



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

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. 2355/C1/2577

Data: 18.12.2020

Prin contestația nr. 1253/18.11.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 51056/19.11.2020, formulată de SC SRL, cu sediul în, județul, înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr., având cod unic de înregistrare, reprezentată convențional prin avocat, împotriva rezultatului procedurii de atribuire pentru loturile 16 și 18, emis de către, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului cadru având ca obiect: „Acord-cadru furnizare active fixe de resortul hrănirii”, cod CPV: 39314000-6, s-a solicitat:

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

În fapt, contestatorul precizează că ulterior depunerii ofertei, prin adresa nr. A 8932/20.10.2020, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că întrucât nu a putut identifica pe site-urile producătorilor produsele oferite pentru loturile 1, 5, 11, 13, 16, 17, 18, este necesară „retransmiterea fișelor tehnice ale produselor, ștampilate de producător”, până la data de 23.10.2020; în termenul acordat au fost transmise fișe ștampilate de producători pentru loturile: 1, 5, 11, 13, 16 și 18.

De asemenea, precizează că:

- pentru loturile 11, 16 și 18, fișele au avut același format, cu antetul, fiind ștampilate de producătorii români;
- pentru loturile 1, 5, 13, fișele emise de producătorii externi au fost ștampilate de aceștia;
- pentru lotul 17 nu s-a transmis fișa tehnică solicitată.

Totodată, subliniază în mod expres că, oferta pentru loturile 16 și 18 corespunde în mod integral cerințelor caietului de sarcini, aspect ce poate fi verificat prin analizarea ofertei. Mai mult, caracteristicile ofertate din fișa tehnică au fost confirmate prin ștampilarea acestor fișe de către furnizor, respectiv producătorul român SC SRL.

Contestatorul menționează că în data de 28.10.2020 autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări pentru loturile 15, 16 și 18, respectiv: „(...) să transmițeți fișa tehnică pentru produsul ofertat, emisă de producător, semnată și ștampilată de acesta”. În acest sens, arată că, pentru loturile 16 și 18, în termenul acordat, a retransmis fișele, așa cum a fost transmisă fișa și pentru lotul 11 (acceptată de către comisia de evaluare, ca fiind conformă). Menționează că nu a transmis fișa tehnică pentru lotul 15.

În continuare, contestatorul arată că în data de 03.11.2020, a primit din partea autorității contractante, invitația de a participa la licitația electronică (pentru loturile: 1, 2, 3, 4, 5, 6, 11, 13, 17).

Contestatorul arată că din documentele aflate la dosarul achiziției publice, se pot constata următoarele aspecte:

- fișele pentru loturile 16 și 18 (de la producătorul român SC SRL), la fel ca și fișa tehnică pentru lotul 11 (de la producătorul român SC SRL) au avut aceeași formă și antetul SC SRL;
- autoritatea contractantă a considerat în mod netemeinic și nelegal că fișele pentru loturile 16 și 18 nu au fost transmise în mod conform solicitării, declarând oferta (pentru aceste loturi) inacceptabilă, în condițiile în care, fișa tehnică pentru lotul 11 a avut același format ca și cele pentru loturile 16 și 18;
- în raportul procedurii, la fila 7, se face referire la adresa nr. A 9217 care ar fi fost emisă în data de 30.10.2020 cu termen răspuns până în data de 29.10.2020, iar în comunicarea rezultatului procedurii, la fila 2 se face referire la adresa nr. A 9217 emisă în data de 29.10.2020, însă, în data de 29.10.2020, în SICAP, nu apare nici o solicitare de clarificări;
- autoritatea contractantă a aplicat un tratament arbitrar, nelegal și netemeinic cu privire la accesul în faza finală de licitație electronică.

În final, contestatorul solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la declararea ofertei ca fiind conformă și acceptarea ofertei pentru loturile 16 și 18; reluarea procedurii de licitație electronică pentru loturile 16 și 18.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 52038/25.11.2020 contestatorul depune în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206666656/1, tranzacția nr. 1031390204/1809785739 din data de 23.11.2020, emisă de CEC Bank – Sucursala, în valoare de 14.813,64 lei.

Ulterior, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 53216/03.12.2020, contestatorul depune, în original, în completare, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206677081/1, tranzacția nr.

1032710563/1811308563 din data de 27.11.2020, emisă de CEC Bank – Sucursala, în valoare de 1.551,36 lei.

Prin adresa nr. A 9918/25.11.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 53102/03.12.2020, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, în copie, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză.

Autoritatea contractantă precizează că în conformitate cu Instrucțiunile pentru ofertanți, parte a documentației de atribuire, a solicitat structurarea propunerii tehnice astfel: formular de propunere tehnică (Formular nr. 1); Documente tehnice care nu conțin informații legate de prețuri.

Cu privire la loturile contestate, respectiv 16 și 18 precizează următoarele:

- la data depunerii ofertelor, SC SRL a încărcat doar formularul de propunere tehnică nu și documentele tehnice ale produselor oferate. În cadrul propunerii tehnice, acesta a menționat modelul și producătorul produselor oferate;
- prin adresa nr. A 8441 din 07.10.2020 s-au solicitat documentele tehnice ale produselor oferate, precum și marca și modelul acestora;
- SC SRL a încărcat răspunsul, în cadrul secțiunii dedicate a platformei SEAP, înregistrat de autoritatea contractantă sub nr. A1-8529 din 08.10.2020;
- comisia de evaluare a ofertelor a verificat informațiile transmise de către ofertantul SC SRL și a constatat că pentru toate loturile oferate acesta a transmis documente tehnice redactate de către SC SRL, și nu de către producătorii echipamentelor;
- pentru a nu limita concurența, ofertantului SRL i s-a transmis în data de 20.10.2020, o nouă solicitare de clarificări cu nr. A1-8932, solicitându-i-se transmiterea fișelor tehnice asumate (ștampilate) de producătorii echipamentelor în cauză;
- în data de 26.10.2020 acesta a comunicat, în termenul solicitat, în cadrul secțiunii dedicate platformei SEAP, răspunsul său, înregistrat de autoritatea contractantă sub nr. A₁ 9056 din 26.10.2020, prin care a transmis fișe tehnice-emise de producători, asumate de către aceștia, mai puțin pentru loturile: 11, 15 (pentru lotul 15 nu a fost transmis niciun răspuns), 16 și 18;
- pentru loturile 11, 16 și 18 ofertantul nu a transmis fișele tehnice solicitate, ci a transmis aceleași documente tehnice transmise și anterior, având, aplicate de data acesta, ștampilele SC SRL și SRL;
- comisia de evaluare a procedat la verificarea pe paginile de internet ale producătorilor a tuturor modelelor precizate de toți ofertanții; pentru lotul 11 ofertat de SC SRL, comisia de evaluare a identificat codul de produs precizat de către acesta și a verificat caracteristicile, declarând oferta conformă;
- pentru loturile 16 și 18, comisia de evaluare nu a identificat codurile de produs precizate nici măcar pe site-ul / pagina de internet a

SC SRL, motiv pentru care s-a decis solicitarea unei noi clarificări privind fișa tehnică de produs emisă de producătorul echipamentului.

Autoritatea contractantă precizează că, în data de 28.10.2020, prin intermediul SEAP, a solicitat transmiterea fișelor tehnice pentru loturile 15, 16 și 18; arată că solicitările transmise au fost înregistrate sub nr. A1 9217 prin imprimarea din SEAP a întrebărilor adresate SC SRL.

Față de cele mai sus menționate, autoritatea contractantă precizează că, dintr-o eroare materială, în raportul procedurii, în mod eronat s-a menționat data aferentă numărului de înregistrare al solicitărilor A1 9217. din 30.10.2020 față de varianta corectă A1 9217 din 29.10.2020. Astfel, arată că, președintele comisiei de evaluare a contactat telefonic reprezentantul SC SRL indicat în DUAE, căruia i-a explicat cerințele comisiei de evaluare, pentru a elimina posibilele neclarități

Ulterior, în data de 29.10.2020, prin adresa nr. A1 9218 ofertantul a răspuns solicitării de clarificări, transmițând aceleași documente care au fost prezentate și anterior, emise de SC SRL ștampilate de producători, și nu fișele tehnice solicitate de comisia de evaluare; pentru lotul 15 nu a răspuns.

Autoritatea contractantă subliniază că a întreprins demersuri pentru a verifica produsele oferite prin intermediul internetului, în scopul de a identifica producătorul și datele tehnice; însă produsele oferite pentru loturile 16 și 18 nu au fost identificate pe nici un site dedicat/specializat, nici măcar pe site-ul ofertantului SC SRL, așa cum s-a procedat cu lotul 11.

De asemenea, arată că producătorul indicat de către ofertant, respectiv SC SRL nu are în obiectul principal sau secundar de activitate producția, ci doar comercializarea, nefiind astfel, producătorul; mai mult s-a constatat că sediul social al SC SRL se află la aceeași adresă cu a ofertantului SC SRL.

Raportat la aspectele mai sus precizate, autoritatea contractantă a decis respingerea ofertei SC SRL ca în inacceptabilă, pentru loturile 15, 16 și 18, în baza în baza dispozițiilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

În final, solicită Consiliului, respingerea ca nefondată a contestației formulată de SC SRL.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat, procedura licitație deschisă cu faza finală de licitație electronică, în vederea încheierii acordului cadru având ca obiect: „Acord-cadru furnizare active fixe de resortul hrănirii”, cod CPV: 39314000-6, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr./01.09.2020, conform căruia valoarea estimată a contractului este de 4.776.287 lei, fără TVA. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

Procedând la analiza pe fond a cauzei, Consiliul reține că SC SRL este nemulțumit de respingerea ofertei sale ca inacceptabilă în cadrul lotului 16 (linie autoservire cu drum) și 18 (dulap inox vertical cu uși glisante pentru păstrat vesela) conform adresei comunicare rezultat nr. 9640/13.11.2020, deoarece nu a transmis documentele / fișele tehnice ale produselor ofertate iar clarificările/completările transmise la solicitarea de clarificări nu au fost concludente, motiv pentru care, Consiliul va analiza în cele ce urmează aspectele menționate de autoritatea contractantă prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire cât și legislația specifică aplicabilă.

Astfel, potrivit pct. IV.4.1 din Fișa de date, la „Modul de prezentare a propunerii tehnice” autoritatea contractantă a impus ca cerință tehnică următoarele condiții:

„Propunerea tehnică se va prezenta la rubrica special prevăzută în SICAP în acest sens, respectiv „Documente de calificare și propunere tehnică” și va include:

1. Formularul de Propunere tehnică (conform modelului-formular nr. 1 și care se regăsește în fișierul Modele formulare, document ce face parte din prezenta documentație de atribuire, incluzând toate informațiile solicitate;

2. Documentele tehnice care nu conțin informații legate de prețuri.

Ofertanții vor întocmi propunerea tehnică într-o manieră organizată, astfel încât aceasta să asigure posibilitatea verificării în mod facil a corespondenței cu cerințele/specificațiile prevăzute în cadrul prezentei secțiuni, respectiv cu cele prevăzute în cadrul Caietului de sarcini, care fac parte integrantă din documentația de atribuire.

Propunerea tehnică va fi elaborată astfel încât să rezulte îndeplinirea în totalitate a cerințelor stabilite prin Caietul de sarcini și a specificației tehnice. Informațiile din propunerea tehnică **trebuie să permită identificarea cu ușurință a corespondenței între oferta prezentată și specificațiile tehnice minime din caietul de sarcini și anexele acestuia.** În acest sens, pentru a demonstra corespondența dintre oferta prezentată în propunerea tehnică și prevederile caietului de sarcini și anexele acestuia, ofertantul va face un comentariu punct cu punct, amănunțit, a prevederilor din caietul de sarcini și anexele acestuia și va preciza orice alte elemente suplimentare pe care le consideră necesare. Propunerea tehnică va fi depusă prin mijloace electronice în SICAP, semnată cu semnătura electronică extinsă bazată pe un certificat, conform Legii nr. 455/2001 privind semnătura electronică.

Cu excepția eventualelor constrângeri de natură tehnică și/sau legală, **în cazul în care vor exista limitări, condiționări sau restricții impuse de ofertant în raport cu cerințele caietului de sarcini, oferta va fi declarată ca fiind neconformă.** Cerințele din caietul de sarcini și anexele acestuia 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.

Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini și anexele acestuia ori prevederile legislației în vigoare, **inclusiv în cazul lipsei unui document aferent propunerii financiare/tehnice** și/sau completarea greșită a unui document ori neprezentarea acestuia conținând cel puțin informațiile solicitate, poate conduce la declararea ofertei **ca fiind neconformă**. Nu se admite copierea în tot sau în parte a caietului de sarcini și anexelor acestuia în cadrul propunerii tehnice, ofertanții având obligația de a proba conformitatea ofertei cu cerințele acestora prin prezentarea propriei abordări/metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, prin raportare la conținutul propunerii tehnice mai sus menționat.

Achizitorul își rezervă **dreptul de a analiza și verifica conformitatea** valorilor / propunerilor / activităților ofertate / propuse de operatorii economici în cadrul factorilor de evaluare ai ofertelor **din punctul de vedere al îndeplinirii cerințelor solicitate prin caietul de sarcini și anexelor acestuia, cu scopul protejării acesteia împotriva ofertelor ce conțin valori/propuneri/activități care intră în contradicție cu specificațiile tehnice stabilite și/sau care nu pot fi fundamentate**. Ofertele **care nu pot fi fundamentate din punct de vedere tehnic**, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă, de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini, **vor fi respinse ca neconforme**.

Din interpretarea cerințelor documentației de atribuire mai sus iterate, rezultă că ofertanții aveau obligația să atașeze propunerii tehnice documentele tehnice / fișele tehnice a produselor aferente loturilor ofertate. Astfel, documentația tehnică a unui produs cunoscută sub numele de fișa tehnică a produsului, este un document care atestă specificațiile produsului întocmit de producătorul/fabricantul acestuia în vederea informării beneficiarului asupra produsului care conține informații privind: denumirea, tipul, codul produsului, modelul, numele și prenumele producătorului / fabricantului, data omologării, caracteristicile tehnice și seria produsului, domeniul de utilizare, condiții de utilizare / livrare, descrierea, dimensiuni și cote de gabarit etc.

Scopul solicitării de către autoritatea contractantă a fișelor tehnice aferente produselor ofertate este de a se demonstra / proba de către ofertanți corespondența dintre oferta prezentată în propunerea tehnică și prevederile caietului de sarcini, astfel încât procedura să nu fie viciată prin ofertarea unor produse necorespunzătoare cu cerințele și specificațiile tehnice impuse în caietul de sarcini.

Cu privire la loturile 16 și 18, Consiliul reține că SC SRL a depus/încărcat în SICAP la data depunerii ofertelor doar Formularul de propunere tehnică, în care sunt indicate modelul și producătorul

produsului (lot. 16 - Model: F219 linie autoservire 5280, producător: și lot. 18 Model HSSTC1026S.13SP, producător Inoxstar Factory) nu și documentele tehnice ale produselor oferite, astfel cum s-a solicitat în mod expres în Fișa de date a achiziției, motiv pentru care, autoritatea contractantă a procedat la solicitarea de clarificări prin adresa nr. A1-8441/07.10.2020 (pag. 130 din dosarul achiziției), solicitând contestatorului: „transmiterea fișelor tehnice pentru echipamentele oferite precum și marca și modelul acestor echipamente”.

În urma acestei solicitări se reține că, au transmise 2 documente aferente produselor oferite intitulate „*Specificații tehnice*” (pag. 131-132 din dosarul achiziției), fiind însă emise / redactate și ștampilate de contestator și nu de producătorul echipamentelor; mai mult din cadrul documentelor transmise de contestator rezultă că**nu** este producătorul echipamentelor oferite, astfel cum s-a menționat inițial în propunerea tehnică, ci „Furnizor” .

Ulterior, autoritatea contractantă a revenit cu o nouă solicitare prin adresa nr. A1-8932/20.10.2020 în urma căreia contestatorul transmite aceleași documente menționate mai sus, înregistrate sub nr. A1-9056/26.10.2020, având aplicate de această dată ștampila furnizorului SC SRL.

Autoritatea contractantă revine pentru a 3-a oară prin adresa nr. A1-9217/29.10.2020 cu o nouă solicitare în sensul: „*transmiterii fișelor tehnice pentru produsele oferite **emise de producător**, semnate și ștampilate de acesta*”, la care contestatorul nu se conformează deoarece retransmite aceleași documente înregistrate sub nr. A1-9218/29.10.2020 (pag. 137-138 din dosarul achiziției).

Mai mult, Consiliul reține că, dând dovadă de perseverență și atitudine proactivă autoritatea contractantă a efectuat demersuri prin intermediul internetului în sensul identificării producătorului și a datelor tehnice ale produselor oferite, acestea nefiind însă identificate pe nici un site dedicat/specializat, nici măcar pe site-ul ofertantului SC SRL. Prin depunerea ofertei, SC SRL și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și obligația de a atașa la ofertă fișele tehnice aferente fiecărui produs emise de producător iar riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic el 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 Hotărârea Guvernului 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). Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei tehnice trebuie să țină cont de toate cerințele exprese ale documentației de atribuire, astfel încât nu pot propune furnizarea unor produse care nu respectă întocmai cerințele impuse atât

în cadrul documentației de atribuire cât și legislația specifică, doar în baza unei simple decizii comerciale în încercarea de fi declarată ca și câștigătoare a ofertei sale prin vicierea rezultatului.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării unor produse care să îndeplinească anumite cerințe minime obligatorii și de calitate, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante; rezultă fără putință de tăgadă faptul că autoritatea contractantă dorește achiziționarea unor produse / echipamente care să îndeplinească anumite cerințe tehnice și de calitate a căror certificare să poată fi confirmată prin documentele tehnice emise de producătorul acestora.

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. 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 (fișa de date și caietul de sarcini) nu au fost impuse participanților anumite cerințe tehnice, aparține autorității contractante.

Modul de elaborare a propunerii tehnice nu a fost contestat de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv caietul de sarcini) devine obligatorie atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Tocmai acesta era rolul clarificărilor repetate solicitate de autoritatea contractantă, respectiv de a clarifica neconformitățile constatate cu privire la propunerea tehnică în raport cu cerințele documentației de atribuire, la care contestatorul avea obligația de a se conforma și să le trateze cu maximă competență și diligență în sensul transmiterii explicațiilor/ indicării documentelor de conformitate cu cerințele documentației de atribuire.

Or, din documentele transmise de contestator rezultă fără echivoc că acesta nu a înțeles pe deplin cerința documentației de atribuire acesta din urmă făcând o confuzie între elementele tehnice din propunerea tehnică și documentele / fișele tehnice ale produselor ofertate.

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)“.

Din analiza ofertei contestatorului și a clarificărilor ulterioare transmise de acesta comisiei de evaluare, Consiliul reține că, deși în etapa de evaluare a propunerilor tehnice autoritatea contractantă a oferit contestatorului un avantaj evident, contrar prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, prin solicitarea de completare a ofertei cu fișele tehnice care lipseau din aceasta (înscrieri care potrivit fișei de date trebuiau să se regăsească în oferta sa sub sancțiunea respingerii ofertei ca neconformă), aceasta nu a profitat de oportunitatea creată și nu a transmis comisiei de evaluare documente tehnice care să confirme caracteristicile produselor menționate în formularul de ofertă cum ar fi pagini de catalog, pliante, broșuri emise de către producătorul echipamentului limitându-se la transmiterea de înscrieri elaborate tot de către el (respectiv tot de către societatea contestatoare ca și formularul de propunere tehnică).

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".*

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 principiul nediscriminării, tratamentului egal și transparenței. 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.

Mai mult, contestatorul a ales, prin propria manifestare de voință să răspundă în termen la aceste solicitări de clarificări, ceea ce implică o acceptare a lor și oferind astfel posibilitatea autorității contractante de a verifica concludența răspunsurilor. Prin urmare, în acord atât cu dispozițiile legale amintite, cât și cu cele ale documentației de atribuire, autoritatea contractantă avea obligația 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 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)”.

La considerentul 28 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-131/16**,

CJUE s-a pronunțat astfel: *„a permite autorității contractante să solicite unui candidat a cărui ofertă o apreciază a fi imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini clarificări în această privință ar implica riscul de a se considera că această autoritate contractantă, în cazul în care oferta candidatului respectiv ar fi în final reținută, a negociat în mod confidențial această ofertă, în detrimentul celorlalți candidați și cu încălcarea principiului egalității de tratament (Hotărârea*

din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C- 599/10,

EU:C:2012:191, punctul 37)”.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii prin ofertarea unor produse care nu respectă strict specificațiile tehnice sau nu dețin autorizarea de punere pe piață, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele ținând seama de toate elementele avute în vedere la elaborarea documentației de atribuire pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea ofertelor propuse în acest sens. Prin urmare, în acord atât cu dispozițiile legale amintite, cât și cu cele ale documentației de atribuire, Consiliul reține că autoritatea contractantă a analizat conformitatea ofertei prezentate, cu respectarea documentației de atribuire și a 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.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul reține că autoritatea contractantă a constatat în mod corect față de oferta contestatorului incidența prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, potrivit căroră: *„În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/ completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”* deoarece acesta nu a transmis comisiei de evaluare fișele tehnice ale produselor ofertate ci documente emise de contestator și ștampilate de furnizor, iar produsele respective nu puteau fi identificate în vederea demonstrării conformității cu cerințele caietului de sarcini.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile documentației de atribuire, elaborare a solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor și de stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum 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), i) și j) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut, în cazul ofertei contestatorului, cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile acestuia privind nelegalitatea evaluării proprii sale oferte sunt nefondate, urmând să fie respinse.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de către SC
SRL în contradictoriu cu

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

.....