

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 înregistrată la... cu nr..., depusă de..., cu sediul în..... nr..., bl.....1..., ap....., înregistrată la... sub nr..., având..., reprezentată legal prin administrator..., privind procedura de licitație deschisă, organizată de ORAȘUL... (...), cu sediul în....., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii, pe loturi, a contractului având ca obiect Furnizare echipamente digitale pentru dotare laborator de științe, cabinete școlare (inclusiv cabinete consiliere și asistență psihopedagogică, de sprijin, logopedice și alte terapii specifice etc), pentru dotarea spațiilor cu echipamente și aparatură sportivă în cadrul proiectului „Dotarea unităților de învățământ preuniversitar de pe raza..., județul... ” - lotul 1, cod... Echipament și accesorii pentru computer (Rev.2), contestatoarea a solicitat: anularea comunicării privind respingerea ofertei - LOT 1 din data de... și a raportului final al procedurii nr....; obligarea autorității contractante la: adoptarea măsurilor necesare pentru restabilirea legalității în procedură, cu indicarea clară și precisă a operațiunilor care urmează a fi realizate de aceasta, respectiv reluarea procedurii din etapa de evaluare a ofertelor depuse, prin reevaluarea ofertei sale și a ofertei..., conform cerințelor din documentația de atribuire și prevederilor legale aplicabile, precum și declararea acestora ca inacceptabile și neconforme; reevaluarea ofertei... conform criteriilor impuse de principiile PNRR, DNSH și a întregii documentații de atribuire și declararea ei neconformă și inacceptabilă în temeiul art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016; asigurarea accesului neîngrădit la dosarul ofertantului...; reevaluarea ofertei sale conform criteriilor impuse de principiile PNRR, DNSH și a întregii documentații de atribuire și declararea ofertei sale admisibilă, conformă și câștigătoare.

Prin cererea de intervenție nr..., înregistrată la Consiliu cu nr..., depusă de..., cu sediul social în..... nr..., bl....., et..., ap..., sectorul... și punct de lucru în..... nr..., sectorul..., înregistrată în... sub nr..., având..., reprezentată legal prin..., intervenienta a

solicita respingerii contestației formulate de..., ca nefondată, nejustificată și bazată pe presupuneri speculative.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

...,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care... critică, pentru lotul 1, decizia de respingere a ofertei sale și declararea câștigătoare a ofertei depuse de....

Cu privire la declararea ofertei... neconformă, respectiv inacceptabilă, arată că a depus, în data de..., prin intermediul platformei SEAP, toate documentele solicitate conform caietului de sarcini și fișei tehnice aferente procedurii de achiziție, pentru lotul 1... pentru organizarea în mediu virtual.

Caietul de sarcini prevede pentru produsul scanner planetar de carte, produs din cadrul lotului 1, următoarele: *"Pentru scanare face up, fără atingere, a documentelor legate 2 x A4, multipage. Scanare față-verso minim... dpi. Sistem de operare: software licentiate, inclus, care S.A.permite: scanarea, editarea, expedierea documentelor, conversia documentelor în mai multe formate de fisier (PDF/JPEG/TIEF)".*

Cerința de *scanare față-verso minim... dpi* nu poate fi îndeplinită de niciun scanner planetar nou disponibil comercial în perioada... ce s-ar fi încadrat în bugetul achiziției, fapt confirmat de clarificările depuse de... și de alte entități participante.

Pe de altă parte, Ordinul Ministerului Educației nr...., Anexa I, Cap. III - „Standarde pentru echiparea unităților de învățământ în vederea organizării și desfășurării evaluărilor standardizate”, punctul 1, referitor la *scannerul planetar de carte pentru scanarea față-verso, fără atingere, a documentelor legate, format 2 x A4 include două* neclarități rezultate din erori de formulare și/sau interpretare în ceea ce privește specificațiile tehnice ale scannerului planetar de carte pentru scanarea face-up, fără atingere, a documentelor legate 2 x A4 și anume *"scanare față-verso minimum... dpi"*.

Formularea *„minimum... dpi"* omite să menționeze că rezoluția solicitată se referă la rezoluția interpolată, nu la rezoluția optică. Rezoluția optică de... dpi poate fi necesară și aplicată doar în cazul scanării unor obiecte de dimensiuni foarte mici (ex.: timbre filatelice, sigilii etc.); pentru obiecte de dimensiuni mai mari vor rezulta fișiere scanate de dimensiuni foarte mari, ceea ce îngreunează utilizarea, transmiterea și/sau stocarea acestora.

În clarificarea transmisă, contestatoarea afirmă că a precizat că scanerele cu rezoluție de... dpi sunt destinate arhivelor naționale și bibliotecilor centrale, cu costuri semnificativ mai mari decât bugetul eligibil prin PNRR; niciun producător nu oferă în prezent un model cu rezoluție optică reală de... dpi. În prezent, nu există disponibil pe piață în bugetul licitației, în oferta niciunui producător, un echipament de tip „*scanner planetar A3 (2 x A4)*” care să dispună de o rezoluție optică de... dpi.

Analizând piața și în urma discuțiilor cu furnizorii unor astfel de produse a concluzionat că produsul care ar corespunde tehnic și financiar este scannerul planetar... (*overhead document scanner*).

Modelele... (*overhead document scanner*) au ieșit însă din producție începând cu sfârșitul anului... și nu mai sunt disponibile pentru a acoperi cerințele PNRR. Precizează, de asemenea, că prețul unui astfel de scanner, conform cerințelor, era de cel puțin... EUR, fără TVA, preț care depășea bugetul alocat prin PNRR pentru aceste produse.

Documentația de atribuire a licitației (modelul de contract) stipulează explicit că toate echipamentele oferite trebuie să fie produse noi, nefolosite și de ultimă generație, integrând cele mai recente îmbunătățiri tehnologice. Prin urmare, sunt excluse produsele second-hand sau recondiționate, precum și cele depășite moral. Această cerință implică, în practică, faptul că un produs declarat End of Life (EoL) de către producător (adică un model scos din producție și fără suport viitor) nu îndeplinește condiția de "ultimă generație".

Scannerul planetar... (*overhead document scanner*) este un produs care a ieșit din producție la sfârșitul anului..., așadar este inclus în categoria produselor considerate End of Life (EoL) - detalieri pe larg la secțiunea II.B.

Prin oferta tehnică depusă, contestatoarea susține că a propus modelul Joyusing V160 PRO, care are o rezoluție de scanare de... x... pixeli, ceea ce corespunde cerințelor tehnice de digitalizare. Scannerul respectă cerința, având o rezoluție de scanare de... x....

În cazul în care specificația tehnică face referire la DPI și nu la rezoluția de scanare, atunci aceasta trebuie să fie raportată corect la dimensiunile formatelor de lucru, scannerul planetar Joyusing V160 PRO oferă:

- 296 DPI pentru format A3
- ... DPI pentru format A4
- 840 DPI pentru format A6
- 1450 DPI pentru o carte de vizita (... X 54 mm)
- ... DPI pe un decupaj mic (sub..., 8 X... mm).

Aceste valori corespund recomandărilor Ministerului Educației pentru proiectele PNRR și se încadrează în standardele pentru activități educaționale și de digitalizare a documentelor școlare.

Prezintă neclarități ale documentației de atribuire.

Având în vedere cele expuse, solicită reevaluarea ofertei sale conform criteriilor impuse de principiile PNRR, DNSH și a întregii documentații de atribuire și declararea ofertei sale admisibilă, conformă și câștigătoare.

Cu privire la oferta declarată câștigătoare depusă de..., referitor la caracterul confidențial al ofertei tehnice și financiare, susține că, în mod nelegal, autoritatea contractantă i-a precizat că nu poate să îi pună la dispoziție accesul la dosarul ofertantului declarat câștigător... și i-a refuzat dreptul de a analiza dacă oferta tehnică depusă de acesta respectă într-adevăr criteriile de punctaj precizate în caietul de sarcini și în fișa de date.

Oferta declarată câștigătoare, a cărei studiere a solicitat-o, a fost declarată confidențială, conform Declarației pe propria răspundere din data de..., depusă în propunerea tehnică și cea financiară.

Consideră că refuzul autorității contractante de a-i asigura accesul la documentele din ofertele depuse de... este unul nelegal, achiziția a interpretat greșit dispozițiile art. 217 alin. (5) și (6) din Legea nr. 98/2016, raportat la art. 57 alin. (1) și (4) din același act normativ, deoarece numai prin respectarea acestor dispoziții legale poate fi asigurat accesul la o cale de atac efectivă și dreptul la apărare, conform Legii nr.....

În continuare, menționează că autoritatea contractantă a declarat admisibilă oferta depusă de către..., deși nu respectă cerințele documentației de atribuire și cerințele legale incidente.

Cu privire la produsul *scaner planetar de carte*, consideră că acesta nu corespunde din punct de vedere tehnic cu cerințele înscrise în documentele procedurii și că, în mod netemeinic, autoritatea contractantă a catalogat produsul din oferta tehnică ca fiind conform și a declarat ofertantul... câștigător.

Prezintă explicații vizavi de produsele care trebuiau oferite și care nu trebuiau să fie end of life, întrucât dacă se achiziționează produse end of life se încalcă principiul DNSH.

Pe baza informațiilor transmise de furnizorii din domeniu, precum și a clarificărilor depuse de mai mulți operatori economici (inclusiv...), deduce că produsul oferit de... este un scaner planetar de carte de tipul celor similare modelului „... ” (denumire menționată doar cu titlu de exemplu și orientare tehnologică).

Or, potrivit informațiilor obținute de la distribuitori autorizați din România și din spațiul european, niciun operator economic nu mai putea achiziționa echipamente noi de tipul scanerelor planetare similare modelului..., acestea fiind scoase definitiv din producție și din circuitul comercial.

Cerința *"Scanare față-verso minim... dpi"* nu poate fi îndeplinită de niciun scaner planetar nou disponibil comercial în perioada... ce s-ar fi

încadrat în bugetul achiziției, fapt confirmat de clarificările depuse de... și de alte entități participante.

Din raportul procedurii - Lotul 1 reiese că... a fost singurul ofertant declarat admisibil, deși singurul produs care ar putea fi oferat este End-of-Life, nu mai poate fi achiziționat cu suport de la producator și nu respectă condiția privind livrarea echipamentelor noi.

Această situație rezultă din respingerea celorlalți operatori economici, ca urmare a unor cerințe tehnice excesive și nerealiste impuse prin caietul de sarcini (de exemplu, rezoluție de... dpi, inexistentă în piață).

Deși legislația achizițiilor publice nu interzice expres continuarea procedurii cu un singur ofertant, Legea nr. 98/2016, art. 2 alin. (2) și H.G. nr. 395/2016, art.... alin. (1) consacră principiile nediscriminării, tratamentului egal și concurenței efective.

Prin urmare, autoritatea contractantă avea obligația de a asigura o competiție reală între participanți, iar în lipsa acesteia, procedura trebuia anulată sau reluată, conform art. 212 alin. (2) lit. c) din Legea 98/2016.

Continuarea procedurii cu un singur ofertant, rezultat direct al menținerii unor cerințe tehnice imposibil de îndeplinit, a dus la favorizarea implicită a... și la încălcarea principiului concurenței libere, aspect ce viciază întreaga procedură.

Astfel, solicită să se constate că oferta... nu poate fi considerată conformă, iar în urma verificărilor se poate constata că propunerea tehnică a acestuia trebuie declarată neconformă și inacceptabilă în temeiul art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și ale modelului de contract de furnizare.

Față de cele evocate mai sus, solicită admiterea contestației.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul "[CN1... /... 492] Contestatie CNSC_CN1... _Calimanesti.pdf.p7s", postat de autoritate în SEAP la..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr....

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr...., ORAȘUL... (...) transmite punctul său de vedere, prin care solicită respingerea contestației și, pe cale de consecință, menținerea deciziilor luate în cadrul procedurii și a tuturor actelor subsecvente pe cale le-a întocmit și comunicat.

Arată că, în urma evaluării propunerilor tehnice, comisia de evaluare a declarat oferta... neconformă în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini; inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, clarificările/completările nefiind concludente.

Prin adresa nr....., s-a solicitat ofertantului să clarifice aspecte ale propunerii tehnice prezentate, respectiv:

1. Nu se regăsesc informații privind îndeplinirea următoarelor cerințe din caietul de sarcini:

.... Respectarea principiului DNSH - preluarea ambalajelor de transport, în termen de maxim 7 zile de la livrare, în vederea reciclării și reutilizării acestora

2. Nu se regăsesc specificațiile pentru:

-... - Joyusing V160 Pro privind cerința de Scanare fata-verso... *dpi*

Ofertantul a răspuns în data de.... Este redat răspunsul primit.

Comisia a constatat că nu sunt îndeplinite cerințele caietului de sarcini și a considerat răspunsul neconcludent, pentru specificațiile produsului scanner planetar de carte.

Astfel, în esență, susține că produsul oferit de către contestatoare nu îndeplinește cerințele minime din caietul de sarcini.

Face mențiunea că cerințele tehnice ale produsului *scanner planetar de carte* au fost impuse prin Ordinul ministrului educației nr...., modificat prin Ordinul nr. 6184/..., ca fiind cerințe minime ale standardului de echipare a unităților de învățământ preuniversitar cu echipamente tehnologice pentru proiectele finanțate din PNRR.

Respectând întru totul cerințele tehnice, autoritatea contractantă susține că a elaborat caietul de sarcini în concordanță cu actele normative mai sus amintite.

În altă ordine de idei, documentația de atribuire are forță obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire cât și pentru autoritatea contractantă. Analiza propunerilor tehnice se realizează exclusiv prin raportare la conținutul documentației de atribuire, fără posibilitatea de a reinterpreta prevederi ale acesteia.

În esență, documentația tehnică a achiziției și clarificările ulterioare cu privire la modul de elaborare a propunerii tehnice sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile elaborate nefiind contestate de niciun operator economic.

Prin necontestarea în termenul legal, acestea au devenit obligatorii atât pentru ofertanți, cât și pentru comisia de evaluare.

Astfel, nemodificarea documentației de atribuire anterior datei limită de depunere a ofertelor devine obligatorie pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Sușinerile contestatoarei referitoare la oferta câștigătoare prin care se afirmă în mod eronat că nu este respectată cerința cuprinsă în oferta tehnică nu pot fi primite, întrucât... a depus formularul privind respectarea aplicării principiului DNSH însoțit de autoevaluarea privind respectarea principiului DNSH.

De asemenea... a prezentat Declarația *pe proprie răspundere privind piesele de schimb compatibile prin care își asumă faptul că va pune la dispoziție piesele de schimb compatibile în mod direct.*

În considerarea celor mai sus arătate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de către..., și, pe cale de

consecință, menținerea deciziilor luate în cadrul procedurii și a tuturor actelor subsecvente pe care le-a întocmit și comunicat.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost transmise prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr.....

Prin cererea de intervenție nr....., înregistrată la Consiliu sub nr..... a susținut că toate produsele pe care le-a propus respectă cerințele tehnice și funcționale prevăzute în caietul de sarcini, fiind: conforme cu specificațiile minime solicitate prin documentația de atribuire; susținute de certificate de conformitate emise de producător; livrate cu garanție completă și asistență tehnică pe întreaga durată contractuală.

Arată că deține documente care vor fac dovada achiziționării echipamentelor oferite, emise direct de către producătorul acestora, care atestă proveniența produselor din circuitul comercial legal, precum și disponibilitatea lor actuală pentru livrare.

Prin urmare, orice susținere a contestatoarei privind caracterul „End of Life” al produselor oferite este speculativă și contrazisă de documentele oficiale de proveniență, neputând fi reținută ca probă pertinentă, concludentă sau suficientă pentru a justifica o neconformitate tehnică.

De asemenea, arată că oferta... a fost declarată neconformă pentru neîndeplinirea cerinței esențiale privind scannerul planetar de carte, impusă în caietul de sarcini. Prin urmare, nefiind ofertant eligibil, contestatoarea nu poate solicita reevaluarea procedurii și neavând interes juridic actual.

Contestația se bazează pe informații neoficiale și neprobate.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr..... transmite punctul său de vedere asupra cererii de intervenție.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

ORAȘUL... (...), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii, pe loturi, a contractului având ca obiect *Furnizare echipamente digitale pentru dotare laborator de științe, cabinete școlare (inclusiv cabinete consiliere și asistență psihopedagogică, de sprijin, logopedice și alte terapii specifice etc), pentru dotarea spațiilor cu echipamente și aparatură sportivă în cadrul proiectului „Dotarea unităților de învățământ preuniversitar de pe raza..., județul...” - lotul 1, cod... Echipament și accesorii pentru computer (Rev.2)*, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr....., data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită în data de..., ora.... Valoarea estimată a contractului de furnizare este..., fără TVA (...), fără TVA, pentru l^oul 1).

Nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul 1... a înaintat contestația în analiză, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de..., conform art. 611 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr...., eliberată de... -..., la data de....

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere că, după depunerea contestației, a fost formulată cererea de intervenție înregistrată la Consiliu sub nr...., de către....

Cu privire la admiterea în principiu a cererii de intervenție formulată de societatea amintită, Consiliul are în vedere că, în ceea ce o privește pe intervenientă, interesul acesteia este evident în condițiile în care oferta S.A. a fost declarată câștigătoare în cadrul procedurii de atribuire, pentru lotul 1, conform raportului procedurii nr.... În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție ca cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante, în condițiile în care intervenția vizează menținerea ca fiind temeinice și legale a actelor acesteia.

Raportat la dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 potrivit căroră „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor....34/... privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației”, cererea de intervenție a fost transmisă, prin e-mail, în termen legal, data de..., către Consiliu, societatea contestatoare și autoritatea contractantă, contestația fiind publicată în SEAP în data de....

Analizând prioritar excepția lipsei de interes a contestatoarei invocată de intervenienta..., Consiliul urmează a o respinge, pentru considerentele de mai jos.

Astfel, se reține că, potrivit art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 *Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.*

La art. 3 alin. (1) lit. f) din același act normativ este definită persoana care se consideră vătămată, ca fiind *orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:*

- (i) *are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și*
- (ii) *a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.*

În hotărârea... de Justiție din... iunie..., cauza C-249/01, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată de

Bundesvergabeamt (Austria), în procedura Werner Hackermüller împotriva Bundesimmobiliengesellschaft mbH (BIG) și... mbH für den... (WED), s-a reținut că art. 1 alin. (3) din Directiva 89/665 nu se opune ca respectivele căi de atac să fie disponibile pentru persoanele care doresc să obțină un anumit contract public numai dacă au fost sau riscă să fie lezate de încălcarea pe care o invocă. Articolul precitat permite statelor membre să îngădească din două considerente dreptul de acces la procedurile privind căile de atac în legătură cu atribuirea de contracte de achiziții publice: pe de o parte, prin necesitatea existenței unui interes al reclamantului pentru contractul de achiziții publice în cauză, iar pe de altă parte, prin necesitatea ca reclamantul să fi fost lezat, respectiv să existe riscul de a fi lezat.

De asemenea, s-au avut în vedere considerentele hotărârii CJUE în cauza C-131/16, Archus și Gama, potrivit cărora:

50 Trebuie amintit, în această privință, că articolul 1 alineatul (3) din Directiva 92/13 prevede că statele membre trebuie să asigure accesul la căile de atac, în temeiul unor norme detaliate pe care trebuie să le stabilească în acest sens, cel puțin oricărei persoane care are sau care a avut vreun interes în obținerea unui anumit contract și care a fost prejudiciată sau riscă să fie

prejudiciată printr-o presupusă încălcare.

... Fiind chemată să interpreteze dispozițiile echivalente ale articolului 1 alineatul (3) din Directiva 89/665/CEE a Consiliului din 21 decembrie... privind coordonarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări (JO..., L 395, p. 33, Ediție specială, 06/vol. 1, p. 237), Curtea a statuat deja că, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, ofertanții au un interes legitim care înseamnă excluderea ofertei celorlalți în scopul obținerii contractului (a se vedea în acest sens Hotărârea din 4 iulie..., Fastweb, C-

1.../12, EU: C:....: 448, punctul 33, Hotărârea din 5 aprilie..., PFE, C-689/13,

EU: C:....: 9, punctul..., precum și Hotărârea din 21 decembrie..... Gebäudebetreuung und Caverion Österreich, C-355/15, EU: C:....: 988,

punctul 29), indiferent care ar fi numărul participanților la procedură și

numărul participanților care au introdus căi de atac (a se vedea în acest sens

Hotărârea din 5 aprilie..., PFE, C-689/13, EU: C:....:.... 9, punctul 29).

52 Astfel, pe de o parte, excluderea unui ofertant poate conduce la obținerea de către un alt ofertant a contractului direct în cadrul aceleiași proceduri. Pe de altă parte, în ipoteza unei excluderi a tuturor ofertanților și a deschiderii unei noi proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, fiecare dintre ofertanți ar putea să participe și, astfel, să obțină în mod indirect

contractul (a se vedea Hotărârea din 5 aprilie..., PFE, C-689/13, EU: C:....:.... 9, punctul...).

53 Principiul jurisprudențial astfel stabilit prin Hotărârea din 4 iulie..., Fastweb (C-1... /12, EU: C:....: 448), și prin Hotărârea din 5 aprilie..., PFE (C-

689/13, EU: C:....:.... 9), își găsește aplicarea în situația în discuție în cauza principală.

54 Astfel, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice în care au fost depuse două oferte și în care autoritatea contractantă

a

d

ecizii. În cadrul acestei căi de atac, ofertantul respins invocă excluderea ofertei ofertantului câștigător pentru lipsa conformității acesteia cu specificațiile caietului de sarcini.

(...)

58 În schimb, în cauza principală, Archus și Gama au formulat o cale de atac împotriva deciziei prin care era exclusă oferta lor și împotriva deciziei de atribuire

contractului, **adop**

t

a

, și, prin urmare, nu pot fi considerate ca fiind excluse definitiv

din procedura de atribuire a contractului de achiziții publice. Într-o asemenea

situație, noțiunea „un anumit contract” în sensul articolului 1 alineatul (3) din

Directiva 92/13 poate viza, dacă este cazul, eventuala inițiere a unei noi proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice.

59 Din considerațiile care precedă rezultă că Directiva 92/13 trebuie să

fie interpretată în sensul că, într-o situație precum cea în discuție în cauza

principală - în care, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, au fost prezentate două oferte, iar autoritatea contractantă a adoptat două decizii simultane, de respingere a ofertei unuia dintre ofertanți și, respectiv, de atribuire a contractului în favoarea celuilalt -, ofertantul exclus, care formulează o cale de atac împotriva acestor două decizii, trebuie să poată solicita excluderea ofertei ofertantului câștigător, astfel încât noțiunea „un anumit contract” în sensul articolului 1 alineatul (3) din Directiva 92/13 poate viza, dacă este cazul, eventuala inițiere a unei noi proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice.

În cauză... a criticat atât decizia de respingere a ofertei sale, cât și decizia de desemnare câștigătoare a ofertei..., ambele depuse în cadrul lotului 1... pentru organizarea în mediul virtual, astfel că nu se poate pune în discuție lipsa de interes în formularea contestației.

Trecând la soluționarea pe fondul cauzei, se poate observa, din raportul procedurii de atribuire nr...., că oferta... a fost respinsă, ca neconformă și inacceptabilă, și oferta... a fost declarată câștigătoare a procedurii, pentru lotul amintit.

Motivele care au condus la respingerea ofertei contestatoarei, comunicate cu adresa nr...., sunt următoarele:

Nu ați demonstrat îndeplinirea următoarelor cerințe din caietul de sarcini:

.... Respectarea principiului DNSH - preluarea ambalajelor de transport, în termen de maxim 7 zile de la livrare, în vederea reciclării și reutilizării acestora

2. Nu se regăsesc specificațiile pentru:

-... - Joyusing V160 Pro privind cerința de Scanare fata-verso... dpi

Prin adresa nr...., vi s-a solicitat să clarificați îndeplinirea cerințelor enumerate mai sus din Caietul de sarcini

În data de... ați încărcat în SEAP răspunsul la solicitări, astfel:

1. în ceea ce privește respectarea principiului DNSH referitor la preluarea ambalajelor de transport în termen de maximum 7 zile de la livrare, precizăm că am atașat prezentei o declarație prin care ne asumăm în mod expres această obligație. Astfel, confirmăm că ambalajele vor fi colectate, reciclate și/sau reutilizate în conformitate cu cerințele caietului de sarcini

Comisia de evaluare apreciază că răspunsul se încadrează la abatere tehnică minoră și consideră răspunsul concludent

2. Pentru specificațiile... - Joyusing V160 Pro, ofertantul face următoarele precizări:

1. Rezoluția de scanare exprimată în pixeli

Mențiunea de... dpi este specifică scannerelor de tip flatbed, unde senzorul liniar permite atingerea unor rezoluții foarte mari pe suprafețe mici

(fotografii, planșe). În cazul scannerelor planetare (de carte), modul de raportare este diferit, iar valoarea relevantă este cea a senzorului de captură.

Modelul propus, Joyusing VI60 PRO, are o rezoluție de scanare de... x... pixeli, ceea ce corespunde cerințelor tehnice de digitalizare. Subliniem că, în numeroase documentații PNRR, termenul DPI a fost utilizat eronat pentru a desemna „rezoluția minimă”. De asemenea, valori precum „... x... dpi” reprezintă de regulă rezoluții interpolate și nu DPI efectiv. În acest caz, scannerul respecta cerința, având o rezoluție de scanare de... x....

2. Rezoluția DPI efectivă a echipamentului

În cazul în care specificația tehnică face referire la DPI și nu la rezoluția de scanare. Atunci aceasta trebuie S.A.fie raportată corect la dimensiunile formatelor de lucru, scannerul planetar Joyusing VI60 PRO oferă:

296 DPI pentru format A3,

... DPI pentru format A4.

840 DPI pentru format A6.

1450 DPI pentru o carte de vizita (... X 54 mm)

... DPI pe un decupaj mic (sub..., 8X... mm)

Aceste valori corespund recomandărilor Ministerului Educației pentru proiectele PNRR și se încadrează în standardele pentru activități educaționale și de digitalizare a documentelor școlare.

Totodată, trebuie menționat că un scanner planetar de carte cu rezoluție reală de... DPI (nu exista... x... dpi din punct de vedere tehnic) este destinat exclusiv mediilor profesionale (arhive naționale, biblioteci centrale, institute de cercetare), având un cost de ordinul zecilor de mii de euro. Bugetele alocate unităților de învățământ prin PNRR nu pot acoperi asemenea echipamente. Din acest motiv, solicitarea unui scanner de carte cu... DPI nu este realistă și nici conformă cu obiectivele și bugetele proiectului.

Comisia constată că nu sunt îndeplinite cerințele caietului de sarcini și consideră răspunsul neconcludent.

În soluționare, Consiliul are în vedere că, în caietul de sarcini, s-a solicitat, pentru scanner planetar carte, între altele:

Pentru scanare face up, fara atingere, a documentelor legate 2 x A4, multipage **Scanare fata-verso minim... dpi**; Sistem de Operare: software licentiate, inclus, care S.A.permită: scanarea, editarea, expedierea documentelor, conversia documentelor in mai multe formate de fișiere (PDF/JPEG/TIEF)

În răspunsul consolidat publicat în SEAP în data de..., s-au adus la cunoștința operatorilor economici următoarele:

....

Ref: Scanner planetar de carte pentru scanarea face-up, fara atingere, a documentelor legate 2 x A4, cf... 3497/..., Anexa I, Cap.III, pct. 1

Referitor la cerințele tehnice din... 3497/..., Anexa I, Cap. III. "Standarde pentru echiparea unitatilor de invatamant in vederea organizatii si desfasurarii evaluarilor standardizate ", punctul 1, referitoare la "Scannerul planetar de carte pentru scanarea face-up, fara atingere, a documentelor legate 2 x A4" dorim S.A.va informam urmatoarele:

1. Produsele conforme cerințelor tehnice din Ordinul Ministerului Educației sus menționat (cu excepția erorilor de interpretare clar menționată la punctul 2 din prezenta Informare) sunt scanerele planetare ODS Touch A3, produse în....

Iata specificațiile acestora aici:

<https://www.zspotmedia.ro/scanner-planetar-de-carte-odstouch-a3-pl457.html>

Modelele ODSTouch A3 au ieșit însă din producție începând cu sfârșitul anului... și nu mai sunt disponibile pentru a acoperi cerințele PNRR. Precizăm, de asemenea, că prețul unui astfel de scanner conform cerințelor era de cca... EUR fără TVA, preț care depășea bugetul alocat prin PNRR pentru aceste produse.

2. Ordinul Ministerului Educației include două neclarități rezultate din erori de formulare și/sau interpretare în ceea ce privește specificațiile tehnice ale Scannerului planetar de carte pentru scanarea face-up, fără atingere, a documentelor legate 2 x A4 și anume "scanare față/verso minimum... dpi

Formularea de "minimum 2400dpi" omite a menționa că rezoluția solicitată este rezoluție interpolată, nu rezoluția optică. În prezent nu există disponibil pe piață, în oferta nici unui producător, un produs de tipul "Scanner planetar A3 (2xA4) cu rezoluție optică de 2400dpi".

Rezoluția optică de 2400dpi poate fi necesară și aplicată DOAR în cazul scanării unor obiecte extrem de mici (ex. timbre filatelice, sigilii, etc); pentru obiecte de dimensiuni mai mari vor rezulta fișiere scanate cu mărimi extrem de mari, împiedicând astfel utilizarea, trimiterea și/sau stocarea cu ușurință a acestora.

Prezentăm câteva modele de scannere planetare de carte (fără sistem PC, sistem de operare) ce pot fi alese având în vedere atât scopul proiectului Ministerului Educației, standardele necesare pentru echiparea unităților de învățământ în vederea organizării și desfășurării evaluărilor standardizate (scanarea lucrărilor, tezelor, etc.) cât și estimările bugetare luate în ca

(...)

Toate produsele menționate mai sus permit atât (1) conectarea la un sistem PC / laptop pentru scanare și salvare cât și (2) scanarea și salvarea direct pe card / stick USB, fără a necesita un sistem PC / laptop conectat la scannerul planetar

Rezoluția optică precizată în tabelul de mai sus este suficientă pentru îndeplini standardele necesare pentru echiparea unităților de învățământ în vederea organizării și desfășurării evaluărilor standardizate (scanarea lucrărilor, tezelor, etc.).

....

Se vor respecta specificațiile tehnice menționate în caietul de sarcini.

Solicitarea nr....

În urma analizării specificațiilor tehnice solicitate pentru scannerul planetar de carte, menționate în Caietul de Sarcini, dorim să solicităm clarificări cu privire la cerința referitoare la rezoluția minimă de scanare de... dpi.

În prezent, scanerile planetare profesionale care ating această rezoluție sunt echipamente extrem de costisitoare, destinate arhivelor naționale și bibliotecilor academice, ceea ce ar putea depăși bugetul estimat pentru această achiziție. Având în vedere acest aspect, dorim să propunem o ajustare a cerinței de rezoluție minimă la 3... dpi, având în vedere următoarele argumente:

1. Eficiență și necesitate practică - O rezoluție de 3... dpi este suficientă pentru a asigura o calitate adecvată a scanării documentelor tipărite și a cărților utilizate în mediul educațional, permițând o citire clară și un OCR (recunoaștere optică a caracterelor) eficient. În plus, majoritatea standardelor internaționale pentru digitizarea documentelor recomandă 3... dpi pentru text și grafică standard.

2. Dimensiunea fișierelor și gestionarea acestora - Scanerile cu rezoluții foarte mari (... dpi) generează fișiere de dimensiuni extrem de mari, ceea ce îngreunează stocarea, transferul și utilizarea documentelor pe platformele digitale ale instituției beneficiare. Utilizarea unei rezoluții mai ridicate este justificată doar pentru arhivarea documentelor extrem de detaliate, cum sunt manuscrisele sau planșele tehnice, aspecte care nu sunt relevante în contextul educațional.

3. Optimizarea raportului cost-performanță - Scanerile cu... dpi sunt echipamente specializate, utilizate în arhive naționale și centre de digitalizare profesională, având un cost de achiziție considerabil. Optarea pentru un scanner cu rezoluție de 3... dpi permite o alocare mai eficientă a resurselor financiare, menținând în același timp funcționalitatea esențială a echipamentului.

4. Timpul de scanare și productivitate - Scanarea la rezoluții foarte mari necesită un timp mai îndelungat pentru fiecare pagină, ceea ce poate încetini semnificativ procesul de digitizare a materialelor didactice și a resurselor educaționale. Un scanner cu 3... dpi permite o scanare mai rapidă, facilitând utilizarea eficientă a echipamentului în activitățile școlare.

5. Respectarea principiilor de sustenabilitate și eficiență energetică - Dispozitivele de scanare cu rezoluție foarte ridicată consumă mai multă energie și generează o amprentă de carbon mai mare, contravenind principiilor de eficiență energetică promovate de Programul Național de Redresare și Reziliență (PNRR).

Având în vedere aceste aspecte, solicităm clarificarea posibilității de ofertare a unui scanner planetar de carte cu o rezoluție de 3... dpi, care să îndeplinească funcționalitățile esențiale ale achiziției, oferind totodată un echilibru optim între calitate, cost și eficiență operațională.

Răspuns nr....

Se vor respecta specificațiile tehnice menționate în caietul de sarcini.

În contextul celor de mai sus, preliminar, trebuie amintit că documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 - ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin... nr.... - ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (elocvente în acest sens sunt, de pildă, decizia Nr.... 555 din 6 martie... a Curții de..., Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 4d27ede4, decizia nr.... din 8 noiembrie 20... a Curții de..., Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 7g222g79, și decizia nr.... din 6 octombrie... a Curții de..., Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 6e77d24g). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele (a se vedea decizia civilă Nr.... 07 din 15 ianuarie... a Curții de..., Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust... 24gd82).

În raport de cele anterior redacte se reține importanța conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare ce reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică.

În jurisprudența S.A., Curtea de Justiție a... a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. Principiul egalității de tratament presupune ca toți participanții la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea acelorași condiții impuse de autoritate, astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism și de arbitrar din partea autorității.

Principiile egalității de tratament și transparenței, care au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 octombrie.....,

C-... /..., pct. 34, și Hotărârea din 4 decembrie..., EVN și Wienstrom, C-448/01, pct. 47), constituie într-adevăr, temeiul directivelor privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (... și alții, C-470/99, pct. 91, și Hotărârea din... iunie..., GAT, C-315/01, pct. 73), iar obligația autorităților contractante de a asigura respectarea acestora corespunde chiar esenței acestor directive (în acest sens sunt Hotărârea din 17 septembrie 2... 2..., C-... 3/99, pct. 81, și Hotărârea din 3 martie..., Fabricom, C-21/03 și C-34/03, pct. 26).

Se reține că, potrivit dispozițiilor art. 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. **Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini.** De asemenea, în baza art. 1... alin. (1) lit. f) din același act normativ, comisia de evaluare are atribuția verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Pe de altă parte, dispozițiile coroborate ale Legii nr.... și HG nr. 395/2016, stabilesc în sarcina autorităților contractante obligația ca, în evaluarea ofertelor, să aplice propria documentație de atribuire care guvernează licitația, documentație rămasă definitivă prin neatacare.

Raportat la cele invocate mai sus, Consiliul constată caracterul definitiv al documentației de atribuire în forma publicată de autoritatea contractantă, aceasta nefiind modificată, în privința rezoluției pentru scanner planetar carte, prin răspunsul consolidat.

În situația în care aprecia că s-a răspuns în mod incomplet sau necorespunzător la solicitările de clarificări sau aprecia cerința nelegală, contestatoarea trebuia să atace în termenul legal documentația/ răspunsul consolidat, în caz contrar, fiind obligată să respecte întocmai specificațiile tehnice prevăzute în caietul de sarcini. La data transmiterii contestației prin e-mail..., este evident tardivă criticarea cerințelor minime din caietul de sarcini.

Mai mult decât atât, se reține că, în punctul său de vedere, autoritatea contractantă a invocat în susținerea impunerii cerinței în discuție Ordinul nr.... pentru aprobarea standardelor de echipare a unităților de învățământ preuniversitar cu echipamente tehnologice, în care se prevede:

III. Standarde pentru echiparea unităților de învățământ în vederea organizării și desfășurării evaluărilor standardizate

Echipamente necesare pentru digitalizarea lucrărilor elevilor la evaluările standardizate:

1. Scanner planetar de carte

- pentru scanarea face up, fără atingere, a documentelor legate 2 x A4, multipage; **scanare față-verso minimum... dpi;**

Sistem de operare: software licențiat, inclus, care să permită: scanarea, editarea, expedierea documentelor, conversia documentelor în mai multe formate de fișiere (de exemplu: PDF, JPEG, TIFF).

Date fiind condițiile impuse și ținând seama de faptul că însăși contestatoarea a susținut că cerința de minimum... dpi este îndeplinită de produsul oferit scanerul planetar Joyusing V160 PRO doar pe *un decupaj mic*, se constată că nu este acoperită îndeplinirea cerinței, astfel cum a fost impusă.

Aspectele legate de faptul că autoritatea contractantă a prevăzut cerințe pentru scaner planetar de carte care, în opinia contestatoarei, sunt destinate arhivelor naționale și bibliotecilor centrale puteau face obiectul unei contestații, depusă în termenul legal raportat la data publicării documentației de atribuire, fiind tardiv aduse în discuție ulterior comunicării rezultatului procedurii constatată a fi defavorabilă.

Consiliul nu poate obliga autoritatea contractantă să se abată de la propria documentație, câtă vreme nu a fost modificată, astfel că a căpătat caracter definitiv în varianta publicată.

În condițiile expuse, după cum chiar contestatoarea recunoaște, produsul său nu respectă specificațiile minime din caietul de sarcini, fiind în mod corect respinsă, ca neconformă.

Trecând în continuare la analiza criticilor aduse ofertei câștigătoare, depuse de..., Consiliul constată că o primă critică privește refuzul autorității contractante de a-i pune la dispoziție propunerea tehnică și financiară a societății amintite.

În declarația privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial depusă de..., s-a menționat că propunerea tehnică în întregime, inclusiv fișele tehnice ale produselor, și propunerea financiară, inclusiv centralizatorul de prețuri, sunt confidențiale.

Au fost invocate dispozițiile Legii nr.... și ale... nr.... cu privire la confidențialitate și s-a concluzionat că motivele pentru care propunerea tehnică și propunerea financiară sunt confidențiale sunt următoarele: propunerea tehnică - originalitatea ofertei creează avantaj eventualilor competitori pentru proceduri de achiziții similare; propunerea financiară - confidențialitatea prețurilor cotate de furnizori/producători.

În formularul pus la dispoziția operatorilor economici s-au prevăzut următoarele note: **NOTA 1: Se va argumenta în mod detaliat, complet și pertinent**, inclusiv prin indicarea legislației aplicabile, dacă informațiile din propunerea tehnică și/sau propunerea financiară sunt: confidențiale...

clasificate....

protejate de un drept de proprietate intelectuală ...

NOTA 2: Nu se admite ca întreaga propunere tehnică și/sau propunere financiară S.A. fie declarată confidențială, clasificată sau protejată de un drept de proprietate intelectuală, ci doar informațiile din cuprinsul acesteia.

NOTA 3: **Comisia de evaluare are dreptul de a analiza explicațiile cu privire la motivele** pentru care părțile/informațiile mai sus menționate din propunerea tehnică și din propunerea financiară sunt confidențiale, având în vedere că potrivit art. 66 alin (4) din HG nr. 395/2016 raportul procedurii de atribuire se introduce în SEAP și este posibil ca anumite informații din propunerea tehnică și/sau propunerea financiară S.A. să se regăsească în cuprinsul Rapoartele intermediare/Raportului procedurii.

NOTA 4: Informațiile indicate de operatorii economici ca fiind confidențiale, inclusiv date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală **trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate**, în caz contrar nefiind aplicabile prevederile alin. (1)." ale articolului 57 din Legea nr.98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare.

Potrivit art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 Prin excepție de la prevederile alin. (5), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire și la informațiile care nu fac parte din propunerile tehnice, propunerile financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost. Autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat și la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau la fundamentările/justificările de preț/cost care nu au fost declarate și **probate** de către ofertanți ca fiind confidențiale, iar potrivit art. 57 alin. (1) din același act normativ Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind liberul acces la informațiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea autorității contractante, autoritatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost transmise de operatorii economici **indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale** întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală.

Deși nu a fost depusă vreo minimă probă în susținerea confidențialității în întregime a propunerii tehnice și a celei financiare și deși autoritatea contractantă a prevăzut expres că se va argumenta în mod detaliat, complet și pertinent, inclusiv prin indicarea legislației aplicabile, dacă informațiile din propunerea tehnică și/sau propunerea financiară sunt confidențiale; Nu se admite ca întreaga propunere tehnică și/sau propunere financiară S.A. să fie declarată confidențială; **Comisia de evaluare are dreptul de a analiza explicațiile cu privire la motivele** pentru care părțile/informațiile mai sus menționate din propunerea tehnică și din propunerea financiară sunt confidențiale; Informațiile indicate de operatorii economici ca fiind confidențiale, inclusiv date cu caracter personal, secrete

tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală **trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate**, în caz contrar nefiind aplicabile prevederile alin. (1)." ale articolului 57 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare., nu a asigurat accesul contestatoarei la documentele din oferta.... S-au încălcat astfel atât dispozițiile legale, cât și mențiunile exprese introduse chiar de achizitoare în formularul pus la dispoziția operatorilor economici. În punctul său de vedere, autoritatea contractantă nu a indicat care ar fi acele dovezi luate în considerare pentru probarea caracterului confidențial. De altfel, în procesul-verbal încheiat cu ocazia studierii dosarului achiziției la sediul autorității, se face referire la depunerea de către câștigătoare a declarației pe propria răspundere privind caracterul confidențial, nu și la documente prin care să se probeze cele declarate.

Se constată astfel că, în mod greșit, a fost restricționat accesul la oferta..., și la răspunsurile la clarificări, în baza simplei declarații a ofertantei, astfel că va fi obligată autoritatea la asigurarea accesului contestatoarei la oferta... și răspunsurile la clarificări. De la data asigurării accesului, va curge un nou termen de contestare pe baza motivelor care au fost identificate în urma accesului, fiind pe deplin incident raționamentul regăsit în... de Justiție a... din 17 noiembrie..... și alții, C-54/21, EU: C:...: 888, cu ajustările de rigoare, conform căruia, în ipoteza în care dreptul procedural național nu ar permite instanței sesizate cu o cale de atac împotriva unei decizii de atribuire a unui contract de achiziții publice să ia, în cursul judecății, măsuri care să restabilească respectarea dreptului la o cale de atac efectivă, această instanță trebuie, atunci când se dovedește că acest drept a fost încălcat din cauza nediulgării unor informații, fie să anuleze această decizie de atribuire, fie să considere că reclamantul poate formula o nouă cale de atac împotriva deciziei de atribuire deja luate, termenul prevăzut în acest sens neîncepând să curgă decât de *la momentul în care acest reclamant are acces la ansamblul informațiilor care fuseseră calificate în mod eronat drept confidențiale (cum sunt, în speța de față, oferta... și răspunsurile la clarificări)*:

.... Prin urmare, se impune ca la a șaptea întrebare să se răspundă că articolul 1 alineatele (1) și (3) din Directiva 89/665 trebuie interpretat în sensul că, în cazul constatării, în cursul soluționării unei căi de atac formulate împotriva unei decizii de atribuire a unui contract de achiziții publice, a unei obligații a autorității contractante de a divulga reclamantului informații care au fost tratate în mod eronat ca fiind confidențiale și a unei încălcări a dreptului la o cale de atac efectivă din cauza nediulgării acestor informații, această constatare nu trebuie în mod necesar să conducă la adoptarea de către această autoritate contractantă a unei noi decizii de atribuire a contractului, cu condiția ca dreptul procedural național să permită instanței sesizate să adopte, în cursul judecății, măsuri care să restabilească respectarea dreptului la o cale de atac efectivă sau să îi permită să considere că reclamantul poate formula o nouă cale de atac împotriva deciziei de atribuire deja luate. **Termenul de introducere a unei astfel de căi de atac nu trebuie să curgă decât din momentul în care acest reclamant are acces la ansamblul informațiilor care au fost calificate în mod eronat drept confidențiale.**

Reclamanta își îndreaptă demersul său și împotriva evaluării efectuate de autoritate vizavi de produsul oferat de câștigătoarea procedurii, contestatoarea susținând că scanerile de tipul modelului... *Book scanner sunt definitiv scoase din circulație și din circuitul comercial.*

Analizând propunerea tehnică a societății câștigătoare, Consiliul constată că a fost depusă Declarația privind respectarea aplicării principiului DNSH ("Do not significant harm" - "A nu aduce prejudicii asupra mediului") în implementarea proiectului, la care s-a anexat autoevaluarea privind respectarea principiului de "nu aduce prejudicii semnificative" ("DNSH") pentru proiect.

Prin adresa nr....., autoritatea contractantă a solicitat..., între altele, să clarifice pentru scanare planetar de carte ODS - A3 cerința face up, fara atingere, *a documentelor legate 2 x A4, multipage.*

Ofertanta a răspuns depunând, între altele, documente de pe site-ul *zspotmedia.ro*, din care rezultă o rezoluție a scannerului de... dpi și posibilitatea de scanare documente legate de format max. 2xA4. De asemenea, atașat răspunsului, a fost depus un document de pe site-ul..., la pag. 3/5, menționându-se o rezoluție de până la... dpi. *Scannerul oferat este scanner planetar de carte ODS A3.*

Răspunsul transmis a fost considerat concludent.

Consiliul are în vedere că, în contestație, s-a invocat conținutul formularului de contract, respectiv art.... potrivit căruia Contractantul are obligatia de a garanta ca produsele furnizate prin contract sunt noi, nefolosite, de **ultima generație** si incorporeaza toate imbunatatirile recente. De asemenea, Contractantulare obligatia de a garanta ca toate produsele furnizate prin Contract nu vor avea niciun defect ca urmare a manipularii sau oricarei alte actiuni sau omisiuni a Contractantului ca acestea vor functiona in conditii normale, susținându-se că scannerul oferat de... nu reprezintă un produs de ultimă generație, astfel că în executarea contractului nu va putea fi îndeplinită cerința furnizării unui produs de ultimă generație. S-a adăugat, de asemenea, că ofertarea unui produs ieșit din producție nu se poate susține că respectă principiul DNSH ("Do not significant harm" - "A nu aduce prejudicii asupra mediului").

În răspunsul la cererea de intervenție... a susținut că, pentru produsul oferat de câștigătoare, producția a fost oprită; produsul ODS este scos din fabricație; există doar suport tehnic pentru unitățile deja aflate în piață.

Tocmai aceste caracteristici definesc un produs ca fiind ajuns la finalul ciclului de viata si inclus in categoria produs „End of Life (EoL)”.

Faptul ca... a achiziționat acest scanner, chiar daca încă nu a încheiat un contract cu autoritatea contractanta, nu demonstrează ca acesta nu este EoL. Scanner-ul poate S.A.fie achiziționat din stocuri vechi, făcut cu ani in urma, dar acesta nu înseamnă ca este un model nou, care incorporează ultimele tehnologii si inovații. Sugerează mai degrabă că... încearcă să scape de aceste stocuri pe care nimeni nu le mai dorește.

În intervenția voluntară la contestația subscrisei, GBC nu a prezentat nicio probă tehnică privind modelul ofertat, deși contestă afirmațiile STARCHASER, GBC:

- nu a indicat modelul scannerului,
- nu a justificat confidențialitatea conform art. 57 alin. (4) din Legea 98/2016,

- nu a depus fișa tehnică a produsului,
- nu a prezentat niciun certificat de conformitate,
- nu a dovedit că produsul lor este nou sau că se află în producție.

Prin urmare, intervenienta nu a furnizat nicio probă care să contrazică producătorul Crowley, ceea ce oricum nu ar putea să facă întrucât și... știe foarte bine că aceste scannere sunt modele extrem de vechi, reprezentând stocuri limitate, și care au o tehnologie învechită deja.

Atașat punctului de vedere la cererea de intervenție, Consiliul constată că a fost depus un răspuns din partea... din care rezultă că nu mai produce echipamente ODS.

Mai mult, în solicitarea de clarificări adresată de reprezentantul contestatoarei în perioada anterioară datei limită de depunere a ofertelor, a fost înaintată autorității informarea nr...., din partea..., în care se menționează că modelele... A3 au ieșit din producție începând cu anul....

Analizând cele de mai sus, se poate observa că nu există certitudini vizavi de produsul ofertat de... nici sub aspectul rezoluției de minimum... dpi, nici aspectul ofertării unui produs de ultimă generație.

În ceea ce privește rezoluția produsului indicată a fi... *dpi*, *nu minimum... dpi*, cât s-a solicitat în caietul de sarcini, pe de o parte, autoritatea contractantă trebuia să facă aplicarea prevederilor art. 134 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin... nr.... și să solicite clarificări suplimentare și înscrisuri în susținere prin care să se demonstreze cu certitudine acoperirea cerinței întocmai cum a fost impusă, sens în care va fi obligată de Consiliu. Dacă apreciază necesar, autoritatea contractantă poate solicita înscrisuri inclusiv de la producător. Totodată, achiziția trebuie să aibă în vedere realizarea evaluării ofertelor cu respectarea principiului tratamentului egal, oferta contestatoarei fiind respinsă pentru neîndeplinirea cerinței în discuție.

Pe de altă parte, ținând seama de includerea în documentație a Declarație pe proprie răspundere privind piesele de schimb compatibile care trebuie puse la dispoziția autorității contractante, de respectarea principiului DNS, precum și de necesitatea livrării unor produse noi, de ultimă generație, achiziția trebuie să reevalueze oferta..., cu privire la aceste cerințe, cu atât mai mult cu cât au fost depuse de către contestatoare răspunsurile producătorului vizavi de scoaterea din producție a scannerului tip....

Chiar dacă a solicitat îndeplinirea cerințelor prin depunerea unor declarații pe propria răspundere și chiar dacă livrarea produselor ține de etapa de executare a contractului, în condițiile în care există suspiciuni

asupra modului de îndeplinire a celor declarate, se impune o reevaluare a ofertei..., pentru obținerea unor înscrisuri și informații certe vizavi de cele mai sus constatate. Dacă apreciază necesar autoritatea poate solicita clarificări suplimentare, inclusiv de la producător.

În considerarea celor prezentate, va fi admisă, în parte, contestația formulată de..., și va fi anulat raportul procedurii de atribuire nr..., în partea ce privește oferta..., pentru lotul 1, și comunicările privind rezultatul procedurii pentru acest lot. Va fi obligată autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei..., cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.

De asemenea, va fi obligată autoritatea contractantă la acordarea accesului contestatoarei la oferta... (inclusiv solicitări de clarificare și răspunsuri de clarificare), care pot include paragrafe/ secțiuni de anonimizare a datelor cu caracter personal.

Va fi respins, ca nefondat, capătul de cerere privind anularea raportului procedurii în partea ce privește oferta... și obligarea autorității la reevaluarea ofertei sale, pentru lotul 1.

Va fi respins, ca inadmisibil, capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la declararea neconformă și inacceptabilă a ofertei..., stabilirea ofertelor inacceptabile/neconforme/ admisibile fiind atributul exclusiv al comisiei de evaluare, potrivit atribuțiilor ce îi revin conform art. 1... alin. (1) lit. j) și k) din normele metodologice aprobate prin... nr.....

Față de cele stabilite cu prilejul examinării contestației..., Consiliul apreciază nefondată cererea de intervenție formulată de..., motiv pentru care o va respinge ca atare.

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 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația formulată de..., în contradictoriu cu ORAȘUL... (...), și anulează raportul procedurii de atribuire nr..., în partea ce privește oferta..., pentru lotul 1, și comunicările privind rezultatul procedurii pentru acest lot. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei..., cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, în termen de 12 zile de

la primirea deciziei. Rezultatul procedurii, pentru lotul 1, va fi comunicat operatorilor economici implicați în termenul legal.

Admite cererea... privind asigurarea accesului la oferta... și obligă autoritatea contractantă la acordarea accesului contestatoarei la oferta amintită (inclusiv solicitări de clarificare și răspunsuri de clarificare), care pot include paragrafe/secțiuni de anonimizare a datelor cu caracter personal. Accesul va fi acordat în termen de cel mult 12 zile de la data primirii prezentei decizii, cu respectarea celor statuate mai sus.

De la data asigurării accesului, va curge pentru... un nou termen de contestare, pe baza motivelor care au fost identificate în urma accesului.

În temeiul art. 26 alin. (6) din lege, respinge, ca nefondat, capătul de cerere privind anularea raportului procedurii în partea ce privește oferta... și obligarea autorității la reevaluarea ofertei sale, pentru lotul 1.

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la declararea neconformă și inacceptabilă a ofertei....

Încuviințează în principiu și respinge, ca nefondată, cererea de intervenție voluntară accesorie depusă de... în sprijinul autorității contractante.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,