

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Prin contestația nr. 8818/19.08.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .., depusă de ... SA, cu sediul în .., înregistrată în Registrul Comerțului sub nr. ..., având .., reprezentată legal prin Director General .., privind procedura de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect .. – lotul 1, cod CPV 16120000-2 Grape, grape cu cuțite, cultivatoare, mașini de plivit sau prășitoare (Rev.2), de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat:

- anularea raportului procedurii pentru lotul 1 înregistrat sub nr. .. și a comunicării nr. 11046/13.08.2024 și, pe cale de consecință, declararea ofertei depusă de ... SA ca fiind câștigătoare;
- constatarea inadmisibilității ofertei depusă de ofertantul declarat câștigător ...;
- constatarea neconformității ofertei depusă de ... și pe cale de consecință, respingerea acesteia;
- obligarea autorității contractante la remediere în sensul considerării ofertei depusă de ... SA ca fiind câștigătoare;
- în subsidiar, în situația în care Consiliul menține oferta ... SA ca fiind necâștigătoare, solicită acestuia să constate că oferta depusă de ... este inadmisibilă și neconformă și, pe cale de consecință, să procedeze la anularea lotului 1.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul ... SA critică rezultatul procedurii aferent lotului 1, comunicat prin adresa nr. 11046/13.08.2024 și raportul procedurii nr. 11044/C.E./13.08.2024, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

În ceea ce privește petitul privind constatarea inadmisibilității ofertei depusă de ..., contestatoarea învederează faptul că societatea

declarată câștigătoare nu are obiect de activitate specific comerțului cu utilaje agricole, obiect de activitate care ar trebui să fie relevant pentru obiectul procedurii.

Conform certificatului constatator, obiectul de activitate al ofertantului declarat câștigător este CAEN 4674 - Comerț cu ridicata al echipamentelor și furniturilor de fierărie pentru instalații sanitare și de încălzire. Deși are înscrise la ONRC alte activități secundare, activitatea specifică și relevantă în cazul obiectului procedurii - comerț cu utilaje agricole și service pentru acestea - nu sunt autorizate. Conform informațiilor furnizate de ONRC prin certificatul constatator se observă la pag. 6/10 că ... deține un punct de lucru la care este autorizată activitatea relevantă în cazul de față 4661 - Comerț cu ridicata al mașinilor agricole, echipamentelor și furniturilor, însă punctul de lucru are durata sediului expirată încă din 28.02.2023.

Prin urmare, ... nu desfășoară această activitate cu respectarea prevederilor legale.

De asemenea, având în vedere că, în caietul de sarcini, la punctul 3.5.1.1. este prevăzut că: *"Se vor asigura service și piese de schimb în perioada de garanție, cu personal specializat prin unitățile service autorizate declarate în ofertă și/sau cu ateliere service mobile"*, contestatoarea precizează că ofertantul trebuie să aibă, în mod obligatoriu, autorizată și activitatea de service cod CAEN 3312 - Repararea mașinilor, fie la un punct fix, fie la terți.

Conform certificatului constatator, ... nu are nicăieri înregistrată și autorizată această activitate sau cel puțin una asemănătoare cu aceasta.

În conformitate cu prevederile art. 121 alin. (1) din Legea nr. 265 din 22 iulie 2022 privind registrul comerțului și pentru modificarea și completarea altor acte normative cu incidență asupra înregistrării în registrul comerțului, pentru a desfășura o activitate economică, aceasta trebuie să fie înregistrată la ONRC și autorizată:

"Art. 121 (1) Autorizarea funcționării se realizează prin înregistrarea în registrul comerțului a declarației-tip pe propria răspundere și a datelor aferente, prin care solicitantul își asumă responsabilitatea cu privire la legalitatea desfășurării tuturor activităților declarate în obiectul de activitate și a îndeplinirii condițiilor prevăzute de lege pentru desfășurarea acestora, la sediul social/profesional, la sediile secundare sau, după caz, în afara acestora."

Ori, în cazul de față, petenta subliniază faptul că activitățile relevante la obiectul procedurii, respectiv vânzarea utilajelor agricole și service-ul aferent acestora nu sunt înregistrate și autorizate conform legii. În atare situație, solicită Consiliului să constate că oferta depusă de ... este inadmisibilă, această societate neavând capacitatea de a îndeplini cerințele din caietul de sarcini, conform legii.

De asemenea, solicită Consiliului să constate că ... a participat la procedură în nume propriu și nu printr-un acord de asociere, de subcontractare sau angajament de susținere și, cu toate acestea, în documentele depuse se regăsește o fișă tehnică depusă de .. SRL privind

grapa rotativă și .. SRL privind erbicidatorul - societăți care sunt străine de procedură, acesta fiind încă un motiv de inadmisibilitate a ofertei

Cu privire la petitul de constatare a neconformității ofertei depusă de ..., autoarea contestației învederează Consiliului că oferta declarată câștigătoare nu îndeplinește cerințele minimale solicitate în caietul de sarcini, astfel:

La punctul 3.4.2 din caietul de sarcini, cerința este ca Mașina de erbicidat să aibă greutatea cuprinsă între 210 și 215 Kg. Produsul oferat de ... are o greutate de 200 kg, deci este un produs inferior celui solicitat.

La punctul 3.4.1 din caietul de sarcini, cerința este ca Grapa rotativă să aibă o greutate cuprinsă între 520 - 560 kg fără tavalug, iar produsul oferat are o greutate de 565 kg, deci mai mare decât cea solicitată. De altfel, contestatoarea menționează că, în urma consultării site-ului producătorului ..., a constatat că greutatea produsului oferat este de 660 kg, existând o neconcordanță vizibilă între fișa tehnică și datele de pe site-ul oficial al producătorului. În concluzie, petenta susține că nici această cerință nu este îndeplinită de ofertant.

La punctul 3.4.1 din caietul de sarcini, cerința este ca Grapa rotativă să aibă o adâncime de lucru de maxim 24 cm. Ofertantul a declarat în propunerea și fișa tehnică faptul că adâncimea de lucru este de 24 cm, însă, din nou, consultând site-ul producătorului ..., se constată că adâncimea de lucru la modelul oferat F110-230 nu este de 24 cm, ci de 28 cm, prin urmare neconform cu cerințele din caietul de sarcini. Chiar dacă, aparent, această caracteristică pare superioară, în fapt aceasta nu este conformă cerințelor autorității contractante, întrucât poate aduce inconveniente, cum ar fi consumul mult mai mare de combustibil, suprasolicitarea tractorului la care se atașează grapa rotativă sau chiar o degradare a solului.

Pentru toate aceste considerente, petenta solicită Consiliul să constate că produsele oferate de ... nu satisfac cerințele din caietul de sarcini, motiv pentru care oferta tehnică este neconformă și, pe cale de consecință, să o respingă.

Urmare a constatării inadmisibilității și/sau a neconformității ofertei depusă de ..., contestatoarea solicită Consiliului să constate că oferta sa îndeplinește toate cerințele solicitate în caietul de sarcini și, pe cale de consecință, să oblige autoritatea contractantă la remediere, în sensul considerării ofertei depusă de ... SA ca fiind câștigătoare.

În situația în care Consiliul constată că nu există soluție de remediere în urma contestației, petenta solicită acestuia să facă aplicarea art. 26 alin.(2) lit. c), respectiv să emită decizia prin care să fie anulată procedura de atribuire.

Prin adresa nr. 11461/I.C.26.08.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de ... SA, solicitând respingerea acesteia ca

nefondată și menținerea, în totalitate, a documentelor invocate în contestație și anume: raportul procedurii de atribuire nr. 11044/13.08.2024, comunicarea rezultatului procedurii către operatorii economici, procesele-verbale intermediare și actele subsecvente.

Autoritatea contractantă menționează că toate ofertele depuse în cadrul procedurii au fost evaluate în conformitate cu cerințele stabilite prin documentația de atribuire și criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Referitor la critica privind evaluarea ofertelor prin nerespectarea prevederilor legale, achizitoarea susține a evaluat corect oferta depusă de ofertantul ..., având ca obiect de activitate principală CAEN 4674 - Comerț cu ridicata al echipamentelor și furniturilor de fierărie pentru instalații sanitare și de încălzire, iar la alte activități secundare, activitatea specifică și relevantă în cazul obiectului procedurii conform informațiilor ONRC pentru ... cod CAEN 4661 - Comerț cu ridicata al mașinilor agricole, echipamentelor și furniturilor și cod CAEN 3319 - Repararea altor echipamente, pentru care operatorul economic, la solicitarea autorității contractante, a transmis documente justificative pentru sediu social eliberat de comuna Hemeius județul Bacău cu nr. 8569/29.07.2024, fără creanțe bugetare de plată scadente către bugetul local și pentru sediu secundar din municipiul Bacău, județul Bacău cu nr. 173054/27.07.2024 fără creanțe bugetare de plată scadente către bugetul local.

Având în vedere produsul ofertat de ..., Mașina de erbicidat, care are o greutate de 200 kg, comisia de evaluare a constatat faptul că 10 kg este o diferență nesemnificativă, raportat la greutatea produsului și nu afectează calitatea produsului cât nici modul de lucru al utilajului.

De asemenea, având în vedere produsul ofertat de ..., Grapa rotativă, care are o greutate de 565 kg, comisia de evaluare a constatat faptul că 5 kg este o diferență nesemnificativă, raportat la greutatea produsului și tractorul din dotare poate face față acestui tip de produs.

Achizitoarea menționează că ofertantul a declarat în propunerea și fișa tehnică faptul că adâncimea de lucru este de 24 cm, eventualele diferențe vor putea fi constatate la recepția utilajului, furnizorul fiind obligat să respecte specificațiile tehnice oferite.

Furnizorul are obligația de a întreprinde toate măsurile și acțiunile necesare sau corespunzătoare pentru realizarea cel puțin a performanțelor contractuale astfel cum au fost stabilite.

Astfel, conform prevederilor art.127 alin. (1) lit. a, b, g și h din HG 395/2016, comisia de evaluare a analizat propunerea tehnică și financiară în contextul informațiilor prezentate în oferta operatorului economic ... și în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, pentru lotul 1, motiv pentru care, comisia de evaluare, aplicând criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”, astfel cum este prevăzut la art. 187

alin. (3) lit. d) din Legea nr.98/20016, a desemnat oferta depusă de SC ..., ca fiind câștigătoare.

Față de cele prezentate, autoritatea solicită respingerea contestației ca nefondată.

Prin adresa nr. 8523/04.09.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 56345/04.09.2024, contestatoarea a formulat răspuns la punctul de vedere al autorității contractante.

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

În vederea atribuirii contractului având ca obiect- lotul 1, cod CPV 16120000-2 Grape, grape cu cuțite, cultivate, mașini de plivit sau prășitoare (Rev.2), ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr.

Din informațiile anunțului de participare amintit, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de furnizare este de 80.000,00 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 15.07.2024, ora 15:00.

Nemulțumită fiind de rezultatul procedurii de atribuire aferent lotului 1, comunicat prin adresa nr. 11046/13.08.2024 și *Raportul procedurii nr. 11044/C.E./13.08.2024*, prin care oferta depusă de ... a fost desemnată câștigătoare, iar oferta sa a fost clasată pe locul 2, ... SA a depus contestația în analiză, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea a constituit cautiunea în sumă de 1.600,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. ., eliberată de CEC Bank - ., la data de 22.08.2024.

Analizând criticile formulate de autoarea contestației, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modalitatea de evaluare a ofertei ... desemnată câștigătoare, evaluare pe care o apreciază ca fiind netemeinică. Astfel, sunt avute în vedere aspecte legate de pretinsa neîndeplinire a unor cerințe de calificare și aspecte privind neconformitatea propunerii tehnice.

O primă critică vizează *inadmisibilitatea ofertei* depusă de ... motivat de faptul că societate nu are capacitatea de a îndeplini cerințele din caietul de sarcini, conform legii, *întrucât activitățile relevante obiectului procedurii, respectiv vânzarea utilaje agricole și service-ul aferent acestora nu sunt înregistrate și autorizate conform legii.*

Contestatoarea susține că ofertanta declarată câștigătoare nu are obiect de activitate specific comerțului cu utilaje agricole, obiect de activitate care ar trebui să fie relevant pentru obiectul procedurii. Argumentele avute în vedere în favoarea celor susținute, se bazează pe următoarele aspecte:

- conform certificatului constatator, obiectul de activitate al ofertantului declarant castigator este *CAEN 4674 - Comerț cu ridicata al echipamentelor și furniturilor de fierărie pentru instalații sanitare și de încălzire*;

- desi are înscrise la ONRC alte activități secundare, activitatea specifică și relevantă în cazul obiectului procedurii - *comerț cu utilaje agricole și service pentru acestea* - nu sunt autorizate. Conform informațiilor furnizate de ONRC prin certificatul constatator se observă la pag. 6/10 că ... deține un punct de lucru la care este autorizată activitatea relevantă 4661 - *Comerț cu ridicata al mașinilor agricole, echipamentelor și furniturilor*, însă punctul de lucru are durata sediului expirată încă din 28.02.2023. Prin urmare, ... nu desfășoară această activitate cu respectarea prevederilor legale;

- de asemenea, având în vedere că în caietul de sarcini, la punctul 3.5.1.1. este prevăzut ca: "Se vor asigura service si piese de schimb in perioada de garantie, cu personal specializat prin unitatile service autorizate declarate in oferta si/sau cu ateliere service mobile" rezultă că ofertantul trebuie să aibă în mod obligatoriu autorizată și *activitatea de service cu CAEN 3312 - Repararea mașinilor*, fie la un punct fix, fie la terți. Conform certificatului constatator, ... nu are nicăieri înregistrată și autorizată această activitate, sau, cel puțin una asemănătoare cu aceasta. În conformitate cu prevederile art. 121 alin. (1) din Legea nr. 265 din 22 iulie 2022 privind Registrul Comerțului și pentru modificarea și completarea altor acte normative cu incidență asupra înregistrării în registrul comerțului, pentru a desfășura o activitate economică, aceasta trebuie să fie înregistrată la ONRC și autorizată: "Art.121 (l) Autorizarea funcționării se realizează prin înregistrarea în registrul comerțului a declarației-tip pe propria răspundere și a datelor aferente, prin care solicitantul își asumă responsabilitatea cu privire la legalitatea desfășurării tuturor activităților declarate în obiectul de activitate și a îndeplinirii condițiilor prevăzute de lege pentru desfășurarea acestora, la sediul social/profesional, la sediile secundare sau, după caz, în afara acestora."

- ori, în cazul de față se constată că activitățile relevante aferente obiectului procedurii, respectiv *vânzarea utilaje agricole și service-ul aferent* acestora nu sunt înregistrate și autorizate conform legii.

Concluzia la care ajunge contestatoarea este aceea că oferta depusă de ... *este inadmisibilă, aceasta societate neavând capacitatea de a îndeplini cerințele din caietul de sarcini, conform legii.*

Se vor reține și precizările achizitoarei, în replică la cele reclamate, respectiv faptul că membrii comisiei de evaluare au evaluat corect oferta depusa de ofertanta ..., având ca obiect de activitate principala *CAEN 4674 - Comerț cu ridicata al echipamentelor și furniturilor de fierărie pentru instalații sanitare și de încălzire*, iar la alte activități secundare, activitatea specifică și relevantă în cazul obiectului procedurii conform informațiilor ONRC pentru ... *cod CAEN 4661 - Comerț cu ridicata al mașinilor agricole, echipamentelor și furniturilor* si *cod CAEN 3319 - Repararea altor echipamente*, pentru care operatorul economic la solicitarea autorității contractante a transmis documente justificative

pentru sediu social eliberat de comuna Hemeiș, județul Bacău cu nr. 8569/29.07.2024 fără creanțe bugetare de plată scadente către bugetul local și pentru sediul secundar din Municipiul Bacău, județul Bacău cu nr. 173054/27.07.2024 fără creanțe bugetare de plată scadente către bugetul local.

Din examinarea *Certificatului nr. 8190/30.07.2024* emis de Oficiul Național al Registrului Comerțului depus de ofertanta ..., Consiliul reține domeniul de activitate principal înscris: *CAEN 4674 - Comerț cu ridicata al echipamentelor și furniturilor de fierărie pentru instalații sanitare și de încălzire*, iar printre codurile înscrise la activități secundare: *cod CAEN 4661 - Comerț cu ridicata al mașinilor agricole, echipamentelor și furniturilor și cod CAEN 3319 - Repararea altor echipamente*.

Cerința privind certificatul ONRC se regăsește în cadrul fișei de date astfel formulată:

III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale

Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

1. Operatorii economici ce depun oferta trebuie să dovedească o formă de înregistrare în condițiile din țara de rezidență, să reiasă că operatorul economic este legal constituit, că nu se află în nici una din situațiile anularii constituirii precum și **faptul că are capacitatea profesională și dreptul de a furniza produsele care fac obiectul procedurii de atribuire. Obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de ONRC.**

Operatorii economici (ofertant, ofertant asociat, subcontractant, tert sustinator) participanți la procedura de atribuire vor completa DUAЕ cu informațiile aferente situației lor, urmând că la finalizarea evaluării ofertelor autoritatea contractantă să solicite ofertantului clasat pe primul loc următoarele documente justificative:

-certificat constatator eliberat de Oficiul Registrului Comerțului sau în cazul ofertanților străini, documente echivalente emise în țara de rezidență. Datele prevăzute în certificat trebuie să fie reale/actuale la momentul prezentării acestuia. Pentru persoanele juridice/fizice străine documente care dovedesc forma de înregistrare /atestare vor fi prezentate în traducere în limba română.

Analizând modalitatea de elaborare și întocmire a cerinței privind *capacitatea de exercitare a activității profesionale*, Consiliul constată că autoritatea contractantă a solicitat ofertanților depunerea de către ofertantul clasat pe primul loc a certificatului constatator eliberat de Oficiul Registrului Comerțului prin care să dovedească faptul că are capacitatea de profesională și dreptul de a furniza produsele care fac obiectul procedurii de atribuire, respectiv obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de ONRC.

Potrivit fișei de date obiectul contractului este precizat la pct. II.1.4 *Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor* astfel: Obiectul contractului îl reprezintă **furnizarea de utilaje** grapa rotativă, mașina de erbicidat, motocultor cu freza și remorca la Pepiniera Silvică Berc OS Târnăveni, conform cerințelor caietului de sarcini, iar obiectul Lotului 1 îl reprezintă *furnizare grapa rotativă și mașină de erbicidat*.

Susținerile contestatoarei vizavi de faptul că în cazul ofertantei declarată câștigătoare activitățile relevante obiectului procedurii, respectiv vânzarea utilaje agricole și service-ul aferent acestora *nu sunt*

înregistrate și autorizate conform legii, nu este judicios și nu va fi reținut de Consiliu în soluționare din considerentele mai jos expuse.

În speța de față, Consiliul constată că sunt incidente următoarele dispoziții legale, din Codul de procedură Civilă, respectiv dispozițiile art. 206 referitoare la capacitatea de folosință:

„ (1) Persoana juridică poate avea orice drepturi și obligații civile, afară de acelea care, prin natura lor sau potrivit legii, nu pot aparține decât persoanei fizice.

(2) Persoanele juridice fără scop lucrativ pot avea doar acele drepturi și obligații civile care sunt necesare pentru realizarea scopului stabilit prin lege, actul de constituire sau statut.

(3) Actul juridic încheiat cu încălcarea dispozițiilor alin. (1) și (2) este lovit de nulitate absolută”.

Așadar, scopul persoanei juridice determină conținutul capacității sale de folosință. Întinderea capacității de folosință a societății comerciale este dată, sintetic de *„obiectul de activitate”*, stabilit la înființarea societății comerciale;

Potrivit prevederilor Hotărârii nr. 656/1997 privind aprobarea Clasificării activităților din economia națională – CAEN obiectul de activitate al persoanelor juridice va fi exprimat în conformitate cu Clasificarea Activităților din Economia Națională - grupe, clase CAEN. Nerespectarea normelor legale privitoare la capacitatea de folosință a persoanei juridice și deci încheierea unui act juridic civil cu încălcarea principiului specialității capacității de folosință se sancționează cu nulitatea absolută.

Semnificația codului CAEN care reprezintă acronimul utilizat pentru a desemna clasificarea statistică națională a activităților economice din România își are dezlegarea în cadrul Hotărârii nr. 656/1997 privind aprobarea Clasificării activităților din economia națională – CAEN.

Dispozițiile art. 4. prevăd următoarele: *”- (1) Încadrarea de către Comisia Națională pentru Statistică a unei unități prevăzute la art. 3 într-o entitate de clasificare potrivit CAEN - secțiune, subsecțiune, diviziune, grupă sau clasă - nu presupune crearea de drepturi sau obligații pentru unitatea respectivă.”*

Clasificarea activităților din economia națională (CAEN) asigură identificarea tuturor activităților și codificarea lor într-un sistem unitar. Aceasta permite organizarea, raționalizarea și informatizarea fluxurilor informaționale economico-sociale, crearea facilităților de prelucrare pentru integrarea în sistemele național și internațional de prezentare și analiză a informațiilor.

Sunt importante de reținut și următoarele prevederi cuprinse în actul normativ amintit:

”• Utilizări în alte scopuri:

CAEN permite ordonarea informației economice pe baza unui limbaj comun ce prezintă un mare interes în numeroase domenii și utilizarea ei trebuie promovată.

CAEN poate fi utilizată într-o serie de domenii care nu au legătură directă cu statistica: reglementările fiscale sau sociale, stabiliri de prețuri, acorduri comerciale etc.

Modalitățile de aplicare a clasificării activităților de către un serviciu public în vederea unei utilizări specifice (nestatistice), în particular pentru clasificarea unităților economice în posturile specifice ale acesteia, revin în totalitate în responsabilitatea utilizatorului.

Important este ca utilizatorii să fie conștienți de faptul că nu CAEN determină obiectivele pe care le urmăresc, ci scopul pentru care trebuie aplicată, întrucât clasificarea nu este decât un cadru care pornește de la principii cu caracter economic, social și tehnic; utilizatorii sunt obligați să-și ia precauții prin care să se asigure că obiectivele lor sunt prezente în CAEN și să poată furniza toate indicațiile necesare pentru precizarea câmpului pe care-l acoperă.

- Interpretarea CAEN

Din rațiuni de claritate și concizie, clasificarea și notele sale explicative nu menționează decât activitățile cele mai semnificative deoarece nu este posibilă o descriere exhaustivă.

Denumirea se dorește a fi o descriere scurtă și specifică esenței categoriei pe care o acoperă; pentru clarificarea conținutului este necesară consultarea notelor explicative.

Notele explicative ale unei diviziuni sau grupe nu sunt repetate pentru fiecare clasă. Este necesar, astfel, să se "urce" în ierarhia clasificării atât cât este necesar pentru caracterizarea completă a unei activități.

Există întotdeauna o marjă de apreciere asupra a ceea ce s-a convenit să fie descris: prea multe detalii îngreunează căutarea, dar acestea trebuie să fie suficiente pentru o bună ghidare a utilizatorului. În același timp, trebuie avute în vedere interdependențele: o precizare care completează în modul util un comentariu precedent poate induce în eroare în cazul unei lecturi în afara contextului. Interpretarea trebuie întotdeauna efectuată, luând în considerare ansamblul, pentru a găsi clasamentul cel mai bine adaptat.

Notele explicative nu sunt acoperite prin textul actului normativ, deci sunt mai ușor adaptabile la anumite cerințe care se dovedesc necesare.

Clasificarea activităților nu clarifică toate aspectele utile la elaborarea de statistici economice sau de utilizare propriu-zisă. Din acest motiv se pot crea în cadrul sistemelor informaționale codificări suplimentare prin care se identifică tipuri speciale de unități (creșe, grădinițe, puncte de lucru, cabinete medicale particulare, comisionari în vamă etc.), în concordanță cu obiectivele specifice ale utilizatorilor."

În conformitate cu prevederile art. 121 din Legea nr. 265/2022 privind *Registrul comerțului și pentru modificarea și completarea altor acte normative cu incidență asupra înregistrării în registrul comerțului*

Art. 121. - (1) **Autorizarea funcționării** se realizează prin **înregistrarea în registrul comerțului a declarației-tip pe propria răspundere și a datelor aferente**, prin care **solicitantul își asumă responsabilitatea cu privire la legalitatea desfășurării tuturor activităților declarate în obiectul de activitate** și a îndeplinirii condițiilor prevăzute de lege pentru desfășurarea acestora, **la sediul social/profesional, la sediile secundare** sau, după caz, în afara acestora.

Totodată, în conformitate cu prevederile art. 123 din Legea nr. 265/2022:

Art. 123. - (1) **În vederea efectuării controlului** de către autoritățile/instituțiile publice competente **în domeniul autorizării funcționării și a verificării conformității celor declarate**, oficiul registrului comerțului transmite acestora, pe cale electronică, informații din declarațiile-tip pe propria răspundere cu privire la îndeplinirea condițiilor de funcționare/desfășurare a activității la sediul social/profesional și/sau sedii secundare sau, după caz, la terți, și datele de identificare a persoanelor înregistrate, în termen de 3 zile lucrătoare de la data înregistrării în registrul comerțului.

(2) Autoritățile/Instituțiile publice competente prevăzute la alin. (1) sunt:

a) Ministerul Sănătății, prin direcțiile de sănătate publică teritoriale;

b) Autoritatea Națională Sanitară Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor, prin structurile teritoriale;

c) Ministerul Mediului, Apelor și Pădurilor, prin unitățile teritoriale;

d) Ministerul Muncii și Solidarității Sociale, prin inspectoratele teritoriale de muncă.

În aceste condiții, autoritatea contractantă nu are competență, în lumina art. 123 din Legea nr. 265/2022 în vederea efectuării controlului, asupra conformității celor declarate potrivit art. 121 din Legea nr. 265/2022: Art. 121. - (1) Autorizarea funcționării se realizează prin înregistrarea în

registruul comerțului a declarației-tip pe propria răspundere și a datelor aferente, prin care solicitantul își asumă responsabilitatea cu privire la legalitatea desfășurării tuturor activităților declarate în obiectul de activitate și a îndeplinirii condițiilor prevăzute de lege pentru desfășurarea acestora, la sediul social/profesional, la sediile secundare sau, după caz, în afara acestora.

În temeiul art. 124, sancțiunea aplicată în temeiul Legii nr. 265/2022 este una de notificare, remediere și completare, respectiv : Art. 124. - (1) Ulterior controlului/verificării, autoritățile/instituțiile publice prevăzute la art. 123 alin. (2) notifică, dacă este cazul, oficiului registrului comerțului actul prin care s-a dispus suspendarea activității sau prin care s-a interzis desfășurarea activității, în termen de 3 zile lucrătoare de la emiterea acestuia, pentru a fi înregistrat, din oficiu, în registrul comerțului.

Raportat la modul de formulare a cerinței în fișa de date a achiziției, care nu a impus ca *activitatea să fie autorizată*, ci doar ca *obiectul contractului trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de ONRC*, precum și la modul în care se face autorizarea unei activități conform art. 15 din Legea nr. 359/2004, prin depunerea unei declarații-tip pe propria răspundere, Consiliul consideră că susținerea autoarei contestației potrivit căreia oferta depusă de ... ar fi trebuit respinsă, motivat de faptul că nu are capacitatea legală de îndeplini obiectul contractului, este nefondată.

De altfel, chiar autoarea contestației a susținut că *Desi activitatea de reparare a altor echipamente (CAEN 3319) se regaseste in obiectele secundare de activitate, atata vreme cat aceasta nu este autorizata a se desfasura la sediu/sediu secundar/terti, ea nu se desfasoara in mod legal. Chiar daca in certificatul constatator existe o multitudine de activitati secundare, acestea sunt doar formale, nefiind autorizate a se desfasura la sediu/sediu secundar/terti, conform Legii 265/2022.*

Nici împrejurarea relatată de contestație vizavi de următoarele aspecte: Pentru desfasurarea activitatilor de la sediul secundar in condiții legale, este imperios necesar ca sediul sa aiba durata valabila si nu expirata, ori, in situatia de fata constatam ca sediul secundar din Bacau, str. Ștefan cel Mare, nr.66 are durata sediului expirata inca din 28.02.2023 (a se vedea pagina 6/10 din certificatul constatator).

In ceea ce privește activitățile desfasurate la terti, in afara sediilor secundare si a sediului social, nici aici nu se regaseste nicio activitate autorizata de comerț cu utilaje agricole. De asemenea, se constata ca nici activitatea de repararea de echipamente nu este autorizata pentru a se putea desfasura in mod legal.

nu este de interes în analiza modalității de îndeplinire a cerinței, atâta vreme cât niciunde în cuprinsul documentației de atribuire achizitoare nu a stabilit cerințe expres vizavi de faptul că activitatea trebuie autorizată, pe de o parte, iar pe de altă parte, nici cerințe privind încadrarea activității ca principală/secundară și locul de desfășurare a activității la sediu l principal/sediu secundar.

Fără îndoială că activitățile relevante ale obiectului contractului de furnizare, respectiv vânzarea utilaje agricole și service-ul aferent acestora trebuie înregistrate și autorizate conform legii, însă, potrivit prevederilor legale mai sus amintite, autorizarea funcționării se realizează prin înregistrarea în registrul comerțului a declarației-tip pe propria răspundere și a datelor aferente, prin care *solicitantul își asumă responsabilitatea cu privire la legalitatea desfășurării tuturor activităților*

declarate în obiectul de activitate și a îndeplinirii condițiilor prevăzute de lege pentru desfășurarea acestora, la sediul social/profesional, la sediile secundare sau, după caz, în afara acestora, achizițoarea asumându-și răspunderea de a nu solicita și, implicit, de a nu verifica, la momentul evaluării ofertelor, autorizarea operatorilor economici pentru furnizarea/prestarea service-ului aferent.

Așa cum a fost anterior reținut, autoritatea contractantă nu are competență, în lumina art. 123 din Legea nr. 265/2022 în vederea efectuării controlului, asupra conformității celor declarate potrivit art. 121 din Legea nr. 265/2022.

Potrivit prevederilor art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.

În această etapă a procedurii de atribuire, operatorii economici nu pot extinde interpretarea unei cerințe minime de calificare, având în vedere faptul că, în cadrul fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă nu a solicitat ca obiectul contractului care trebuie să aibă corespondent în codul CAEN din certificatul constatator emis de ONRC să fie autorizat, astfel că societatea contestatoare nu poate, prin interpretarea neoficială a fișei de date a achiziției să adauge la ea, prin impunerea unor cerințe, în sensul că autoritatea contractantă trebuia să analizeze cerința privind capacitatea de exercitare a activității profesionale prin prisma autorizării desfășurării activităților cuprinse în certificatul constatator.

Analizarea de către comisia de evaluare a documentului solicitat prin prisma unei cerințe care nu a fost solicitată în cadrul documentației de atribuire nu ar fi judicioasă, raportat la prevederile documentației de atribuire. Astfel, în acord atât cu dispozițiile legale în domeniul achizițiilor, cât și cu cele ale documentației de atribuire, autoritatea contractantă trebuia să analizeze conformitatea ofertelor prezentate raportat numai la cerințele fișei de date și să le evalueze exclusiv pe baza cerințelor prevăzute în fișa de date a achiziției, și nu să introducă elemente noi de apreciere, care nu au fost cunoscute ofertanților și care nu le pot fi opozabile.

Evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire, **nu** la altele (sau la aceleași, însă diminuate ori majorate).

Pe de altă parte, dispozițiile coroborate ale Legii nr. 98/2016 și Normele metodologice, stabilesc în sarcina autorităților contractante obligația ca, în evaluarea ofertelor, să aplice **propria documentație de atribuire** care guvernează licitația, documentație rămasă definitivă prin neatacare.

O astfel de interpretare a fost în mod constant subliniată de jurisprudența CJUE, aceasta statuând că „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” (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, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 39).

Totodată, conform considerentelor expuse în cauza Pippo Pizzo „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 - care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație 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 (a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44 și jurisprudența citată)”.

În Hotărârea din 14 iunie 2017, Medipac - Kazantzidis, C-6/05, EU:C:2007:337, CJUE a precizat că obligația de transparență „interzice autorității contractante să respingă o ofertă care respectă cerințele anunțului privind cererea de ofertă întemeindu-se pe motive care nu au fost prevăzute în acest anunț care sunt invocate ulterior depunerii acestei oferte” (punctul 54).

Deosebit de relevantă va fi reținută concluzia Curții de Justiție a Uniunii Europene regăsită în Hotărârea din 16 aprilie 2015, cauza C-278/14, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată de Curtea de Apel Alba Iulia, în procedura SC Enterprise Focused Solutions SRL împotriva Spitalului Județean de Urgență Alba Iulia:

Articolul 23 alineatul (8) din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, astfel cum a fost modificată prin Regulamentul (UE) nr. 1251/2011 al Comisiei din 30 noiembrie 2011, nu este aplicabil unui contract de achiziții publice a cărui valoare nu atinge pragul de aplicabilitate prevăzut de această directivă. În cadrul unui contract de achiziții publice care nu intră sub incidența directivei menționate, dar care prezintă un interes transfrontalier cert, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere, normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat.

Nefiind prevăzută la nivelul documentației de atribuire o cerință în sensul celor reclamate de contestatoare, cele susținute sunt nefondate.

Cerințele privind modul de întocmire a ofertelor și prezentarea documentelor de calificare nu trebuie să depindă de modul în care sunt înțelese la un moment dat, dincolo de exprimarea din documentația de atribuire, fiind imperativ ca autoritatea să asigure operatorilor economici o înțelegere/interpretare unitară, decurgând din informarea lor completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

Aceeași concluzie de netemeinicie va fi reținută de Consiliu și în ceea ce privesc susținerile contestatoarei vizavi de faptul că ... a participat la procedura *în nume propriu și nu printr-un acord de asociere, de subcontractare sau angajament de sustinere*, și, cu toate acestea, în documentele depuse se regăsește o fișă tehnică depusă de .. SRL privind grapa rotativă și ... privind erbicidatorul, societăți care sunt străine de procedură, acest aspect fiind încă un motiv de a constata ca oferta ... este inadmisibilă.

În stabilirea acestei finalități Consiliul are în vedere că practica nouă tinde să se alinieze în sensul interpretării legislației spre dezideratul promovării concurenței și al proporționalității, și nu în sensul restricționării artificiale a competiției prin interpretări secvențiale ale legislației.

Abordarea Consiliului vizavi de calitatea pe care trebuie să o aibă furnizorul/producătorul implicat în furnizarea produselor care fac obiectul contractului de furnizare fost aceea că legislația nu impune ca aceștia să aibă o anumită calitate în contract.

Este lipsit de relevanță calitatea și relația contractuală pe care o are furnizorul/producătorul implicat în furnizarea produselor care fac obiectul contractului de furnizare în raport de ofertanta participantă la procedura de atribuire.

Astfel, din moment ce autoritatea contractantă, în exercitarea dreptului de apreciere, nu a considerat necesar să includă astfel de cerințe, a veni în acest moment să includă astfel de cerințe sub sancțiunea respingerii din procedură, a ofertantei în cauză (declararea ca inadmisibilă a ofertei ... astfel cum solicită contestatoarea) apare ca fiind nelegal, încălcându-se principiul proporționalității, al transparenței, dar și al încrederii legitime.

Acest aspect rezultă și din lecturarea documentației de atribuire, Consiliu reține că achizițarea nu a solicitat ofertanților detalii vizavi de nominalizarea furnizorului/producătorului implicat în furnizarea produselor. Din documentele depuse de ... se constată că cele două societăți au calitatea de distribuitori ai produselor furnizate oferite în cadrul propunerii tehnice, ale căror specificații tehnice corespund fișelor tehnice de la distribuitori, care au însoțit propunerea tehnică. Așadar ... achiziționează produsele de la anumiți furnizori (cei din fișe tehnice prezentate) și nu s-a solicitat indicarea/nominalizarea furnizorului.

În situația de față, în care autoritatea contractantă **nu** a solicitat nominalizarea furnizorului/producătorului, astfel că nenominalizarea în această etapă a acestuia ca asociat/subcontractant/terț nu conduce la respingerea ofertei, contrar celor susținute de contestatoare.

Faptul că ... va achiziționa produsele de la cei doi furnizori, ... privind grapa rotativă și ... SRL privind erbicidatorul, și la rândul său le va furniza autorității contractante nu atrage obligația declarării celor doi

furnizori ca asociați/subcontractanți/terți, în cadrul contractului de furnizare, cei doi nu vor avea nicio calitate și nici vreo răspundere.

Următoarele critici formulate vizează propunerea tehnică, respectiv pretinsa neîndeplinire a specificațiilor tehnice, respectiv:

- la punctul 3.4.2 din caietul de sarcini, cerința este ca *Mașina de erbicidat* să aibă greutatea cuprinsă între 210 și 215 Kg. Produsul oferit de ... are o greutate de 200 kg, deci este un produs inferior celui solicitat;

- la punctul 3.4.1 din caietul de sarcini, cerința este ca *Grapa rotativă* să aibă o greutate cuprinsă între 520 - 560 kg fără tăvalug, iar produsul oferit are o greutate de 565 kg, deci mai mare decât cea solicitată. De altfel, în urma consultării site-ului producătorului ..., se constată că greutatea produsului oferit este de 660 kg, existând o neconcordanță vizibilă între fișa tehnică și datele de pe site-ul oficial al producătorului. În concluzie, nici această cerință nu este îndeplinită de ofertant.

Argumentul adus de autoritatea contractantă în favoarea criticilor se bazează pe faptul că, având în vedere produsul oferit de ..., mașina de erbicidat, care are o greutate de 200 kg, *comisia de evaluare a constatat faptul ca 10 kg este o diferență nesemnificativă, raportat la greutatea produsului și nu afectează calitatea produsului și nici modul de lucru al utilajului.*

În mod similar, și pentru cel de-al doilea utilaj, achizițoare a explicat că, având în vedere produsul oferit de ..., grapa rotativă, care are o greutate de 565 kg, *comisia de evaluare a constatat faptul ca 5 kg este o diferență nesemnificativă, raportat la greutatea produsului și tractorul din dotare poate face fata acestui tip de produs.*

Raționamentul conturat de autoritatea contractantă în favoarea conformității propunerii tehnice depuse de ... este judicios și nu va fi reținut de Consiliu în soluționare din considerentele mai jos expuse.

Sunt relevant de redat cerințele precizate de autoritatea contractantă în cadrul documentației de atribuire, respectiv:

- în cadrul fișei de date, la secțiunea IV.4.1. dedicată modalității de elaborare a propunerii tehnice:

IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice

Propunerea tehnică se va prezenta la rubrica special prevăzută în S.E.A.P. în acest sens, respectiv „Documente de calificare și propunere tehnică” și va include:

1) Formularul de Propunere Tehnică (conform formularului pus la dispoziție de Autoritatea contractantă) incluzând toate informațiile solicitate;

2) Documentele tehnice care nu conțin informații legate de preturi.

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 și a documentelor anexate la acesta, care fac parte integrantă din documentația de atribuire.

În acest scop, pornind de la propria expertiză a ofertantului în domeniul contractului ce urmează să fie atribuit și prin raportare la necesitățile, obiectivele și constrângerile autorității contractante, astfel cum au fost acestea descrise în cadrul Caietului de sarcini, propunerea

tehnica va cuprinde informatii relevante privind abordarea propusa de ofertant pentru executia contractului.

Propunerea tehnica trebuie să cuprinda sectiunile din structura caietului de sarcini.

Propunerea tehnică trebuie însoțită de o Declarație pe proprie răspundere a ofertantului din care sa rezulte faptul ca, la elaborarea ofertei, ofertantul a tinut cont de obligatiile referitoare la conditiile privind protectia muncii care sunt in vigoare in Romania, precum si ca le va respecta in vederea implementarii contractului. Informatii detaliate privind reglementarile care sunt in vigoare la nivel national si care se refera la conditiile privind sanatatea si securitatea muncii se pot obtine de la Inspectia Muncii sau de pe site-ul: <http://www.inspectmun.ro/Legislatie/legislatie.html>.

Ofertantii au obligatia de a indica sau marca documentele/informatiile din propunerea tehnica pe care le declara ca fiind confidentiale, intrucat cuprind secrete tehnice si/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvaluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, in special in ceea ce priveste secretul comercial si proprietatea intelectuala.

Caracterul confidential trebuie demonstrat prin orice mijloace de proba.

Cu exceptia eventualelor constrangeri de natura tehnica si/sau legala, in cazul in care vor exista limitari, conditionari sau restrictii impuse de ofertant in raport cu cerintele caietului de sarcini, oferta va fi declarata ca fiind neconforma.

Specificatiile tehnice aferente caietului de sarcini reprezinta cerinte minimale referitoare la nivelul calitativ, tehnic si de performanta, scop in care solutiile oferate in cadrul propunerii tehnice pot face referire la atingerea unor niveluri superioare.

In cazul in care pe parcursul indeplinirii contractului se constata faptul ca nu sunt respectate elemente ale propunerii tehnice (sunt inferioare sau nu corespund cerintelor prevazute in caietul de sarcini), autoritatea contractanta isi rezerva dreptul de a denunta unilateral contractul ori de a solicita sistarea furnizarii produselor pana la remedierea situatiei constatate.

Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatata in privinta documentelor ofertei, in raport cu caietul de sarcini ori prevederile legislatiei in vigoare, inclusiv in cazul lipsei unui document aferent propunerii financiare/tehnice si/sau completarea gresita a unui document ori neprezentarea acestuia continand cel putin informatiile solicitate, poate conduce la declararea ofertei ca fiind neconforma.

!! Nu se admite copierea in tot sau in parte a caietului de sarcini in cadrul propunerii tehnice, ofertantii avand obligatia de a proba conformitatea ofertei cu cerintele acestuia prin prezentarea propriei abordari/metodologii asupra modului de indeplinire a contractului si de rezolvare a eventualelor dificultati legate de indeplinirea acestuia, prin raportare la continutul propunerii tehnice mai sus mentionat.

Autoritatea contractanta isi rezerva dreptul de a analiza si verifica conformitatea valorilor/propunerilor/activitatilor oferate/propuse de operatorii economici in cadrul factorilor de evaluare ai ofertelor din punctul de vedere al indeplinirii cerintelor solicitate prin caietul de sarcini, cu scopul protejarii acesteia impotriva ofertelor ce contin valori/propuneri/activitati care intra in contradictie cu specificatiile tehnice stabilite si/sau care nu pot fi fundamentate. Ofertele care nu pot fi fundamentate din punct de vedere tehnic, logistic si a resurselor prevazute in oferta, de natura sa nu asigure satisfacerea cerintelor din caietul de sarcini, vor fi respinse ca neconforme.

!! Propunerea tehnica se va elabora astfel încât sa rezulte ca sunt îndeplinite în totalitate cerintele prevazute în caietul de sarcini si sa permita identificarea cu usurinta a corespondentei cu respectivele cerinte. Ofertantul va completa tabelul PROPUNERE TEHNICA si va face o descriere a modului de îndeplinire a cerințelor caietului de sarcini. Nu se admite ca ofertantul doar să declare că îndeplinește cerințele caietului de sarcini, ci acesta trebuie să explice, să descrie și dacă este cazul, să justifice cum va îndeplini cerințele minime din caietul de sarcini. Ofertantul are obligatia sa depuna carti tehnice sau orice alte documente prin care va face dovada ca produsele si serviciile oferate corespund cerintelor din documentatie. Documentele trebuie sa fie scrise în limba româna.

Ofertantul trebuie sa includa în propunerea tehnica toate operatiunile de intretinere (revizii tehnice) conform specificatiilor producatorului și descrierea acestora.

Pentru a face dovada parametrilor tehnici solicitați prin caietul de sarcini, ofertantul va depune orice documente relevante și va indica pentru fiecare parametru, care este denumirea documentului din propunerea tehnică, prin care se face dovada îndeplinirii cerințelor minime (cu indicarea paginii, a paragrafului, a tabelului sau a poziției).

- În caietul de sarcini s-au precizat următoarele cerințe:

Prevederile și cerințele caietului de sarcini au caracter obligatoriu și nu vor exonera ofertantul câștigător de răspunderea livrării produselor, conform prevederilor legale.

Orice anexă, aferentă vreunui capitol din prezentul Caiet de Sarcini, reprezintă parte integrantă a aceluși capitol și implicit a Documentației de atribuire.

Ofertanții trebuie să răspundă integral cerințelor minime incluse în acest Caiet de Sarcini și fără a limita funcționalitățile oferite.

(...)

În cazul în care, pe parcursul îndeplinirii contractului, se constată că anumite elemente ale propunerii tehnice sunt inferioare sau nu corespund cerințelor prevăzute de prezentul caiet de sarcini, prevalează prevederile caietului de sarcini cu respectarea reglementărilor în vigoare.

(...)

Utilajele oferite trebuie să îndeplinească toate specificațiile/caracteristicile tehnice și valorile minime sau, după caz, maxime ale acestora.

LOTUL I

3.4.1. Grapă rotativă-1 buc

Specificații tehnice:

Adâncime de lucru max. 24 cm

- Număr de dinți min. 18 bucăți
- Lățimea de lucru min 2,2 m
- **Greutatea 520-560 kg fără tăvălug**
- Puterea necesară tractor de 65-110 CP
- Cuplaj în 3 puncte
- Arbore cardanic cu știft de siguranță
- Corp transmisie ranforsat de 6 mm din oțel
- Arborii rotorului sunt distanțați la 25 cm unul de celălalt
- Tăvălug posterior colivie cu reglarea adâncimii cu bolț
- Protecții laterale amortizate Protecție CE

3.4.2. Mașină de erbicidat - 1 buc

Specificații tehnice:

- Rezervor din PE-LLD cu capacitatea de 600 litri Lățime rampă de 12 m
- Pompa 120 l/min
- Agitatorul hidraulic asigură o constantă a soluției în timpul folosirii
- Manometru
- Filtrarea soluției prin 4 sisteme
- Rezervor spălare mâini
- Sistem de pulverizare cu 3 diuze cu cap rotativ x 14 buc
- **Greutate 210-215 kg** Cardan cuplare tractor.

Ca o chestiune prealabilă, dată fiind natura litigiului, actul atacat și solicitările adresate Consiliului, soluționarea contestației se va raporta la următoarele dispoziții legale privind achizițiile publice:

➤ *din Legea nr. 98/2016:*

- art. 3 alin. (1) lit. rr) - specificațiile 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;

- art. 154 - Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire;

- art. 155 alin. (6) - Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect

introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici;

- 156 alin. (2) – cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.

➤ *din H.G. nr. 395/2016:*

- art. 20 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”.

Astfel, raportat la prevederile legale anterior menționate, Consiliul constată că documentația de atribuire trebuie să conțină toate informațiile necesare operatorilor economici interesați de participarea la procedura de atribuire cu privire la cerințele achiziției și modul de desfășurare a acesteia, iar prevederile documentației de atribuire nu trebuie să restricționeze, în mod nejustificat, participarea operatorilor economici interesați la procedura de atribuire.

Din economia celor mai sus redate Consiliul constată că achizitoarea a precizat în mod precis și expres specificațiile tehnice care trebuie avute în vedere de ofertanții participanți la procedură.

În acest context, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă este singura în măsură să cunoască în mod exact necesitățile sale obiective, orice achiziție care nu ar conduce la satisfacerea în mod deplin a acestora reprezentând o folosire inefficientă a fondurilor publice.

Prin urmare, necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul său, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 3 din HG nr. 395/2016.

Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 2004 din 12 decembrie 2016, a reținut că necesitatea sau oportunitatea unei anumite achiziții este stabilită de fiecare autoritate contractantă, în funcție de necesitățile obiective și particularitățile comunicate de compartimentele din cadrul său. 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.

Din examinarea propunerii tehnice elaborată de ... pentru Lotul 1, Consiliul reține că ofertanta a menționat în cadrul Formularului 3 Propunere tehnică (paginile 22-23):

- produsul oferat *Grapa rotativă* are o greutate de **565 kg**,
- produsul oferat *Mașina de erbicidat* are o greutate de **200 kg**;

informațiile precizat anterior redată se regăsesc și în cuprinsul fișelor tehnice depuse:

- fișa tehnică mașină de erbicidat ..., model md. 600 L/ 4 m/... emisă ... SRL Producător: .. (paginile 28-29)
- fișa tehnică Grapă rotativă „F 110-230”, producător: .., emisă de

În raport de cele mai sus redată Consiliul determină că sunt întemeiate susținerile contestatoarei vizavi de faptul că există diferențele semnalate între specificațiile tehnice ale echipamentelor ofertate cu cele din caietul de sarcini.

Se are în vedere că analizarea propunerilor tehnice a fost realizată de membrii comisiei de evaluare la data de 23.07.2024, ocazie cu care a fost elaborat *Procesul-verbal nr. 10393/CE/23.07.2024 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare*, membrii comisiei de evaluare consemnând următoarele aspecte:

*”În oferta tehnica prezentata sunt redată specificațiile tehnice **pe Grap rot**, fiind îndeplinite condițiile minime solicitate, diferența de greutate nu afectează condițiile de lucru cu acest utilaj.*

*Pentru **Mași d e** având o greutate de 200 kg este o diferență nesemnificativă și nu afectează calitatea produsului. Oferta admisibilă sunt îndeplinite cerințele minime din caietul de sarcini”*

concluzia membrilor comisiei fiind „Cerință minimă îndeplinită.”

În ceea ce privește acceptarea unor caracteristici diferite/superioare pragurilor expres stabilite în cadrul documentelor achiziției, Consiliul are în vedere precizările din cuprinsul documentației de atribuire, mai sus redată, respectiv:

Prevederile și cerințele caietului de sarcini au caracter obligatoriu

(...)

Specificatiile tehnice aferente caietului de sarcini reprezintă cerințe minime 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.**

(...)

Autoritatea contractantă 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, cu scopul protejării acestora 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 oferta, de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini, vor fi respinse ca neconforme.

Așa cum a fost anterior reținut, achiziția a precizat în cuprinsul documentației de atribuire faptul că specificațiile tehnice aferente caietului de sarcini reprezintă cerințe minime 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.*

Autoritatea contractantă în punctul de vedere a explicat în favoarea conformității ofertei ... sub aspectul corespondenței specificațiilor tehnice oferite și cele din caietul de sarcini următoarele:

Având în vedere produsul oferit de ..., Mașina de erbicidat, care are o greutate de 200 kg, comisia de evaluare a constatat faptul ca 10 kg este o diferență nesemnificativă, raportat la greutatea produsului și nu afectează calitatea produsului cat nici modul de lucru al utilajului.

Având în vedere produsul oferit de ..., Grapa rotativă, care are o greutate de 565 kg, comisia de evaluare a constatat faptul ca 5 kg este o diferență nesemnificativă, raportat la greutatea produsului și tractorul din dotare poate face fata acestui tip de produs

Sunt întemeiate susținerile contestatoarei potrivit cărora Invederem Consiliului faptul ca în conformitate cu prevederile Legii 98/2016 care guvernează prezenta achiziție, cerințele solicitate de autoritatea contractantă în caietul de sarcini sunt de strictă interpretare, **ceea ce înseamnă ca produsele trebuie să încadreze strict în limitele prevăzute în caietul de sarcini.** Sancțiunea nerespectării încadrării în respectivele limite duce la declararea ofertei ca neconformă.

Însă la fel de judicioase sunt și argumentele achizitoarei, care luând act de diferențele semnalate, prin membrii comisiei de evaluare, a stabilit faptul că diferențele de greutate sunt nesemnificative, în raport de greutatea solicitată, iar diferențele nu afectează calitatea produselor și condițiile de lucru cu aceste utilaje, fiind îndeplinite restul specificațiilor tehnice solicitate în caietul de sarcini.

Totodată, achizitoarea a explicat și următoarele: *Ofertantul a declarat în propunerea și fișa tehnică faptul că adâncimea de lucru este de 24 cm, eventualele diferențe vor putea fi constatate la recepția utilajului, furnizorul fiind obligat să respecte specificațiile tehnice oferite.*

Furnizorul are obligația de a întreprinde toate măsurile și acțiunile necesare sau corespunzătoare pentru realizarea cel puțin a performanțelor contractuale astfel cum au fost stabilite.

Chiar dacă, contrar celor susținute de autoritatea contractantă, superioritatea specificațiilor tehnice trebuie demonstrată în perioada evaluării ofertelor și nu la recepția produselor, așa cum a fost anterior reținut necesitatea sau oportunitatea achiziționării la un anumit nivel de performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte.

Autoritatea contractantă a permis ca operatorii economici să ofere produse superioare, cu condiția ca aceste produse în primul rând trebuiau să respecte fiecare cerință a specificațiilor tehnice cuprinse în caietul de sarcini.

În virtutea principiului asumării răspunderii stipulat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 achizitoarea, prin membrii comisiei de evaluare, a stabilit conformitatea utilajelor oferite de ... asumându-și răspunderea asupra deciziei luate în cadrul procedurii de atribuire, rezultatele evaluării efectuate fiind consemnate în cadrul *Procesului-verbal nr. 10393/CE/23.07.2024 privind evaluarea conformității*

propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare.

Potrivit jurisprudenței CJUE, acțiunile și deciziile autorității contractante trebuie ponderate din perspectiva proporționalității, iar analiza ofertelor depuse nu face excepție. Principiul proporționalității impune autorității contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o oferta ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură și simplă a ofertei.

Principiului proporționalității, potrivit Hotărârii Tribunalului european din 10 decembrie 2009, *Antwerpse Bouwwerken NV*, cu sediul în Anvers

(Belgia)/Comisia, cauza T-195/08, punctul 57), impune ca actele

instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în

scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care

este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea

Curtii din 5 mai 1998, *National Farmers' Union* și alții, C-157/96, Rec., p.

I-2211, punctul 60).

O măsură de respingere a ofertei motivat de diferențele de greutate care au fost catalogate ca fiind nesemnificative, în raport de greutatea solicitată, și totodată s-a reținut că diferențele nu afectează calitatea produselor și condițiile de lucru cu aceste utilaje, fiind îndeplinite restul specificațiilor tehnice solicitate în caietul de sarcini, ar fi condus la încălcarea principiului proporționalității.

Așadar abordarea achiziției se înscrie în direcția jurisprudenței europene vizavi de respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (1)

din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, principii care stau la baza atribuirii contractelor de achiziții publice.

Însă în ceea ce privește susținerile contestatoarei vizavi de faptul că:

- (...), *in urma consultarii site-ului producatorului www.forigo.it, se constata ca greutatea produsului ofertat este de 660 kg, existand o neconcordanță vizibilă între fișa tehnică și datele de pe site-ul oficial al producatorului. In concluzie, nici aceasta cerință nu este indeplinită de ofertant.*

- *la punctul 3.4.1 din caietul de sarcini, cerința este ca Grapa rotativă să aibă o adâncime de lucru de maxim 24 cm. Ofertantul a declarat în propunerea și fișa tehnică faptul ca adâncimea de lucru este de 24 cm, însă, din nou, consultand site-ul producatorului www.forigo.it se constata ca adâncimea de lucru la modelul ofertat F110-230 nu este de 24 cm, ci de 28 cm, fapt ce este neconform cu cerințele din caietul de sarcini. Chiar dacă, aparent, aceasta caracteristică pare superioară, în fapt aceasta nu este conform cerințelor autorității contractante, intrucat poate aduce inconveniente cum ar fi consumul mult mai mare de combustibil, suprasolicitare tractorului la care se atasează grapa rotative sau chiar o degradare a solului.*

În favoarea celor susținute, contestatoarea a atașat fișa tehnică pentru echipamentul grapa rotativă, seria F112, fiind specificată adâncimea de 28 cm, iar în situația tabelară pentru modelul F112-230 ofertat de ... este specificată o greutate de 660 kg.

Așadar, se impune reevaluarea ofertei ... prin clarificarea cu ofertanta a diferențelor semnalate de contestatoare între fișa tehnică depusă și fișa tehnică a producătorului echipamentul grapa rotativă, seria F112.

Deși s-au constatat diferențe nesemnificative între specificațiile tehnice impuse prin caietul de sarcini și cele existente în fișele tehnice ale produselor, Consiliul apreciind că în virtutea principiului asumării, răspunderii și al proporționalității puteau fi acceptate de autoritatea contractantă, nu același lucru poate fi reținut vizavi de diferențele existente între ceea ce s-a solicitat (greutatea maximă grapa rotativă 560 kg) și ceea ce este publicat pe site-ul producătorului (greutate grapa rotativă 660 kg).

Această diferență nu poate fi ignorată, astfel că, în aplicarea art. 134 alin. (1)–(5) din HG nr. 395/2016 achizițtoarea trebuie să solicite clarificări ofertantei ... pentru a obține informații și documente care să releve cu exactitate greutatea produsului. Numai în urma obținerii tuturor informațiilor și documentelor necesare, achizițtoarea poate decide asupra conformității ofertei.

De asemenea, în ceea ce privește adâncimea de lucru maximă de 24 cm, susținută a fi conform site-ului producătorului de 28 cm, separat de faptul că trebuie lămurită și stabilită cu claritate care este specificația tehnică ofertată, se impune ca, în situația în care adâncimea este de 28 de cm, achizițtoarea să solicite, în concret, ofertantei ... să demonstreze

superioritatea cerinței. Cum a arătat și contestatoarea, o adâncime maximă mai mare poate conduce la consumuri mai mari sau alte elemente care să influențeze modul de utilizare a produsului și neasigurarea necesității obiective a achiziției care a stabilit în caietul de sarcini o adâncime maximă pentru grapa rotativă de 24 cm.

Așadar cele două aspecte mai sus constatate, trebuie clarificate de achiziție anterior stabilirii caracterului conform al ofertei.

Concluzionând, în raport de cele anterior reținute, Consiliul constată că nu se poate substitui în atribuții comisiei de evaluare, motiv pentru care se impune reevaluarea ofertei depuse de către

Astfel, revine comisiei de evaluare responsabilitatea pentru admiterea și declararea câștigătoare a unei oferte, context în care tot ea este ținută să verifice admisibilitatea și conformitatea ei sub orice fel de detaliu, în caz contrar riscând a declara admisibilă/câștigătoare o ofertă care nu îndeplinește condițiile impuse (fiind inacceptabilă sau neconformă).

În consecință, pentru toate considerentele expuse anterior, Consiliul constată caracterul întemeiat al criticilor privind echipamentul grapa rotativă sub aspectele analizate a cărei temeinicie a fost stabilită de Consiliu.

Respinge, ca inadmisibile, solicitările contestatoarei privind constatarea *inadmisibilității și neconformității* ofertantei ... și declararea ofertei contestatoarei ... SA câștigătoare, stabilirea ofertelor admisibile și ulterior a ofertei câștigătoare fiind atributul exclusiv al comisiei de evaluare, raportat la atribuțiile acesteia prevăzute la art. 127 alin. (1) lit. k) și m) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere subsidiar privind anularea procedurii, dat fiind faptul că pot fi dispuse măsuri de remediere conform celor mai sus precizate.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația formulată de ... SA, în contradictoriu cu ..., pentru Lotul nr. 1.

Anulează, în parte, *Procesul-verbal nr. 10393/CE/23.07.2024 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile*

caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv raportul procedurii, în secțiunea aferentă evaluării ofertelor depusă de ..., precum și adresele autorității contractante de comunicare a rezultatului procedurii, pentru Lotul nr. 1.

Obligă ... la reluarea procedurii de achiziție publică și reevaluarea propunerii tehnice depusă de ... sub aspectele reclamate și a căror temeinicie a fost reținută de Consiliu în considerentele expuse, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de 15 de zile de la data primirii prezentei decizii, pentru Lotul nr. 1.

După reevaluarea ofertei și întocmirea noului raport, ... va comunica ofertanților rezultatul reevaluării potrivit legislației achizițiilor publice.

Respinge, ca inadmisibile, solicitările contestatoarei privind constatarea *inadmisibilității și neconformității* ofertantei ... și declararea ofertei contestatoarei ... SA câștigătoare.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere privind anularea procedurii pentru Lotul nr. 1.

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

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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

..

MEMBRU,

..

MEMBRU,

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 21 pagini.