărcată în SEAP.

Autoritatea contractantă a considerat că, prin acest răspuns, contestatoarea și-a modificat propunerea tehnică și a respins oferta acestuia ca fiind inacceptabilă în baza art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Relativ la această divergență, Consiliul constată caracterul excesiv al deciziei de respingere a ofertei depuse de către, pe acest considerent.

În speță, documentul, a cărui depunere inițială a fost omisă, este o simplă declarație, fără un impact de natură tehnică sau financiară asupra ofertei depuse. Depunerea acestui document prin răspunsul la clarificări, nu a i-a produs societății contestatoare niciun avantaj.

Analizând răspunsul ofertantului, Consiliul apreciază că acesta nu și-a modificat propunerea tehnică, ofertanta contestatoare lămurind omisiunea din propunerea tehnică.

În acest context, Consiliul apreciază că, în speță, raportat și la modul în care a fost întocmită documentația de atribuire (execuție de lucrări), se impunea ca autoritatea contractantă să aibă un rol activ, să nu facă dovada unui formalism excesiv și să clarifice cu contestatoarea aspectul în discuție din perspectiva unui viciu de formă.

Legislația în vigoare permite corectarea viciilor de formă, deoarece informațiile din acest document se regăsesc în alte documente, informațiile de bază aflându-se la dispoziția autorității contractante încă de la momentul deschiderii ofertei.

În acest sens, Consiliul apreciază ca fiind relevante următoarele dispoziții legale:

- art. 134 alin. (7) din HG nr. 395/2016, care stipulează următoarele:

„(7) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă”.

Conform art. 135 din HG nr. 395/2016:

„(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."

Consiliul consideră că atitudinea autorității contractante trebuia să fie una diligentă, de acceptare a redepunerii unui document ale cărei informații de bază se regăseau în cadrul altor pagini ale propunerii tehnice/în DUAЕ, fiind o măsură disproporționată, în condițiile în care, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, contestatoarea a retransmis documentul solicitat.

Contestatoarea a menționat, în cadrul propunerii tehnice, în opisul aferent propunerii tehnice din cadrul ofertei depuse, pag. 2027-2032, unde a indicat declarațiile privind respectarea condițiilor de mediu, social și al relațiilor de muncă (Formularul nr. 3). Față de acest aspect, Consiliul apreciază că, în speță, se impune ca membrii comisiei de evaluare să analizeze răspunsul ofertantului contestatoarea din perspectiva viciilor de formă invocate de acesta.

În cauză, se constată că această omisiune din propunerea tehnică nu poate conduce la executarea defectuoasă a contractului, de vreme ce nu se pune problema nerespectării Normelor republicane de protecția muncii.

În cazul unei oferte ce conține omisiuni, autoritatea contractantă trebuie să aibă în vedere o corelare rezonabilă între omisiunea identificată în conținutul ofertei depuse și măsura ce urmează să fie adoptată.

Verificând aspectele sesizate, Consiliul constată că, într-adevăr, această declarație a fost solicitată în cadrul fișei de date a achiziției, însă nu se poate sancționa un ofertant pentru lipsa depunerii acestui înscris și depunerea lui ulterioară, la solicitarea de clarificare adresată, situația de față putând fi încadrată ca o completare formală.

În cauză, niciunul dintre argumentele pe care își construiește autoritatea decizia de respingere nu este de natură să probeze în mod cert că nu ar putea executa lucrarea care face obiectul procedurii de atribuire în cauză.

Autoritatea contractantă nu a consemnat nicio concluzie în cadrul procesului-verbal nr. 4 care să demonstreze că cele susținute de ofertant sunt de natură de a afecta în vreun fel buna execuție a contractului, în cazul în care i-ar fi atribuit.

Rezultă așadar, în mod neîndoielnic, faptul că a avut în vedere toate declarațiile în elaborarea ofertei sale.

Chiar și în situația din prezenta speță, în care ofertantul a recunoscut că, dintr-o eroare de încărcare, a omis să depună această declarație, completarea ofertei cu acest document nu putea fi asimilată

de către autoritatea contractantă unei modificări/ completări a ofertei, în substanța ei, ci unei completări formale/de confirmare a unor informații conținute în alte documente ale ofertei, în speță în opisul indicat anterior.

Într-o atare situație, Consiliul nu poate lua în considerare susținerile autorității contractante, exprimate în punctul de vedere, atâta timp cât din numerotarea paginilor din oferta depusă de către reiese că aceasta nu a fost încărcată în SEAP cu oferta inițială, dintr-o eroare de încărcare, informațiile despre toate declarațiile regăsindu-se enumerate în opisul care însoțește oferta, document care a fost încărcat și pe care comisia de evaluare trebuia să îl aibă în vedere.

În speță, prin decizia luată, autoritatea contractantă a încălcat principiul proporționalității stipulat de art. 2 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 98/2016, pe care autoritatea contractantă trebuia să-l respecte în derularea procedurii de atribuire alături de celelalte principii din materia achizițiilor publice.

Principiul proporționalității presupune că oricare decizie sau măsură adoptată, trebuie să se bazeze pe o justă și echitabilă evaluare, pe echilibrare adecvată a intereselor implicate, precum și pe o selectare coerentă a mijloacelor și mecanismelor care urmează a fi utilizate în vederea atingerii unui scop predefinit. Principiul proporționalității trebuie înțeles ca o asigurare a corelației dintre necesitatea autorității contractante, obiectul contractului de achiziție publică și cerințele solicitate a fi îndeplinite.

După cum s-a reținut în jurisprudența comunitară a achizițiilor publice, ca o expresie a priorității principiului proporționalității, trebuie ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite *„înțelegându-se că în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționale în raport cu scopurile urmărite”* (Hotărârea Curtii din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60).

În consecință, aspectele de fapt și de drept mai sus menționate, conduc la concluzia nelegalității deciziei autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei, în condițiile în care membrii Comisiei de evaluare trebuiau să ia în considerare declarația pe care ofertantul a prezentat-o prin răspunsul la clarificări și ale căror informații sunt susținute în mod clar și fără echivoc de documentele prezentate de ofertant la data limită de depunere a ofertelor.

În concluzie, pentru considerentele anterioare, Consiliul determină că decizia de respingere a ofertei depuse de către a fost excesivă, completarea ofertei cu declarația respectivă fiind una formală, nu substanțială.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul apreciază ca fiind întemeiată critica autoarei contestației referitoare la respingerea ofertei sale, impunându-se ca aspectul în discuție să fie analizat din perspectiva unor vicii de formă, astfel încât este necesară anularea raportului procedurii nr. A-6610/11.11.2022 și a actelor subsecvente acestuia, în partea ce privește evaluarea ofertei

Astfel fiind, constatându-se că, în mod eronat, a fost luată decizia respingerii ofertei, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei contestatoarei prin acceptarea formularului depus ca urmare a solicitării de clarificări.

Consiliul reține susținerea autorității contractante referitoare la faptul că situația în discuție nu se încadrează în prevederile art. 170 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Raportând activitatea comisiei de evaluare, evocată anterior, la dispozițiile legale amintite, Consiliul reține că aceasta s-a desfășurat cu nerespectarea prevederilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice.

Luând în considerare aspectele anterior menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Va anula, în parte, raportul procedurii nr. A-6610/11.11.2022 și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la respingerea ofertei contestatoarei, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire.

Va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei depuse de contestatoare, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de, în contradictoriu cu autoritatea contractantă, ...

Anulează, în parte, raportul procedurii nr. A-6610/11.11.2022 și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la respingerea ofertei contestatoarei, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei depusă de contestatoare, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

PREȘEDINTE,

...

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 13 pagini.