CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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 nr. TKR/BUS/ICM/97319/10.12.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 51112/10.12.2018, înaintată de SC ... SA, cu sediul în ...., împotriva adresei nr. 4331/28.11.2018, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de licitație deschisă, emisă de ...., cu sediul în ...., în calitate de autoritate contractantă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „furnizare centrale telefonice” – Loturile 1, 2 și 3, s-a solicitat:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 4331/28.11.2018, a Raportul procedurii nr. 11236/28.11.2018, a tuturor documentelor ce au stat la baza emiterii actului de comunicare a rezultatului procedurii, precum și a tuturor documentelor emise ulterior adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 4331/28.11.2018;

- constatarea faptului că oferta depusă de SC .... SA este neconformă, în sensul că nu respectă cerinţele documentaţiei de atribuire și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii cu reevaluarea ofertelor și desemnarea câştigătorului dintre ofertele admisibile (conforme și acceptabile);

- în subsidiar, dispunerea anulării procedurii, în măsura în care nu mai pot fi luate măsuri în vederea continuării procedurii cu respectarea dispoziţiilor legale.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care SC ... SA reclamă decizia autorităţii contractante de a desemna câștigătoare, pentru Loturile 1, 2 și 3, oferta depusă de SC .... SA.

În fapt, petenta învederează Consiliului că autoritatea contractantă a încălcat, în mod repetat, dispoziţiile legale și principiile care guvernează materia achiziţiilor publice, astfel:

Ținând seama că oferta depusă de ...S.A. prezenta lipsuri majore din punct de vedere tehnic, în special prin faptul că lipseau cu desăvârșire inventarele de complet, precum și din punct de vedere financiar, SC ... SA a formulat contestația nr. TKR/BUS/ICM/88710/21.09.2018, criticând aceste aspecte și solicitând, printre altele, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii cu reevaluarea ofertelor și desemnarea câştigătorului dintre ofertele admisibile (conforme și acceptabile).

Prin adresa nr. 3443 din data de 02.10.2018, autoritatea contractantă a susținut că ar fi adoptat măsuri de remediere prin decizia de a reevalua oferta depusă de ...SA, arătând că există și posibilitatea de a reevalua oferta tehnică a acestui participant. Ca urmare a acestei adrese, Consiliul a emis Decizia nr. 2604/C4/2914 din data de 03.10.2018, respingând contestația ca lipsită de obiect.

În fișa de date, la punctul IV.4.2, autoritatea contractantă a cerut un inventar de complet care să conţină preţul defalcat al tuturor componentelor. Lipsurile majore ale ofertei financiare depuse de către ...SA au fost anterior confirmate chiar de către autoritatea contractantă, care, prin adresa nr. 9028 din data de 28.09.2018, a solicitat, în mod expres, ofertantului declarat câștigător să prezinte *„(...) inventarul de complet cu prețul defalcat al componentelor care compun flecare complet, așa cum s-a cerut în fișa de date la punctul IV.4.2 din documentaţia de atribuire”.*

Consecinţa directă a măsurilor nelegale luate de către autoritatea contractantă a fost aceea că a decis, din nou, că oferta câștigătoare este cea depusă de ...S.A., în condiţiile în care măsurile de remediere care se impuneau vizau descalificare ofertei ...S.A. În acest context, prin contestatia nr. TKR/BUS/ICM/94273 din data de 09.11.2018, a învederat Consiliului modul nelegal în care acționează autoritatea contractantă și faptul că pretinsele măsuri de remediere reprezintă, în fapt, o nouă încălcare a dispoziţiilor legale.

Prin adresa nr. 10583/12.11.2018, autoritatea contractantă a susținut, din nou, că a adoptat măsuri de remediere prin decizia de a reevalua din punct de vedere tehnic oferta depusă de ...SA. Prin Decizia nr. 3001/C3/3317 din data de 28.11.2018, Consiliul Național de Soluţionare a Contestațiilor a respins contestația nr. TKR/BUS/ICM/94273 din data de 09.11.2018, ca rămasă fără obiect.

În continuare, petenta apreciază că măsurile de remediere pe care autoritatea contractantă era obligată să le ia erau mai mult decât

evidente, respectiv descalificarea ofertei depuse de RCS &RDS SA, însă prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 4331/28.11.2018, i s-a adus la cunoştinţă ca a decis, din nou, să declare câștigătoare oferta depusă de ...SA.

În opinia sa, autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal, dând posibilitatea ...SA, sub pretextul unor pretinse clarificări, să depună documente referitoare la îndeplinirea cerinţelor de natura tehnică, inclusiv inventarele de complet care lipseau cu desăvârșire din oferta tehnică.

În ciuda acestor subterfugii, inclusiv la acest moment, oferta ...SA nu îndeplineşte cerinţele tehnice, minime și obligatorii pentru toți participanţii.

Astfel, pentru loturile 1, 2 și 3, referitor la cerinţa *"C8. Centrala telefonică va fi alimentată cu energie electrică de la reţea şi alimentare de rezervă cu autonomie de minim 8 ore*" din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a interpretat și modificat formularea iniţială a cerinţei C8 în favoarea ofertantului SC ...SA, respectiv din „autonomie de minim 8 ore” în „condiţii normale timp de 8 ore”, deoarece ofertantul SC ...SA nu avea cum să îndeplinească aceasta cerinţa cu echipamentele ofertate.

Tot din cuprinsul adresei nr. 4331 din 28.11.2018, rezultă că autoritatea contractată a considerat că ofertantul SC ...SRL poate îndeplini cerinţa C12 *"Centrala telefonică va avea posibilitatea de a efectua schimbări hardware (înlocuiri cartele) fără afectarea funcţionării acesteia (fără oprirea sistemului)*", prin prezentarea unui document din partea producătorului.

Este evident că acest document nu a fost analizat în detaliu de către achizitor, deoarece pentru loturile 1 și 2 tipul de cabinet (centrala telefonică selectată de către ofertantă din gama producătorului MATRIX GENX12S) nu se încadrează în cerinţa solicitată (înlocuiri cartele) fără afectarea funcţionării acesteia (fără oprirea sistemului).

În sensul celor susținute, contestatoarea anexează contestației informaţiile publice aflate pe site-ul producătorului, prin care acesta informează ca GENX12SAC (AC deoarece este echipat cu sursa de curent alternativ) nu acceptă conform specificaţiilor „No Hot-Swap”, ceea ce însemnă că sistemul ofertat nu permite facilitatea solicitată de a efectua schimbări hardware (înlocuiri cartele) fără afectarea funcţionării acesteia (fără oprirea sistemului). (https://www.matrixtelesol.com/uc-solution-for-small-and-medium-business.html), (ataşat document doveditor SPECIFICATIONS MATRIX ETERNITY GENX 12SAC.pdf).

În contradicţie, la lotul 3, ...SA a oferit echipamentul din gama producătorului MATRIX MENX16AC, care respectă cerinţa achizitorului dovedit pe site-ul public al producătorului „Yes (For Expansion Cards) Hot- Swap” (https://www.matrixtelesol.com/uc-solution-for-large-enterprises. html).

În concluzie, contestatoarea apreciază că, din rațiuni de preț, SC ...SA nu a oferit acelaşi echipament (cabinet MENX16AC) la loturile 1

și 2. Astfel, conform inventarului de complet pus la dispoziţie de către autoritate, preţul cabinetului MENX16AC este de 4 ori mai mare față de cabinetul GENX12SAC, dar care nu respectă cerinţa C12.

Petenta arată că a semnalat încă de la momentul contestației nr. TRK/BUS/ICM/ 88712 din data de 21.09.2019, că ...SA nu a oferit echipamente care se încadrează în cerinţele autorității contractante, deoarece preţul ofertat de către acesta este foarte scăzut. Aşadar, consideră că ...SA și-a construit inventare de complet ulterior pentru a se încadra în prețurile ofertate iniţial.

Tot din cuprinsul adresei nr. 4331 din 28.11.2018, rezultă că autoritatea contractantă apreciază că ...SA îndeplineşte cerinţa *"C18. Centrala telefonică va fi însoţită de un set minim de cartele de interfaţă de rezervă, care vor putea înlocui în caz de necesitate cartelele defecte: 1 cartelă abonaţi analogici, 1 cartelă abonaţi digitali, 1 cartelă fluxuri El, 1 cartelă trunchiuri şi 1 cartelă pt unitatea centrală/procesor".*

Contestatoarea susține că interfețele de rezervă ofertate de către ...SA, respectiv interfața pentru unitatea centrală/procesor cartelă fluxuri El și o cartelă mixtă care conţine 4 trunchiuri analog + 12 abonaţi analog + 2 abonaţi digitali, nu respectă cerinţa specifică a autorității *"un set minim de cartele care vor putea înlocui, în caz de necesitate cartelele defecte",* deoarece ...SA a oferit o combinaţie de cartele de interfață de rezervă pentru abonaţi analogici, abonaţi digitali și cartelă trunchiuri. În posibilul nefericit caz în care cartela de abonaţi digitali se defectează nu vor putea fi utilizate toate cele 4 telefoane digitale aferente lotului.

Din nou, concluzia care se desprinde, după cum afirmă contestatoarea, este aceeaşi: ...SA și-a construit inventarele de complet ulterior pentru a se încadra în prețurile ofertate iniţial, prin care a fost desemnat câștigător.

Din adresa care face obiectul prezentei contestații mai rezultă că autoritatea contractantă a considerat că ...SA îndeplineşte cerinţa prevăzută la clarificarea nr. 5, pusă la dispoziţie prin adresa nr. A-4500/17.05.2018: *"Ofertantul trebuie să asigure un repartitor al centralei telefonice, notat și etichetat".*

Acest repartitor trebuia să fie prevăzut în inventarul de complet, deoarece reprezintă o componentă esenţială prin care se face conectarea centralei telefonice ofertate la reţeaua de voce din locaţiile achizitorului. Astfel, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a fost părtinitoare cu ofertantul ...SA acceptând formularea acestuia că acest „repartitor" face parte din „cabinetul centralei", fiind cuprins în preţul acestuia, lucru greu de crezut, deoarece la loturile 1 și 2 au fost solicitate capacități diferite, 100 interioare analogice pentru Lot 1 și 200 interioare analogice pentru Lot 2, iar valoarea cabinetului GENX12SAC, deși greşit ofertat și care nu se încadrează în cerinţele solicitate conform cerinţei C12, este aceeaşi de 1732.64 lei, în condiţiile în care numărul de componente ale repartitorului ar trebui să fie dublu.

În opinia contestatoarei, pretinsele măsuri de remediere la care s-a obligat autoritatea contractantă nu reprezintă decât subterfugii pentru a

evita ca CNSC să se pronunţe pe fondul contestațiilor și în privinţa neconformității ofertei depuse de RCS &RDS SA.

În susținere, petenta învederează Consiliului că inclusiv instanțele comunitare consideră contrare principiilor din domeniu acele conduite ale autorităților contractante care s-ar abate de la regulile proprii de evaluare a ofertelor, prin acceptarea unor modificări ale acestora, după depunerea lor. Astfel, Curtea de Justitie a Uniunii Europene, în cauza C336/12, Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregaende Uddannelser (Danemarca), pe de o parte, şi Manova A/S, a reținut la punctul 31: *„Principiul egalităţii de tratament şi obligaţia de transparenţă se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă şi un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziţii publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la iniţiativa autorităţii contractante, nici la cea a ofertantului. În consecinţă, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificaţiile tehnice din caietul de sarcini”.*

Autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate și necesare în soluționarea prezentei contestații, atașate punctul său de vedere nr. A12006/17.12.2018, înregistrat la Consiliu cu nr. 52189/18.12.2018, prin care solicită respingerea contestației, pentru următoarele considerente:

- Inventarele de complet sunt o detaliere valorică a componentelor centralelor ofertate şi nu influențează oferta tehnică sau oferta financiară, acestea sunt documente interne care ajută la evidenţa cantitativ-valorică a componentelor din care sunt compuse completele. După prezentarea inventarelor nu au fost modificate în niciun fel oferta tehnică sau financiară a ofertantului declarat câştigător, de către autoritatea contractată.

Autoritatea contractantă arată că a solicitat inventarul de complet după primirea primei contestaţii, pentru a analiza eventualele aspecte referitoare la un preţ aparent neobişnuit de scăzut, deoarece S.C. ... S.A. critica preţul ofertat.

Prin caietul de sarcini (cerinţa C8 la fiecare lot) a fost solicitată asigurarea autonomiei funcţionării centralelor prin alimentare cu energie electrică de la reţea şi alimentare de rezervă cu autonomie de minim 8 ore. În practică, valoarea sarcinii este variabilă, rareori atingându-se valoarea maximă, operatorul economic SC ...SA transmiţând clarificări din partea producătorului cu privire la autonomia de funcţionare a centralelor cu ajutorul UPS-urilor, autonomie care respectă cerinţele din caietul de sarcini în condiţii normale de funcţionare a centralelor telefonice - pagina 332 din dosar. Nu a fost precizat nicăieri în caietul de sarcini cerinţa privind asigurarea autonomiei funcţionării centralelor la capacitate maximă.

În consecinţă, autoritatea apreciază că pe acest aspect nu există niciun temei legal de respingere a ofertei ...SA. Într-adevăr, pe acest aspect oferta S.C. ... S.A. este superioară, deoarece a luat în calcul

autonomia la capacitatea maximă a centralei, dar dacă nu s-a solicitat la capacitate maximă, atunci nu se poate impune acest criteriu.

Operatorul economic SC ...SA a demonstrat că poate îndeplini cerinţa C12 „Centrala telefonică va avea posibilitatea de a efectua schimbări hardware (înlocuiri cartele) fără afectarea funcţionării acesteia (fără oprirea sistemului)”, prin prezentarea unui document din partea producătorului centralelor. În consecinţă, autoritatea contractantă apreciază că nu are nicio posibilitate legală de respingere pe acest criteriu, chiar dacă pe site-ul producătorului sunt informaţii care contrazic cele menţionate în documentul transmis de producător.

Cerinţa C18 este îndeplinită de operatorul economic desemnat câștigător prin ofertarea cartelelor solicitate, conform inventarului de complet.

Repartitorul solicitat prin clarificările nr. A-4500 din data de 17.05.2018 este ofertat, iar operatorul economic declarat câştigător a declarat că va fi livrat cu fiecare centrală în parte. Acesta a precizat că repartitorul este inclus în furnitura centralei şi preţul acestuia este inclus în preţul cabinetului pentru fiecare centrală. Modul în care a fost format preţul a fost la alegerea operatorului economic, valoarea totală a fiecărei centrale ofertate de operatorul economic ...SA fiind diferită la fiecare lot în parte.

Toate documentele depuse de ...SA nu pot echivala cu o modificare a propunerii tehnice. S-a depus un inventar de complet care în fapt centralizează informaţii din oferta tehnică, deci nu o poate modifica. S-a depus o declaraţie de la producător care atestă un fapt menţionat de ...SA în oferta tehnică, în matricea de conformitate. Restul documentelor sunt doar explicitări, prin urmare nu există nicio modificare de ofertă tehnică.

Autoritatea contractantă mai susține că, în procesul de evaluare a solicitat clarificări inclusiv SC ... SA iar prin răspunsuri se aduc explicitări şi documente (declaraţii) care nu au fost depuse iniţial în ofertă.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect *„Furnizare centrale telefonice”*, ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, pe loturi, prin anunțul de participare nr. 184456, publicat în SEAP la 17.04.2018.

Potrivit procesului verbal al ședinței de vizualizare, în cadrul procedurii de atribuire au fost depuse pentru loturile contestate, respectiv 1, 2 și 3, câte 7 oferte pentru fiecare lot, printre care și a contestatoarei.

În cadrul procedurii de atribuire au fost formulate 3 contestații asupra cărora Consiliul s-a pronunțat prin Decizia nr. 2604/C4/2914 din 03.10.2018, în sensul respingerii ca rămasă fără obiect a contestației nr. TKR/BUS/ICM/88710/21.09.2018, Decizia nr. 2521/C4/2860 din 20.09.2018 prin care Consiliul i-a act de renunțarea la contestația formulată de SC ELECTROMAGNETICA GOLDSTAR SRL și Decizia nr.

3001/C4/3317 din 28.11.2018 prin care respinge, ca rămasă fără obiect contestația nr. TKR/BUS/ICM/94273/09.11.2018, ca urmare a luării de către autoritatea contractantă a unor măsuri de remediere.

Împotriva deciziei Consiliului nr. 3001/C3/3317 pronunțată în data de 28.11.2018 a formulat plângere SC ... SA ce a făcut obiectul dosarului nr. 8815/2/2018 al Curții de Apel București. Prin Decizia nr. 158/2019 pronunțată în data de 16.01.2019 instanța a respins ca nefondată plângerea.

Ca urmare a comunicării noului rezultat al procedurii de atribuire de către autoritatea contractantă prin adresa nr. 4331/28.11.2018, SC ... SA a formulat o nouă contestație ce face obiectul prezentei cauze prin care critică decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de SC RDS & RCS SA și solicită anularea adresei nr. 4331/28.11.2018, a raportului procedurii de atribuire nr. 11236/28.11.2018, toate documentele care au stat la baza emiterii acestora cât și documentele emise ulterior adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, să se constate că oferta declarată câștigătoare este neconformă, în sensul că nu respectă cerințele documentației de atribuire, și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor iar în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, în măsura în care nu pot fi dispuse măsuri în vederea continuării procedurii.

Luând în considerare intrarea în vigoare, începând cu data de 04.06.2018, a OUG nr. 45/2018, prin care Legea nr. 101/2016 a fost modificată prin introducerea art. 61¹ potrivit căruia *„**Pen soluţionarea con** formulate în condiţiile art. 8 sau art. 49, **sub sancţi respingerii a** , persoana care se consideră vătămată **t să cons î prealabi o cauţi** (...)”,* Consiliul va verifica, cu prioritate, dacă prevederea legală a fost respectată de către contestatoare.

În acest sens, Consiliul constată că la dosarul cauzei a fost depusă de către SC ... SA recipisa de consemnare nr. 205106872/1 din 13.12.2018 a sumei de 123.272,00 lei, emisă de CEC BANK Sucursala Lipscani, respectându-se astfel dispozițiile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Cauţiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61^1 alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că prin adresa nr. 4331/28.11.2018 autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei rezultatul reevaluării ofertelor depuse de către SC RDS & RCS SA pentru cele 4 loturi cât și rezultatul final al acesteia.

Prin prezenta contestație SC ... SA formulează critici cu privire la neîndeplinirea de către oferta depusă de SC RDS & RCS SA a cerințelor nr. 8, 12 și 18 din caietul de sarcini pentru cele 3 loturi, acceptarea de către autoritatea contractantă ca repartitorul să facă parte din cabinetul centralei cât și încălcarea de către autoritatea contractantă a principiului

tratamentului egal și avantajarea ofertantului declarat câștigător prin solicitarea inventarelor de complet ulterior datei de depunere a ofertei.

Consiliul reține că aspectele criticate au făcut obiectul altor două contestații formulate de SC ... SA, contestații care au rămas fără obiect ca urmare a comunicării de fiecare dată de către autoritatea contractantă a faptului că a dispus anularea rezultatului procedurii de atribuire și luarea unor măsuri de remediere prin reevaluarea ofertei SC RDS & RCS SA.

În analiza criticilor aduse ofertei SC RDS & RCS SA Consiliul va reține în soluționare cu precădere critica referitoare la solicitarea și acceptarea de către autoritatea contractantă a inventarelor de complet.

Consiliul reține că este criticată decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de SC ...SA, pentru loturile 1-3, sub aspectul încălcării de către aceasta a principiului tratamentului egal. În susținerea criticii contestatoarea a arătat că prin adresa nr. 3443/02.10.2018, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului SC ...SA să depună inventarele de complet ulterior termenului limită stabilit în acest sens pentru toți participanții. Contestatoarea critică de asemenea faptul că prin maniera în care autoritatea contractantă a permis depunerea succesivă de documente echivalează cu modificarea ofertei, încălcându-se astfel inclusiv dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, din documentele dosarului cauzei rezultă că autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta depusă de SC RDS & RCS SA fără a evalua, în fapt, propunerea financiară prin raportare la prevederile documentației de atribuire, ci s-a limitat doar la a menționa valoarea propunerilor financiare pentru fiecare tot în parte.

Acest aspect a fost criticat și prin prima contestație, respectiv contestația nr. TKR/BUS/ICM/88710/21.09.2018, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 38807/24.09.2018, ocazie cu care răspunsul autorității contractante a fost următorul *„autoritatea contractantă a adoptat măsuri de remediere prin decizia de reevaluare a ofertei financiare a ofertantului declarat câștigător. Dacă se va considera necesar, ulterior se va proceda și la reevaluarea ofertei din punct de vedere tehnic (a se vedea în atașament că s-a solicitat corespondența dintre un document al ofertei financiare și oferta tehnică)”.*

Cu toate acestea, Consiliul constată că în ședința de reevaluare din data de 28.09.2018, conform celor consemnate în procesul verbal nr. 9 (înregistrat sub nr. A9029/28.09.2018), comisia de evaluare a stabilit că:

„În urma verificării detaliate a ofertei, comisia a constatat că deși ofertantul SC ...SA a prezentat o ofertă financiară la fiecare lot în parte, acesta nu a prezentat un inventar cu prețul defalcat al componentelor care compun fiecare complet așa cum s-a cerut în fișa de date la punctul IV.4.2) din documentația de atribuire.

Prin urmare, comisia a decis să solicite clarificări operatorului economic SC ...SA prin care să-i solicite prezentarea inventarului de

complet la fiecare lot în parte, care să conțină modelul, marca, tipul și prețul, fiecărui subansamblu din care este compusă centrala telefonică".

Solicitarea de clarificări a fost făcută cu adresa nr. A9028/28.09.2018 cu următorul conținut:

„Din oferta financiară depusă de dumneavoastră, lipsește inventarul de complet. Vă rugăm să ne trimiteți inventarul de complet cu prețul defalcat al componentelor care compun fiecare complet așa cum s-a cerut în fișa de date la punctul IV.4.2) din documentația de atribuire. (...)", iar inventarele de complet (pe loturi) au fost depuse de către ofertant cu adresa nr. CB 1344/05.10.2018.

Cu privire la aspectul în discuție, Consiliul reține că prin fișa de date a achiziției autoritatea contractantă a solicitat la cap. IV4.2.) Modul de prezentare a propunerii financiare, ca *„**To OE vor t î SEAP OBLIGATORIU Prop finan conform formularelor nr. PF și INV (INVENTAR DE COMPLET) di «Anexa formulare» și va cuprin c pu componen completului** așa cum sunt acestea definite în caietul de sarcini și specificația tehnică în secțiunea «Documente de calificare și propunerea tehnică»",* document care, fără echivoc și în mod expres, a fost solicitat pentru data depunerii ofertelor.

Or, având în vedere caracterul imperativ al cerinței IV.4.2) din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă nu avea posibilitatea de a solicita clarificări cu privire la aceste documente și cu atât mai mult solicitarea depunerii lor după data depunerii ofertelor, iar prin demersul făcut a încălcat atât dispozițiile art. 209 alin. (2) din HG nr. 395/2016 cât și principiul tratamentului egal, avantajând, în mod evident ofertantul SC ...SA.

Consiliul va reține ca nefondate afirmațiile autorității contractante din punctul de vedere potrivit cărora *„inventarele de complet sunt o detaliere valorică a componentelor centralelor ofertate și nu influențează oferta tehnică sau oferta financiară, acestea fiind documente interne care ajută la evidența cantitativ-valorică a componentelor din care sunt compuse completele"*, având în vedere că prin propria documentație de atribuire a stabilit în mod imperativ în sarcina tuturor operatorilor economici ca aceste documente să fie depuse în SEAP încă de la data ofertării ca parte a propunerii financiare.

De asemenea, nefondate vor fi reținute și susținerile autorității contractante potrivit cărora în procesul de evaluare inclusiv contestatoarei i-au fost solicitate clarificări prin a căror răspunsuri s-au adus explicitări şi documente (declaraţii) care nu au fost depuse iniţial în ofertă, întrucât din verificarea conținutului solicitărilor adresate ofertantului contestator rezultă că acestuia nu a fost necesar a i se solicita inventarele de complet documente care fac obiectul criticii analizate ci alte tipuri de informații și documente pentru care autoritatea contractantă putea uza de dreptul de a solicita clarificări.

Consiliul reține că potrivit dispozițiilor art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 *„Comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru*

evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum şi perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia", însă aceste clarificări nu sunt formale sau de confirmare, ci părți ale propunerii financiare prevăzute a fi prezentate obligatoriu în SEAP la data stabilită pentru depunerea ofertelor.

Prin urmare, Consiliul reține că prin solicitarea și acceptarea inventarelor de complet, ofertantul SC ...SA a fost avantajat, creând astfel premisele modificării propunerii financiare, situație în care sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 *„În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă",* motiv pentru care criticile aduse cu privire la depunerea ulterioară a acestor documente se dovedesc a fi fondate, oferta depusă de către SC ...SA, cel puțin sub acest aspect este inacceptabilă.

În acest sens, Consiliul mai reține, așa cum afirmă și autoritatea contractantă, prin punctul de vedere, depunerea inventarelor de complet a condus la îndeplinirea Cerinței nr. 18, fiind completat în conținutul acestor documente numărul de cartele față de cele dovedite prin propunerea tehnică.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a stăruit în declararea câștigătoare a ofertei SC ...SA, atât după primirea primei contestații, deși era evident că o parte a propunerii financiare lipsea, cum de altfel, s-a și consemnat în procesul verbal nr. 9, dar și ulterior, după primirea celei de-a doua contestații, respectiv contestația nr. TKR/BUS/ICM/94273/09.11.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 46696/09.11.2018, ce a făcut obiectul dosarului nr. 3317/2018, când și de această dată, autoritatea contractantă a adus la cunoștința Consiliului că va reevalua oferta SC ...SA.

Având în vedere cele constatate, Consiliul reține că autoritatea contractantă a făcut o reevaluare superficială, încălcând, astfel, dispozițiile art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora comisia de evaluare are următoarele atribuții *„h) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanţi, (…)".*

Consiliul constată, de asemenea, că prin solicitarea și acceptarea transmiterii inventarelor de complet după data depunerii ofertei autoritatea contractantă a transformat o ofertă neconformă într-o ofertă conformă, în acest sens reținând și modul de reevaluare a propunerii tehnice, în speță criticile cu privire la Cerința nr. 18 din caietul de sarcini.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei Consiliul constată că deși autoritatea contractantă a fost sesizată prin contestațiile anterioare de către SC ... SA cu privire la faptul că ofertele depuse pentru cele trei loturi de către SC ...SA nu ar îndeplini Cerința nr. 18, acesta a anulat rezultatul procedurii de atribuire și a afirmat că va reevalua ofertele depuse, însă, referitor la această cerință nu a efectuat nicio verificare și nu a solicitat vreo clarificare.

Consiliul constată că în Fișele de analiză a propunerilor tehnice, comisia de evaluare a consemnat cu privire la Cerința nr. 18, spre exemplu lotul 1 – Fișa înregistrată sub nr. A11236/28.11.2018, *„Modul de îndeplinire al cerinței. Identificarea poziției în oferta tehnică a precizărilor referitoare la cerința autorității contractante”*, că SC ...SA a ofertat o *„cartelă trunchiuri și 1 cartelă pt unitatea centrală/procesor”,* deși în Formularul de propunere tehnică este menționat faptul că *„Centrala telefonică va fi însoțită de un set minim de cartele de interfață de rezervă, care vor putea înlocui, în caz de necesitate cartelele defecte: 1 cartelă abonați analogici, 1 cartelă abonați digitali, 1 cartelă fluxuri E1, 1 cartelă trunchiuri și 1 cartelă pt unitatea centrală/procesor”*, așa cum era stabilit prin cerința caietului de sarcini, informații care apar ca fiind contradictorii.

Însă, așa cum confirmă chiar autoritatea contractantă prin punctul de vedere, ofertantul nu a făcut dovada îndeplinirii Cerinței nr. 18 la data depunerii ofertei, ci ulterior, prin depunerea inventarelor de complet, situație în care ofertatul SC ...SA a fost avantajat prin raportare la ceilalți participanți la procedura de atribuire, autoritatea contractantă încălcând astfel dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora *„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.*

Consiliul va reține ca relevante în analiza criticii și dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire (...)”,* cât și cele ale art. 133 alin. (2) din același act normativ, potrivit cărora *„(2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptive”*, sub sancțiunea respingerii ofertei în temeiul art. 137 alin. (3) din hotărâre, respectiv *„În condiţiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situaţii:*

a) *nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini”.*

Astfel, în contextul arătat anterior, Consiliul constată că autoritatea contractantă a declarat câștigătoare o ofertă neconformă cel puțin pentru cele două aspecte analizate mai sus, motiv pentru care este de prisos analiza criticilor formulate de către SC ... SA cu privire la neîndeplinirea celorlalte tehnice (Cerința nr. 8, nr. 12 și repartitor), în condițiile în care caracterul neconform al ofertei SC ...SA depusă pentru loturile 1, 2 și 3 este dovedit.

Prin urmare, față de cele constatate anterior, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată caracterul fondat al unor critici situație în care va admite contestația formulată de către SC ... SA în contradictoriu cu ..., va obliga autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii de atribuire nr. A-11236/28.11.2018 și a actelor subsecvente acestuia, și va dispune reevaluarea ofertei SC ...SA pentru loturile 1, 2 și 3 conform considerentelor de mai sus.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC ... SA în contradictoriu cu .....

Obligă autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii de atribuire nr. A-11236/28.11.2018 și a actelor subsecvente acestuia, și dispune reevaluarea ofertei SC ...SA pentru loturile 1, 2 și 3 conform considerentelor de mai sus.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

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

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

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
....

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