

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. /C8/

Data:

Prin contestația nr., înregistrată la Consiliu cu nr., ..., cu sediul social în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., având CUI, reprezentată legal de, în calitate de administrator, împotriva rezultatului procedurii, emis de autoritatea contractantă, cu sediul în, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „.....”, anunț de participare simplificat, s-a solicitat:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr.;
- anularea raportului procedurii nr. din data de („Raportul procedurii”), precum și a tuturor actelor subsecvente sau în legătură cu acesta, între care se află adresele de comunicare a rezultatului procedurii;
- obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere care se impun, constând în reevaluarea/reexaminarea ofertei depuse de ofertantul, cu luarea în considerare a argumentelor expuse în contestație și constatarea neconformității acesteia;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de soluționare a contestației, conform prevederilor art. 26 alin. 9 din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 453 Cod procedură civilă.

Prin cererea de intervenție voluntară, înregistrată la Consiliu cu nr., ..., cu sediul social în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., având CUI, reprezentată legal de, în calitate de administrator, a solicitat respingerea ca nefondată a contestației

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 67 alin. (1) din Codul de procedură civilă.

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

Prin contestația formulată, ... în calitate de ofertant a cărui ofertă a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, critică decizia autorității contractante de a declara câștigătoare a procedurii oferta depusă de, apreciind că respectiva decizie este una eronată, determinată de verificarea ofertei fără rigurozitatea impusă de lege.

O primă critică a contestatorului vizează neîndeplinirea de către echipamentul ofertat de, respectiv fabricat de firma, a cerinței prevăzute la fila 3, pct. C5, din caietul de sarcini, potrivit căreia „Deformarea să fie citită cu ajutorul unui codificator optic cu dublă citire”.

Potrivit contestatorului, echipamentul ofertat de prezintă un codificator optic cu citire simplă, dar care, în mod evident, nu îndeplinește cerința minimală a caietului de sarcini de a avea codificator cu dublă citire.

De asemenea, apreciază că nu poate fi acceptată încercarea ofertantului de argumentare a echivalenței dintre un codificator optic cu citire simplă și cel cu dublă citire, prin trimiterea la o altă performanță a caietului de sarcini, aleasă de acesta, astfel încât să-i fie avantajoasă. În susținere, contestatorul precizează că și producătorul, al cărui produs l-a ofertat, folosește codificator cu citire simplă la anumite modele cu preț mai scăzut, situație în care și oferta sa de preț putea să fie mai scăzută, între cele două tipuri de codificatoare simplu sau cu dublă citire. În acest sens, atașează un extras din testele interne ale producătorului din care rezultă că, în condițiile în care semnalul a fost citit în prima fază, folosind numai un modul optic al codificatorului și ulterior au fost utilizate ambele module ale codificatorului, există o calitate a citirii de 3.2 ori mai bună în cazul codificatorului dublu, astfel încât nu se poate face argumentarea conformității sau echivalenței folosind performanțe diferite alese de ofertat, cât timp acestea nu au fost clar menționate în documentația tehnică.

O altă specificație tehnică, apreciată de contestator ca nefiind îndeplinită de produsul ofertat de, este „*Forța maximă axială: minim 50N*”. Referitor la acest aspect, arată că produsul ofertat de are o forță maximă de 40N, aspect care reiese și din broșura care există pe site-ul producătorului.

Ca urmare a solicitării de clarificări, trimisă de către autoritatea contractantă, ofertantul a modificat oferta tehnică și a făcut trimitere la specificația din broșura denumită, așa cum reiese din broșură, este specifică determinărilor reologice și la care ofertantul face trimitere atunci când argumentează specificațiile prezentate în secțiunea C.5. (Valoarea maximă a forței normale: cel puțin 40N).

Potrivit contestatorului, se poate observa și la pagina 5 a broșurii echipamentului faptul că acesta prezintă 2 componente (motoare) diferite, cel aflat în partea de sus este dedicat pentru determinări rotaționale/reologice, iar cel aflat în partea de jos pentru determinări

liniare (axiale). Prin urmare, caracteristicile trebuie să fie asociate componentei corespunzătoare, așa cum au fost prezentate în propunerea tehnică inițială. Parametrul solicitat, „Forța maximă axială: minim 50N”, presupune o acționare mecanică/deplasare, mai exact este forma cu care poate să fie aplicată asupra unui probe în timpul experimentului, pe când parametrul „Forța normală” este o citire a unei forțe, fiind de fapt un senzor care poate face o măsurătoare.

Cât timp motorul de acțiune poate să aplice o forță maximă de 40N, senzorul care o citește nu va „vedea” mai mult de forța maxim aplicabilă. Având în vedere toate cele mai sus menționate, contestatorul apreciază ca evident faptul că echipamentul (.....), prezentat de către ofertantul desemnat câștigător, nu poate răspunde la cerința minimală a caietului de sarcini și, prin urmare, nu este conformă din punct de vedere tehnic.

În aceste condiții, contestatorul apreciază că, prin intermediul clarificărilor, ofertantul și-a completat în mod nepermis oferta, astfel încât să facă dovada că îndeplinește cerința autorității contractante, ceea ce nu este permis de legislația achizițiilor publice, iar oferta trebuia declarată neconformă.

Prin punctul de vedere nr., înregistrat la Consiliu cu nr., autoritatea contractantă a considerat contestația ca fiind neîntemeiată.

Referitor la prima critica formulată de contestator, legată de neîndeplinirea de către echipamentul ofertat de, a cerinței prevăzute la fila 3, pct. C5 din caietul de sarcini, potrivit căreia „Deformarea să fie citită cu ajutorul unui codificator optic cu dublă citire”, autoritatea contractantă arată că, din analiza ofertei în cauză, s-a constatat că ofertantul a îndeplinit caracteristicile de performanță cerute la cerința C5 (mărimi măsurabile) dar nu a îndeplinit două caracteristici constructive ale Reometrului, și anume Lagărul de susținere magnetic și Deformarea să fie citită cu ajutorul unui codificator optic cu dublă citire.

Cu toate acestea, având în vedere prevederile secțiunii V.3 Alte informații, din documentația de atribuire și ale art. 156 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, a ales, totuși, să considere valide și alte soluții constructive ale Reometrului, atât timp cât parametrii de performanță (mărimi măsurabile) aferenți cerinței C5 sunt îndepliniți. Astfel, în propunerea tehnică a, la pag. 3 pct. 1.11, col 3 – Specificații tehnice ofertant – aceasta a menționat: „Sistem optic de citire a deformației, cu rezoluție sub 10nrad, cerința fiind, astfel, considerată îndeplinită în mod similar; soluția tehnică codificată cu dublă citire este patentată de, astfel încât cerința poate fi îndeplinită doar în mod echivalent de alți fabricanți decât și reprezentată acestuia.

În aceste condiții, autoritatea contractantă a considerat admisibilă propunerea tehnică a ofertantului în relație cu cerința C5.

Referitor la afirmația contestatorului conform căreia și producătorul, al cărui produs l-a oferit, folosește codificator cu citire simplă la anumite modele cu preț mai scăzut și din consultarea broșurii atașate de contestator, din care reiese că se face referire la modelul (cu codificator cu citire simplă), autoritatea contractantă apreciază că acest produs nu ar fi îndeplinit unul dintre parametrii de performanță aferenți cerinței C5, și anume: "*Cuplul minim în oscilație: maxim $lnN \cdot m$* ", în timp ce modelul HR10 are cuplul minim în oscilație de 5 nN*m.

Prin urmare, autoritatea contractantă apreciază că nu poate fi vorba de dezavantajarea contestatorului deoarece acesta nu ar fi putut oferta un model cu preț mai scăzut care să satisfacă parametrii de performanță măsurabili, aferenți cerinței C5.

Referitor la cea de a doua critică a contestatorului, legată de neîndeplinirea de către echipamentul oferit de, a cerinței C9 din caietul de sarcini, potrivit căreia echipamentul oferit care are forța maximă de 40N, autoritatea contractantă arată că, din analiza ofertei în cauză, s-a constatat că a precizat: "*Forța maximă axială al motorului linear în oscilație este de 40N. În regim static (teste de întindere - tensile test), motorul superior, împreună cu motorul pas cu pas (al liftului pentru motorul rotational) asigură forța axială în domeniul -50N la +50N (tracțiune/compresie)*". De asemenea, pentru a demonstra îndeplinirea parametrului, ofertantul a făcut trimitere la documentul suport "PDL_MCRxx2" pag. 41 și broșura echipamentului "Prospect" pag. 8.

Din Extras din PDL_MCRxx2" pag. 41, ofertantul face trimitere la faptul că motorul linear asigură o forță axială de 40N iar prin broșura pag. 8, ofertantul demonstrează faptul că asigură forța axială în domeniul -50N la +50N.

Comisia de evaluare a apreciat că, în aplicația de față, la solicitări liniare, forța axială și forța normală au aceeași direcție (sunt echivalente). Diferența între cele două forțe este de nomenclatură și nu există o diferență fizică în cazul de față, forța normală fiind rezultanta forțelor axiale, dacă există mai multe forțe. În consecință, a considerat că oferta tehnică a ofertantului, referitor la îndeplinirea criteriului "Forța maximă axială: minim 50N" este admisibilă, fiind suficient susținută cu broșuri/documente suport.

De asemenea, autoritatea contractantă apreciază că fiind falsă afirmația contestatorului conform căreia și-a completat în mod nepermis oferta, arătând că nu a cerut ofertantului clarificări cu privire la îndeplinirea cerinței C.9 - *modul de analiză în regim dinamic (DMA)*, ci a cerut clarificări privind completarea cerințelor C1-C4 (componentă, denumire), a cerinței C5 (abordarea parametrilor frecvență, viteza unghiulară și rezoluția deformării) și a cerinței 3.3.1 din caietul de sarcini privind termenul de livrare a produsului, iar prin

răspunsul transmis conținutul ofertei, în legătură cu îndeplinirea cerinței C.9 din "04_Specificație reometru rotațional", respectiv îndeplinirea cerinței Forța maximă axială: minim 50N, nu a fost modificat.

Parametrii de performanță măsurabili pentru care s-a cerut clarificări, respectiv *frecvența, viteza unghiulară și rezoluția deformării* nu au fost menționați în oferta tehnică depusă inițial, dar valorile acceptabile ale acestor parametri se regăseau în documentele suport (..... și) transmise inițial.

Prin cererea de intervenție voluntară formulată, ..., în calitate de ofertant a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare a procedurii, a precizat că echipamentul pe care l-a oferit în cadrul acestei proceduri, a îndeplinit, prin echivalent, condițiile impuse prin caietul de sarcini, prin raportare la prevederile art. 156 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Astfel, arată că:

1. Referitor la cerința C5

- codicatorul are rolul de a citi rotația unghiulară a motorului, parametrul dependent de codicator fiind capacitatea de citire a unghiului de rotație, respectiv deformația probei. În caietul de sarcini, la cerința C.5.7, se solicită ca rezoluția deformației să fie de 10 nrad; cerința C.5.14: „*Deformarea să fie citită cu ajutorul unui codicator optic cu dublă citire*”, este îndeplinită în mod echivalent, aspect dovedit prin îndeplinirea cerinței C.5.7, deoarece codicatorul servește la citirea deformației, adică servește scopului;

- soluția tehnică de citire a deformației cu codicator optic dublu este soluție tehnică patentată de Waters/....., reprezentat de, deci care nu se află la dispoziția altor operatori economici; în aceste condiții, cerința C.5. din caietul de sarcini, respectiv „*Deformarea să fie citită cu ajutorul unui codicator optic cu dublă citire*”, ar presupune ca doar produsele operatorului reprezentat de contestatoare să poată participa la achiziția publică, fapt ce încalcă principiul tratamentului egal prevăzut de art. 2 din Legea nr. 98/2016 a achizițiilor publice; cu alte cuvinte, cerința privind codicatorul cu dublă citire poate fi îndeplinită exclusiv în mod echivalent de către alți operatori economici decât cel care a patentat soluția tehnică codicator cu dublă citire;

- prin urmare, în mod justificat a fost admisă propunerea tehnică, dat fiind că parametrii de performanță aferenți cerinței C5 sunt îndepliniți în ceea ce privește reometrul oferit, iar ofertanții, inclusiv contestatorul, s-au aflat pe poziții de egalitate în ceea ce privește șansele de atribuire a contractului de achiziție publică.

2. Referitor la cerința C9

- reometrul are, pe de o parte, o forță maximă axială a motorului linear în oscilație de 40N și, pe de altă parte, în regim static (teste de întindere - tesile test), motorul superior, împreună cu motorul

pas cu pas al liftului pentru motorul relațional, asigură o forță axială în domeniul -50N la +50N (tracțiune/compresie);

- reometrul este echipat cu două motoare: un motor rotațional, care poate măsura cuplul de rotație și forța normal (echivalent forța axială), la care se conectează partea inferioară a probelor de măsurat, și un motor linear, la care se conectează partea inferioară a probei; așa cum reiese din prospectul aparatului, motorul rotațional măsoară forța normală până la 50N, iar motorul inferior (linear) 40N, deci se poate constata că soluția ofertată îndeplinește cerința de forță de 50N.

Intervenientul mai arată că, din documentația tehnică, se poate constata că soluția sa are performanțe net superioare față de modulul DMA, ofertat de contestatorul, respectiv frecvența de oscilație maximă de 100 Hz, față de 16Hz oferit de, și deplasarea maximă axială: 9400 um, față de doar 100 um oferit de

De asemenea, mai menționează că la testele DMA se aplică o solicitare (forță sau deformare) asupra probei, în regim dinamic, și se măsoară deformarea probei respective, forța necesară deformării, în condiții de temperatură în domeniu larg. Probele, în condiții de temperatură ridicată, prezintă deformări mari, chiar și la forțe mici, iar un echipament care poate măsura deformare de doar 100 microni (50 um amplitudinea deformării în regim dinamic), nu va putea măsura deformările rezultate la forțe mari de solicitare. În aceste condiții, apreciază că echipamentul pe care l-a ofertat poate efectua teste DMA la nivel ridicat de performanțe, care sunt echivalente cu echipamente dedicate pentru teste DMA, cum ar fi modelul DMA850 din portofoliul, reprezentat de contestația

Mai mult decât atât, cele două noțiuni de „forță axială” și „forță normală” prezintă diferențe doar de nuanță și nu o diferență fizică, dat fiind că forța normală este rezultanta forțelor axiale, în ipoteza în care există mai multe forțe.

În final, menționează că prin răspunsul la solicitarea de clarificări nu a modificat propunerea tehnică sau financiară prezentate inițial, ci a oferit clarificări ale informațiilor deja prezentate în documentele ofertei.

Dosarul achiziției a fost transmis pe suport optic, însoțit de adresa nr., înregistrată la CNSC cu nr.

Consiliul are în vedere că, în cauză, ... – ofertant declarat câștigător a formulat cerere de intervenție prin care solicită Consiliului respingerea contestației.

Constatând că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) și (3) Cod procedură civilă și de art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, în temeiul art. 63 și art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție, în sprijinul autorității contractante, și va dispune introducerea în cauză, în calitate de intervenient, a acestuia.

Consiliul constată că a înaintat Consiliului contestația de față depunând, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr., emisă de în data de, în sumă de lei,

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

Procedura simplificată a fost inițiată de, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de furnizare, având ca obiect „.....”, prin publicarea anunțului de participare simplificat, stabilind data și ora-limită de depunere a ofertelor pentru data de, ora 15:00.

Potrivit anunțului de participare simplificat, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind de lei, fără TVA.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr., potrivit căreia oferta sa a fost declarată admisibilă, dar clasată pe locul 2, iar oferta depusă de a fost declarată câștigătoare, ... a formulat prezenta contestație solicitând cele menționate în partea introductivă.

Consiliul constată că părțile sunt în dispută cu privire la modalitatea de evaluare a ofertei depuse de, în prezenta procedură, care, în opinia contestatoarei, trebuia respinsă, ca neconformă, întrucât nu îndeplinește cerințele documentației de atribuire: *Deformarea să fie citită cu ajutorul unui codificator optic cu dublă citire și Forța maximă axială: minim 50N.*

Având a verifica cele criticate, Consiliul urmează să stabilească dacă în sarcina ofertanților existau obligații în acest sens.

Procedând la analiza documentației de atribuire, adusă la cunoștința participanților la prezenta procedură, publicată în SEAP, în cadrul anunțului de participare, Consiliul reține următoarele cerințe:

- cap. IV.4.1) *Modul de prezentare al propunerii tehnice* din fișa de date a achiziției: „Propunerea tehnică se va elabora conform Formularului nr. 5, astfel încât să rezulte că sunt îndeplinite în totalitate cerințele prevăzute în Caietul de sarcini și în specificația tehnică și să permită identificarea cu ușurință a corespondenței cu respectivele cerințe. Propunerea tehnică va fi însoțită de fișa tehnică a produsului ofertat. Oferta tehnică se va depune în SEAP (www.elicitatie.ro). Pe întreaga perioadă de derulare a contractului, operatorul economic are obligația de a respecta reglementările obligatorii în domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă stabilite prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele, convențiile și acordurile internaționale în aceste domenii. În acest sens, OFERTANȚII AU OBLIGAȚIA DE A TRANSMITE O DECLARAȚIE pe propria răspundere (ce însoțește propunerea tehnică) ca la formularea ofertei și pe parcursul derulării contractului îndeplinesc aceste condiții”.

Astfel, pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor tehnice, s-a solicitat fișa tehnică a produsului ofertat care să ateste îndeplinirea specificațiilor tehnice pentru achiziție Reometru rotațional: „(...) C.5. Reometrul trebuie să prezinte următoarele caracteristici (...) Deformarea să fie citită cu ajutorul unui codificator optic cu dublă citire (...) C.9. Modulul analizor în regim dinamic trebuie să îndeplinească următoarele caracteristici: (...) Forța maximă axială: minim 50N (...)”.

Cu titlul general, Consiliul reține că, pentru echipamentul solicitat, autoritatea contractantă a inclus printre cerințele tehnice, care trebuiau respectate întocmai, atât de operatorii economici, la elaborarea ofertei, cât și, în perioada de evaluare a ofertei, de către comisia de evaluare și probate de către ofertanți prin fișa tehnică a produsului ofertat, următoarele cerințe: „Deformarea să fie citită cu ajutorul unui codificator optic cu dublă citire și Forța maximă axială: minim 50N”.

În prezenta cauză, Consiliul reține incidența următoarelor dispoziții:

- art. 3 alin. (1) lit. rr) din Legea nr. 98/2016, *specificații tehnice* reprezintă: „cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante”;

- din HG nr. 395/2016:

- art. 20 alin. (2) „Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire și alin. (10) Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante”;

- art. 133 alin. (2): „Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”;

- art. 135 alin. (3): „În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”.

Analizând propunerea tehnică prezentată de ofertantul declarat câștigător, pe baza documentelor transmise la dosarul cauzei de către autoritatea contractantă, Consiliul constată temeinicia criticilor contestatoarei.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere că, pe de o parte, propunerea tehnică conține următoarele informații:

- „sistem optic de citire a deformației, cu rezoluție sub 10 nrad – cerința este îndeplinită în mod similar, soluția tehnică codificator cu dublă citire este patentată de, ca urmare cerința poate fi îndeplinită doar în mod echivalent de alți fabricanți decât și reprezentată

acestui”, privind îndeplinirea cerinței „deformarea să fie citită cu ajutorul unui codificator optic cu dublă citire”;

- „forța maximă axială a motorului linear în oscilație este de 40N. În regim static (teste de întindere-tensile test) motorul superior, împreună cu motorul pas cu pas (al liftului pentru motorul rotațional) asigură forța axială în domeniul -50N la +50N (tracțiune/compresie)”, privind îndeplinirea cerinței „forța maximală axială: minim 50N”.

Pe de altă parte, fișa tehnică prezentată nu confirmă îndeplinirea cerințelor, mai sus menționate.

Totodată, Consiliul are în vedere și poziția autorității contractante, exprimată în punctul de vedere, potrivit căreia „(...) nu îndeplinește două caracteristici constructive ale Reometrului, și anume: lagăr de susținere magnetic; deformarea să fie citită cu ajutorul unui codificator optic cu dublă citire”.

Consiliul nu poate valida susținerile achizitorului, de acceptare și a altor soluții constructive, întrucât parametrii de performanță de la cerința C5 sunt îndepliniți. Comisia de evaluare nu a demonstrat modul în care, prin soluția propusă de câștigător, se respectă toate cerințele din caietul de sarcini. Mai mult, faptul că se respectă anumite cerințe tehnice, nu înseamnă că restul trebuie ignorate. Potrivit art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare trebuie să verifice propunerea tehnică prin raportare la toate specificațiile caietului de sarcini, nu doar la o parte din ele.

Prin urmare, raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și de stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatoarei, privind nelegalitatea evaluării ofertei depuse de ofertantul declarat câștigător, este întemeiată.

Astfel, Consiliul constată că evaluarea ofertelor nu a fost finalizată, de comisia de evaluare, potrivit dispozițiilor art. 133 HG nr. 395/2016, care prevăd: „(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. (2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv” și a atribuțiilor prevăzute la art. 127 din HG nr. 395/2016.

În concluzie, Consiliul constată că evaluarea realizată a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care se impune o corespondență cu ofertantul declarat câștigător a aspectelor în referință, știindu-se că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte

trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente sau neclare, care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă trebuia să aibă un rol activ și, în temeiul dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2006, să solicite clarificări, punctuale, ofertantului declarat câștigător, în legătură cu aspectul analizat.

Concluzionând, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă nu a finalizat evaluarea ofertei prezentate de, dar a concluzionat admisibilitatea și declararea câștigătoare, în lipsa probării îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini cu documente de confirmare.

Prin urmare, Consiliul consideră că îi era interzis autorității contractante ca, pe baza informațiilor menționate mai sus să considere că ofertantul declarat câștigător îndeplinește cerințele caietului de sarcini, în integralitate.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că informațiile din ofertă nu relevă fermitatea ei, adică caracterul definitiv care să conducă la admisibilitatea fără dubiu a acesteia.

De altfel, practica constantă a Consiliului, dar și a instanțelor naționale, a fost influențată și de practica instanțelor comunitare, care stabilește nevoia de clarificare a ofertelor, în orice situație în care există dubii privind situația de fapt și/sau de drept în care se află acestea, relevante fiind concluziile Tribunalului de Primă Instanță de la Luxemburg în hotărârea din cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva CE, punctele 56 și 57:

„56. Aceasta este situația în special atunci când textul unei oferte este redactat în mod ambiguu, iar împrejurările cauzei, despre care autoritatea are cunoștință, arată că este probabil ca ambiguitatea să poată fi explicată în mod simplu și să poată fi ușor îndepărtată. În principiu, într-un astfel de caz, este contrar principiului bunei administrări ca această ofertă să fie respinsă de autoritate fără ca aceasta să își exercite posibilitatea de a solicita precizări. A i se recunoaște, în asemenea împrejurări, o putere discreționară absolută ar fi contrar principiului egalității de tratament (a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, pct. 37 și 38).

57. Mai mult, principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60). Acest principiu impune autorității contractante, atunci

când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură și simplă a ofertei acestuia (a se vedea în acest sens Hotărârea Tideland Signal/Comisia, pct. 56 de mai sus, pct. 43)”.

În mod similar, prin hotărârea Tribunalului din 27.09.2002, din cauza T-211/02, Tideland Signal împotriva CE, la punctele 37 și 38, se arată:

„37. Ca răspuns la argumentul autorității potrivit căruia comisia de evaluare nu era ținută de nicio obligație de a solicita clarificări de la ofertant, Tribunalul constată că puterea stabilită în secțiunea 19.5 din instrucțiunile către ofertanți trebuie, în special în conformitate cu principiul dreptului comunitar al bunei administrări, să fie însoțită de o obligație de a fi exercitată în împrejurări în care clarificarea unei oferte este atât practic posibil, cât și necesară (a se vedea, prin analogie, cauzele T-22/99 Rose/Comisia [2000], p. IA-SC-27 și 11-115, punctul 56, Carvelis v T-182/99 Parlamentul European [2001], p. IA-SC- 13 și 11-523, punctele 32-34; a se vedea, de asemenea, mai general, T-231/97, New Europe Consulting și Brown/Comisia [1999], p. 11-2403, punctul 42, și articolul 41 din Carta drepturilor fundamentale a UE,]0 2000, C 364, p. 1, proclamată la Nisa la 7 decembrie 2000). În timp ce comisiile de evaluare ale autorității nu sunt obligate să solicite clarificări în toate cazurile în care o ofertă este redactată ambiguu, ele au datoria de a exercita un anumit grad de diligență atunci când se analizează conținutul fiecărei oferte. În cazurile în care termenii unei oferte și circumstanțele cunoscute de către autoritate indică faptul că ambiguitatea are, probabil, o explicație simplă și este aparent ușor de rezolvat, în principiu este contrară cerințelor de bună administrare pentru o comisie de evaluare să respingă oferta fără a exercita puterea de a solicita clarificări. Decizia de a respinge o ofertă în aceste condiții riscă să fie afectată de o eroare vădită de apreciere din partea instituției în exercitarea acestei puteri.

38. Mai mult, ar fi în contradicție cu principiul egalității, la care secțiunea 19.5 din instrucțiunile către ofertanți face referire în cazul de față, ca o comisie de evaluare să se bucure de o putere de apreciere nelimitată în a alege dacă sau nu să ceară clarificări privind o ofertă individuală, indiferent de considerații obiective și fără a fi supusă unei supravegheri judiciare) a se vedea, prin analogie, cauzele conexe T-112/96 și T-115/96 Seche/Comisia [1999], p. IA-SC-115 și 11-623, pct. 127)”.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația depusă de, în contradictoriu cu, și va anula rezultatul procedurii consemnat în adresele de comunicare și raportul procedurii de

atribuire. Va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze/clarifice oferta depusă de, pe aspectul analizat (îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini, în integralitate), cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației va fi respinsă, ca nedovedită, la dosarul cauzei nefiind depuse documente în susținere.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de

Admite contestația depusă de, în contradictoriu cu și anulează rezultatul procedurii consemnat în adresele de comunicare și raportul procedurii de atribuire. Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere și anume să reanalizeze/clarifice oferta depusă de, pe aspectul analizat (îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini, în integralitate), cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Respinge, ca nedovedită, cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

