

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. 2674/C1/2815

Data: 23.09.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. 51822/13.08.2024, formulată de SRL, cu sediul în municipiul, ..., ..., înmatriculată la Oficiul Național al Registrului Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare, reprezentată legal prin, împotriva rezultatului procedurii simplificate, emis de către, cu sediul în localitatea Sfântu Gheorghe, ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „Echipamente IT pentru laboratorul de anatomie patologică” - cod CPV 30213100-6, s-a solicitat:

- anularea în parte a raportului procedurii nr. 10371/30.08.2024 - Lot 1, în ceea ce privește declararea drept admisibilă a ofertei depuse de SRL, precum și a tuturor și oricăror acte subsecvente și/sau conexe;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SRL, cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor legale invocate prin prezenta contestație și, pe cale de consecință, la constatarea inadmisibilității acesteia.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

..... SRL formulează contestația înregistrată la Consiliu sub nr. 51822/13.08.2024, împotriva rezultatului procedurii proprii, emis de către, prin care critică rezultatul procedurii de atribuire, solicitând cele precizate în preambulul prezentei decizii.

În preambul, contestatorul face o prezentare a situației de fapt, precizând că, împotriva rezultatului procedurii, ... SRL a formulat contestație prin care a criticat modalitatea de desemnare a ofertei câștigătoare, apreciind că aceasta ar fi trebuit respinsă, ca neconformă, comisia de evaluare având obligația respingerii sale, în temeiul art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Precizează că, la data 13.06.2024, autoritatea contractantă a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. SCN1148392, prin care a adus la cunoștința operatorilor economici interesați organizarea procedurii simplificate pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Echipamente IT pentru laboratorul de anatomie patologică” - 14 loturi.

Menționează că, potrivit secțiunilor II.1.6) și II.2.6 din fișa de date, valoarea totală estimată a lotului 1 este de 33.147,00 LEI fără TVA, criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut”, cu respectarea întocmai: - a secțiunii III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date, pagina 23/26; a notei aferente specificațiilor tehnice minime și obligatorii din caietul de sarcini, pagina 3/14.

De asemenea, menționează că, fiind interesată de participarea la procedura de atribuire menționată, a depus ofertă în cadrul procedurii, pentru lotul 1.

Totodată, precizează că, prin raportul procedurii 10371/30.07.2024 - Lot 1, au fost declarate admisibile ofertele depuse de SRL, ... SRL și SRL, fiind desemnată ofertă câștigătoare oferta depusă de SRL, oferta sa situându-se pe locul 2.

Apreciază că, în legătură cu oferta tehnică depusă de SRL - autoritatea contractantă nu a verificat, în mod real, dacă ofertantul a făcut dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele caietului de sarcini, ale fișei de date și cu modelul de contract impus de autoritate.

Consideră că decizia autorității contractante, de a declara admisibilă și câștigătoare oferta depusă de SRL, este contrară prevederilor documentației de atribuire și legislației în materia achizițiilor publice, autoritatea procedând la o evaluare superficială/părtinitoare a acestei oferte.

În susținere, invocă jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene.

De asemenea, face trimitere la prevederile art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016, și ale art. 65 alin. (2) coroborat cu art. 104 alin. (3) din HG nr. 395/2016, precizând că documentația de atribuire nu a făcut obiectul solicitării de clarificări/contestării din partea operatorilor economici interesați de participarea la prezenta procedură de atribuire, astfel că, toate prevederile acesteia (fișă de date, caiet de sarcini, model de contract, anunț de participare), și-au consolidat caracterul obligatoriu atât pentru ofertanți cât și pentru comisia de evaluare.

În opinia sa, autoritatea contractantă nu a analizat, în mod egal, conformitatea ofertei prezentate de SRL raportat la toate cerințele documentației de atribuire și maniera de demonstrare a îndeplinirii acestora și nu a respins oferta acestuia. Consideră că evaluarea din punct de vedere tehnic a fost una superficială, situație

confirmată atât de procesul verbal de evaluare tehnică nr. 10062/23.07.2024, cât și de lipsa raportului de specialitate întocmit de către expertul cooptat care trebuia să aducă argumente tehnice în acest sens, comisia de evaluare limitându-se la a consemna doar îndeplinirea cerințelor. Or, în mod concret, cerințele minime din caietul de sarcini trebuie îndeplinite în mod cumulativ, cu indicarea locului în care se regăsesc acestea în fișa tehnică. Susține că autoritatea nu a verificat în mod real dacă ofertantul a făcut dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele din caietul de sarcini și din fișa de date, respectiv dacă caracteristicile tehnice menționate în formularul de propunere tehnică sunt susținute de documente tehnice de la producător, corespunzătoare produselor oferite.

Menționează că potrivit secțiunii III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date, pagina 23/26, se regăsesc cerințe: „Pentru contractele de achiziție de bunuri: certificate emise de organisme de control al calității” - modalitate de îndeplinire: „Cerință obligatorie: Documente care dovedesc o formă de înregistrare/atestare ori apartenență din punct de vedere profesional/ avize și autorizații specifice domeniului de activitate, respectiv: - Fișe tehnice; cataloage; broșuri; specificații originale ale producătorului prin care se susține descrierea și documentarea tehnică a specificațiilor declarate pentru produsele oferite; - Declarații de conformitate pentru produsele oferite; - Certificate de conformitate cu standardele aplicabile produselor sau alte documente echivalente; - Declarația privind respectarea obligațiilor referitoare la condițiile de muncă și protecția muncii valabile la nivel național, pe parcursul îndeplinirii contractului”.

De asemenea, precizează că, în conformitate cu nota aferentă specificațiilor tehnice minime și obligatorii din caietul de sarcini, pagina 3/14, se regăsesc specificații tehnice minime și obligatorii: „Specificațiile tehnice solicitat de achizitor se vor comenta piesă cu piesă, marcând fiecare detaliu constructiv - indicând exact poziția și pagina în prospectele/fișele/ cataloagele/manualul de la producător, atașate la propunerea tehnică”.

Apreciază că autoritatea contractantă avea obligația, așadar, de a constata caracterul inadmisibil al ofertei SRL față de aspectele menționate mai sus și în condițiile în care:

- ofertantul a prezentat oferta fără a solicita clarificări cu privire la prevederile documentației de atribuire pentru a se asigura că produsul oferit îndeplinește sau nu cerințele minime stabilite de autoritate prin caietul de sarcini și răspunde nevoilor reale ale acesteia din urmă;
- ofertantul nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor minime din caietul de sarcini, respectiv <procesor Intel Core i9 gen min 13>, <placă video dedicată 8GB rezoluție 3840x2160 4 porturi DisplayPort>;

- ofertantul a ofertat un termen de livrare de maxim 60 zile de la data lansării comenzii de către achizitor, cu nerespectarea art. 4.2 din modelul de contract impus de autoritate.
- potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, iar ofertantul nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor minime din caietul de sarcini și din draft-ul de contract;
- conform art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției; ofertantul nu a demonstrat că produsele ofertate în propunerea tehnică respectă cerințele impuse de autoritate prin documentele achiziției;
- potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, este neconformă oferta care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini;
- potrivit art. 137 alin. (2) lit. c) din HG nr. 395/2016, este inacceptabilă oferta care constituie o alternativă la prevederile caietului de sarcini;
- art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016 stipulează atribuția comisiei de evaluare de a verifica conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini - în exercitarea atribuției de verificare, comisia de evaluare are obligația de a stabili conformitatea/ neconformitatea unei oferte pe baza unei evaluări riguroase a acesteia, iar nu cu ignorarea propriilor cerințe din documentația de atribuire.

Astfel, în sensul celor de mai sus este, invocă jurisprudența CNSC.

În opinia sa, conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritate, este obligatoriu 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 autoritate, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică 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.

Așadar, consideră că interpretarea autorității contractante în justificarea declarării ofertei SRL ca și conformă, este nelegală, încălcându-se atât prevederile art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016, cât și principiul transparenței, principiul tratamentului egal și principiul asumării răspunderii prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, creându-se un avantaj evident în favoarea acestui ofertant.

Susține că în conformitate cu art. 156 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 156 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, ... SRL nu a transmis/furnizat un raport de încercare eliberat de un organism de evaluare a conformității sau un certificat emis de un astfel de organism sau un dosar tehnic al

producătorului drept mijloc de probă care să ateste conformitatea procesorului și a plăcii video oferite cu cerințele stabilite prin specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

Susține că prin dosar tehnic a se înțelege că acesta trebuie să conțină în mod cumulat buletine de încercare și etalonare, certificare și agremente în domeniu, aprobări care să ateste că aceste 2 componente oferite îndeplinesc cerințele stabilite prin specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

De asemenea, precizează că prin organism de evaluare a conformității se înțelege că acesta este un organism care efectuează activități de evaluare a conformității, inclusiv etalonare, încercare, certificare și inspecție, acreditat în conformitate cu dispozițiile Regulamentului (CE) nr. 765/2008 al Parlamentului European și al Consiliului din 09 iulie 2008 de stabilire a cerințelor de acreditare și de supraveghere a pieței în ceea ce privește comercializarea produselor. Din conținutul acestui înscris oficial emis de instituții/organisme abilitate în acest sens (document care trebuie să fie semnat și parafat conform prevederilor legale) este obligatoriu să reiasă respectarea componentelor cerute în caietul de sarcini (<procesor Intel Core i9 gen min 13>, <placă video dedicată 8GB rezoluție 3840x2160 4 porturi DisplayPort>).

Apreciază că în cazul în care cerințele prevăzute în documentația de atribuire nu erau justificate sau dacă ofertantul considera că autoritatea a inclus cerințe contradictorii/eronate/ambiguu formulate, acesta putea solicita clarificări, în temeiul dispozițiilor art. 160 din Legea nr. 98/2016 sau putea contesta respectivele specificații tehnice în condițiile Legii nr. 101/2016.

Susține că, în atare context, comisia de evaluare nu poate să facă rabat de la cerințele minime întrucât, prin raportare la criteriul tehnic impus de autoritate în caietul de sarcini, există posibilitatea ca potențiali ofertanți să fi refuzat/renunțat înscrierea în competiție, tocmai datorită valorilor, spre exemplu, <placă video cu 4 porturi DisplayPort>, circumstanță procedurală care presupune încălcarea principiilor achiziției publice în legătură cu transparența, tratamentul egal sau nediscriminarea.

Consideră că au fost încălcate în mod vădit principiul tratamentului egal și principiul transparenței, unul dintre ofertanți fiind favorizat în mod nejustificat de autoritate:

- pe de o parte, prin transformarea ofertei SRL dintr-o ofertă care nu a fost elaborată cu respectarea documentației de atribuire în ofertă conformă, cu încălcarea dispozițiilor art. 127 alin. 1 lit. f din HG nr. 395/2016;
- pe de altă parte, prin „interpretarea proprie” a caietului de sarcini și a specificațiilor tehnice ale produselor oferite în favoarea ofertantului SRL, în încercarea de a acoperi neconformitatea ofertei acestuia;

- permiterea ofertantului SRL de a propune un produs inferior care nu îndeplinește condițiile caietului de sarcini, cu un preț evident mai avantajos decât produsul solicitat, acest aspect determinând în mod evident un avantaj nejustificat acestui ofertant în detrimentul subscrisei care a oferat un produs conform.

Susține că autoritatea nu poate, în etapa de evaluare a ofertelor, să aplice o interpretare proprie a specificațiilor tehnice din documentația de atribuire, atâta timp cât aceasta nu rezultă din modul de formulare a acestor specificații.

Consideră că atât prevederile art. 133 alin. (2), cât și prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, dar și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 sunt imperative, intenția legiuitorului fiind tocmai aceea de a elimina subiectivismul și arbitrarul în procesul de evaluare a ofertelor. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, iar oferta care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini este neconformă, comisia de evaluare având obligația respingerii sale, în temeiul art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Prin urmare, apreciază că autoritatea îi incumba ofertantului SRL obligația de a întocmi propunerea tehnică, incluzând documentele tehnice de la producător (fișe tehnice/cataloge/broșuri/ specificații originale ale producătorului prin care se susține descrierea și documentarea tehnică a specificațiilor declarate pentru produsele oferate) corespunzătoare astfel încât să demonstreze îndeplinirea în mod corespunzător a tuturor specificațiilor tehnice, respectiv fișă tehnică produs oferat, elaborată și asumată de producător.

Solicită Consiliului să rețină că verificarea propunerilor tehnice depuse de ofertanți nu se limitează doar la simpla inventariere a documentelor, astfel cum a procedat autoritatea, ci este un proces laborios, constând în verificarea conformității fiecărei cerințe/specificații tehnice impuse în caietul de sarcini cu propunerile tehnice și documentele doveditoare prezentate în acest sens, astfel încât să confere autorității certitudinea că produsul/serviciul oferat este unul conform și corespunde necesității ei pentru care a inițiat procedura de atribuire în cauză.

Față de cele mai sus menționate, solicită Consiliului să analizeze absolut toate criticile din prezenta contestație și să constate că autoritatea a avut pe tot parcursul desfășurării procedurii un comportament superficial și părtinitor în dauna subscrisei care a depus ofertă conformă și admisibilă, în integralitatea sa.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 56270/04.09.2024, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 57427/2815/C1 din 10.09.2024, Consiliul solicită SRL, în conformitate

cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate de acesta ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații.

Prin adresa nr. 4060/12.09.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 58211/13.09.2024, în legătură cu adresa înregistrată la CNSC sub nr. 57427/2815/C1/10.09.2024, ... SRL face următoarele precizări:

a. Modalitatea de organizare și prezentare a ofertei tehnice (produs, brand, specificații tehnice) reprezintă partea de prezentare a produselor oferite și modalitatea de prezentare a acestora.

Informațiile prezentate în descrierea produselor sau serviciilor oferite privesc evident clauzele de confidențialitate sau contractele de confidențialitate semnate cu partenerii noștri de afaceri - furnizori, producători, distribuitori - în relație cu care societatea noastră are semnate clauze de confidențialitate care dacă ar fi încălcate ne-ar prejudicia relațiile cu aceștia.

Modul de prezentare a produselor poate fi interpretat de partenerii noștri ca încălcări ale contractelor încheiate cu aceștia - e.g printr-o prezentare eronată sau exagerată a produselor comercializate de aceștia.

Menționează că aceeași furnizori, producători, distribuitori au încheiate contracte și cu ceilalți participanți la procedurile de achiziții publice și evident orice dezvăluire a informațiilor tehnice sau financiare sau prezentarea acestor informații într-un mod care poate fi interpretat ca încălcare a contractelor de achiziție/distribuție de partenerii noștri ne prejudiciază nu numai pe noi dar și de partenerii noștri care evident au încheiate contracte similare cu ceilalți participanți la procedurile de achiziție publică inclusiv la cea care face obiectul cauzei.

Susține că încălcarea clauzelor contractuale privind produsele comercializate de aceștia sau a contractelor de confidențialitate duc în mod evident la pierderea discount-urilor din partea partenerilor noștri, acesta fiind principalul prejudiciu la care suntem expuși și la daune interese pentru prezentare eronată sau & exagerată a produselor acestora.

b. Centralizatorul de prețuri, prețurile unitare oferite și modalitatea de calcul a marjei comerciale, reprezintă de asemenea proprietatea intelectuală, know-how ul societății sale iar calculațiile și documentele contabile justificative care au stat/stau la formare prețurilor constituie evident secret comercial și profesional pentru orice comerciant.

Reiterează faptul că în relațiile cu produsele oferite aceste informații relevă discount-urile oferite de partenerii săi care odată

relevante vor naște evident discuții între aceștia și ceilalți participanți și evident la pierderea discount-urilor obținute din partea acestora pentru SRL.

Precizează, cu titlu de exemplu, că listele de furnizori și clienți, salariile angajaților și a membrilor de conducere din societate constituie evident secrete profesionale și comerciale care în mod evident nu pot fi divulgate altor societăți participante la procedurile de achiziții publice.

Susține că oferta tehnică și oferta financiară relevă o serie de informații legate de: metode de afaceri, analize de piață, relații de afaceri, informații despre prețuri, informații de cumpărare, informarea personalului, tehnici de birou, listele de clienți sau furnizori și datele aferente, informațiile financiare și planificare de afaceri, date de cercetare și dezvoltare, know-how-ul și tehnologia proceselor, programe de calculator.

Aceste informații sunt păstrate confidențiale tocmai pentru a păstra câștigurile competitive fiind catalogate de acesta „secrete comerciale”. Acestea fac parte din „know-how-ul proprietar” sau „tehnologia proprietară” a societății noastre.

Susține că ele pot fi folosite ca instrument pentru competitivitatea afacerilor și managementul inovației în cercetare.

Menționează că secretele comerciale ajută, de asemenea, la obținerea competitivității pe piață și încurajează, adesea, inovația fiind nucleul operațiunilor unei companii. Prin urmare, orice încălcare sau dezvăluire a unei tranzacții secrete ar putea duce la pierderi economice semnificative pentru compania în cauză

De asemenea, informațiile confidențiale legate de salarizare, clienți, furnizori sunt declarate secrete profesionale care nu trebuie divulgate altor parteneri sau terți.

Susține că toate aceste informații regăsite în Oferta Tehnică și Financiară sunt protejate și de legislația Europeană - DIRECTIVA (UE) 2016/943 A PARLAMENTULUI EUROPEAN ȘI A CONSILIULUI din 8 iunie 2016 privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate (secrete comerciale) împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale.

Menționează că prejudiciul este unul evident nu numai pentru societatea noastră care-și pierde astfel facilitățile financiare în relațiile cu aceștia, ar naște o serie de situații dificile privind salariații dar chiar și pentru partenerii săi furnizori, producători, distribuitori care vor fi confrunțați cu o serie de discuții în relațiile cu ceilalți participanți la procedură, care chiar dacă nu au oferit în această procedură aceleași produse cu cele oferite de SRL nu înseamnă că nu se află în relații comerciale cu partenerii săi.

Susține că documentele aferente ofertei sale tehnice și financiare conțin informații pe care le consider secrete comerciale, conform art. 11 din Legea nr. 11/1991, deoarece: informațiile incluse nu sunt cunoscute

la nivel general și nu sunt accesibile altor operatori economici din domeniul său; aceste informații au o valoare economică pentru acesta, deoarece ele rezultă din know-how-ul său acumulat și din metodele proprii de prestare a serviciilor; a luat măsuri rezonabile pentru a proteja aceste informații prin marcarea documentelor cu „Confidențial”, conform procedurilor interne, respectiv „Information Security Policy”.

De asemenea, susține că propunerea tehnică depusă de acesta este rezultatul unei creații intelectuale proprii, reflectând abordarea specifică a sa în ceea ce privește: planificarea și organizarea serviciilor oferite; strategia de implementare și coordonare a proiectului; metodele de alocare a resurselor umane și tehnice; divulgarea acestor informații către terți ar putea compromite avantajul său competitiv, având în vedere că competitorii ar putea utiliza aceste detalii pentru a replica strategii similare în cadrul altor proceduri de achiziții publice, afectând astfel interesele noastre comerciale.

Totodată, în legătură cu caracterul confidențial al propunerii financiare, susține că oferta sa financiară include informații sensibile legate de evaluarea costurilor, metodele de aprovizionare și discount-urile negociate cu partenerii noștri. Aceste date sunt esențiale pentru a-i asigura competitivitatea pe piață și au fost recunoscute de Consiliul Concurenței ca fiind secrete de afaceri.

Referitor la prejudiciul potențial în cazul divulgării, precizează că divulgarea acestor informații ar putea afecta grav capacitatea sa de a participa cu succes la viitoare proceduri de achiziții publice, întrucât competitorii ar avea acces la date confidențiale legate de strategia sa de ofertare, echipele de proiect, partenerii săi și metodele de gestionare a resurselor.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 58901/2815/C1 din 17.09.2024, Consiliul solicită SRL, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate de acesta ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații.

Prin adresa nr. 4060/12.09.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 58211/13.09.2024, ca urmare a solicitării din cuprinsul contestației, referitoare la consultarea dosarului aferent procedurii, informează contestatorul că poate consulta, la sediul Consiliului, documentele din dosarul nr. 2815/2024, prin reprezentant delegat în acest sens, în data de 19.09.2024.

La data de 19.09.2024, contestatorul se prezintă la sediul Consiliului și urmare a studierii dosarului 2815/2024, prin adresa nr. CS1909/19.09.2024 înregistrată la CNSC sub nr. 59901/20.09.2024, formulează concluzii scrise prin care solicită admiterea contestației.

Astfel, cu privire la contestația sa înregistrată de CNSC cu nr. 51822/13.08.2024, în urma studierii dosarului la sediul CNSC precizează că înțelege să renunțe la critica „ofertantul SRL nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor minime din caietul de sarcini, respectiv <procesor Intel Core i9 gen min 13>”, constatându-se la data prezentei faptul că SRL a oferit procesor Intel Core i9 gen 14.

De asemenea, își menține critica cu privire la „ofertantul SRL nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor minime din caietul de sarcini, respectiv <placă video dedicată 8GB rezoluție 3840x2160 4 porturi DisplayPort>”, din următoarele considerente:

- nota aferentă specificațiilor tehnice minime și obligatorii din caietul de sarcini, pagina 3/14: "Specificațiile tehnice solicitat de achizitor se vor comenta piesă cu piesă, marcând fiecare detaliu constructiv - indicând exact poziția și pagina în prospectele/fișele/catalogoagele/manualul de la producător, atașate la propunerea tehnică."

- nota aferentă specificațiilor tehnice minime și obligatorii din caietul de sarcini, pagina 8/14: „Fiecare caracteristică tehnică va fi demonstrată prin marcarea zonei relevante în fișele tehnice depuse, unde se face referire la respectarea acelei cerințe de către produsul oferit, astfel încât să se identifice corespondența totală și completă a caracteristicilor solicitate cu cele oferite. Notă: Orice specificație tehnică ce nu poate fi demonstrată, nu va fi luată în considerare și se va considera că produsul oferit nu îndeplinește cerința solicitată.”.

- secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date, pagina 23/26, cerințe: „Pentru contractele de achiziție de bunuri: certificate emise de organisme de control al calității” & modalitate de îndeplinire: „Cerință obligatorie: Documente care dovedesc o formă de înregistrare/atestare ori apartenență din punct de vedere profesional/ Avize și autorizații specifice domeniului de activitate, respectiv: - Fișe tehnice/catalogoage/broșuri/specificații originale ale producătorului prin care se susține descrierea și documentarea tehnică a specificațiilor declarate pentru produsele oferite.”.

- ofertantul SRL a oferit produsul <Dell Precision 3680 Tower> și a menționat în ofertă „<placă video dedicată 8GB rezoluție 3840x2160 4 porturi DisplayPort>” însă în cuprinsul fișei tehnice depuse regăsim următoarele date: „(2) DisplayPort 1.4a HBR2 ports” și „HDMI 2.0/ DisplayPort 1.4/ VGA/ USB Type-C with DisplayPort Alt Mode (opțional)”. Deci, 2 porturi standard + 1 opțional, și nu 4 porturi astfel cum a fost solicitat de autoritate prin caietul de sarcini.

Totodată, contestatorul precizează că își menține critica „ofertantul a oferit un termen de livrare de maxim 60 zile de la data lansării comenzii de către achizitor, cu nerespectarea art. 4.2 din modelul de contract impus de autoritate”, din următoarele considerente:

- în cuprinsul ofertei tehnice - vezi pagina 4 (4. condiții de livrare), ... SRL a menționat „Livrarea se va face [...] pe cheltuiala furnizorului în maxim 60 zile de la primirea comenzii”. Menționează că a luat în calcul în cadrul etapei de formulare/pregătire ofertă, fundamentare economică a prețului precum și toate calculele necesare depunerii ofertei, absolut toate elementele documentației de atribuire, inclusiv termenul de livrare scurt impus de 30 zile din draft-ul de contract, vezi capitolul 4 - Obligațiile principale ale furnizorului, astfel încât în prețul total propus de subscrisa (locul 2 din clasament) se regăsește și costul unor cheltuieli indirecte. Ofertantul declarat câștigător a prezentat/depus oferta fără a solicita clarificări cu privire la prevederile documentației de atribuire cu toate că avea și un formular în acest sens în cuprinsul documentației de atribuire. Or, potrivit art. 20 alin. 1 lit. c din HG nr. 395/2016, „Documentația de atribuire este alcătuită din următoarele: c) proiectul de contract conținând clauzele contractuale obligatorii”.

Menționează că în acest stadiu procesual, printr-un eventual răspuns la o solicitare de clarificări, ... SRL și-ar completa propunerea tehnică depusă inițial prin prezentarea unei alte oferte în această etapă, aspect interzis în mod explicit de legislația în vigoare. Mai mult decât atât, apreciază că această completare nu ar fi o abatere tehnică minoră în sensul legii. Totodată, ar deveni incidente prevederile art. 209 alin. 2 din Legea nr. 98/2016. În opinia sa, acceptarea unor noi mențiuni prezentate de SRL într-un eventual răspuns la clarificări l-ar avantaja pe acesta în raport cu subscrisa care a depus fișa de produs în oferta inițială în mod complet și total, transformându-se oferta SRL din neconformă în conformă. În opinia sa, condițiile de participare erau clare: „Fișe tehnice/cataloge/broșuri/ specificații originale ale producătorului prin care se susține descrierea și documentarea tehnică a specificațiilor declarate pentru produsele oferite” & „Specificațiile tehnice solicitat de achizitor se vor comenta piesă cu piesă, marcând fiecare detaliu constructiv - indicând exact poziția și pagina în prospectele/fișele/catalogele/manualul de la producător, atașate la propunerea tehnică” & „Notă: Orice specificație tehnică ce nu poate fi demonstrată, nu va fi luată în considerare și se va considera că produsul oferit nu îndeplinește cerința solicitată”.

Concluzionează cu opinia că permiterea ofertantului SRL de a propune un produs inferior care nu îndeplinește condițiile caietului de sarcini (placă video cu 3 porturi DisplayPort și nu cu 4 porturi DisplayPort), cu un preț evident mai avantajos decât produsul solicitat, a determinat în mod evident un avantaj nejustificat acestui ofertant în detrimentul său care a oferit un produs conform. Susține că în aceeași măsură, autoritatea nu poate, în etapa de evaluare a ofertelor, să aplice o interpretare proprie a clauzelor

contractuale din propria documentație de atribuire (vezi draft contract, capitolul 4 - Obligațiile principale ale furnizorului - 4.2 Furnizorul are obligația de a livra produsul la destinația finală indicată de achizitor în conformitate cu comanda lansată de achizitor, punerea în funcțiune a echipamentelor se va realiza în cel mult 30 zile de la data lansării comenzii de către achizitor).

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 53133/21.08.2024, contestatorul transmite, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210472985/1 din 13.08.2024, tranzacția nr. 1486931610/307229518, în cuantum de 622,94 lei, eliberată de CEC Bank Sucursala Liviu Rebreanu.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei,
CONSILIUL constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „Echipamente IT pentru laboratorul de anatomie patologică” - cod CPV 30213100-6, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare SCN1148392/13.06.2024, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 161.870,75 lei fără TVA. Criteriul de atribuire al contractului este „Prețul cel mai scăzut”.

Având în vedere declarația de confidențialitate aflată în propunerea tehnică a SRL coroborat cu solicitările contestatorului SRL și ținând cont de prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, forma în vigoare la data depunerii contestației, care dispun, în mod expres și imperativ, faptul că: „La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”, Consiliul a solicitat SRL, prin adresa nr. 57427/2815/C1/10.09.2024, să comunice temeiul juridic al încadrării anumitor înscrisuri menționate ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare, cu demonstrarea prejudiciului în situația dezvăluirii acestora, prin orice mijloace de probă.

La această solicitare, ofertantul în cauză a răspuns, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 58211/13.09.2024, solicitând respingerea accesului la propunerile sale tehnice și financiare.

Invocă în susținere, încălcarea unor drepturi ce țin de natura proprietății intelectuale și încălcarea principiilor de liberă concurență în

negocierea/obținerea/redarea unor prețuri convenabile, iar propunerea tehnică prezintă metodologia proprie de lucru și modul de abordare a furnizării serviciilor solicitate.

La acest răspuns generalist, ofertantul în cauză nu a administrat niciun mijloc de probă prin care să demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate ca atare și nici prejudiciul care va fi suferit urmare a dezvoltării acestora.

Analizând răspunsul SRL, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorului care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar, cu excepția informațiilor cu caracter personal.

Procedând la analiza contestației, se reține că, ... SRL (ofertant clasat pe locul II) critică modul de evaluare a ofertei desemnate câștigătoare, aparținând SRL apreciind că oferta acestuia în cadrul lotului 1, având ca obiect: „3x Stație de lucru medical” trebuia respinsă, ca neconformă, deoarece, nu ar fi respectat cerința expresă a documentației de atribuire referitoare prezentarea de fișe tehnice/broșuri/cataloge de la producător echipamentelor oferate, din care să rezulte conformitatea produselor cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini, motiv pentru care, Consiliul va analiza aceste critici prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire, cât și legislația specifică în materie.

Astfel, potrivit Fișei de date, pct. III.1.3.a) – „Capacitatea tehnică și/sau profesională” autoritatea contractantă a impus ofertanților prezentarea în cadrul ofertei de : *„Fișe tehnice / cataloage / broșuri / specificații originale ale producătorului prin care se susține descrierea și documentarea tehnica a specificațiilor declarate pentru produsele oferate”,*

iar

la pag. 3 din Caietul de sarcini, autoritatea contractantă a menționat:

„Lot 1. STATIE DE LUCRU MEDICAL :

Desktop PC; Stație business ; OS:Win11 Pro + Office 2019; Mouse + Tastatura ;Intel®i9 gen min 13; 6 x USB; Rețea 1GB; Wireless: NU; RAM 32GB; SSD 500GB; DVDW;

*VIDEO : Dedicata 8 GB; Rez min 6MP(3840 x 2160); **4 x DisplayPort** ; Tip carcasa: Tower ;*

Notă : „Specificațiile tehnice solicitate de achizitor se vor comenta piesă cu piesă, marcând fiecare detaliu construcție – indicând exact poziția și pagina în prospectele / fișele / cataloagele / manualul de la producător, atașate la propunerea tehnică”,

și

pag. 8, se stipulează:

„Fiecare caracteristică tehnică va fi demonstrată prin marcarea zonei relevante în fisele tehnice depuse, unde se face referire la respectarea acelei cerințe de către produsul oferat, astfel încât să se identifice corespondența totală și completă a caracteristicilor solicitate cu cele oferate (caracteristicile materialelor, ale feroneriei, a accesoriilor, etc)

Nota: Orice specificație tehnică ce nu poate fi astfel demonstrată, nu va fi luată în considerare și se va considera ca produsul oferat nu îndeplinește cerința solicitată”.

Din cerințele documentației de atribuire mai sus redată, rezultă, în mod clar, că operatorii economici trebuiau să întreprindă anumite demersuri și să depună anumite documente/înscrisuri emise de producător (instrucțiuni/manual de utilizare așa cum sunt ele atașate produselor ce sunt oferate, broșuri/cataloge originale) care să probeze/demonstreze asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/specificațiilor tehnice din caietul de sarcini, printre care se regăsește și: **4 x DisplayPort**, nerespectarea acestora atrăgând respingerea ofertei, ca neconformă, nefiind permisă completarea ulterioară a ofertei tehnice.

Or, din analiza propunerii tehnice, se constată că, deși SRL a oferat produsul „Dell Precision 3680 Tower” și a menționat în ofertă „placă video dedicată 8GB rezoluție 3840x2160 4 porturi DisplayPort”, însă din cuprinsul fișei tehnice a producătorului depusă, rezultă următoarele date: „(2) DisplayPort 1.4a HBR2 ports” și „HDMI 2.0/ DisplayPort 1.4/ VGA/ USB Type-C with DisplayPort Alt Mode (optional)”, rezultă astfel că dispune de **2 porturi standard + 1 opțional (pag. 17 din fișierul „Spit. Sf. Gheorghe - Oferta Tehnica.pdf” transmis de autoritatea contractantă pe CD/DVD la dosarul cauzei), și nu 4 porturi, astfel cum a fost solicitat de autoritate prin caietul de sarcini.**

Din analiza imaginilor aflate la pagina anterior menționată rezultă că cei 2 conectori sunt în poziție verticală, paralel cu latura lungă a carcasei, pe care se montează, în mod uzual, placa de bază a PC-ului, aspect din care rezultă că cei 2 conectori sunt aferenți plăcii video integrată pe placa de bază, nu unei plăci video dedicate, astfel cum a solicitat autoritatea contractantă.

Totodată, se reține că, la pag. 22 din propunerea tehnică a ofertantului SRL, în fișierul anterior menționat, se regăsește o pagină din fișa tehnică a produsului oferat de către acesta, în care sunt enumerate 15 tipuri de card-uri video, dintre care 2 sunt fabricate de Intel, 8 sunt fabricate de NVidia și 5 sunt fabricate de AMD.

Având în vedere mențiunile de la pag. 22, potrivit cărora card-ul video Intel 730 este pentru procesor I3-1400, iar, card-ul video Intel 770 este pentru celelalte procesoare suportate, coroborat cu mențiunea de la pag. 4, potrivit căreia PC-ul oferat este configurat cu procesor Intel I9,

rezultă că cele 2 porturi/conectori video vizibili pe spatele carcasei din poza de la pag. 17 sunt aferenți unui procesor grafic Intel 770 integrat pe placa de bază (prin urmare nu unui procesor dedicat astfel cum a solicitat autoritatea contractantă prin caietul de sarcini).

Rezultă că cerința privind placa video dedicată ar putea fi, eventual, îndeplinită prin instalarea opțională a uneia din celelalte 13 variante de plăci video de la pag. 22, respectiv, a unei plăci video NVidia sau AMD, însă, ... SRL nu a menționat, în matricea de conformitate, aflată la pag. 4 din fișierul cu propunerea tehnică, ce placă video intenționează să ofere împreună cu cele 3 PC-uri, limitându-se la simpla copiere prin metoda copy/paste a specificațiilor tehnice din caietul de sarcini.

Mai mult, Consiliul reține că această placă video separată este un produs distinct de PC-ul Dell ofertat de SRL, pentru care trebuia depusă, conform cerințelor fișei de date, o fișă tehnică din care să rezulte toate caracteristicile solicitate, inclusiv, numărul de conectori display-port.

Rezumând considerațiile anterioare, Consiliul reține că, potrivit fișei tehnice, PC-ul ofertat de SRL dispune, în mod implicit, de 2 porturi video conectate la o placă video integrată și, doar opțional, de posibilitatea instalării unei plăci video dedicată, pentru care trebuia indicat cert tipul/codul și fabricantul și trebuia prezentată fișa tehnică din care să rezulte caracteristicile (inclusiv numărul de conectori).

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 Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 și dovedită de ofertanți prin documentele înaintate autorității, ceea ce nu s-a întâmplat în prezenta procedură.

Astfel cum a precizat, în mod explicit, autoritatea contractantă, caracteristicile tehnice vor fi susținute/demonstrate prin fișe tehnice/orice alte documente relevante în acest sens emise de producător, scopul fiind ca membrii comisiei de evaluare să verifice efectiv dacă produsele ofertate au, în realitate, caracteristicile menționate de către ofertant în tabelul de conformitate. Față de cele de mai sus, Consiliul reține că, în etapa de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă nu și-a respectat, în fapt, propria documentație de atribuire, alegând să verifice, în mod parțial și superficial, cerințele impuse pentru „*STATIE DE LUCRU MEDICAL*” și să desemneze drept conformă/admisibilă și ulterior câștigătoare oferta SRL, în condițiile în care potrivit fișei tehnice prezentate nu este îndeplinită cerința solicitată în cadrul caietului de sarcini, respectiv să dispună de 4 x DisplayPort.

În soluționarea contestației, Consiliul reține că, potrivit prevederilor art. 123 din HG nr. 395/2016, operatorii economici au obligația de a elabora oferta [art. 3 lit. hh) din Legea nr. 98/2016, prevede că propunerea tehnică a ofertantului este parte a ofertei și se elaborează pe baza cerințelor din caietul de sarcini. Propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă autorității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini] în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării unor produse care să îndeplinească anumite caracteristici și specificații tehnice au fost stabilite de autoritatea contractantă, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul acesteia, relevante în acest caz, fiind dispozițiile art. 2 alin. (5) din HG nr. 395/2016, iar riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul documentației de atribuire nu au fost impuse participanților anumite cerințe tehnice, aparține autorității contractante.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu, 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 de achiziție publică 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; orice altă interpretare excedează propriilor reguli stabilite de autoritatea contractantă și încalcă principiile transparenței și tratamentului egal statuate de art. 2 alin. (2) lit. d) și b) din Legea nr. 98/2016.

Rolul comisiei de evaluare este, potrivit dispozițiilor art. 127 lit. f) din HG nr. 395/2016, de a verifica propunerile tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini. În cazul în care, prevederile documentației de atribuire erau considerate ca fiind contradictorii/erone/ambiguu formulate sau abuzive, acesta avea dreptul de a contesta respectivele înscrisuri, potrivit prevederilor legale, în caz contrar ele fiind pe deplin aplicabile și obligatorii.

Prin urmare, în speța dedusă judecății, autoritatea contractantă nu poate permite eventuala completare a propunerii tehnice în urma unor clarificări ulterioare, deoarece, prin însușirea documentației de atribuire și depunerea ofertei, se prezumă că ofertantul era perfect informat și conștient, atât de obligativitatea specificațiilor tehnice impuse, cât și de sancțiunea nerespectării acestei cerințe, respectiv, respingerea ofertei,

ca neconformă, 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 hotărâre), el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei, potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans”*.

În aceste condiții, comisia de evaluare nu are dreptul să solicite sau să accepte, din partea acestui ofertant, modificarea fișei tehnice a produsului sau înlocuirea produsului pe care îl ofertează, având în vedere că, un astfel de demers, ar constitui un avantaj evident în favoarea acestuia prin încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care interzic determinarea apariției unui avantaj ca urmare a solicitării unor clarificări, în speță, transformarea unei oferte neconforme, într-una conformă.

Prin urmare, în acord atât cu dispozițiile legale amintite, cât și cu cele ale documentației de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să analizeze conformitatea tuturor ofertelor prezentate, cu respectarea principiului tratamentului egal, consacrat de prevederile art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, raportat la toți operatorii economici participanți la procedura în cauză.

În cauza **C-523/16, CJUE** s-a pronunțat astfel:

„Astfel, Curtea a statuat printre altele că o solicitare de clarificare nu poate suplini lipsa unui înscris sau a unei informații a căror comunicare era impusă de documentele achiziției, autoritatea contractantă fiind obligată să respecte cu strictețe criteriile stabilite chiar de ea (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 octombrie 2013,

Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, precum și Hotărârea

din 11 mai 2017, Archus și Gama, C- 131/16, EU:C:2017:358, punctul 33)”.

Este adevărat că procedura de achiziție publică este reglementată de norma din domeniul dreptului public care se desfășoară sub autoritatea principiului priorității interesului public, însă, în etapa de

evaluare, autoritatea contractantă nu poate să respecte doar acest principiu și să încalce celelalte principii, expres reglementate de prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în special, a principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței.

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)”.

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 le- a stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie

2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din

6 noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345,

punctele 42 și 43)” iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că

„astfel cum s- a amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea

contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea

însăși le- a stabilit” și a precizat că „această considerație este cu atât

mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură”.

Orice decizie a comisiei de evaluare privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare legală și temeinică, sub toate aspectele acesteia, având certitudinea că propunerile tehnice ofertate de operatorii economici sunt sustenabile, țin cont de toate prevederile legale în vigoare și cerințele documentației de atribuire, astfel încât, rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceștia, prin simpla prezumție că, urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în cerințele impuse în caietul de sarcini.

Conform prevederilor art. 124 alin. (1) din HG nr. 395/2016: *„Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă și asumată de ofertant”.*

În cauza **C-42/13, CJUE** a reținut că:

„42 Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40).

43. Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament și din obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18.

44. Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză”.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu avea dreptul să accepte, drept conformă, oferta aparținând SRL, în cadrul lotului 1, având în vedere că acceptarea unei astfel de propuneri tehnice, a determinat apariția unui avantaj evident în favoarea acestuia, avantaj constând în transformarea ofertei, dintr-o ofertă neconformă (art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016), într-o ofertă conformă și, ulterior, câștigătoare.

Raportat la cele evocate și ținând seama de atribuțiile comisiei de evaluare prevăzute la art. 65 alin. (2) coroborat cu art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare, așa cum a fost efectuată de autoritatea contractantă în etapa de evaluare a ofertelor, nu respectă regulile și principiile care guvernează legislația specifică în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei SRL sunt întemeiate, contestația urmând a fi admisă.

Pe cale de consecință, Consiliul nu mai analizează celelalte critici din contestație, câtă vreme, indiferent de natura întemeiată/sau nu a acestora, nu poate fi înlăturat caracterul neconform al ofertei SRL, rezultatul fiind același.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, va anula raportul procedurii de atribuire, în partea care privește oferta depusă de SRL în cadrul lotului 1 și actele subsecvente și va obliga, la reevaluarea ofertei SRL pentru lotul 1, cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestația formulată de SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, anulează raportul procedurii de atribuire, în partea care privește oferta depusă de SRL în cadrul lotului 1 și actele subsecvente și obligă, la reevaluarea ofertei SRL, pentru lotul 1, cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

PREȘEDINTE

Consilier de soluționare

Redactat practicaua deciziei

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 19 (nouăsprezece) pagini.