

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:

În cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „.....”, au fost depuse:

I. Contestația nr., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., formulată de, cu sediul în, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin administrator, împotriva rezultatului procedurii emis de, s-a solicitat Consiliului să dispună:

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr., comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. și a raportului procedurii FN, a proceselor-verbale de evaluare și a tuturor actelor anterioare și subsecvente în ceea ce privește respingerea ofertei ca fiind neconformă și inacceptabilă pentru ambele loturi și în ceea ce privește anularea procedurii;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de evaluare, cu respectarea cerințelor legale, cu aplicarea criteriilor de atribuire și a motivelor care conduc la declararea ofertei sale ca fiind admisibilă și conformă.

II. Contestația nr., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., formulată de, cu sediul în, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin administrator, împotriva rezultatului procedurii emis de, s-a solicitat Consiliului să dispună:

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr., comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. și a raportului procedurii, a proceselor-verbale de evaluare și a tuturor actelor anterioare și subsecvente în ceea ce privește respingerea ofertei ca fiind neconformă și inacceptabilă pentru ambele loturi și în ceea ce privește anularea procedurii;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de evaluare, cu respectarea cerințelor legale, cu aplicarea criteriilor de atribuire și a motivelor care conduc la declararea ofertei noastre ca fiind admisibila și conformă.

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

I. Prin contestația formulată, ..., în calitate de operator economic participant la procedura de licitație deschisă, critică decizia autorității contractante de a-i respinge ofertele depuse la loturile 1 și 2, ca inacceptabile și neconforme, precum și anularea procedurii de atribuire.

Aceasta prezintă istoricul procedurii arătând că, autoritatea contractantă, cu ocazia evaluării propunerilor tehnice, i-a transmis solicitarea de clarificări nr. pentru lotul nr. 1 și nr. pentru lotul nr. 2, la care a răspuns în mod concludent și în termen prin răspunsul nr. și nr.

Arată că prin comunicările privind rezultatul procedurii, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că ofertele sale pentru ambele loturi au fost respinse ca inacceptabile și neconforme, reținând, în esență, faptul că aparatele de aer condiționat documentate nu ar respecta valorile nivelului de zgomot (lotul nr. 1), precum și faptul că panoul de control al instalației de detecție incendiu nu ar respecta valorile temperaturilor de funcționare (lotul nr. 2).

Prin aceleași acte contestate în prezent i s-a adus la cunoștință faptul că nu au fost apreciate ca fiind conforme niciuna din cele 22 de oferte depuse pentru cele 2 loturi de către 14 ofertanți participanți la procedură, urmând ca întreaga procedură să fie anulată.

Subliniază că raportul procedurii nu a fost comunicat ofertanților până la această dată, reprezentanții autorității contractante comunicându-i faptul că acesta a fost transmis către ANAP spre avizare, însă cu ocazia consultării dosarului achiziției a fost lecturat Raportul procedurii, rezultând faptul că majoritatea ofertelor au fost respinse pentru motive similare.

Contestatoarea apreciază că ofertele sale au fost evaluate, în mod neîntemeiat, excesiv de formalist, cu încălcarea principiului proporționalității și principiului utilizării eficiente a fondurilor publice.

În continuare, prezintă critici împotriva evaluării ofertelor sale.

În ceea ce privește lotul 1 -, aceasta reiterează faptul că oferta sa pentru lotul nr. 1 a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, respectiv, ca inacceptabilă, pentru oferirea unui răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări.

Susține că aspectele invocate de comisia de evaluare vizează mici diferențe între nivelul de zgomot (exprimat în decibeli) produs de aparatele de aer condiționat, astfel cum s-a prevăzut în fișele tehnice, și valorile cuprinse în documentația tehnică de la producător.

De asemenea, susține că, în esență, comisia de evaluare a apreciat că nu a clarificat în mod concludent acest aspect prin răspunsul oferit la solicitarea de clarificări.

1.1. În primul rând, comisia de evaluare a ignorat, în mod neîntemeiat, răspunsul său la solicitarea de clarificări, la care a atașat răspunsul transmis de furnizorul acestor echipamente -, prin care s-

a confirmat faptul că echipamentele de aer condiționat oferite respectă întocmai aceste cerințe, menționându-se totodată faptul că *"produsele solicitate nu sunt produse de serie, astfel că nu există fișă tehnică adaptată. Produsele ce vor fi livrate vor fi realizate customizat astfel încât să fie respectate cerințele asumate prin fișele tehnice"*.

Specificațiile tehnice urmărite de achizitor se depărtează de standardul pentru acest tip de produse, iar produsele care vor fi livrate și puse în operă vor fi realizate special pentru respectarea acestor

caracteristici, tocmai de aceea nu a fost posibilă depunerea unei documentații tehnice emise de producător.

De asemenea, apreciază ca neîntemeiată poziția comisiei de evaluare în sensul că răspunsul oferit de ar reprezenta doar "promisiuni".

Susține, în acest sens, că oferta furnizorului este una fermă, care generează obligații în sarcina acestuia (*pacta sunt servanda*), exact în aceleași condiții în care ar putea genera un astfel de document provenit de la sucursala producătorului.

1.2. Confirmarea faptului că oferta respectă cerințele documentației de atribuire reiese și din semnarea și depunerea Formularului nr. 7 (Formular de ofertă), a Formularului nr. 8 (Declarație de acceptare a condițiilor contractuale) și a Formularului nr. 12 (Formular de propunere tehnică) prin care aceasta și-a asumat și a garantat respectarea tuturor cerințelor achizitorului, asumându-și, printre altele: „*Antreprenorul este obligat sa garanteze ca echipamentul care va fi instalat îndeplinește parametri tehnici si funcționali, specificații de performanta si condiții privind siguranța in exploatare, condiții privind conformitatea cu standarde relevante; condiții de garanție si post garanție, garanția echipamentului, service gratuit pe perioada garanției alte condiții cu caracter tehnic; instruire personal de exploatare si întreținere, asigurare manual de exploatare si documentație in limba romana, așa cum sunt stipulate acestea in Cerințele Angajatorului*”.

De asemenea, arată că a completat și depus fișele tehnice nr. S05-S12 prin care a garantat ofertarea unor echipamente conform caracteristicilor tehnice solicitate de achizitor, inclusive în ceea ce privește nivelul de decibeli.

Aceste declarații pe proprie răspundere și fișe tehnice, precum și faptul că și-a asumat și a depus ofertă pentru această procedură, confirmă faptul că s-a obligat să respecte toate specificațiile tehnice impuse prin documentația de atribuire, inclusiv în ceea ce privește nivelul de zgomot al aparatelor de aer condiționat.

1.3. Apreciază că evaluarea ofertei sale a avut la bază un formalism excesiv și nejustificat, în condițiile în care, astfel cum am arătat, cerințele achizitorului sunt unele speciale, care impun furnizarea unor echipamente "custom made" pentru care, în lipsa unor comenzi ferme, nu este posibilă oferirea unor documente precum cele la care se așteaptă comisia de evaluare.

Arată că, în acest sens, este reglementat principiului proporționalității prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016 și definit exhaustiv în doctrină și în jurisprudență, în sensul că autoritatea contractantă are obligația de a acționa în concordanță cu principiul fundamental al eficienței utilizării fondurilor care trebuie să guverneze conduita unei administrări eficiente ceea ce presupune că nu

ar trebui să excludă cu multă ușurință o ofertă care putea avantaja interesul public.

Autoritatea contractantă trebuie să asigure o largă concurență în materia achizițiilor, pentru a valorifica concursul a cât mai multor oferte, concurența trebuind să se rezume la aspecte obiective pentru a respecta astfel atât principiul utilizării eficiente a fondurilor dar și principiul proporționalității deciziilor sale.

În plus, principiul proporționalității impune ca actele autorităților contractante 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. Rec., p. 1-2211, punctul 60).

De asemenea, arată că prin Decizia civilă nr. 2164/24.05.2012 pronunțată de Curtea de Apel București s-a reținut că „*interesul autorității contractante trebuie să fie acela ca la procedura de atribuire să participe cât mai mulți operatori economici dintre ofertele cărora să o aleagă pe aceea care răspunde cel mai bine necesităților sale, iar nu să în lăture ofertele depuse pe baza unor interpretări excesiv de formaliste a prevederilor documentației de atribuire sau a prevederilor legale aplicabile*”.

În schimb, comisia de evaluare a preferat să nu accepte explicațiile juste și pertinente oferite și să anuleze întreaga procedură, cu consecințe negative pentru comunitatea locală și pentru buget.

În ceea ce privește lotul 2 -, menționează că oferta sa la acest lot a fost respinsă în aceeași manieră: „*Prin documentația tehnică de la producător inclusă în propunerea tehnică și prin răspunsul la solicitările de clarificări, nu ați făcut dovada că panou control detecție incendiu ofertat pentru care producătorul POLON -ALFA declară că funcționează în intervalul de temperatură -5°C la +40°C, respectă cerința din caietul de sarcini/fișa tehnică nr. Nil, respectiv să funcționeze în intervalul de temperatură -5°C la +50°C, oferta fiind neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. (a) din HG nr. 395/2016*”.

Aceasta precizează că în cazul panoului de control detecție incendiu, diferențele constatate se referă la temperatura maximă de funcționare, însă și pentru acest lot a răspuns și a atașat răspunsul oferit de prin care s-a garantat: „*produsele solicitate nu sunt produse de serie, astfel că nu exista fișa tehnică adaptată. Produsele ce vor fi livrate vor fi realizate costumizat astfel încât să fie respectate cerințele asumate prin fișele tehnice, adică plaja de temperaturi -5°C la +50 °C*”.

Arată că și pentru acest lot, care include tot echipamente non-standard, a depus formularele, fișa tehnică și răspunsul de la furnizor, situația fiind cvasi identică celei analizate la pct. 1.

Fără a relua argumentele prezentate pe larg la pct. 1, contestatoarea consideră că soluția de respingere pentru lotul nr. 2 este neîntemeiată, disproporționată și ultra formalistă pentru aceleași motive.

În concluzie, contestatoarea apreciază că ofertele sale pentru cele 2 loturi au fost întocmite cu respectarea cerințelor documentației de atribuire, au fost clarificate într-un mod concludent și au fost asumate de subscrisa, iar soluția de respingere este disproporționată și are la bază o interpretare profund formalistă, care face abstracție de împrejurarea că anumite echipamente solicitate nu sunt produse în serie și pot fi documentate cel mult în modalitatea aleasă.

În temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, contestatoarea solicită acces la dosarul achiziției.

Prin punctul de vedere nr., înregistrat la Consiliu cu nr., ... a solicitat Consiliului respingerea contestației formulate de, ca neîntemeiată.

Aceasta prezintă istoricul procedurii arătând că a depus oferte pentru ambele loturi ale procedurii, iar în urma evaluării propunerii tehnice, comisia de evaluare a constatat neconcordanțe esențiale între specificațiile tehnice asumate de ofertant prin fișele tehnice completate

(S05-S12 pentru lotul 1, respectiv fișa N11 pentru lotul 2) și documentația tehnică a echipamentelor emise de producătorii menționați.

Arată că responsabilitatea demonstrației tehnice aparține ofertantului, iar documentele furnizate trebuie să provină de la producător și să corespundă cerințelor minime.

În ceea ce privește evaluarea ofertei pentru lotul 1, autoritatea contractantă arată că prin caietul de sarcini a fost impus faptul ca echipamentele de aer condiționat oferite să respecte un nivel de zgomot exprimat prin două valori, corespunzătoare funcționării normale și în sarcină maximă.

Menționează că documentația tehnică a producătorului indică valori care nu se încadrează în limitele maxime solicitate prin caietul de sarcini, după cum urmează: • Pentru unitatea 18.000 BTU (fișa S05): 25/44 dB(A) U.I. și 55,5 dB(A) U.E.; • Pentru unitatea 18.000 BTU (fișa S06): 56 dB(A) U.E.; • Pentru unitatea 24.000 BTU (fișa S07): 28/44,5 dB(A) U.I.; • Pentru unitatea 12.000 BTU (fișa S08): 22/40 dB(A) U.I.; • Pentru unitatea 24.000 BTU (fișa S09): 28/44,5 dB(A) U.I.; • Pentru unitatea 24.000 BTU (fișa S10): 28/44,5 dB(A) U.I., 59,5 dB(A) U.E.; • Pentru unitatea 12.000 BTU (fișa S11): 22/40 dB(A) U.I.; • Pentru unitatea 12.000 BTU (fișa S12): 22/40 dB(A) U.I.; • Pentru unitatea 24.000 BTU (fișa 11): 59,5 dB(A) U.E.; • Pentru unitatea 24.000 BTU (fișa 12): 28/44,5 dB(A) U.I. și 59,5 dB(A) U.E.

Astfel, susține că aceste abateri au fost constatate obiectiv de comisia de evaluare și confirmate de lipsa unei documentații tehnice justificative emise de producător din care să rezulte că echipamentele oferite respectă cerințele solicitate.

Răspunsul transmis de ofertant prin adresa nr., în care se menționează: „produsele ce vor fi livrate vor fi realizate customizat astfel încât să fie respectate cerințele asumate prin fișele tehnice”, nu poate fi considerat concludent. Autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele la momentul depunerii acestora, în baza documentelor justificative puse la dispoziție. Eventualele angajamente privind livrări viitoare nu pot substitui dovada prezentă a conformității.

Mai mult decât atât, arată că în răspunsul nr., contestatoarea nu a transmis documentație tehnică emisă de producători, conform cerințelor din caietul de sarcini și Formularul nr. 12, ci o adresă emisă de furnizorul, care nu poate constitui un document justificativ valid în etapa de evaluare tehnică.

În ceea ce privește nivelul de zgomot al aparatelor de aer condiționat, autoritatea contractantă arată că a solicitat două valori, una corespunzătoare funcționării normale și una corespunzătoare funcționării la capacitate maximă.

Dacă un producător indică o singură valoare, aceasta trebuie să fie cel mult egală cu valoarea minimă solicitată de autoritate (funcționare

normală), deoarece nu poate fi determinată valoarea maximă admisibilă în lipsa celei de-a doua informații. Astfel, pentru a fi considerat conform, un echipament trebuie să se încadreze în ambele limite.

Prin urmare, echipamentele propuse de ofertant nu pot fi acceptate ca fiind conforme, întrucât documentele tehnice furnizate de producător indică depășirea acestor valori sau lipsa uneia dintre ele

Astfel, răspunsul nr. nu a clarificat neconcordanțele semnalate de comisia de evaluare și nu a fost însoțit de documentație tehnică emisă de producător, care să confirme că echipamentele oferite îndeplinesc

specificațiile tehnice solicitate, iar adresa transmisă provine de la furnizorul, nu de la producător, iar potrivit cerințelor documentației de atribuire, doar documentele emise de producător au valoare justificativă.

În consecință, comisia de evaluare a considerat răspunsul ca fiind neconcludent, iar oferta ca fiind inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 și, totodată, neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din același act normativ.

În ceea ce privește evaluarea ofertei pentru lotul 2 arată că respingerea s-a datorat unei neconformități privind temperatura de funcționare a panoului de control pentru instalația de detecție incendiu

Fișa tehnică nr. N11 impunea un interval de funcționare de: -5°C la +50°C, iar documentația tehnică a producătorului atașată ofertei indică un interval de: -5°C la +40°C.

Diferența de 10°C la limita superioară nu este una neglijabilă din perspectiva funcționalității în condiții extreme, iar comisia de evaluare a reținut, în mod justificat, că nu se poate face dovada conformității doar prin promisiunea unei viitoare livrări a unui echipament adaptat.

Această diferență indică faptul că produsul oferat nu îndeplinește cerința tehnică esențială privind temperatura maximă de funcționare.

Precizează că oferta conține aceleași limite ale documentației producătorului 40°C - fără o fișă tehnică emisă de acesta din care să rezulte funcționarea panoului la 50°C.

Prin urmare, oferta a fost considerată neconformă în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, fiind respinsă în mod temeinic.

Răspunsul transmis de ofertant la solicitarea de clarificări nr. nu a fost însoțit de documentație tehnică suplimentară emisă de producătorul echipamentului, care să confirme îndeplinirea cerinței minime privind intervalul de funcționare -5°C /+50°C.

În consecință, comisia de evaluare a constatat că răspunsul este neconcludent, nefiind de natură să clarifice neconcordanța tehnică semnalată.

Menționează că simpla declarație sau promisiune a unui distribuitor ori a ofertantului nu poate înlocui documentația tehnică oficială a producătorului, solicitată expres prin caietul de sarcini. În aceste condiții, oferta rămâne neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliu sub nr., autoritatea contractantă a transmis, în format optic, documente din dosarul achiziției.

Prin adresa fără număr de înregistrare și fără dată, înregistrată la Consiliu sub nr., contestatoarea a transmis documentul „Concluzii scrise”, solicitând admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Cu titlu preliminar menționează că autoritatea contractantă nu a respectat obligația prevăzută de art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind comunicarea punctului de vedere către contestator. În acest sens, menționează că a luat la cunoștință de conținutul punctului de vedere de la dosarul Consiliului, cu ocazia studiului din data de

În aceeași ordine de idei, învederează faptul că autoritatea contractantă a emis noi acte de evaluare în prezenta procedură, ulterioare celor contestate și ulterioare punctului de vedere formulat în prezentul dosar, prin care a reținut un nou motiv de anulare a procedurii.

Menționează că aceste noi acte de evaluare (două noi comunicări privind rezultatul procedurii și un nou raport al procedurii) au fost transmise prin SEAP începând cu data de și vor fi atacate de subscria cu respectarea termenului legal, printr-o nouă contestație care va fi conexată prezentului dosar.

Referitor la fondul contestației, arată că prin punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă sunt reluate aceleași argumente reținute prin actele atacate, motiv pentru care își menține criticile formulate prin contestație.

II. Prin contestația formulată, ..., în calitate de operator economic participant la procedura de licitație deschisă, critică decizia autorității contractante de a-i respinge ofertele la loturile 1 și 2 ca inacceptabile și neconforme, precum și anularea procedurii de atribuire.

Aceasta prezintă istoricul procedurii arătând că, autoritatea contractantă, cu ocazia evaluării propunerilor tehnice, i-a transmis solicitarea de clarificări nr. pentru lotul nr. 1 și nr. pentru lotul nr. 2, la care a răspuns în mod concludent și în termen prin răspunsul nr. și nr.

Arată că prin comunicările privind rezultatul procedurii, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că ofertele sale pentru ambele loturi au fost respinse, ca inacceptabile și neconforme, reținând, în esență, faptul că aparatele de aer condiționat documentate nu ar respecta valorile nivelului de zgomot (lotul nr. 1), precum și faptul că panoul de control al instalației de detecție incendiu nu ar respecta valorile temperaturilor de funcționare (lotul nr. 2).

Prin aceleași acte contestate în prezent i s-a adus la cunoștință faptul că nu au fost apreciate ca fiind conforme niciuna din cele 22 de oferte depuse pentru cele 2 loturi de către 14 ofertanți participanți la procedură, urmând ca întreaga procedură să fie anulată.

Ulterior contestării actelor inițiale ale autorității contractante, ulterior formării dosarului CNSC nr. și chiar ulterior depunerii punctului de vedere nr. în dosarul nr., autoritatea contractantă a emis noi acte de evaluare, reprezentate de actele atacate în prezenta cauză, prin care, în plus față de aspectele reținute prin actele atacate anterior, s-a reținut un nou motiv de anulare a procedurii de atribuire.

Astfel, prin actele atacate în prezenta cauză s-a decis anularea procedurii și în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 101/2016 [*"dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului"*] raportat la termenul estimat de obținere a finanțării - motiv de anulare care nu a fost reținut prin actele inițiale.

Prezintă criticile împotriva actelor autorității contractante.

1. Nelegalitatea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr., comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. și a Raportului procedurii nr. în ceea ce privește incidența motivului de anulare prevăzut de art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

Arată că actele inițiale de evaluare nu au fost revocate, nu s-a dispus adoptarea unor măsuri de remediere și ele fac obiectul Dosarului CNSC nr., astfel încât emiterea unor noi acte de evaluare și invocarea unor noi motive de anulare a procedurii este nelegală.

Întocmirea actelor finale de evaluare este reglementată de art. 215-216 din Legea nr. 98/2016, iar legiuitorul nu a prevăzut posibilitatea emiterii a două comunicări/rapoarte care să producă efecte concomitent, această anomalie juridică fiind interzisă și de regulile dreptului comun privind efectele actelor juridice unilaterale.

Mai mult decât atât, legea nr. 98/2016 nu prevede posibilitatea realizării unor veritabile completări la actele de evaluare inițiale, în caz contrar, fiind încălcat principiul securității circuitului civil. Acceptând această posibilitate, am ajunge la concluzia că autoritățile contractante ar putea completa la nesfârșit actele de evaluare, generând nenumărate contestații, obligând ofertanții la consemnarea unor cauțiuni pentru fiecare contestație în parte (având în vedere inadmisibilitatea completării contestației inițiale) etc.

Tocmai de aceea, dispozițiile art. 215 alin. (1) din legea nr. 98/2016 prevăd obligația comunicării rezultatului procedurii în termen de 3 zile de la emiterea deciziilor, iar art. 216 alin. (1¹) prevede obligația publicării raportului procedurii în aceeași zi cu transmiterea comunicărilor privind rezultatul procedurii.

Acceptând, prin absurd, faptul că pentru o procedură de atribuire ar putea fi emise mai multe comunicări/rapoarte, cu depășirea termenelor imperative impuse de Legea nr. 98/2016, apreciază că actele atacate sunt nelegale și prin prisma faptului că autoritățile contractante îi era cunoscut, la data de (data emiterii comunicărilor și raportului inițial) faptul că termenul estimativ de apel al proiectelor a fost prorogat, dat fiind că, astfel cum reține însăși autoritatea contractantă, prorogarea s-a realizat la data de

Astfel, nu există absolut niciun impediment care să împiedice autoritatea contractantă să rețină acest motiv de anulare prin actele inițiale - fiind obligată în acest sens de principiile transparenței și asumării răspunderii reglementate de Legea nr. 98/2016, iar nu să emită acte ulterioare nelegale, cu încălcarea prevederilor art. 215-216 din Legea nr. 98/2016 și care produc efecte concomitent cu actele inițiale.

2. Netemeinicia comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr., comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. și a raportului procedurii nr. în ceea ce privește incidența motivului de anulare prevăzut de art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016

Actele atacate nu sunt doar nelegale, pentru motivele detaliate anterior, ci și netemeinice, întrucât prelungirea termenului estimat de apel de către autoritatea finanțatoare nu este de natură a produce efectele iminite de autoritatea contractantă și nu atrag imposibilitatea încheierii contractului.

Prin actele atacate în prezent a fost reținut, cu caracter de noutate, față de actele anterioare, următorul motiv de anulare a procedurii:

"2. în conformitate cu prevederile Fișei de date a achiziției III 2.) Condiții referitoare la contract, III 2.2.) Executarea contractului este supusă altor condiții speciale; Clauza suspensivă - „Procedura de atribuire este inițiată sub incidență prezentei clauze suspensive, încheierea contractului/execuția contractului de lucrări este condiționată de semnarea contractului/contractelor de finanțare între ADRSE prin Programul Regional Sud Est 2021-2027 și UAT Eforie, semnarea contractului de lucrări făcându-se cu respectarea dispozițiilor HG nr. 1/2018, art.143 din HG nr.395/2016 (...) Estimarea încheiere contract finanțare data de 31.07.2025".

Autoritatea contractanta a stabilit un termen privind încheierea contractului de finanțare, ca urmare a cerințelor Agenției Naționale pentru Achiziții Publice de la punctul nr. 11 din Avizul Conform Condiționat nr. 1356 din 05.02.2025/DGEDACMISP_, în acord cu calendarul estimat la momentul lansării procedurii de către Autoritatea finanțatoare AMPR - Programul Regional 2021-2027 - Programul Regional Sud Est.

Ultimul calendar estimativ actualizat al apelurilor de proiecte (actualizat la data de 26.05.2025), disponibil pe siteul AM PRSE, a prorogat termenul de depunere al cererii de finanțare începând cu data de 25.08.2025. Astfel, autoritatea contractantă, din motive independente de voința ei, cauzate de imposibilitatea asigurării fondurilor - ca urmare a întârzierilor în lansarea aplicațiilor de finanțare de către AM PRSE - în acord cu prevederile clauzei suspensive, nu poate respecta termenul rezolutoriu de 31.07.2025."

2.1. În primul rând, arată că autoritatea contractantă face o confuzie de termeni juridici, invocând, pe de o parte, o "clauză suspensivă", iar, pe de altă parte, un "termen rezolutoriu", diferențele dintre cele două modalități juridice sunt neconciliabile.

De asemenea, nu poate fi vorba despre un termen suspensiv/rezolutoriu, întrucât documentația de atribuire prevede un moment temporal estimativ pentru încheierea contractului de finanțare, fiind evident că o estimare a unui eventual termen nesigur nu poate fi de natură a produce efecte suspensive/rezolutorii.

Termenul estimat menționat în documentația de atribuire nu produce efecte juridice, ci este prevăzut strict pentru transparență, pentru a oferi operatorilor economici interesați un orizont de timp estimat pentru a putea aprecia asupra fezabilității și rentabilității ofertelor depuse. În ipoteza în care ofertanții acceptă să își prelungească valabilitatea ofertei, înseamnă că se acceptă și depășirea estimării realizate de autoritatea contractantă.

Clauza suspensivă cuprinsă în documentația de atribuire reprezintă o condiție suspensivă, în sensul art. 1.400 Cod civil, întrucât eficacitatea actului juridic depinde de un eveniment viitor și nesigur, motiv pentru care invocarea unui presupus "termen rezolutoriu" în motivarea deciziei de anulare a procedurii este neîntemeiată.

2.2. Clauza suspensivă cuprinsă în documentația de atribuire nu afectează procedura de atribuire în sine, ci, strict încheierea/executarea contractelor de achiziție publică încheiate pentru ambele loturi:

Cât timp există posibilitatea ca evenimentul viitor și nesigur (încheierea contractului de finanțare) să se producă, nu există absolut niciun motiv pentru care condiția suspensivă nu ar putea să supraviețuiască.

Amânarea apelului cererilor de finanțare depășește într-adevăr termenul estimat inițial, însă condiția suspensivă produce, în continuare, efecte, neexistând niciun impediment în a finaliza procedura de atribuire și a stabili ofertele câștigătoare.

Cu alte cuvinte, amânarea încheierii contractului de finanțare nu face „*imposibilă încheierea contractului*”, ci doar amână acest moment, și în niciun caz nu împiedică finalizarea procedurii de atribuire.

3. Netemeinicia comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr., comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. și a raportului procedurii nr. în ceea ce privește evaluarea ofertei și anulării procedurii de atribuire în temeiul art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

În cele ce urmează, contestatoarea reia motivele invocate și prin contestația anterioară, dat fiind că actele atacate în prezent au menținut aceleași concluzii.

În ceea ce privește lotul 1 -, aceasta reiterează faptul că oferta sa pentru lotul nr. 1 a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, respectiv, ca inacceptabilă, pentru oferirea unui răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări.

Susține că aspectele invocate de comisia de evaluare vizează mici diferențe între nivelul de zgomot (exprimat în decibeli) produs de aparatele de aer condiționat, astfel cum s-a prevăzut în fișele tehnice, și valorile cuprinse în documentația tehnică de la producător.

De asemenea, susține că, în esență, comisia de evaluare a apreciat că nu a clarificat în mod concludent acest aspect prin răspunsul oferit la solicitarea de clarificări.

1.1. În primul rând, comisia de evaluare a ignorat în mod neîntemeiat răspunsul său la solicitarea de clarificări, la care a atașat răspunsul transmis de furnizorul acestor echipamente, ..., prin care s-a confirmat faptul că echipamentele de aer condiționat ofertate respectă întocmai aceste cerințe, menționându-se totodată, faptul că *"produsele solicitate nu sunt produse de serie, astfel că nu există fișă tehnică adaptată. Produsele ce vor fi livrate vor fi realizate customizat astfel încât să fie respectate cerințele asumate prin fișele tehnice"*.

Specificațiile tehnice urmărite de achizitor se depărtează de standardul pentru acest tip de produse, iar produsele care vor fi livrate și puse în operă vor fi realizate special pentru respectarea acestor caracteristici, tocmai de aceea nu a fost posibilă depunerea unei documentații tehnice emise de producător.

De asemenea, apreciază ca neîntemeiată poziția comisiei de evaluare în sensul că răspunsul oferit de ar reprezenta doar "promisiuni".

Susține, în acest sens, că oferta furnizorului este una fermă, care generează obligații în sarcina acestuia (*pacta sunt servanda*), exact în aceleași condiții în care ar putea genera un astfel de document provenit de la sucursala producătorului.

1.2. Confirmarea faptului că oferta respectă cerințele documentației de atribuire reiese și din semnarea și depunerea Formularului nr. 7 (Formular de ofertă), a Formularului nr. 8 (Declarație de acceptare a condițiilor contractuale) și a Formularului nr. 12 (Formular de propunere tehnică) prin care aceasta și-a asumat și a garantat respectarea tuturor cerințelor achizitorului, asumându-și, printre altele: *„Antreprenorul este obligat sa garanteze ca echipamentul care va fi instalat îndeplinește parametrii tehnici si funcționali, specificații de performanta si condiții privind siguranța in exploatare, condiții privind conformitatea cu standarde relevante; condiții de garanție si post garanție,*

garanția echipamentului, service gratuit pe perioada garanției alte condiții cu caracter tehnic; instruire personal de exploatare si întreținere, asigurare manual de exploatare si documentație in limba romana, așa cum sunt stipulate acestea in Cerințele Angajatorului".

De asemenea, arată că a completat și depus fișele tehnice nr. S05-S12 prin care a garantat ofertarea unor echipamente conform caracteristicilor tehnice solicitate de achizitor, inclusiv în ceea ce privește nivelul de decibeli.

Aceste declarații pe proprie răspundere și fișe tehnice, precum și faptul că și-a asumat și a depus ofertă pentru această procedură, confirmă faptul că s-a obligat să respecte toate specificațiile tehnice impuse prin documentația de atribuire, inclusiv în ceea ce privește nivelul de zgomot al aparatelor de aer condiționat.

1.3. Apreciază că evaluarea ofertei sale a avut la bază un formalism excesiv și nejustificat, în condițiile în care, astfel cum am arătat, cerințele achizitorului sunt unele speciale, care impun furnizarea unor echipamente "custom made" pentru care, în lipsa unor comenzi ferme, nu este posibilă oferirea unor documente precum cele la care se așteaptă comisia de evaluare.

Arată că în acest sens este reglementat principiul proporționalității prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016 și definit exhaustiv în doctrină și în jurisprudență, în sensul că autoritatea contractantă are obligația de a acționa în concordanță cu principiul fundamental al eficienței utilizării fondurilor care trebuie să guverneze conduita unei administrări eficiente ceea ce presupune că nu ar trebui să excludă cu multă ușurință o ofertă care putea avantaja interesul public.

Autoritatea contractantă trebuie să asigure o largă concurență în materia achizițiilor, pentru a valorifica concursul a cât mai multor oferte, concurența trebuind să se rezume la aspecte obiective pentru a respecta astfel atât principiul utilizării eficiente a fondurilor dar și principiul proporționalității deciziilor sale.

În plus, principiul proporționalității impune ca actele autorităților contractante 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 Curtii din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96. Rec., p. 1-2211, punctul 60).

De asemenea, arată că prin Decizia civilă nr. 2164/24.05.2012, pronunțată de Curtea de Apel București, s-a reținut că *„interesul autorității contractante trebuie să fie acela ca la procedura de atribuire să participe cât mai mulți operatori economici dintre ofertele cărora să o aleagă pe aceea care răspunde cel mai bine necesităților sale, iar nu să în lăture ofertele depuse pe baza unor interpretări excesiv de formaliste a prevederilor documentației de atribuire sau a prevederilor legale aplicabile”*.

În schimb, comisia de evaluare a preferat să nu accepte explicațiile juste și pertinente oferite și să anuleze întreaga procedură, cu consecințe negative pentru comunitatea locală și pentru buget.

În ceea ce privește lotul 2 - Parcul și Teatrul de Vară Stațiunea Eforie Nord, menționează că oferta sa la acest lot a fost respinsă în

aceeași manieră: *"Prin documentația tehnică de la producător inclusă în propunerea tehnică și prin răspunsul la solicitările de clarificări, nu ați făcut dovada că panou control detecție incendiu oferit pentru care producătorul POLON -ALFA declară că funcționează în intervalul de temperatură -5°C la +40°C, respectă cerința din caietul de sarcini/fișa tehnică nr. Nil, respectiv să funcționeze în intervalul de temperatură -5°C la +50°C, oferta fiind neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. (a) din HG nr. 395/2016".*

Aceasta precizează că în cazul panoului de control detecție incendiu, diferențele constatate se referă la temperatura maximă de

funcționare, însă și pentru acest lot a răspuns și a atașat răspunsul oferit de prin care s-a garantat: "*produsele solicitate nu sunt produse de serie, astfel că nu exista fișa tehnică adaptată. Produsele ce vor fi livrate vor fi realizate costumizat astfel încât să fie respectate cerințele asumate prin fișele tehnice, adică plaja de temperaturi -5°C la +50 °C*".

Arată că și pentru acest lot, care include tot echipamente non-standard, a depus formularele, fișa tehnică și răspunsul de la furnizor, situația fiind cvasi identică celei analizate la pct. 1.

Fără a relua argumentele prezentate pe larg la pct. 1, contestatoarea consideră că soluția de respingere pentru lotul nr. 2 este neîntemeiată, disproporționată și ultra formalistă pentru aceleași motive.

În concluzie, contestatoarea apreciază că ofertele sale pentru cele 2 loturi au fost întocmite cu respectarea cerințelor documentației de atribuire, au fost clarificate într-un mod concludent și au fost asumate de subscrisa, iar soluția de respingere este disproporționată și are la bază o interpretare profund formalistă, care face abstracție de împrejurarea că anumite echipamente solicitate nu sunt produse în serie și pot fi documentate cel mult în modalitatea aleasă.

Prin punctul de vedere nr., înregistrat la Consiliu cu nr., ... a solicitat Consiliului respingerea contestației formulate de, ca neîntemeiată.

1. Cu privire la pretinsa tardivitate a motivelor de neconformitate/inacceptabilitate reținute în sarcina ofertei contestatorului, autoritatea contractantă arată că motivele de neconformitate și inacceptabilitate invocate pentru oferta depusă de au fost comunicate contestatoarei încă din etapa de evaluare tehnică, prin intermediul comunicării nr. (lot 1) și nr. (lot 2). Aceste comunicări au fost transmise în deplină concordanță cu dispozițiile art. 215 din Legea nr. 98/2016, care impun informarea operatorilor economici în legătură cu deciziile intermediare ale comisiei de evaluare.

Menționează că termenul de contestare curge de la data la care un operator economic ia cunoștință, în mod concret, de motivele care stau la baza respingerii ofertei sale, în speță, acest termen s-a născut începând cu data comunicărilor inițiale mai sus menționate.

În mod evident, contestația formulată împotriva comunicărilor finale din 03.07.2025 este tardivă în privința motivelor de neconformitate și inacceptabilitate reținute deja și comunicate în luna iunie 2025.

Pe cale de consecință, solicită Consiliului să respingă, ca tardiv formulată, contestația în măsura în care aceasta vizează aceste aspecte tehnice.

2. Cu privire la susținerile contestatorului referitoare la pretinsa nelegalitate a introducerii unui nou motiv de anulare, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă respinge

această critică ca fiind nefondată, întrucât dispozițiile legale în materia achizițiilor publice nu interzic completarea/actualizarea motivelor care justifică anularea procedurii, în măsura în care aceste noi împrejurări survin după comunicarea deciziei inițiale și sunt susceptibile să conducă la imposibilitatea încheierii contractului.

În speță, la momentul întocmirii raportului final al procedurii (înregistrat sub nr.), autoritatea contractantă a luat act de modificarea calendarului de finanțare comunicat de către Autoritatea de Management pentru Programul Regional Sud-Est 2021-2027 (actualizare

publică din 26.05.2025), care a prorogat termenul estimat pentru depunerea cererilor de finanțare, dincolo de data limită estimată (31.07.2025) prevăzută în documentația de atribuire.

În raport cu această nouă împrejurare, și având în vedere clauza suspensivă prevăzută la secțiunea III.2.2 din fișa de date a achiziției, a devenit aplicabilă ipoteza prevăzută de art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 întrucât imposibilitatea încheierii contractului de achiziție publică rezultă direct din lipsa sursei de finanțare într-un termen rezonabil.

Precizează că raportul procedurii a fost supus verificării prealabile de către ANAP: Aviz nr. 1356/8058/DGVDP/AN1077773/30.06.2025 Aviz Conform Necondiționat și Aviz nr. 1356/8182/DGVDP/AN1077773/ 02.07.2025 Aviz Conform Necondiționat iar această instituție nu a formulat observații cu privire la legalitatea deciziei de anulare, inclusiv prin raportare la motivul suplimentar invocat.

Mai mult decât atât, chiar și în absența aplicării motivului suplimentar de anulare (lit. c), rezultatul procedurii ar fi fost același, având în vedere că toate ofertele depuse au fost declarate inacceptabile și neconforme. În consecință, anularea procedurii se impunea de drept în temeiul art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, motivul suplimentar de anulare nu a produs niciun prejudiciu concret contestatorului și nu afectează legalitatea sau temeinicia deciziei finale de anulare.

III. Cu privire la comunicarea etapelor procedurii, arată că potrivit art. 215 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are obligația de a informa operatorii economici cu privire la rezultatul fiecărei etape de evaluare, iar nu exclusiv la finalul procedurii.

Comunicarea acestor decizii parțiale nu doar că este permisă de lege, ci este chiar recomandată pentru eficientizarea procedurii și creșterea transparenței.

În acest sens, autoritatea contractantă a transmis comunicările din 10.06.2025 tocmai pentru a permite derularea rapidă și previzibilă a procedurii, în acord cu principiile consacrate la art. 2 alin. (2) lit. a), b) și d) din Legea nr. 98/2016.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliu sub nr., ... a transmis documentul „Note scrise”, reiterând solicitarea de a respingerea contestațiile formulate de, de a constata caracterul tardiv al contestației din dosarul nr. în privința aspectelor tehnice; de a constata legalitatea motivului de anulare în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016; de a aprecia că autoritatea contractantă a acționat în conformitate cu prevederile legale.

I. Cu privire la pretinsa tardivitate a criticilor privind motivele de neconformitate/inacceptabilitate, autoritatea contractantă arată că își menține poziția exprimată prin punctul de vedere nr., în sensul că

motivele de neconformitate și inacceptabilitate reținute în sarcina ofertei au fost comunicate în mod expres și motivat prin comunicările nr. și nr.), aferente etapei de evaluare tehnică. Astfel, contestatoarea a avut deplina cunoștință de aceste motive încă din iunie 2025, moment de la care a început să curgă termenul de contestare reglementat de art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Contestația formulată în dosarul nr. vizează aceleași aspecte tehnice și a fost introdusă după expirarea termenului legal, fiind, prin urmare, tardivă sub acest aspect. Faptul că actele finale din iulie reiau

aceste motive nu justifică reluarea termenului de contestare, întrucât nu există două respingeri separate, ci o evaluare unitară, în cadrul unei proceduri continue, în care comunicările au fost efectuate etapizat în baza art. 215 din Legea nr. 98/2016.

II. Cu privire la pretinsa nelegalitate a motivului suplimentar de anulare - art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 arată că, în esență, critica formulată de contestatoare este neîntemeiată, deoarece:

1. Motivele care au determinat imposibilitatea încheierii contractului au survenit ulterior evaluării tehnice: în concret, prorogarea termenului pentru apelul de proiecte a fost publicată oficial la 26.05.2025, dar a produs efecte operaționale după această dată, iar consecințele asupra procedurii de achiziție au devenit certe abia în momentul elaborării Raportului procedurii din 01.07.2025.

2. Legea nr. 98/2016 nu interzice invocarea unui motiv autonom de anulare, independent de evaluarea tehnică. Art. 212 alin. (1) lit. c) reglementează expres situațiile în care nu poate fi încheiat contractul din motive care nu țin de ofertanți, inclusiv lipsa sursei de finanțare.

3. Clauza suspensivă inclusă în documentația de atribuire (Fișa de date, secțiunea III.2.2) a fost aplicată în mod corect, în acord cu realitatea financiară și cu obligațiile de prudență ale autorității contractante.

4. Raportul procedurii a fost supus controlului ex ante al ANAP, iar avizul conform necondiționat emis nu a conținut observații privind legalitatea motivului de anulare. Contrar celor afirmate de contestator, această verificare are valoare juridică, chiar dacă nu exclude controlul CNSC, fiind însă un indicator de legalitate relevant pentru evaluarea conduitei autorității contractante.

IV. Cu privire la lipsa apărărilor referitoare la clauza suspensivă și imposibilitatea încheierii contractului, contrar afirmațiilor din notele contestatorului, autoritatea contractantă a invocat explicit clauza suspensivă și imposibilitatea obiectivă a încheierii contractului la termenul estimat, în punctul de vedere transmis.

Consiliul constată că a înaintat contestațiile de față, depunând, în original, recipisele de consemnare a cauțiunii:

- nr. din, în sumă de lei, eliberată de
- nr. din, în sumă de lei, eliberată de
- nr. din, în sumă de lei, eliberată de
- nr. din, în sumă de lei, eliberată de

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

....., în calitate de autoritatea contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă în vederea atribuirii contractului având ca obiect „.....”, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr., criteriul de atribuire

fiind „cel mai bun raport calitate-preț”, data deschiderii ofertelor fiind stabilită pentru, ora 15:00.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, la loturile 1 și 2, ... a formulat prezentele contestații solicitând cele menționate în partea introductivă.

Procedând la soluționarea prezentelor contestații conexate, Consiliul constată că procedura de atribuire s-a finalizat la data de, fiind încheiat raportul procedurii nr. și adresele de comunicare nr.-la lotul 1 și nr.-la lotul 2.

Potrivit adresei nr.- la lotul 1, contestatoarei i s-a comunicat următoarele: „oferta depusă de a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, în baza prevederilor art. 215 alin. (40 din Legea nr. 98/2016 și a prevederilor art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, așa cum v-am comunicat în urma evaluării propunerilor tehnice, prin adresa nr. 16988 din 10.06.2025. Comisia de evaluare a constatat următoarele: (...) Prin documentațiile tehnice de la producător incluse în propunerea tehnică și prin răspunsul la solicitările de clarificări, nu ați făcut dovada că echipamentele ofertate respectă cerințele din caietul de sarcini/fișele tehnice, oferta fiind neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. (a) din HG nr. 395/2016, astfel: fișa tehnică nr. S05, nivel de zgomot solicitat pentru unitate AC 18.000 BTU: 21/47 dB(A) U.I. și 49/62 dB(A) U.E., producătorul precizează: 25/44 dB(A) U.I. și 55,5 dB(A) U.E; fișa tehnică nr. S06, nivel de zgomot solicitat pentru unitate AC 18.000 BTU: 48/53 dB(A) U.E., producătorul precizează: 56 dB(A) U.E; fișa tehnică nr. S07, nivel de zgomot solicitat pentru unitate AC 24.000 BTU: 21/57 dB(A) U.I., producătorul precizează: 28/44,5 dB(A) U.I; fișa tehnică nr. S08, nivel de zgomot solicitat pentru: o unitate AC 12.000 BTU: 21/46 dB(A) U.I., producătorul precizează: 22/40 dB(A) U.I; o unitate AC 24.000 BTU: 21/65 dB(A) U.I., producătorul precizează: 28/44,5 dB(A) U.I.; fișa tehnică nr. S09, nivel de zgomot solicitat pentru unitate AC 24.000 BTU: 21/65 dB(A) U.I. și 51/74 dB(A) U.E., producătorul precizează: 28/44,5 dB(A) U.I și 59,5 dB(A) U.E; fișa tehnică nr. S10, nivel de zgomot solicitat pentru unitate AC 12.000 BTU: 21/58 dB(A) U.I., producătorul precizează: 22/40 dB(A) U.I.; fișa tehnică nr. S11, nivel de zgomot solicitat pentru: unitate AC 12.000 BTU: 19/46 dB(A) U.I., producătorul precizează: 22/40 dB(A) U.I; unitate AC 24.000 BTU: 48/60 dB(A) U.E., producătorul precizează: 59,5 dB(A) U.E.; fișa tehnică nr. S12, nivel de zgomot solicitat pentru unitate AC 24.000 BTU: 21/65 dB(A) U.I. și 48/60 dB(A) U.E., producătorul precizează: 28/44,5 dB(A) U.I și 59,5 dB(A) U.E. (...) vă informăm că: niciuna dintre ofertele depuse nu a îndeplinit/respectat cerințele stabilite în caietul de sarcini (...) astfel, autoritatea contractantă, din motive independente de voința ei, cauzate de imposibilitatea asigurării fondurilor-ca urmare a întârzierilor în lansarea aplicațiilor de finanțare de către AM PRSE-în acord cu prevederile clauzei suspensive, nu poate respecta termenul rezolutoriu de 31.07.2025. În consecință, **procedura de atribuire pentru acest lot a fost anulată, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. a) și lit. c) din Legea nr. 98/2016**, urmând a fi reluată în cel mai scurt timp (...).”

Potrivit adresei nr.- la lotul 2, contestatoarei i s-a comunicat următoarele: „oferta depusă de a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, în baza prevederilor art. 215 alin. (40 din Legea nr. 98/2016 și a prevederilor art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, așa cum v-am comunicat în urma evaluării propunerilor tehnice, prin adresa nr. 17008 din 10.06.2025. Comisia de evaluare a constatat următoarele: (...) prin documentația tehnică de la producător inclusă în propunerea tehnică și prin răspunsul la solicitările de clarificări, nu ați făcut dovada că panou control detecție incendiu ofertat, pentru care producătorul declară că funcționează în intervalul de temperatură -5°C la +40°C, respectă cerința din caietul de

sarcini/fișa tehnică nr. N11, respectiv să funcționeze în intervalul de temperatură -5°C la +50°C, oferta fiind neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 (...) vă informăm că: niciuna dintre ofertele depuse nu a îndeplinit/respectat cerințele stabilite în caietul de sarcini (...) În consecință, **procedura de atribuire pentru acest lot a fost anulată, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. a) și lit. c) din Legea nr. 98/2016**, urmând a fi reluată în cel mai scurt timp (...)"

Cu toate acestea, **motivul de anulare a procedurii, indicat în raportul procedurii nr., este doar în temeiul art. 212 alin. (1)**

lit. a) din Legea nr. 98/2016, întrucât „niciuna dintre ofertele depuse în cadrul acestei proceduri nu a îndeplinit/respectat cerințele stabilite în caietul de sarcini”, **nu și în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016**.

Prin urmare, motivul de anulare, în temeiul dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, nu va face obiectul analizei Consiliului.

Totodată, Consiliul constată că, autoritatea contractantă i-a comunicat contestatoarei, la data de, și adresele nr.-la lotul 1 și nr.-la lotul 2, anterior emiterii raportului procedurii din data de, care conțin motive de respingere identice cu cele din adresele nr. și nr., menționate mai sus, **excepție făcând anularea procedurii în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016**.

Cu referire la acest aspect, Consiliul are în vedere următoarele:

- art. 66 alin. (3), (4) și (5) din HG nr. 395/2016: „**(3)** Comisia de evaluare are obligația elaborării raportului procedurii de atribuire în conformitate cu art. 216 din Lege, care se aprobă de către conducătorul autorității contractante. **(4)** Raportul procedurii se introduce în SEAP în secțiunile specifice disponibile în sistemul informatic, semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat. **(5) După aprobarea raportului procedurii de atribuire prevăzut la alin. (3), autoritatea contractantă are obligația informării ofertanților cu respectarea prevederilor cap. IV secțiunea a 13-a din Lege**”;

- art. 127 din HG nr. 395/2016:

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

a) deschiderea ofertelor și, după caz, a altor documente care însoțesc oferta;

i) elaborarea solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării solicitărilor de participare și/sau ofertelor;

j) stabilirea solicitărilor de participare neadecvate, a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii;

k) stabilirea ofertelor admisibile;

m) stabilirea ofertei/ofertelor câștigătoare sau, după caz, formularea propunerii de anulare a procedurii;

n) elaborarea proceselor-verbale aferente fiecărei ședințe, a rapoartelor intermediare aferente fiecărei etape în cazul procedurilor cu mai multe etape și a raportului procedurii de atribuire.

(2) Rapoartele intermediare și raportul procedurii de atribuire se înaintează de către președintele comisiei de evaluare conducătorului autorității contractante spre aprobare”;

- art. 215 din Legea nr. 98/2016:

„(1) Autoritatea contractantă informează fiecare candidat/ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce privește rezultatul selecției, rezultatul

procedurii, respectiv atribuirea/încheierea contractului de achiziție publică/acordului- cadru sau admiterea într-un sistem dinamic de achiziții, inclusiv cu privire la motivele care stau la baza oricărei decizii de a nu atribui un contract, de a nu încheia un acord-cadru, de a nu implementa un sistem dinamic de achiziții ori de a relua procedura de atribuire, cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile de la emiterea deciziilor respective.

(2) În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde:

b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale”.

Rezultă așadar, că actul decizional al autorității contractante este raportul procedurii, al cărui conținut și ale cărui condiții de emitere, aprobare și publicitate sunt reglementate expres de legiuitor.

Din textul art. 66 alin. (5) din HG nr. 395/2016, rezultă că informarea ofertanților, cu privire la deciziile autorității contractante referitoare la ofertele primite, se realizează după aprobarea raportului procedurii de atribuire de către conducătorul autorității contractante.

Deciziile comisiei de evaluare sunt finale după aprobarea raportului procedurii de către conducătorul autorității contractante, moment urmat de comunicarea către participanții la procedură a deciziilor luate, în conformitate cu prevederile art. 215 din Legea nr. 98/2016, respectiv cu indicarea motivelor pentru care acele decizii au fost adoptate.

Potrivit documentației de atribuire, Consiliul reține următoarele cerințe:

- la cap. IV.4.1) Modul de prezentare al propunerii tehnice, s-a solicitat, printre altele, următoarele: „propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în documentația de atribuire, caietul de sarcini și documentele anexă (...) specificațiile tehnice aferente caietului de sarcini reprezintă cerințe minimale referitoare la nivelul calitativ, tehnic și de performanță, scop în care soluțiile ofertate în cadrul propunerii tehnice pot face referire la atingerea unor niveluri superioare. Nu se acceptă oferte parțiale sau alternative (...) exemplu: pentru un echipament care să respecte cerințele minime stabilite prin fișa tehnică nr. S05-unitate monosplith 18.000 BTU în care se solicită nivel de zgomot: 21/47 dB (A) U.I. și 49/62 dB (A) un ofertant trebuie să prezinte un aparat de aer condiționat de 18.000 BTU cu un nivel de zgomot: pentru unitatea internă de cel mult 21 Db în condiții normale de funcționare și cel mult 47 dB în condiții de folosire la capacitate maximă și pentru unitatea externă de cel mult 49 dB în condiții normale de funcționare și cel mult 62 dB în condiții de folosire la capacitate maximă (eventual, cel mult 49 dB dacă producătorul oferă un singur nivel de zgomot)”;

- cerințele caietului de sarcini și în Formular 12-formular de propunere tehnică, se precizează: „pentru fiecare echipament propus, ofertantul va atașa documente doveditoare (asigurată de producător) de îndeplinire a condițiilor tehnice și fișele tehnice vor fi însoțite de documentația tehnică de la producător (pliante, specificații, broșuri, scheme, desene, planșe-după caz) care să confirme specificațiile tehnice ale echipamentelor/produselor/componentelor ofertate (...) trebuie menționați producătorii și tipurile de dispozitive”.

Specificațiile tehnice propuse de ofertanți nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, ci reprezintă

elementul esențial al propunerii tehnice, a căror realitate/conformitate trebuie să fie verificată cu maximă atenție de comisia de evaluare, în baza art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016 și dovedită de ofertanți prin documentele înaintate autorității, ceea ce nu s-a întâmplat în prezenta procedură.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu de respectat atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din

HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii achiziției publice să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că orice nelămurire a contestatoarei referitoare la cerințele/obligațiile stabilite în cadrul documentației de atribuire putea fi clarificată cu autoritatea contractantă, anterior expirării termenului limită de depunere a ofertelor, prin aplicarea prevederilor art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, respectiv transmiterea unei solicitări de clarificări în acest sens. În lipsa unui asemenea demers dar și a necontestării documentației de atribuire, aceasta și-a dobândit caracterul obligatoriu, atât pentru ofertanți (care aveau obligația de a o respecta întocmai, la elaborarea ofertei), cât și pentru autoritatea contractantă (care avea obligația de a evalua ofertele prin raportare la aceasta).

Având în vedere informațiile prezentate de contestatoare în cadrul ofertelor, la lotul 1 și 2, Consiliul constată că, pe parcursul evaluării ofertelor, motivele de respingere au făcut și obiectul clarificărilor, respectiv:

- prin adresa nr.-la lotul 1, autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei, următoarele: „să clarificați neconcordanțele dintre specificațiile tehnice din fișele tehnice S05-S12 cele din documentația de la producătorul”;

- prin adresa nr.-la lotul 2, autoritatea contractantă i-a solicitat contestatoarei, printre altele, următoarele: „să clarificați neconcordanțele dintre specificațiile tehnice din fișa tehnică S11 și cele din documentația de la producător pentru panou control detecție incendiu: -5°C la +50°C; producătorul precizează: -5°C la +40°C”;

La aceste solicitări, contestatoarea a răspuns astfel:

- prin adresa nr., contestatoarea a răspuns astfel:
- fișa tehnică nr. S05, nivel de zgomot solicitat pentru unitate AC 18.000 BTU: 21/47 DB(a) U.I. și 49/62 DB(a) u.E., producătorul precizează: 25/44 dB(A) U.I și 55,5 dB(A) U.E;
- fișa tehnică nr. S06, nivel de zgomot solicitat pentru unitate AC 18.000 BTU: 48/53 DB(a) u.i., producătorul precizează: 25/44 dB(A) U.I și 28/44,5 db (A) U.E.;
- fișa tehnică nr. S07, nivel de zgomot solicitat pentru unitate AC 24.000 BTU: 21/57 dB(A) U.I., producătorul precizează: 28/44,5 dB(A) U.I;
- fișa tehnică nr. S08, nivel de zgomot solicitat pentru: o unitate AC 12.000 BTU: 21/46 dB(A) U.I., producătorul precizează: 22/40 dB(A) U.I; o unitate AC 24.000 BTU: 21/65 dB(A) U.I., producătorul precizează: 28/44,5 dB(A) U.I.;

- fișa tehnică nr. S09, nivel de zgomot solicitat pentru unitate AC 24.000 BTU: 21/65 dB(A) U.E. și 51/74 dB(A), producătorul precizează: 28/44,5 dB(A) U.I și 59,5 dB(A) U.E;
- fișa tehnică nr. S10, nivel de zgomot solicitat pentru unitate AC 12.000 BTU: 21/58 dB(A) U.I., producătorul precizează: 22/40 dB(A) U.I.;
- fișa tehnică nr. S11, nivel de zgomot solicitat pentru: unitate AC 12.000 BTU: 19/46 dB(A) U.I., producătorul precizează: 22/40 dB(A) U.I; unitate AC 24.000 BTU: 48/60 dB(A) U.E., producătorul precizează: 59,5 dB(A) U.E.;

- fișa tehnică nr. S12, nivel de zgomot solicitat pentru unitate AC 24.000 BTU: 21/65 dB(A) U.I. și 48/60 dB(A) U.E., producătorul precizează: 28/44,5 dB(A) U.I și 59,5 dB(A) U.E.

În urma discuțiilor purtate cu furnizorul acesta ne-a confirmat că produsele solicitate nu sunt produse de serie, astfel că nu există fișă tehnică adaptată. Produsele ce vor fi livrate vor fi realizate customizat astfel încât să fie respectate cerințele asumate prin fișele tehnice”;

- prin adresa nr., contestatoarea a răspuns astfel: „în urma discuțiilor purtate cu furnizorul acesta ne-a confirmat că produsele solicitate nu sunt produse de serie, astfel că nu există fișă tehnică adoptată. Produsele ce vor fi livrate vor fi realizate customizat astfel încât să fie respectate cerințele asumate prin fișele tehnice, adică plaja de temperaturi -5°C la +50°C”.

Prin depunerea ofertei se prezumă că ofertanții și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, iar riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorilor economici, ei neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans”*, fiind incidente prevederile art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016, conform cărora propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini; oferta care nu satisface cerințele caietului de sarcini este considerată o ofertă neconformă, iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme [art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016].

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 propunerile tehnice prezentată de contestatoare, pe baza documentelor transmise la dosarul cauzei de către autoritatea contractantă, Consiliul constată netemeinicia criticilor contestatoarei. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere că societatea contestatoare nu a demonstrat îndeplinirea cerințelor obligatorii ale caietului de sarcini, mai sus menționate, prin prezentarea de documentații tehnice de la producător (pliante, specificații, broșuri, scheme, desene, planșe-după caz) care să confirme specificațiile tehnice ale echipamentelor/produselor/componentelor oferite.

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 s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatoarei, privind nelegalitatea evaluării ofertelor sale, este neîntemeiată.

În cadrul Hotărârii pronunțată în cauza **C-213/2017**, CJUE s-a pronunțat astfel, în considerentul nr. 45: *„Principiile menționate, care au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 octombrie 2001,*

SIAC Construction, C- 19/00, Rec., p. I- 7725, punctul 34, și Hotărârea

din 4 decembrie 2003, EVN și Wienstrom, C- 448/01, Rec., p. I- 14527,

punctul 47), constituie într- adevăr, temeiul directivelor privind

procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (a se vedea,

printre altele, Hotărârea Universale- Bau și alții, citată anterior, punctul

91, și Hotărârea din 19 iunie 2003, GAT, C- 315/01, Rec., p. I- 6351,

punctul 73), iar obligația autorităților contractante de a asigura respectarea acestora corespunde chiar esenței acestor directive (a se vedea în acest sens Hotărârea din 17 septembrie 2002, Concordia Bus

Finland, C- 513/99, Rec., p. I- 7213, punctul 81, și Hotărârea din 3

martie 2005, Fabricom, C- 21/03 și C- 34/03, Rec., p. I- 1559, punctul

26)“.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie 2013, CJUE s-a pronunțat în cauza **C-336/12** astfel:

„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, punctele 36 și 37).

32 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

33 Curtea a formulat în această hotărâre anumite cerințe care delimitează această posibilitate de a solicita în scris ofertanților o clarificare a ofertei lor.

34 Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctele 42 și 43).

35 În continuare, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 44).

36 În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

37 În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le a fost adresată (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41)“.

În concluzie, Consiliul constată că evaluarea realizată nu a înregistrat abateri de la cadrul legal, 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.

Date fiind cele de mai sus, care demonstrează cu prisosință că ofertele depusă de contestatoare, la loturile 1 și 2, nu sunt admisibile întrucât nu respectă, în integralitate, cerințele caietului de sarcini. Susținerea contestatoarei, potrivit căreia: În urma discuțiilor purtate cu furnizorul acesta ne-a confirmat că produsele solicitate nu sunt produse de

serie, astfel că nu există fișă tehnică adaptată. Produsele ce vor fi livrate vor fi realizate customizat astfel încât să fie respectate cerințele asumate prin fișele tehnice, este lipsită de relevanță, neputând fi luată în considerare, atâta timp cât în cadrul documentației de atribuire s-a solicitat depunerea de documente din partea producătorului în susținerea cerințelor caietului de sarcini.

Constatând că toate ofertele depuse, la loturile 1 și 2, au fost respinse, ca inacceptabile și/sau neconforme, Consiliul constată că, în mod corect, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii, în temeiul dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să respingă, ca nefondate, contestațiile depuse de, în contradictoriu cu și să mențină decizia de anulare a procedurii, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

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

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, cu modificările și completările ulterioare.

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

Conexează contestațiile.

Respinge, ca nefondate, contestațiile depuse de, în contradictoriu cu și menține decizia de anulare a procedurii, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

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,

.....

.....

.....

.