

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 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. ...

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. ... formulată de ...SA, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrul Comerțului sub nr. ..., având ..., reprezentată legal prin .. și convențional prin ..., cu sediul procesual ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. 1113/28.04.2023, emisă de ..., cu sediul în în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată pe loturi, în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect **„Achiziție pachet dotare echipamente IT&C pentru UAT/SPAS în cadrul proiectului «HUB de servicii MMPS - SII MMPS» cod SMIS 130963 (multifuncționale și echipamente comunicații)”,** s-au solicitat următoarele:

- în temeiul art. 26 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/2016, anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1113/28.04.2023, aferentă evaluării lotului 2, anularea în parte a raportului procedurii nr. 1101/DGAPA/27.04.2023 aferent evaluării Lotului 2, anularea în parte a proceselor-verbale de evaluare tehnică nr. 537/DGAPA/01.03.2023, nr. 738/DG AP A/20.03.2023 și nr. 882/DGAPA/03.04.2023 aferente evaluării lotului 2, anularea în parte a procesului-verbal de evaluare financiară nr. 935/DGAPA/07.04.2023 aferent evaluării lotului 2, anularea în parte a procesului-verbal privind analiza documentelor suport depuse de nr. 1058/DGAPA/24.04.2023, precum și anularea tuturor actelor subsecvente;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de ofertantul ... în cadrul procedurii, în sensul respingerii ei ca neconformă, inacceptabilă și inadmisibilă și emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire cu respectarea considerentelor expuse în motivarea deciziei Consiliului.

Prin cererea de intervenție nr. 971/17.05.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 26771/18.05.2023, ...SRL, cu sediul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr..., având CUI RO .. reprezentată

legal prin ... și convențional prin Societatea Civilă Profesională de ... a solicitat, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respingerea contestației ca nefondată, și, pe cale de consecință, menținerea ca fiind temeinice și legale a actelor autorității contractante.

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

Prin contestația înregistrată sub numărul de mai sus, ...SA critică rezultatul procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. 1113/28.04.2023, emis de către ..., în cadrul procedurii precizate, **lotul 2**, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ...SA precizează că, prin adresa nr. 1113/28.04.2023, i s-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire potrivit căruia oferta sa a fost declarată admisibilă și s-a clasat pe locul 2 cu un punctaj de 80 de puncte, în timp ce oferta depusă de ...(Ofertant) cu Network One Distribution SRL (terț susținător) s-a clasat pe primul loc cu un punctaj de 91,56 puncte.

Contestatorul susține că decizia de atribuire a contractului este nelegală din următoarele considerente:

I. Oferta depusă de ...este inacceptabilă întrucât ofertantul nu a făcut dovada experienței similare și anume:

i. ...nu a depus documente justificative în vederea dovedirii experienței similare

Invocând prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr.395/2016, precum și cap. III 1.3.a) din fișa de date, contestatorul învederează că modalitatea stabilită de autoritatea contractantă pentru dovedirea experienței similare este în acord cu dispozițiile art. 12 alin. (6) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, elementul comun al tuturor documentelor justificative cerute fiind acela că provin de la co-contractantul ofertantului, autoritate publică sau beneficiar privat, în sensul că acel contract invocat drept experiență similară a fost executat de o manieră conformă.

Ori, după cum rezultă din documentele depuse de către ...în cadrul procedurii, precum și din cuprinsul procesului verbal de evaluare a documentelor justificative nr. 1058/24.04.2023, acesta nu a făcut dovada experienței similare, mai exact, în dovedirea experienței similare ofertantul a depus în mod exclusiv o listă a produselor facturate [Lista facturi NOD.pdf), respectiv copii de pe facturile emise în baza contractelor invocate drept experiență similară.

Sub acest aspect, contestatorul precizează că factura este un document propriu emis de către ofertant, fără a avea o confirmare din partea beneficiarului cu privire la faptul că respectivul contract a fost în mod real executat, situație ce trebuie asimilată unei lipse a dovedirii experienței similare.

Astfel, se susține că simpla emitere a unei facturi în baza unui contract nu este de natură să facă dovada experienței similare din simpla rațiune că acest document provine tot de la ofertant și nu de la co-contractantul său (NETWORK ONE DISTRIBUTION) care să confirme executarea contractului, lipsa documentelor enumerate în fișa de date și cerute prin legislația specifică nu diferă cu nimic sub aspect probatoriu de depunerea unei simple declarații a deținerii experienței similare, aspect ce nu este suficient în dovedirea experienței similare.

Pe de altă parte, se arată că inclusiv în soluțiile jurisprudențiale s-a reținut faptul că un document emis de către un operator economic care nu este confirmat de un document justificativ însoțitor nu este suficient în dovedirea îndeplinirii cerinței similare.

Ori, sub acest aspect, factura reprezintă tot un document emis de către partea care invocă experiența similară și care în lipsa coroborării acesteia cu un document primit din partea celeilalte părți a contractului în privința căruia s-a invocat experiența similară, nu face dovada îndeplinirii cerinței de calificare de către ofertant, în consecință, se impune respingerea ofertei drept inacceptabilă.

ii. Acceptarea sau modificarea de către autoritatea contractantă pe calea solicitărilor de clarificări a unor dovezi în ceea ce privește experiența similară care nu au fost prevăzute în cuprinsul fișei de date aduce, în opinia contestatorului, atingere principiului transparenței și principiului tratamentului egal, solicitarea de clarificări fiind nelegală, aspect de natură să determine nelegalitatea actelor subsecvente.

Astfel, se arată că, prin solicitarea de clarificări nr. 1026/20.04.2023, autoritatea contractantă a cerut ofertantului clasat pe locul 1 să depună documentele justificative din care să reiasă experiența similară a acestuia, incluzând, ca modalitate de dovedire a experienței similare, și facturile.

Contestatorul apreciază că modificarea modalității de dovedire a experienței similare pe calea solicitării de clarificări este de natură să aducă atingere principiului transparenței și al tratamentului egal, motiv pentru care se impune anularea solicitării de clarificări și implicit respingerea ofertei ...ca inacceptabilă în considerarea faptului că dovada s-a făcut ca urmare a unei solicitări nelegale.

Deși nu există o definiție la nivel legal, se arată că la nivel jurisprudențial s-a reținut că principiul tratamentului egal și principiul transparenței presupune eliminarea elementelor de natură subiectivă care pot influența deciziile în procesul de atribuire a contractelor de achiziție publică și comunicarea concomitent către toți operatorii economici implicați într-o procedură de achiziție, a tuturor informațiilor necesare pentru derularea procedurii.

Contrar celor menționate, în condițiile în care autoritatea contractantă la momentul evaluării documentelor justificative depuse în dovedirea experienței similare a acceptat o altă modalitate decât cea

expres prevăzută în documentația de atribuire, contestatorul apreciază că o atare permisiune nu se circumscrie imperativelor impuse de principiul tratamentului egal și cel al nediscriminării, motiv pentru care se impune respingerea ofertei ca inacceptabilă.

II. Oferta depusă de ...este neconformă

Invocând prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, art. 137 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, dar și soluțiile jurisprudențiale conform cărora oferta este neconformă dacă nu îndeplinește cerințele minime stabilite prin caietul de sarcini, contestatorul arată că oferta ...prezintă o serie de neconformități, motiv pentru care trebuia respinsă în conformitate cu dispozițiile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, după cum urmează:

(i) Ofertantul ...nu a dovedit disponibilitatea personalului nominalizat în poziție de expert în vederea implementării proiectului

Arată contestatorul că, în raport cu prevederile caietului de sarcini, ofertantul câștigător a nominalizat pe dl. Grigorescu Alexandru, pentru poziția de Specialist IT Hardware/instalare și pe dl. ..., pentru poziția de Project Manager.

După cum rezultă din CV-urile depuse, susține contestatorul, dl. ... nu lucrează în cadrul ofertantului sau a terțului susținător. Or, faptul că ofertantul are la dispoziție resurse umane calificate în implementarea proiectului se poate dovedi fie prin existența unui raport de muncă între ofertant și personalul nominalizat, fie prin altă modalitate – declarație de disponibilitate din partea expertului sau existența unui contract între cele două părți.

Or, sub acest aspect, în privința persoanei propusă pentru poziția de Project Manager, nu s-a dovedit de nicio manieră care este modalitatea în care ofertantul poate avea la dispoziție această resursă umană.

Arată, de asemenea, contestatorul că CV-urile persoanelor propuse ca experți nu sunt semnate de către aceștia, astfel că nu prezintă niciun element de asumare a informațiilor.

(ii) Ofertantul ...a propus personal care nu are experiența solicitată prin documentația de atribuire

Susține contestatorul că din documentele justificative depuse pentru dl. ..., nominalizat în cadrul acestui proiect pentru poziția de Project Manager, nu reiese îndeplinirea cerinței caietului de sarcini: *Să fi participat în calitate de coordonator/manager de proiect, în minim un proiect similar în care a îndeplinit atribuții similare*, deoarece, potrivit recomandării nr. 37339/09.04.2020, acesta a fost implicat în calitate de manager de proiect, în proiectul „Modernizarea integrată a sistemelor de iluminat public și creșterea siguranței publice din Municipiul Brașov”, fără a fi enumerate atribuțiile similare sau nu, pe care acesta le-a avut în acest proiect. Ori, acest proiect nu poate fi considerat unul similar celui din prezenta procedură care implică realizarea infrastructurii specifice

unui sistem integrat care implică asigurarea interoperabilității sistemelor informatice în plan intern, național și european. Proiectul pentru care s-a depus recomandarea vizează în esență implementarea unui sistem de telegestiune a iluminatului public și a unui sistem integrat de supraveghere video, deci nu este un proiect similar și nici atribuțiile nu sunt specificate.

De asemenea, se menționează că din cuprinsul recomandării nr. 17054/16.02.2021 aferentă proiectului rezultă că persoana în discuție acesta a fost implicată în calitate de manager de proiect „*Servicii de mentenanță sistem de supraveghere video și butoane de panică instalate pe domeniul public al Municipiului Brașov*”, ori, nici acest proiect nu poate fi considerat unul similar cu cel care face obiectul prezentei proceduri în condițiile în care obiectivele, precum și activitățile derulate în cadrul prezentului proiect sunt diferite, fiind vorba în esență de către activități legate de instalarea camerelor video și a sistemelor de supraveghere, în proiectul care face obiectul prezentei proceduri fiind vorba despre implementarea unui sistem integrat la nivel intern în cadrul instituției, precum și la nivel național și european. Mai arată contestatorul că din cuprinsul aceleași recomandări aferentă proiectului nu rezultă care au fost atribuțiile managerului de proiect.

Totodată, se arată că, din cuprinsul recomandării emise de către CONSAL SRL, rezultă că acesta a participat în calitate de manager de proiect în cadrul proiectului „*Sistem de protecție perimetrală (sistem de televiziune cu circuit închis pentru gard perimetral și zona tehnică) etapa a treia AIBG*”, ori, după cum rezultă din descrierea obiectivelor proiectului rezultă cu claritate faptul că scopul proiectului a vizat instalarea de camere și sisteme de supraveghere video, nicidecum implementarea unui sistem informatic care să poată fi utilizat la nivel național și european, iar din cuprinsul recomandării nu rezultă care au fost atribuțiile managerului de proiect.

În consecință, având în vedere diferențele substanțiale între proiectele în care dl. ... a avut calitatea de Project Manager și specificul proiectului care face obiectul prezentei proceduri nu se poate reține faptul că s-ar fi făcut dovada experienței similare a persoanei propuse în calitate de Project Manager.

De asemenea, se precizează că, în conformitate cu dispozițiile caietului de sarcini, pentru poziția de specialist IT și hardware/Instalare trebuia să se facă dovada minim a unui contract/proiect similar de livrare și instalare echipamente hardware la care a participat în calitate de specialist IT Hardware/Instalare sau cu atribuții similare.

Ori, după cum rezultă din documentele depuse la dosarul achiziției, ...nu a depus documente din care să rezulte că persoana nominalizată pentru poziția de specialist IT are această experiență, motiv pentru care, în opinia contestatorului, oferta acestuia trebuia respinsă ca neconformă.

(iii) Oferta depusă de ...nu respectă cerința 7.1. din cadrul formularului de Propunere tehnică

Redând cerința 7.1. din formularul de propunere tehnică, susține contestatorul că autoritatea contractantă solicită operatorului economic să dovedească faptul că cele două echipamente furnizate trebuie să funcționeze împreună, or, potrivit ofertei depusă de ..., acesta a propus echipamente de la doi producători, respectiv Aruba și Zyxei.

Deși ofertantul câștigător susține că echipamentul Aruba „suportă configurare de tip ZTP automată prin platforma Aruba Central ce permite atât pentru AP-uri cât și pentru Switch-uri, pe baza de serial number, definirea de configurații ce se descarcă și aplică automat fără intervenția Utilizatorilor/administratorilor - funcționalitatea se licențiază separat”, contestatorul precizează că această susținere este contrazisă de specificațiile produsului oferite de către producător pe Platforma sa, aceasta nefiind compatibil cu echipamentele Zyxel switch GS1920-8HPv2 oferite de

Mai mult decât, se arată că funcționalitatea de tip zero-touch-provisioning ZTP a soluției Aruba Central nu suportă decât echipamente Aruba cu sistem de operare de tip Aruba OS 8.2.2.6, 8.3.0.9, 8.4.0.4, 8.5.0.2, 8.6.0.0 și 8.7.0.0 ce echipează doar echipamente Aruba Networks, iar echipamentul Zyxel switch GS1920-8HPv2 oferit este fabricat de Zyxel Networks, fiind echipat cu sistem de operare proprietar Zyxel and Network Operating System (NOS) ZyNOS.

Față de cele menționate, contestatorul apreciază că soluția Aruba Central, propusă de ofertantul ...SRL, nu este compatibilă cu echipamentul Zyxel switch GS1920-8HPv2 oferit, nu poate funcționa în modul solicitat și nu răspunde cerinței formulate de autoritate la punctul 7.1

Având în vedere că soluția propusă, Aruba Central împreună cu funcționalitatea de zero-touch-provisioning ZTP nu suportă echipamente fabricate de alți producători decât Aruba Networks, aspect certificat și menționat pe site-ul oficial al producătorului, contestatorul apreciază că neconformitatea ofertei este una evidentă, în condițiile în care platforma oferită și echipamentele nu sunt compatibile.

(iv) Oferta ...nu respectă cerința 3.1. din cadrul Formularului 9 - Propunere Tehnică

Arată contestatorul că, în conformitate cu art. 3.1. din cadrul Formularului 9 al ofertei tehnice, autoritatea contractantă solicită ca performanțele minimale în ceea ce privește *latența să fie de maxim 4 μsec*.

Apreciază contestatorul că documentul depus de ofertantul câștigător în urma solicitării de clarificări nr. 542/01.03.2023, nu poate fi considerat unul autentic și asumat de producător (Zyxel), mai mult, din simpla analiză a documentului, reiese cât se poate de clar faptul că acest document a fost întocmit prin lipirea/anexarea a două documente

distincte, având în vedere că fundalul primului tabel este diferit de restul documentului (textul de tip watermark conținând pe diagonala mențiunea "Zyxel Confidențial" care nu se regăsește pe fundalul întregii pagini de documentul prezentat.

Independent de autenticitatea documentului depus de către ..., contestatorul precizează următoarele:

- Din specificațiile publice ale produsului Zyxel rezultă că acestea nu sunt prezentate de către producător (Zyxel) în fișa de produs public disponibilă și nu există nicio rațiune pentru care acestea ar putea fi considerate confidențiale.

- Documentul nu este unul însușit de către producător, acesta nefiind semnat sau autentificat printr-un mijloc electronic sau tradițional.

Având în vedere aspectele menționate, rezultă cât se poate de clar faptul că oferta depusă de ...este afectată de un viciu de conformitate, motiv pentru care se impune respingerea ei ca atare.

(v) De asemenea, contestatorul susține că oferta depusă de ...nu respectă cerința impusă de autoritatea contractantă la pct. 5.1., lit. g din Formularul 9, întrucât în propunerea tehnică nu este prevăzută și nu este tratată această cerință.

În condițiile în care cerința este una obligatorie impusă de către autoritatea contractantă, iar ofertantul câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii ei, contestatorul apreciază că oferta se impune a fi respinsă drept neconformă.

(vi) Oferta depusă de ...nu respectă cerințele de completare și de întocmire a ofertei tehnice prevăzute de formularul 9

Susține contestatorul că, în conformitate cu prevederile din formularul 9 referitoare la modalitatea de prezentare a ofertei tehnice, având conținutul: *Propunerea tehnică va cuprinde informațiile solicitate la nivelul caietului de sarcini*

A. *Conceptul activității:*

B. *Metodologia propusă:*

C. *Organizarea și gestionarea activității:*

D. *Măsuri de control al calității contractului:*

E. *Managementul riscurilor,*

prevederile art. IV.4.1 din fișa de date, se completează Formularul nr. 9 – *propunere tehnică și Anexele aferente lotului pentru care se depune oferta. Propunerea tehnică va fi elaborată ținând cont de structura prezentată în cadrul Caietului de sarcini. Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor din Caietul de sarcini. Nerespectarea aspectelor menționate în cadrul caietului de sarcini va atrage respingerea ofertei ca neconformă,* se impunea descrierea de către ofertant a aspectelor solicitate, or, după cum rezultă din cuprinsul ofertei depusă de ..., aceste secțiuni sunt inexistente nefiind tratate în cadrul ofertei depuse.

(vii) Oferta ...nu respectă niciunul dintre criteriile impuse de punctul 3.5.4 din Anexa 1 a caietului de sarcini

Sustine contestatorul că, potrivit Anexei 1 a caietului de sarcini, oferta trebuia să conțină o serie de precizări cu privire la Serviciile de instalare echipamente la nivel UAT și instituții subordonate MMSS (paginile 22-28 din Formularul 9):

- a. Cerințe Generale,
- b. Cerințe Specifice,
- c. Servicii Instruire Personal,
- d. Constrângeri privind locația unde se va efectua instalarea.

Faptul că indicarea modalității de îndeplinire a acestor cerințe este obligatorie, după cum se arată, este confirmată inclusiv de formularul de propunere tehnică, care la paginile menționate solicită de o manieră expresă ofertantului să răspundă cu privire la toate aspectele învederate, or, nicăieri în cuprinsul ofertei ...nu rezultă oferirea unui răspuns cu privire la toate aceste aspecte, oferta fiind, pe de o parte, incompletă, întrucât nu indică toate aspectele solicitate de către autoritatea contractantă, iar pe de altă parte, din modul de formulare al ofertei nu rezultă modalitatea în care aceste cerințe sunt îndeplinite, sancțiunea fiind declararea ofertei ca neconformă.

Față de cele menționate, se solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În drept, se invocă dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. 2577/DIB/10.05.2023, înregistrat la CNSC sub nr. 25084/10.05.2023, ... răspunde punctual criticilor formulate de ...SA, și anume:

I. Având în vedere prevederile fișei de date, secțiunea III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate, autoritatea contractantă precizează că, prin solicitarea de clarificare nr. 1026/20.04.2023, s-a cerut ofertantului ...SRL, clasat pe primul loc în urma evaluării ofertelor, prezentarea documentelor suport pentru informațiile din DUAЕ și alte documente justificative/suport, care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea acestuia, respectiv să precizeze *„furnizările/serviciile similare se confirmă prin prezentarea de documente justificative, cu titlu de exemplu, fără a se limita la: certificate constatatoare/ facturi/ procese-verbale de recepție/ recomandări/ copii ale unor părți relevante ale contractelor îndeplinite/ documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul privat beneficiar”*.

Ca răspuns la solicitarea de clarificări, ofertantul ...SRL a prezentat, după cum se arată, următoarele documente: Declarație pe propria răspundere privind Lista principalelor produse similare furnizate în ultimii

3 ani datată 11.04.2023, semnată de Administrator - Marian Militaru, Anexa cu Lista principalelor produse similare furnizate în ultimii 3 ani, precum și copii ale facturilor fiscale prezentate în declarația referitoare la livrările de produse similare, însoțită de Declarație referitoare la confidențialitatea informațiilor din facturile fiscale.

Având în vedere că prin documentele suport, ofertantul a făcut dovada furnizării de produse similare în suma solicitată prin documentația de atribuire și având în vedere dispozițiile art. 319 alin. (6) lit. a) din Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal, care stipulează că *„factura fiscală este justificativ pentru livrările de bunuri sau prestările de servicii efectuate”*, comisia de evaluare a considerat, după cum se arată că, prin documentele suport/dovezile transmise pentru demonstrarea informațiilor prezentate în DUAЕ se certifică îndeplinirea cerințelor de calificare, oferta fiind considerată admisibilă.

II. Referitor la criticile ce vizează neconformitatea ofertei depusă de ...SA, autoritatea contractantă precizează următoarele:

(i) În ceea ce privește Coordonatorul/Managerul de proiect, ..., din documentele depuse reiese că acesta a participat în calitate de manager de proiect în vederea îndeplinirii unor contracte care au avut ca scop instalarea de echipamente și mentenanța acestora.

Autoritatea contractantă precizează că, prin stabilirea cerinței referitoare la managerul de proiect, nu a limitat demonstrarea experienței similare doar pentru proiectele care au ca obiect implementarea unui sistem informatic care să poată fi utilizat la nivel național și european, activitatea de management de proiect nefiind o activitate tehnică, astfel că experiența similară nu poate fi limitată doar la proiecte în care se achiziționează și instalează echipamente de rețea similare în cadrul unui sistem informatic național și european.

Referitor la specialistul IT Hardware/Instalare, Alex Grigorescu, se învederează că în urma solicitărilor de clarificări ofertantul a transmis pentru expertul propus două recomandări din partea RCS & RDS SA și Universității Transilvania privind participarea acestuia în cadrul a două proiecte similare, activitățile expertului fiind similare cu cele solicitate în cadrul documentației de atribuire, respectiv participarea în cadrul procesului de design, instalare, configurare, punere în funcțiune și suport tehnic echipamente de comunicație.

(ii) Referitor la neîndeplinirea cerinței prevăzute la pct. 7.2. din cadrul formularului de Propunere tehnică, autoritatea contractantă precizează că pentru a nu îngrădi oferirea de soluții, a permis ofertarea de produse atât cu echipamente integrate Switch cu Acces Point cât și cu echipamente separate, cerințele tehnice solicitate fiind împărțite în trei secțiuni: Secțiunea I. cerințe minime pentru echipamentul de tip Switch, Secțiunea II. cerințe minime pentru echipamentul de tip Acces Point, Secțiunea III. Garanție unde sunt prevederi privind garanția, comune pentru ambele tipuri de echipament.

Se subliniază faptul că la nivelul documentației de atribuire nu există o prevedere prin care să se solicite ca cele 2 echipamente să permită/dețină funcționalitatea zero-touch-provisioning ZTP.

De asemenea, se precizează că cerința „*Suport platformă pentru configurare automată zero-touch-provisioning ZTP care să permită adăugarea de configurații pentru echipamentele de tip switch și AP*” se regăsește în secțiunea II, destinată echipamentului de tip „Acces point” și face referire la acest tip de echipament, iar pentru echipamentul de tip Acces point a fost solicitat ca acesta să includă și un switch intern cu 1 port WAN și 2 porturi LAN (punctul 5. Interfețe disponibile subpunctul a) Minim 1 interfață WAN și b) Minim 2 interfețe LAN) cerința zero-touch-provisioning ZTP făcând referire la switch-ul intern.

Pentru a putea îndeplini cerința de la punctul 2A. „*Minim 5 porturi active 10/100/1000 RJ45*” privind numărul de porturi, autoritatea contractantă menționează că ofertantul avea posibilitatea fie de a oferi un singur echipament de tip Acces point cu Switch integrat, fie 2 echipamente, Acces point cu Switch.

(iii) Referitor la neîndeplinirea cerinței prevăzute la pct. 3.1. din cadrul formularului de propunere tehnică, autoritatea contractantă precizează că, prin adresa nr. 542/01.03.2023, a solicitat clarificări ofertantului ...SA întrucât cerința minimă pentru echipamentul de tip Switch, "latentă: maxim 4 μ Sec" nu a fost regăsită în cadrul documentației tehnice de pe site-ul producătorului Zyxel.

În cadrul răspunsului, ofertantul ...SA a transmis, după cum se arată, un tabel asumat de către acesta prin semnătură electronică, cu rezultatele unui test având în antet numele producătorului Zyxel, din care rezultă îndeplinirea cerinței minime, comisia de evaluare nefiind în măsură să verifice autenticitatea înscrisului, astfel încât a considerat cerința minimă ca fiind îndeplinită.

(iv) Referitor la neîndeplinirea cerinței prevăzute la pct. 5.1. din cadrul formularului de propunere tehnică, autoritatea contractantă precizează că, în extrasul transmis de către contestator la punctul d) există o cerință minimă referitoare la administrarea echipamentului „*Administrarea echipamentului trebuie să poată fi făcută prin: interfața WEB, REST API și platforma de tip Cloud*”, iar ofertantul a menționat în cadrul ofertei tehnice posibilitatea de a efectua managementul echipamentului în patru moduri "interfata WEB, aplicație dedicată, REST API și platforma de tip Cloud (ZyXel Nebula Cloud)".

Faptul că echipamentul permite administrarea prin trei metode, altele decât cea de tip Cloud îndeplinește, în mod automat, după cum susține autoritatea contractantă și cerința de la punctul g) "nu se accepta echipamente cu administrare doar din cloud", comisia de evaluare neconsiderând necesar să solicite clarificări suplimentare în condițiile în care rezultă în mod clar îndeplinirea cerinței solicitate.

(v) Referitor la neîndeplinirea cerinței de completare și de întocmire a ofertei tehnice prevăzute de formularul 9, autoritatea contractantă precizează că la nivelul propunerii tehnice ofertantul ...SA și-a asumat cerințele/obligățiile prevăzute în caietul de sarcini, astfel:

- se face referire la procesul de furnizare a accesoriilor necesare instalării, la efectuarea transportului produselor precum și la procesul de punere în funcțiune a echipamentelor și instruirea personalului în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (pagina 1- Ofertă tehnică)

- se face referire la riscurile și ipotezele evidențiate în cadrul procedurii de atribuire și menționează că au fost luate în calcul (pagina. 5 - Ofertă tehnică)

- ofertantul face referire la graficul de livrare și menționează că acesta va pune la dispoziția autorității contractante un grafic de livrare detaliat anterior semnării contractului (pagina 5 - Ofertă tehnică)

- ofertantul face referire și își asumă termenul de livrare conform documentației de atribuire (pagina 5 - Ofertă tehnică)

- se face referire la acordarea suportului tehnic în conformitate cu prevederile din caietul de sarcini (pagina 6 - Ofertă tehnică)

- se face referire la personalul propus în vederea îndeplinirii contractului (pagina 6 - Ofertă tehnică)

- se face referire la procesul de recepție a produselor în conformitate cu documentație de atribuire (pagina 6 - Ofertă tehnică)

- se face referire la documentație necesară exploatării echipamentelor și menționează că o va pune la dispoziția autorității contractante (pagina 6 - Ofertă tehnică).

Având în vedere cele menționate, autoritatea contractantă apreciază că forma prezentării informațiilor nu este un motiv suficient pentru a declara oferta ca fiind neconformă.

(vi) Referitor la neîndeplinirea criteriilor impuse la punctul 3.5.4.din Anexa I a caietului de sarcini, în sensul că oferta trebuia să conțină o serie de precizări cu privire la serviciile de instalare echipamente la nivel UAT și instituții subordonate MMSS, autoritatea contractantă precizează că la nivelul propunerii tehnice, ofertantul ...SA și-a asumat instalarea echipamentelor la nivel UAT și instituții subordonate MMSS, astfel:

- se face referire la procesul de furnizare a accesoriilor necesare instalării, la efectuarea transportului produselor precum și la procesul de punere în funcțiune a echipamentelor și instruirea personalului în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (pagina 1);

- se face referire la personalul propus în vederea îndeplinirii contractului (pagina 6 - Ofertă tehnică).

Având în vedere că la nivelul documentației de atribuire nu s-a solicitat ofertanților prezentarea unei descrieri detaliate a modalității de implementare a viitorului contract, autoritatea contractantă apreciază că oferta depusă de ...SA nu poate fi declarată neconformă.

Față de cele menționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației depusă ca fiind neîntemeiată, precum și menținerea tuturor actelor efectuate în cadrul acestei proceduri de atribuire.

Ca mijloace de probă au fost depuse, în copie, documentele aflate la dosarul achiziției publice.

Cu adresa înregistrată la CNSC sub nr. 26780/18.05.2023, ...SA a depus note scrise.

Prin cererea de intervenție nr. 971/17.05.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 26771/18.05.2023, ...a solicitat, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respingerea contestației, ca nefondată, și, pe cale de consecință, menținerea ca fiind temeinice și legale a actelor autorității contractante.

În prealabil, intervenientul justifică interesul său în formularea cererii de intervenție raportat la calitatea sa de ofertant câștigător al lotului 2, invocând prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă.

Pe fondul cauzei, în combaterea criticilor formulate de contestator, intervenientul susține că niciunul dintre motivele invocate nu pot fi primite în soluționarea raportului juridic litigios, având în vedere următoarele considerente:

i. ...a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare referitoare la experiența similară raportat la prevederile fișei de date pct. III.1.3.a) - *Capacitatea tehnică și/sau profesională*.

Astfel, față de cele stabilite prin documentația de atribuire, în calitatea sa de ofertant clasat pe primul loc, intervenientul arată că, prin adresa nr. 929/07.04.2023, autoritatea contractantă i-a solicitat prezentarea documentelor justificative pentru a demonstra informațiile prezentate în DUAE ca dovadă preliminară, în vederea adoptării unei decizii finale în ceea ce privește atribuirea contractului de achiziție publice.

Pentru a răspunde solicitării emise de comisia de evaluare, se arată că răspunsul din 17.04.2023 a cuprins documentele suport pentru a demonstra informațiile din formularul DUAE, inclusiv Declarația privind lista principalelor livrări de produse în ultimii 3 ani cu anexe.

De asemenea, se arată că, în urma solicitării de clarificări nr. 1026/20.04.2023 ce a vizat experiența similară declarată în DUAE, ...a transmis prin adresa din 21.04.2023 copii ale facturilor fiscale prezentate în declarația referitoare la livrările de produse similare.

Argumentele formulate de contestator cu privire la nedovedirea experienței similare sunt nefondate, în opinia intervenientului, raportat la prevederile art. 134 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, prezentarea facturilor fiscale fiind realizată în raport de solicitarea comisiei de evaluare materializată în adresa nr. 1026/20.04.2023.

Pe de altă parte, în ceea ce privește modalitatea de îndeplinire a cerinței referitoare la experiența similară, relevante sunt, după cum se arată, inclusiv cele statuate de Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017, potrivit căreia autoritatea contractantă nu va îngreuna dreptul operatorilor economici de a demonstra livrarea de produse prin orice tip de document emis sau contrasemnat de o autoritate/entitate sau de clientul beneficiar privat, precum și dreptul de a demonstra execuția de lucrări prin orice tip de certificat sau document de bună execuție, la art. 12 alin. (6) fiind prezentate cu titlu exemplificativ iar nu limitativ, documentele prin care operatorii economici pot îndeplini cerința privind experiența similară.

Într-o astfel de situație, în acord cu prevederile Codului fiscal, intervenientul precizează că factura fiscală reprezintă documentul justificativ pentru livrările de bunuri sau prestările de servicii efectuate, astfel că, în mod corect, comisia de evaluare a considerat ca fiind îndeplinită cerința experienței similare.

În concluzie, nu este nici legală și nici oportună respingerea ofertei depusă de ...SRL, în condițiile în care s-a dat curs solicitării comisiei de evaluare și au fost prezentate documentele care au făcut dovada experienței similare, excluderea dintr-o procedură ca măsură sancționatorie aplicată pentru aspectele invocate de ...încalcând principiul proporționalității, criteriu care este de cele mai multe ori decisiv în evaluarea legalității acțiunilor instituțiilor statului.

ii. ...a făcut dovada că dispune de personalul prevăzut în caietul de sarcini, întrucât cerințele impuse vizau obligația contractantului de a deține 2 experți, nefiind în sarcina ofertantului această obligație.

În opinia contestatorului, cerința caietului de sarcini nu putea reprezenta o cerință în baza căreia ofertanții să fie evaluați, pentru simplul considerent că, în raport de dispozițiile art. 179 lit. c) și g) din Legea nr. 98/2016, aceasta reprezintă o veritabilă cerință de calificare, iar, în acord cu art. 30 alin. (6) din anexa la H.G. nr. 395/2016, cerințele de calificare din caietul de sarcini sunt considerate nescrise.

Acesta este inclusiv considerentul pentru care, prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă nu a impus cerințe referitoare la dovedirea disponibilității personalului nominalizat în poziția de expert, sens în care, contrar argumentelor din contestație, nu era necesară prezentare declarației de disponibilitate sau a contractului individual de muncă, după cum apreciază intervenientul.

Pe de altă parte, contrar celor susținute de contestator, ...menționează că a făcut dovada că deține experții solicitați prin caietul de sarcini, respectiv coordonator/manager de proiect și specialist IT Hardware/instalare, fiind depuse următoarele documente:

- Recomandarea nr. 37339/09.04.2020, eliberată de Primaria Municipiului ...

- Recomandarea nr. 17054/16.02.2021, eliberată de Primaria Municipiului ...

- Scrisoarea de recomandare din 18.04.2022, emisă de ...

În ceea ce privește criticile ce vizează managerul de proiect, intervenientul precizează că, în niciun caz nu trebuia făcută dovada unei experiențe prin implicarea într-un contract având ca obiect realizarea infrastructurii specifice unui sistem integrat care implică asigurarea interoperabilității sistemelor informatice în plan intern, național și european, pentru simplul considerent că, într-o astfel de situație, experiența ar fi fost interpretată ca fiind identică, iar, în raport de prevederile din Instrucțiunea ANAP nr. 1/2017, pentru a nu se restrânge competiția este necesar să fie permisă o experiență profesională specifică realizată în contracte similare sau superioare din punctul de vedere al complexității și/sau scopului, iar nu una identică.

Se învederează că pentru poziția de Specialist IT Hardware/instalare a fost nominalizat dl. ..., pentru care au fost depuse în ofertă un număr de 2 recomandări, din cuprinsul cărora rezultă calitatea de expert IT a persoanei nominalizare, precum și obiectul similar al proiectelor în care a fost implicat, respectiv livrare și instalare echipamente hardware.

În opinia intervenientului, criticile contestatorului sunt simple speculații, lipsind elementele prevăzute de art. 10 din Legea nr. 101/2016, printre care se numără și cele referitoare la motivarea în fapt și în drept a contestației și mijloacele de probă pe care se sprijină contestația, judecata având loc în limitele sesizării, în caz contrar, ar echivala cu un control din oficiu al Consiliului.

Este indubitabil că o contestație trebuie să cuprindă motivele de nelegalitate și netemeinicie a actelor atacate, motivele pe care se bazează calea de atac, și nu o formă fără fond, respectiv o contestație motivată pe parcursul procesului în urma accesului la dosarul achiziției publice, sens în care s-a pronunțat și Consiliul prin Decizia CNSC 1056/C2/1107 din 23.04.2018, precum și Curtea de Apel Cluj prin decizia civilă nr.513/11.04.2016.

iii. ...a făcut dovada îndeplinirii cerinței de la pct. 7.1 din cadrul formularului de propunere tehnică, criticile invocate de ...fiind nemotivate/nedovedite în ceea ce privește incompatibilitatea dintre cele două echipamente.

Pe de altă parte, se arată că potrivit informațiilor din caietul de sarcini, cu respectarea principiului transparenței autoritatea contractantă a definit specificațiile minime impuse pentru două echipamente distincte în capitolul 3.5.3, respectiv I - Switch LAN și II - Acces Point, iar caracteristicile de management solicitate la pct. 7.1 din formularul de propunere tehnică se regăsesc descrise la capitolul II pentru echipamentul Acces Point din același formular. Prin urmare, cerința la care contestatorul face referire se aplică echipamentului din Capitolul II, Acces Point.

Contrar argumentelor nedemonstrate tehnic de către METAMINDS, intervenientul precizează că ambele echipamentele oferite în cadrul

procedurii, respectiv switch ZyXel GS1920-8HPv2 și acces point Aruba AP-503H (R3V36A) suportă tehnologia ZTP, amândoi producătorii punând la dispoziția utilizatorilor platforme de management cu suport pentru ZTP (ZyXel Nebula Cloud și Aruba Central) care suportă atât echipamente de tip switch, cât și echipamente de tip acces point.

iv. ...a făcut dovada îndeplinirii cerinței de la pct. 3.1 din cadrul Formularului 9 Propunere tehnică, afirmațiile contestatorului fiind simple speculații, nedovedite din punct de vedere legal și tehnic, aspect pentru care nu pot fi avute în vedere la soluționarea raportului juridic litigios.

Pe de altă parte, se arată că documentul care a fost prezentat autorității contractante pentru a demonstra îndeplinirea cerinței „latentă maximă 4 μsec” a fost primit de la producătorul echipamentului în cauză, ZyXel, motiv pentru care și această critică este nefondată.

v. ...a făcut dovada îndeplinirii cerinței de la pct. 5.1 din cadrul Formularului 9 Propunere tehnică, susținerea contestatorului fiind nefondată, întrucât așa cum a fost menționat în cadrul propunerii tehnice sunt suportate și alte tipuri de interfețe de management, echipamentul nefiind administrat doar prin cloud.

vi. ...a întocmit propunerea tehnică, contrar celor susținute de contestator, cu respectarea cerințelor de completare prevăzute în Formularul 9 Propunere tehnică, în cuprinsul acesteia fiind tratate inclusiv aspectele la care ...face referire, respectiv:

- a fost evidențiat procesul de furnizare a accesoriilor necesare instalării, demersurile necesare transportului produselor, precum și procesul de punere în funcțiune a echipamentelor și instruirea personalului;

- s-a făcut referire la riscurile și ipoteze evidențiate în cadrul procedurii, menționând faptul că au fost luate în calcul;

- s-a asumat termenul de livrare conform documentației;

- s-a asumat întocmirea unui grafic de livrare detaliat anterior semnării contractului;

- s-a asumat acordarea suportului tehnic în conformitate cu prevederile caietului de sarcini;

- s-a nominalizat personalul minim propus;

- s-a evidențiat procesul de recepție a produselor;

- s-au cuprins mențiuni referitoare la documentația necesară exploatarea echipamentelor care vor fi puse la dispoziția autorității.

Intervenientul susține că toate aceste argumente fac dovada întocmirii propunerii tehnice cu respectarea documentației de atribuire, aspect pentru care se impune respingerea criticilor ca nefondate.

vii. ...a făcut dovada îndeplinirii criteriilor impuse la punctul 3.5.4 din Anexa I din caietul de sarcini, criticile contestatorului fiind nefondate și dovedesc înțelegerea eronată a documentației de atribuire, în condițiile în care informațiile existente la paginile la care ...face referire nu reprezintă specificații tehnice a căror dovada trebuie demonstrată de

către participanții la procedura de atribuire, ci reprezintă efectiv obligații ale semnatarului contractului, pe care acesta trebuie să le respecte în derulare.

Așadar, contrar argumentelor contestatorului, autoritatea contractantă nu a solicitat prin documentația de atribuire ca participanții la procedura să prezinte o descriere detaliată a modalității de implementare a viitorului contract, relevant pentru aceasta fiind îndeplinirea specificațiilor tehnice minime impuse.

Pe de altă parte, intervenientul precizează că în propunerea tehnică societatea sa a făcut referire la procesul de furnizare a accesoriilor necesare instalării, la efectuarea transportului produselor, precum și la procesul de punere în funcțiune a echipamentelor și instruirea personalului, fiind, totodată, nominalizați și experții prevăzuți în caietul de sarcini.

Toate aceste aspecte dovedesc faptul că evaluarea ofertei depuse de ...s-a realizat cu respectarea caracterului obligatoriu al documentației de atribuire, dar și a prevederilor legale în materia achizițiilor publice, motiv pentru care intervenientul solicită respingerea contestației ca nefondată, iar, pe cale de consecință, menținerea ca fiind temeinice și legale actele autorității contractante.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016 și H.G. nr. 395/2016.

În temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, se solicită accesul la dosarul cauzei.

Cu adresa înregistrată la CNSC sub nr. 27582/23.05.2023, ...SA a depus note scrise.

Urmare a studierii documentelor aflate la dosarul cauzei, intervenientul nu a depus concluzii scrise în termenul acordat în acest sens și nici până la data pronunțării prezentei.

... SA a constituit cauțiunea în cuantum de 179.191,00 lei, prin recipisa de consemnare nr.209126338 /1/09.05.2023, eliberată de CEC Bank – Sucursala GARA DE NORD, fiind înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 1149/09.05.2023.

Relativ la cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. 26771/18.05.2023, formulată de ...SA, Consiliul constată că a fost depusă cu respectarea dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 [(3) 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 Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. (...)], în condițiile în care contestația a fost postată de autoritatea contractantă în SEAP la data de 08.05.2023.

Având în vedere că interesul ...SA se suprapune cu cel al autorității contractante, respectiv respingerea contestației și menținerea actelor emise în cadrul procedurii, iar societatea are calitate și capacitate procesuală și, de asemenea, dovedește interesul legitim de a interveni în cauza de față, fiind ofertantul desemnat câștigător, Consiliul, în conformitate cu art. 64 alin. (2) Cod de procedură civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată, pe care o califică drept cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..., în calitate de autoritatea contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, divizată pe 2 loturi, având ca obiect **„Achiziție pachet dotare echipamente IT&C pentru UAT/SPAS în cadrul proiectului «HUB de servicii MMPS - SII MMPS» cod SMIS 130963 (multifuncționale și echipamente comunicații)”,** prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.

Valoarea estimată totală a achiziției este de 18.405.098,32 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „*cel mai bun raport calitate-preț*”.

Pentru lotul 2 – *Echipamente de comunicații*, vizat prin contestație, au fost depuse 2 oferte, ulterior evaluării cărora a fost încheiat raportul procedurii de atribuire nr. 1101/DGAPA/27.04.2023, în conformitate cu care câștigătoare a fost desemnată oferta depusă de ...SRL, cu un punctaj total de 91,56 puncte, în timp ce oferta contestatorului a fost clasată pe locul 2, cu un punctaj total de 80 puncte.

Nemulțumit de acest rezultat, ...SA a depus contestația de față, prin care critică, pentru motivele evocate, decizia de atribuire a contractului în favoarea ...SRL, susținând că este nelegală din considerentele a căror temeinicie va fi analizată în cele ce urmează.

Astfel, într-un prim considerent de pretinsă nelegalitate a deciziei atacate, contestatorul susține că oferta depusă de ...este inacceptabilă, deoarece acest ofertant nu a făcut dovada experienței similare, dintr-o primă perspectivă, întrucât nu a depus documente justificative în vederea dovedirii experienței similare iar, dintr-o a doua perspectivă, întrucât acceptarea sau modificarea de către autoritatea contractantă pe calea solicitărilor de clarificări a unor dovezi în ceea ce privește experiența similară care nu au fost prevăzute în cuprinsul fișei de date aduce atingere principiului transparenței și principiului tratamentului egal.

În analiza temeiniciei criticii contestatorului din prima perspectivă, constând în nedepunerea de către ofertantul câștigător a documentelor justificative în vederea dovedirii experienței similare, Consiliul reține a avea relevanță prevederile cap. III 1.1.a) – *„Situația personală a candidatului sau ofertantului”* din fișa de date, conținând următoarea cerință minimă:

Loturile: 1,2

Pentru contractele de achiziție de bunuri: **executarea de livrări de tipul specificat**
Principalele furnizări de produse în ultimii 3 ani, anteriori datei limită de depunere a ofertei, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați, din care să rezulte că a furnizat produse similare în valoare cumulată de minim valoarea estimată a contractului, respectiv

9.445.550 lei pentru Lotul 1,

8.959.548,32 lei pentru Lotul 2

Din lista principalelor furnizări de produse trebuie să rezulte că au fost furnizate produse similare celor prezentei proceduri.

Prin produse similare se înțelege furnizarea de echipamente IT

(ex. Stații de lucru formate din (unitate centrală, monitor, sistem operare, suită de tip Office, antivirus și UPS), Multifuncționale color A3,

Multifuncționale color A4,

Echipamente de comunicații, Tablete,

Soluție de management centralizat al dispozitivelor mobile).

Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa DUAЕ de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile aferente situației lor. Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ, urmează să fie prezentate, la solicitarea autorității contractante, de către operatorul economic clasat pe primul loc, în condițiile stipulate la art. 196 din Legea nr. 98/2006 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare.

Nu vor fi luate în considerare furnizările relevante cu mai multe de 3 ani anteriori datei limita de depunere a ofertelor. Numărul de ani aferenți experienței similare se calculează prin raportare la data limita de depunere a ofertelor stabilită de autoritatea contractantă în anunțul de participare.

Furnizările similare se confirmă prin prezentarea unor certificate constatatoare/procese-verbale de recepție/recomandări/ copii ale unor părți relevante ale contractelor îndeplinite/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul privat beneficiar. În cazul în care oferta este susținută tehnico-profesional se va prezenta la data depunerii ofertelor, un angajament ferm, în acest sens, din partea terțului/terților. Prin furnizări similare celor ce fac obiectul prezentului contract se înțelege orice contract/proiect/program ce a presupus furnizările similare cu obiectul contractului;

Din economia acestor prevederi, rezultă că, în referire la lotul 2, autoritatea contractantă a înțeles să impună în sarcina operatorilor economici participanți la procedură, dovedirea experienței similare deținute, care să depășească pragul valoric minim de 8.959.548,32 lei, experiență similară care avea a fi dovedită, în prealabil, prin completarea declarației pe proprie răspundere (DUAЕ) iar, ulterior, de către ofertantul clasat pe locul 1 în clasamentul intermediar, prin prezentarea documentelor justificative specifice, explicit precizate.

Prevederile enunțate nu au format obiectul vreunei clarificări/contestații în etapa anterioară datei limită de depunere a ofertelor, situație în care, nemodificate fiind, și-au consolidat forța obligatorie în forma elaborată de autoritatea contractantă, atât pentru

operatorii economici participanți la procedură care au devenit debitorii obligației de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 75 din Legea nr. 98/2016 și art. 123 din H.G. nr. 395/2016), cât și pentru comisia de evaluare, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate în derularea procesului competitiv (art. 127 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016), cât și dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu.

Acesta fiind cadrul în care va fi efectuată verificarea ce se impune, Consiliul reține că, în conformitate cu DUAЕ depus, ...a invocat, în dovedirea experienței similare, susținerea terțului NETWORK ONE DISTRIBUTION SRL, operator economic care în DUAЕ propriu, la lit. C – *Capacitatea tehnică și profesională*, a prezentat următoarele informații:

Descriere: Valoare totală conform ANEXA – DECLARAȚIE PRIVIND LISTA PRINCIPALELOR PRODUSE SIMILARE FURNIZATE ÎN ULTIMII 3 ANI

Valoare: 10526721

Moneda: RON

Data început: 05/12/2019

Data sfârșit: 09/01/2023

Beneficiari: SC ...SRL, Brașov / ADVANCED TECHNOLOGIES SRL / BRIGHT DISTRIBUTION SRL / CHROME COMPUTERS SRL / DANTE INTERNATIONAL SA/EVOLUTION PREST SYSTEMS SRL / RCS & RDS SA.

Oferta depusă de ...a fost clasată pe locul întâi, aspect consemnat în procesul-verbal nr. 935/DGAPA/07.04.2023, astfel că, în raport cu prevederile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă a transmis ofertantului menționat adresa nr. 929/07.04.2023, prin care a cerut următoarele:

(...) Întrucât oferta depusă de societatea dumneavoastră este clasată pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire, **vă rugăm să prezentați**, în baza art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare, **documente justificative pentru a demonstra informațiile prezentate în DUAЕ ca dovadă preliminară**, așa cum a fost specificat în Fișa de date a achiziției, în vederea adoptării, de către autoritatea contractantă, a unei decizii finale în ceea ce privește atribuirea contractului de achiziție publică **și să completați tabelul de mai jos cu informațiile aferente**.

Facem precizarea că în conformitate cu prevederile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare „înainte de atribuirea contractului de achiziție publică, autoritatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ”.

Anexat adresei, autoritatea contractantă a transmis tabelul la care a făcut referire, în conținutul căruia, la pct. 5, a redat prevederile cap. III 1.1.a) – *„Situția personală a candidatului sau ofertantului”* din fișa de date, însoțite de precizarea:

Se vor prezenta DOCUMENTE JUSTIFICATIVE PENTRU CONTRACTUL NOMINALIZAT care probează cele asumate prin completarea acestuia.

Față de conținutul solicitării, rezultă că autoritatea contractantă a dat eficiență dispozițiilor art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră: Înainte de atribuirea contractului de achiziție publică (...), autoritatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE (...), cerând ...să prezinte documentele justificative menționate la III 1.1.a) – „*Situația personală a candidatului sau ofertantului*” din fișa de date, în dovedirea informațiilor preliminar arătate în DUAE.

Ofertantul a înțeles să răspundă solicitării adresate nu în forma impusă de autoritatea contractantă, în sensul de completare a tabelului și prezentare a documentelor justificative, ci prin indicarea în cadrul răspunsului și prezentarea înscrisurilor *Declarație privind lista principalelor produse similare furnizate în ultimii 3 ani și Anexa - Declarație privind lista principalelor produse similare furnizate în ultimii 3 ani* în care apar evidențiate un număr de 29 de facturi.

Așadar, la solicitarea explicită de a depune documentele justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea criteriului de calificare privind experiența similară, ...a prezentat declarația privind lista principalelor produse similare furnizate în ultimii 3 ani, însoțită de anexă conținând o listă cu facturi.

Printre documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul identifică și adresa nr. 1026/20.04.2023, prin care autoritatea contractantă a revenit solicitând ...SRL, printre altele, următoarele:

2. Pentru contractul nominalizat în DUAE ca experiență similară, având următoarele specificații:

Descriere: Valoare totală conform ANEXA – DECLARAȚIE PRIVIND LISTA PRINCIPALELOR PRODUSE SIMILARE FURNIZATE ÎN ULTIMII 3 ANI

Valoare: 10526721

Moneda: RON

Data început: 05/12/2019

Data sfârșit: 09/01/2023

Beneficiari: SC ...SRL, Brașov / ADVANCED TECHNOLOGIES SRL / BRIGHT DISTRIBUTION SRL / CHROME COMPUTERS SRL / DANTE INTERNATIONAL SA/EVOLUTION PREST SYSTEMS SRL / RCS & RDS SA

vă solicităm să transmiteți documente justificative, care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea acestuia.

Furnizările/Serviciile similare se confirmă prin prezentarea de documente justificative, cu titlu de exemplu, fără a se limita la: certificate constatatoare/facturi/procese-verbale de recepție/recomandări/copii ale unor părți relevante ale contractelor îndeplinite/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul privat beneficiar.

...a răspuns acestei solicitări prin transmiterea copiilor facturilor prezentate în declarația referitoare la livrările de produse similare, răspuns apreciat concludent de către autoritatea contractantă.

Față de situația de fapt relevată, Consiliul reține că ofertantului ...i-au fost transmise două adrese prin care i s-au solicitat transmiterea documentelor justificative în dovedirea îndeplinirii criteriului de calificare privind experiența similară, cum recunoaște și intervenientul, și nu doar una cum lasă autoritatea contractantă să se înțeleagă în punctul de vedere referitor la contestație făcând referire la adresa nr. 1026/20.04.2023 (a doua transmisă), iar în procesul-verbal nr. 1058/DGAPA/24.04.2023 făcând referire la adresa nr. 929/07.04.2023 (prima transmisă).

În opinia contestatorului ofertantul câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii criteriului de calificare privind experiența similară, deoarece nu a depus documente justificative în vederea dovedirii experienței similare, factura fiind un document propriu emis de ofertant, fără a avea vreo confirmare din partea beneficiarului cu privire la faptul că respectivul contract a fost în mod real executat.

Autoritatea contractantă, în replică, arată că ...a răspuns solicitării de clarificări nr. 1026/20.04.2023, precum și că factura fiscală, conform art. 319 alin. (6) lit. a) din Legea nr. 227/2015 privind codul fiscal, este justificativ pentru livrările de bunuri efectuate.

Consiliul nu achiesează însă apărării autorității contractante, considerând, în acord cu contestatorul, că acceptarea documentelor în discuție (facturi) reprezintă o abatere de la regulile documentației de atribuire, obligatorii, după cum s-a arătat deja, nu doar pentru ofertanți în etapa de întocmire a ofertelor, ci și pentru autoritatea contractantă în etapa de evaluare a ofertelor.

Astfel, în vederea dovedirii criteriului de calificare aflat în discuție, în considerarea cap. III 1.1.a) – *„Situația personală a candidatului sau ofertantului”* din fișa de date, autoritatea contractantă a impus în sarcina ofertanților obligația de a prezenta **certificate constatatoare/procese-verbale de recepție/recomandări/copii ale unor părți relevante ale contractelor îndeplinite/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul privat beneficiar.**

Nicăieri nu a menționat autoritatea contractantă, printre tipurile de acte doveditoare, documentele pe care a înțeles să le considere relevante în etapa de evaluare a ofertelor, anume facturile.

Modalitatea de dovadă a experienței similare regăsită la nivelul fișei de date, cum corect susține și contestatorul, este în acord cu Instrucțiunea nr. 2/2017 din 19 aprilie 2017, care, la cap. V – *Modalități de îndeplinire/demonstrare și evaluare a experienței similare*, art. 12 alin. (4) și (6), stabilește:

(4) Autoritatea contractantă/Entitatea contractantă nu va îngreuna dreptul operatorilor economici de a demonstra livrarea de produse/prestarea serviciilor prin orice tip de document emis sau contrasemnat de o autoritate/entitate sau de clientul beneficiar privat, precum și dreptul de a demonstra execuția de lucrări prin orice tip de certificat sau document de bună execuție.

(6) Documentele prin care operatorii economici menționați la alin. (3) pot îndeplini cerința privind experiența similară sunt următoarele, fără a se limita la, enumerarea nefiind cumulativă:

- copii ale unor părți relevante ale contractelor pe care le-au îndeplinit;
- certificate de predare-primire;
- recomandări;
- procese-verbale de recepție;
- certificări de bună execuție;
- certificate constatatoare.

Deși enumerarea este exemplificativă, nu poate fi omis că elementul comun întâlnit în cazul fiecăreia dintre categoriile de documente justificative menționate în instrucțiune, este acela de a fi semnate sau contrasemnate de beneficiar, client public (o autoritate contractantă) sau client privat (operator economic), ceea ce nu se întâlnește în cazul facturilor, acestea fiind emise de furnizor și purtând doar semnătura acestuia. Pe niciuna dintre facturile prezentate de ...SRL, de altfel, nu se regăsește semnătura clientului cumpărător, cu valoare, în acest caz, de confirmare a realizării livrării.

Interpretarea de mai sus a instrucțiunii este confirmată inclusiv de intervenient, care afirmă că, în aplicarea acesteia, *autoritatea contractanta nu va îngădi dreptul operatorilor economici de a demonstra livrarea de produse prin orice tip de document emis sau contrasemnat de o autoritate/entitate sau de clientul beneficiar privat, precum și dreptul de a demonstra execuția de lucrări prin orice tip de certificat sau document de bună execuție, la art. 12 alin. (6) fiind prezentate cu titlu exemplificativ iar nu limitativ, documentele prin care operatorii economici pot îndeplini cerința privind experiența similară.*

Aceeași rațiune a avut-o în vedere și autoritatea contractantă atunci când a indicat în fișa de date documentele justificative, printre care nu se regăsesc și facturile, apărând cu totul inexplicabil comportamentul său din etapa de evaluare a ofertelor, de a se dezice de la regulile pe care singură le-a stabilit.

În concluzie, facturile depuse de ...nu sunt apte a face dovada îndeplinirii criteriului de calificare privind experiența similară, cum eronat a considerat autoritatea contractantă.

Reține Consiliul a fi întemeiată critica contestatorului și din perspectiva modificării nepermise a criteriului de calificare prin solicitarea de clarificări adresată ofertantului câștigător.

Astfel, așa cum s-a arătat în situația de fapt mai sus expusă, ulterior adresei nr. 929/07.04.2023 și răspunsului primit, autoritatea contractantă a transmis ...adresa nr. 1026/20.04.2023, prin care a reiterat solicitarea de transmitere a documentelor justificative, sub următoarea formă:

Furnizările/Serviciile similare se confirmă prin prezentarea de documente justificative, cu titlu de exemplu, fără a se limita la: certificate

constatatoare/**facturi**/procese-verbale de recepție/recomandări/copii ale unor părți relevante ale contractelor îndeplinite/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul privat beneficiar.

La o analiză comparativă a textului enunțat cu cel din fișa de date, se observă că autoritatea contractantă a inclus printre categoriile de documente relevante în dovedirea îndeplinirii criteriului de clarificare și facturile, modificând, prin urmare, fișa de date sub aspectul documentelor doveditoare.

O asemenea modificare a fișei de date în etapa de evaluare a ofertelor printr-o solicitare de clarificări adresată unui ofertant este însă nepermisă, cum corect susține contestatorul, fiind efectuată de autoritatea contractantă cu încălcarea atribuțiilor sale exprese din etapa menționată, dar și a principiilor din materia achizițiilor publice.

După cum s-a mai arătat în cuprinsul prezentei, în etapa de evaluare autorității îi revine obligația de a verifica îndeplinirea cerințelor în forma prevăzută în documentația de atribuire, elocvente în acest sens fiind prevederile exprese ale art. 127 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 395/2016, potrivit cu care:

(1) În raport cu sarcinile și responsabilitățile, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: (...)

b) verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați;

Nu prevede nicăieri legislația din material achizițiilor publice dreptul autorității contractante de a modifica documentația de atribuire în etapa de evaluare spre a facilita, în cazul de față, accesul către poziția întâi a clasamentului a unui ofertant care nu a făcut dovada îndeplinirii criteriului de calificare privind experiența similară, formulând chiar un răspuns neconcludent la solicitarea inițial adresată în acest scop și care ar fi trebuit sancționat ca atare.

Pe lângă încălcarea evidentă a atribuției prevăzută de textul de lege menționat, autoritatea contractantă este culpabilă și de încălcarea principiilor tratamentului egal și transparenței, prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. b) și d) din Legea nr. 98/2016, care presupun:

- principiul tratamentului egal: stabilirea și aplicarea, oricând pe parcursul procedurii, de reguli, cerințe, criterii identice pentru toți operatorii economici, astfel încât aceștia să beneficieze de șanse egale de a deveni contractanți;
- principiul transparenței: aducerea la cunoștința publicului a tuturor informațiilor referitoare la aplicarea procedurii de atribuire.

Deosebit de relevantă în acest sens este și jurisprudența constantă a CJUE, respectiv la punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-27/15, CJUE** a reținut că: „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei **autorități contractante** îi revine sarcina **de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși lea stabilit** (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și

Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)".

Așadar, autoritatea contractantă nu este în drept să procedeze la modificarea cerințelor documentației de atribuire prin solicitarea de clarificări, ci, inclusiv prin aceasta, trebuie să urmărească și să vegheze la respectarea întocmai a documentației de atribuire.

În acest context, este lipsită de relevanță oricare conformare a ofertantului desemnat câștigător față de solicitarea de clarificări nr. 1026/20.04.2023, invocată de intervenient.

Nu reprezintă un argument pertinent în soluționare nici prevederile codului fiscal, cum consideră autoritatea contractantă, obligația acesteia fiind aceea de a respecta, în evaluare, cerințele proprii documentației de atribuire secondate de prevederile din materia achizițiilor publice, care conțin reguli/prevederi explicite care au și fost respectate de autoritate până la un anumit punct, iar nu o legislație terțiară care s-ar fi putut aplica doar în lipsa unor reguli dedicate.

Cât privește solicitarea de clarificări nr. 1026/20.04.2023, aplicabile sunt și prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016, potrivit cu care:

(1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

Or, prin această a doua solicitare de clarificări prin care, în plus, autoritatea contractantă a modificat fișa de date sub aspectul probatoriului solicitat și acceptat în dovedirea îndeplinirii criteriului de calificare privind experiența similară, avantajarea ...în cadrul procedurii este mai mult decât evidentă.

Reiterarea unei solicitări de clarificări reprezintă și o încălcare a principiului tratamentului egal, așa cum a reținut constant practica judiciară în materie, de interes fiind considerentele Deciziei civile nr. 1263/21.10.2019, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, prin care s-a reținut că „o reiterare a aceleiași solicitări de către autoritatea contractantă ar fi înfrânt în mod evident principiul tratamentului egal impus de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016”.

Lipsite de relevanță în demonstrarea legalității deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare sunt și dispozițiile art. 134 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016 [(4) Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.], care nu pot fi interpretate sub nicio formă în sensul că prin solicitarea de clarificări adresată în etapa de

evaluare unui ofertant este permisă modifica conținutul unei anumite cerințe a documentației de atribuire, cum a procedat autoritatea contractantă în prezenta speță.

În raport și cu aceste ultime aspecte, apare clar că autoritatea contractantă a acționat cu nesocotirea prevederilor documentației de atribuire și a prevederilor legale pe linia achizițiilor publice, decizia de desemnare drept câștigătoare a ofertei ...fiind profund nelegală, așa cum corect susține contestatorul a cărui critică trebuie admisă.

Întemeiată reține Consiliul a fi și critica contestatorului legate de admisibilitatea din punct de vedere tehnic a ofertei depusă de ...SRL.

Astfel, fără a fi ținut să examineze criticile în ordinea expusă prin contestație, Consiliul reține că printre neconformitățile invocate de contestator, la pct. (vi), acesta arată că oferta ...nu respectă cerințele de completare și întocmire a ofertei tehnice prevăzute de formularul 9.

În soluționare, Consiliul reține că, la cap. IV.4.1 – *Modul de prezentare al propunerii tehnice* din fișa de date, autoritatea contractantă a impus următoarele rigori:

Se completează Formularul 9 – PROPUNEREA TEHNICĂ și ANEXELE AFERENTE LOTURILOR PENTRU CARE SE DEPUNE OFERTA. **Propunerea tehnică va fi elaborată ținând cont de structura prezentată în cadrul Caietului de sarcini.** Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligațiilor prevăzute în Caietul de sarcini. **ATENȚIE: Netratarea aspectelor menționate în cadrul caietului de sarcini va atrage încadrarea ofertei ca neconformă.** (...).

În Formularul 9 – *Propunere tehnică*, regăsit în fișierul formulare al anunțului de participare, autoritatea contractantă a stabilit următoarele:

Propunerea tehnică va cuprinde informațiile solicitate la nivelul caietului de sarcini

- A. Conceptul activității:
- B. Metodologia propusă:
- C. Organizarea și gestionarea activității:
- D. Măsuri de control al calității contractului:
- E. Managementul riscurilor:

Anexat înscrisului menționat, autoritatea contractantă a pus la dispoziția ofertanților înscrisul *Formular propunere tehnică* în formă tabelară.

Verificând propunerea tehnică depusă de ...SRL, Consiliul constată că acesta a prezentat corespunzător înscrisul sub formă tabelară, pe care l-a intitulat *Propunere tehnică*, în care însă nu se regăsesc punctele A – E de mai sus.

Nici autoritatea contractantă nu arată unde anume în cadrul propunerii tehnice ...a inclus capitolele respective, ci unde se regăsesc anumite informații care s-ar circumscrie punctelor indicate.

Având în vedere obligația ofertanților de a întocmi oferta cu respectarea cerințelor documentației de atribuire, dar și obligația autorității contractante de a evalua ofertele cu respectarea aceluiași

reper, Consiliul apreciază că ...nu a acționat cu respectarea obligației care îi revenea, după cum nici autoritatea contractantă nu a acționat în acest sens.

Consiliul nu contestă împrejurarea că anumite informații necesar a fi prezentate în lumina celor solicitate se regăsesc în conținutul propunerii tehnice, însă autoritatea contractantă nu este abilitată să extragă și/sau să coroboreze informații din ofertă pentru a considera îndeplinite cerințe explicite ale documentației de atribuire, ci doar să verifice conformitatea în raport cu atribuția stabilită la art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016 (verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini).

Relevante sunt și prevederile art. 133 alin. (2) din același act normativ, conform cărora Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

Subliniază Consiliul că procedurile de achiziție publică implică un anumit grad de formalism ce nu poate fi invocat în surmontarea nerespectării unei cerințe a documentației de atribuire, câtă vreme aceasta a fost adusă la cunoștința operatorilor economici interesați. În speța de față, ofertanții au avut cunoștință despre Formularul 9 – *Propunere tehnică* de la data de 26.12.2022, a publicării documentației de atribuire în SEAP, astfel că nu i se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile acesteia.

Vizavi de obligația de conformitate tehnică a ofertelor, relevantă este și jurisprudența CJUE, astfel, în Hotărârea din 13 septembrie 2011, cauza T-8/09, Dredging International NV și Ondernemingen Jan de Nul NV, reclamante, împotriva Agenției Europene pentru Siguranța Maritimă, pârâtă, pct. 136, Tribunalul Uniunii Europene a reținut:

68. În această privință, trebuie adăugat că scopul procedurii de atribuire a contractelor este satisfacerea nevoilor autorității contractante în cele mai bune condiții posibile. În consecință, autoritatea contractantă trebuie să poată defini în mod liber obiectul unui contract de achiziții publice în funcție de nevoile sale, ceea ce implică faptul că nu poate fi obligată să ia în considerare o ofertă care se referă la un alt obiect decât cel avut în vedere de autoritatea menționată, astfel cum este stabilit în documentele de invitație la licitație.

69. Tot astfel, de regulă, nerespectarea obiectului contractului face imposibilă compararea efectivă a ofertelor depuse, în măsura în care elimină baza comună de referință.

70. În plus, îndepărtarea autorității contractante de la documentele de invitație la licitație, prin acceptarea unor oferte care nu corespund obiectului contractului, astfel cum este definit în documentele menționate, ar fi ireconciliabilă cu principiile transparenței și egalității de tratament.

71. De altfel, rezultă din jurisprudență că este esențial ca autoritatea contractantă să fie în măsură să se asigure cu precizie cu privire la conținutul ofertei și în special cu privire la conformitatea acesteia cu condițiile prevăzute în documentele de invitație la licitație. Astfel, atunci când o ofertă este ambiguă, iar autoritatea contractantă nu are posibilitatea de a stabili, în mod rapid și eficient, care este efectiv obiectul respectivei oferte, aceasta nu are altă posibilitate decât să o respingă (Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002,

Tideland Signal/Comisia, T-211/02, Rec., p. II-3781, punctul 34). Aceeași consecință se impune, a fortiori, atunci când, precum în speță, oferta nu corespunde în mod evident obiectului contractului.

72. În aceste condiții, trebuie să se considere că, conformitatea cu obiectul contractului, astfel cum este descris în documentele de invitație la licitație, constituie o condiție prealabilă pe care orice ofertă trebuie să o îndeplinească pentru a putea fi luată în considerare în cadrul procedurii de atribuire a contractului. Nerespectarea acestei condiții trebuie să conducă la eliminarea de către autoritatea contractantă a ofertei în cauză, fără ca aceasta să mai fie comparată cu celelalte oferte depuse.

În Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, cauza T-415/10, Nexans France, reclamantă, împotriva Întreprinderii comune europene pentru ITER și pentru dezvoltarea energiei de fuziune, pârâtă, se amintește de la bun început că, în cazul în care, în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate, în plus, să se abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între candidați. Caietul de sarcini trebuie interpretat, așadar, din punctul de vedere al principiului conform căruia actele emise de administrație sunt obligatorii pentru aceasta și al principiului respectării egalității de tratament între candidați, în scopul de a stabili dacă acesta, astfel cum susține reclamanta, era de natură să permită întreprinderii comune acceptarea rezervelor.

Prin urmare, critica contestatorului se reține a fi întemeiată.

Date fiind cele de mai sus, care demonstrează cu prisosință că oferta ...nu este una admisibilă așa cum eronat a considerat autoritatea contractantă, Consiliul nu va mai proceda la analiza celorlalte critici din contestație, deoarece, oricare ar fi rezultatul acesteia analize situația juridică a ofertei menționate, anume că nu se încadrează în categoria celor admisibile, este certă.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept expuse, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr.101/2016, va admite contestația și va anula raportul procedurii nr. 1101/DGAPA/27.04.2023, în partea care privește evaluarea ofertei depusă de ...pentru lotul 2, precum și actele subsecvente părții anulate, procedura urmând a fi continuată cu reevaluarea ofertei menționate, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Față de soluția prefigurată, Consiliul va respinge cererea de intervenție depusă de ...SRL.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de ...SA, în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii nr. 1101/DGAPA/27.04.2023, în partea care privește evaluarea ofertei depusă de ...pentru lotul 2, precum și actele subsecvente părții anulate.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii cu reevaluarea ofertei menționate, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Respinge cererea de intervenție în interesul autorității contractante, formulată de ...SRL.

Obligatorie.

Împotriva prezentei 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.

...