

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.

Data:

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., depusă de ..., cu sediul în ..., Strada ... Nr. ..., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată de ... - Administrator, împotriva rezultatului procedurii, emis în cadrul procedurii simplificate organizate în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „...”, cod CPV ..., de către ..., cu sediul în ..., str. ..., nr. ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

1. Anularea deciziei Autorității contractante de respingere a ofertei, precum și a actelor subsecvente și a celor care au stat la baza emiterii acesteia;

2. Obligarea Autorității contractante la reevaluarea acesteia și la continuarea procedurii în conformitate cu prevederile legale în vigoare aplicabile în materia achizițiilor publice, precum și cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 al Legii nr. 98/2016;

3. Obligarea Autorității contractante la plata cheltuielilor de soluționare ocazionate de prezenta procedură conform documentelor justificative ce vor fi depuse înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației.

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 ..., critică rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. ...și raportul procedurii nr. ..., solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea face o scurtă prezentare a situației de fapt precizând că, în cadrul procedurii de atribuire, ... a depus o oferta cu respectarea dispozițiilor legale, în vigoare, și a prevederilor documentației de atribuire publicată în SEAP, a răspuns în termen la solicitările de clarificări adresate de autoritatea contractantă, în baza prevederilor art. 134 din HG 395/2016.

Oferta depusă de ... a fost respinsă de autoritatea contractantă ca inacceptabilă.

Contestatoarea apreciază ca fiind nelegală decizia autorității privind neconformitatea ofertei, pentru motivele reținute în cuprinsul Comunicării nr. ...și raportul procedurii nr.

Așa cum rezultă din cuprinsul adresei nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, motivul de respingere ca inacceptabilă a ofertei este reprezentat de faptul ca *"prin răspunsul la solicitarea de clarificare a fost modificat conținutul propunerii tehnice, respectiv modelul de centrală ofertat inițial, fiind PREVIDIA - C200SG (însoțit de fișa tehnică) iar prin răspuns a fost transmis un alt model de centrală, respectiv PREVIDIA216"*.

Învederează Consiliului faptul că în conformitate cu informațiile care se regăsesc în oferta tehnică depusă de către contestator - Formular F5 (asumat prin semnătură și stampilă), respectiv la pag. 1 din fișierul " FCS Anexa la prop tehnica_F5 - coresp cerinte", rezultă faptul că a ofertat "Centrala detecție incendiu adresabilă cu 2 bucle - 240 elemente pe bucla PREVIDIA-C200SG".

Atașarea unei fișe tehnice eronate a fost cauzată, așa cum a menționat în cuprinsul Adresei f.n. prin intermediul căreia a răspuns solicitărilor de clarificări adresate de către Autoritatea contractantă, de complexitatea și multitudinea specificațiilor tehnice solicitate, aceasta eroare fiind asumată. Acest aspect nu este în niciun caz de natură a conduce la respingerea ofertei, o astfel de măsura fiind în mod evident disproporționată, corectarea erorii încadrându-se în categoria celor permise de lege.

În conformitate cu prevederile art. 134 din HG nr. 395/2016,

(7) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau
b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.

(8) Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

Așa cum a demonstrat, din cuprinsul ofertei tehnice depusă de către contestator, rezultă fără putință de tăgăda ofertarea Centralei detecție incendiu adresabilă cu 2 bucle - 240 elemente pe bucla PREVIDIA-C200SG, odată cu răspunsul la solicitările de clarificări adresate de către comisia de evaluare fiind remediată eroarea de atașare a fișei tehnice aferente centralei Previdia compact.

În condițiile în care în cuprinsul Fișei tehnice F5 nr. 5 semnată olograf se regăsește informația potrivit căreia modelul de centrală ofertat este „PREVIDIA-C200SG”, autoritatea contractantă avea obligația de accepta prezentarea, prin intermediul răspunsului la solicitarea de clarificări, a fișei tehnice pentru modelul de centrală ofertat, în niciun caz neavând dreptul de a respinge oferta, prin aceasta conduită dând dovada de un formalism excesiv.

Prin urmare, întrucât legislația națională conține prevederi explicite care reglementează completarea sau confirmarea documentelor ofertei prin depunerea unor documente suport în scopul înlăturării viciilor de forma definite potrivit prevederilor alin. (3) al art. 135 din HG 395 / 2016 drept

acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, autoritatea contractantă avea obligația de accepta înlocuirea fișei tehnice depuse în mod eronat în oferta inițială cu fișa tehnică a centralei menționate în cuprinsul ofertei tehnice, un asemenea demers nefiind de natura a-i produce vreun avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

În egală măsură, eroarea din cadrul ofertei tehnice depuse poate fi încadrată și în categoria abaterilor tehnice minore - acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte, care, potrivit alin. (9) al art. 134 din HG nr. 395/2016, sunt acceptate și nu conduc la respingerea ofertei ca neconforma potrivit prevederilor alin. (7) al aceluiași articol.

În oricare dintre categoriile anterioare ar fi încadrată eroarea din cadrul ofertei depuse, corectarea acesteia nu ar fi determinat încălcarea prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016 - determinarea apariției unui avantaj evident în favoarea unui ofertant și / sau nu ar fi condus la depunerea unei noi oferte.

Potrivit prevederilor alin. (1) al art. 209 din Legea nr. 98 / 2016, (1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.

Așa cum rezultă din textele de lege evocate, legiuitorul a acordat autorității contractante, prin comisia de evaluare, un drept în sensul solicitării de clarificări și/sau completări ale documentelor prezentate în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare. Însă, textul legal nu poate fi interpretat în sensul că autoritatea contractantă poate să își exercite în mod discreționar prerogativa legală. Astfel, întreaga reglementare a domeniului achizițiilor publice, cu toate drepturile și obligațiile părților implicate în acest proces, au ca prim scop asigurarea respectării principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, principii printre care se regăsește și acela al proporționalității, înțeles ca fiind egala măsură între ceea ce se cere și ceea ce se oferă, respectiv între ceea ce se face și cum se sancționează.

Contestatoarea consideră că, orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte - care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă trebuie să stabilească cu exactitate dacă oferta respecta întocmai cerințele de atribuire.

Dreptul ofertanților nu trebuie să fie unul iluzoriu, ci efectiv, sens în care însăși Curtea Constituțională, inspirându-se din jurisprudența constantă

a Curții Europene a Drepturilor Omului (Cazul Airey contra Irlandei, 1979, și Cazul Artico contra Italiei, 1980 etc.), a statuat că scopul normelor este nu apărarea unor drepturi teoretice sau iluzorii, ci concrete și efective.

Deși art. 209 din Legea nr. 98/2016 statuează dreptul autorității contractante de a solicita oricând clarificări ofertanților pe parcursul analizei și verificării documentelor, din interpretarea coroborată a dispozițiilor art. 127 alin. (1) lit. h) și i) și 133 din HG nr. 395 / 2016, rezultă obligația autorității contractante de a solicita clarificări, o astfel de interpretare fiind în concordanță cu principiile și scopurile prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98 / 2016, cu atât mai mult cu cât Comisia de evaluare nu ar putea evalua în mod corespunzător oferta decât după clarificarea tuturor aspectelor aparent neclare și analiza judicioasă a acestora. O astfel de solicitare este încadrabilă în prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98 / 2016 - Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat, deoarece în conformitate cu prevederile art. 133 alin. (1) din HG 395 / 2016 - Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

Cu toate că autoritatea contractantă a procedat în mod formal la solicitarea de clarificări, a ignorat cu rea credință răspunsul formulat de către contestator și a procedat în mod nelegal la respingerea ofertei care reprezenta un obstacol în declararea câștigătoare a ofertantului sau favorit, ...

În Ghidul orientativ pentru responsabili cu achizițiile publice privind evitarea celor mai obișnuite erori în proiectele finanțate de fondurile structurale și de investiții europene, disponibil la adresa http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/docgener/informat/2014/guidance_public_pro_c_ro.pdf, la p. 51 se menționează: "În anumite circumstanțe, există o obligație pentru AC de a solicita ofertantului să clarifice sau să completeze documentele prezentate. Această obligație se aplică în cazul în care textul ofertei este vag sau neclar și circumstanțele de care are cunoștință autoritatea contractantă sugerează că această ambiguitate poate fi explicată cu ușurință sau eliminată. În acest caz, continuarea procedurii de către AC ar duce la excluderea ofertantului fără solicitarea prealabilă de clarificări sau de depunere de documente suplimentare, ceea ce ar contraveni principiului bunei guvernante".

Stabilirea unor reguli/cerințe/criterii identice pentru toți ofertanții este în concordanță cu scopul instituit de legislația în materia achizițiilor publice, și anume concurența între operatorii economici și are drept principiu tratamentul egal între aceștia, modalitatea în care poate fi realizat acest lucru fiind evaluarea ofertelor prin raportare la aceeași documentație de atribuire, pentru ca aceste oferte să poată fi comparate și pentru ca autoritatea contractantă să atribuiască contractul de achiziție publică celui ofertant care a prezentat cea mai avantajoasă ofertă.

Mai mult, principiul proporționalității 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 Curții din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60). Acest principiu impune autorității contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă 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 acestuia (a se vedea în acest sens

Hotărârea Tideland Signal/Comisia, pct. 56 de mai sus, pct. 43)." Numai după analizarea temeinică a răspunsului, autoritatea contractantă poate lua decizia de admitere sau respingere a ofertei acestuia, prin aplicarea prevederilor art. 134 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 395/2016.

Admiterea raționamentului Autorității contractante din cuprinsul Adresei nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii ar fi echivalent cu faptul ca niciodată nu ar mai fi permisă corectarea viciilor de forma/abaterilor tehnice minore, ceea ce în mod evident este în totală contradicție cu prevederile legale în vigoare în materia achizițiilor publice.

Prin urmare Autoritatea contractantă în mod nelegal și eronat a decis respingerea ca inacceptabilă a ofertei, prin aceasta dovedind faptul ca a întreprins orice acțiune necesară, deși prin încălcarea flagrantă a prevederilor legale, pentru a-l avantaja în mod nelegal pe ofertantul sau favorit, ..., în detrimentul contestatoarei a cărei oferta are preț mai mic decât oferta declarată câștigătoare.

Anticipând apărarea Autorității contractante, care cel mai probabil va susține faptul că nu are cunoștința despre prețul ofertat de către contestatoare (lucru real de altfel, prețul nefiind decriptat în situația respingerii ofertei în cadrul etapei de evaluare a ofertei tehnice), învederează faptul că are convingerea ca întregul demers întreprins de către Autoritatea contractantă a avut drept unic scop "asigurarea" în proporție de 100% a statutului de ofertant câștigător pentru ..., Autoritatea contractantă bănuind cel mai probabil faptul ca oferta este mai avantajoasă decât oferta declarată câștigătoare, oricum decidând în mod nelegal eliminarea sa pentru a se asigura ca nu va fi periclitat în niciun fel statutul ... în eventualitatea (care s-a dovedit reală) în care prețul ofertat de către contestator ar fi mai mic decât cel ofertat de către ..., în condițiile în care criteriul de atribuire este "Prețul cel mai scăzut".

Jurisprudența Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor este constantă, în sensul că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente. În concluzie, în lipsa unei evaluări riguroase și a rolului activ al autorității contractante în clarificarea acestora, apreciem că evaluarea realizată de către comisia de evaluare a înregistrat abateri de la cadrul legal. Anterior finalizării evaluării ofertelor, apreciem ca autoritatea contractantă trebuia să stabilească cu exactitate dacă oferta depusă satisface în mod corespunzător cerințele documentației de atribuire, prin analizarea răspunsului prezentat la

solicitarea de clarificări și acceptarea acestuia, în condițiile în care, așa cum a demonstrat, este incidenta corectarea unui viciu de forma/abatere tehnică minoră.

Inclusiv instanțele judecătorești acționează în această direcție, decizia nr. 387 din 16 februarie 2010 a Curții de Apel Cluj, secția comercială, de contencios administrativ și fiscal.

Elocventă este și decizia civilă nr. 1314 din 22 martie 2012, în care Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, a precizat că procedura de achiziție publică, fiind reglementată de norme din domeniul dreptului public, se desfășoară sub autoritatea principiului priorității interesului public, care impune respectarea cu strictețe a scopului ordonanței și a principiilor de bază pe care le prevede actul normativ (art. 2), acestea presupunând ne restricționarea pe considerente pur formale a examinării pe fond a ofertelor, acordând prevalență unor aspecte nerelevante, cu luarea acestora din urmă în considerare în mod vădit disproporționat în raport cu celelalte elemente ale procedurii.

Exercitarea unui drept prevăzut de lege (art. 209 alin. (1) din lege) nu poate fi apreciat ca fiind de natură să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant. Situația prevăzută la art. 209 alin. (2) din lege intervine în momentul în care exercitarea de către autoritatea contractantă a dreptului său se realizează cu depășirea a ceea ce este adecvat și cu atingerea principiilor tratamentului egal, transparenței și chiar proporționalității.

Sanționarea unei oferte cu respingerea nu reprezintă o sancțiune ce intervine automat, ci trebuie interpretat în sensul în care, după parcurgerea tuturor etapelor de clarificare și/sau completare (în acord cu prevederea de la art. 209 alin. (1)), acestuia încă îi lipsesc informațiile care să conducă la concluzia că ofertantul a depus o oferta conformă. Concluzia se impune chiar din conținutul prevederii de la art. 209 alin. (1) și, care nu restrânge plaja de documente care pot face obiectul clarificării și/sau al completării.

În conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG 395 / 2016, doar 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, iar în conformitate cu prevederile art. 135 alin. (2) din HG nr. 395 / 2016, doar în cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă, în condițiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată neconformă. Cu alte cuvinte, sancțiunea respingerii ofertei intervine doar în situația în care ofertantul, în urma primirii unei clarificări din partea autorității contractante, nu transmite în termenul precizat clarificările solicitate sau nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă.

Curtea de Apel Alba Iulia a statuat în cuprinsul Deciziei nr. 303/26.02.2016 faptul că "nu este nici legală și nici oportuna respingerea unei oferte pentru deficiente minore". Astfel, Curtea a apreciat următoarele:

"[...] Curtea îmbrățișează opinia jurisprudențială potrivit căreia nu este legală și nici oportună respingerea unei oferte pentru deficiente minore, fiind necesar a se păstra un just echilibru între deficiențele constatate și măsura aplicată de autoritatea contractantă. Excluderea din procedura ca măsura sancționatorie aplicată pentru deficiente minore încalcă principiul proporționalității, criteriu care este de cele mai multe ori decisiv în evaluarea legalității acțiunilor instituțiilor statului. Pe de altă parte, excluderea din procedura a unei oferte cu prețul cel mai mic pentru existența unei abateri minore nu este în măsura să asigure îndeplinirea scopului urmărit de autoritatea contractantă, acela de a asigura utilizarea eficientă a fondurilor publice.

Curtea constată că abaterea constatată este minora și din perspectiva art. 80, întrucât eroarea corectată a fost evidentă și nu este susceptibilă de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire. Nu se poate reține afirmația petentei ca se încalcă obligația de a menține oferta în forma prezentată autorității și aceasta duce la încălcarea principiului tratamentului egal între ofertanți, întrucât abaterile tehnice considerate minore sunt admise de lege, ceea ce se încadrează în măsurile de excepție care se accepta ca nu aduc nicio atingere principiului tratamentului egal. Trebuie subliniat ca oferta asocierii are prețul cel mai mic și ca respingerea ei ca neconforma pentru existența unei abateri tehnice minore creează un avantaj direct celorlalți ofertanți, ceea ce ar fi de natură a conduce la încălcarea principiului enunțat".

În egală măsură înțelege să invoce BO2013_2416, în cuprinsul căruia CNSC a statuat, printre altele, următoarele: [...] Consiliul apreciază că, în speță, se impune ca autoritatea contractantă, conform dispozițiilor art. 35 și 78 din HG nr. 925/ 2006, coroborate cu prevederile art. 201 alin.(1) din OUG nr. 34/ 2006, să-i solicite clarificări contestatoarei în legătură cu, „drumul critic însoțit de graficul de rețea al lucrării”, „angajamentul de respectare a cerințelor caietului de sarcini” precum și lucrările prevăzute a fi executate în perioadele friguroase”; Referitor la acest aspect, Consiliul constată că, în adresa de clarificare de mai sus, autoritatea contractantă a cerut contestatoarei să precizeze „unde în oferta sa este prezentat drumul critic (...)”?

Consiliul nu va reține afirmația autorității contractante potrivit căreia, „analizând documentul prezentat, respectivul grafic Gantt, cu drumul critic evidențiat, de această dată prin hașuri și înscrisuri manuale, comisia a constatat că prin răspunsul dat ați modificat conținutul propunerii tehnice, fiind incidente prevederile art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006". De asemenea, Consiliul nu va reține nici susținerea autorității contractante referitoare la faptul că, respectând art. 78 din HG nr. 925/2006, comisia de evaluare „a putut solicita doar indicarea de către ofertant a locului unde, în oferta sa, este prezentat drumul critic aferent lucrării”, deoarece norma legală de mai sus nu precizează expres care sunt întrebările/solicitările ce trebuie adresate unui ofertant, iar dispozițiile art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 prevăd faptul că: „Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/ candidați pentru

demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate". Luând în considerare aspectele de fapt și de drept amintite, în baza art. 278 alin. (2) și (6) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și anulează rezultatul procedurii comunicat cu adresa nr.

În vederea susținerii faptului că este permisă corectarea viciilor de forma/abaterilor tehnice minore inclusiv în situația în care un anumit document lipsește din oferta depusă inițial, invocă Decizia CNSC nr. ..., rămasă definitivă prin Hotărârea nr. 3 /29.01.2025 pronunțată de către Curtea de Apel București în Dosarul procedurii simplificate având ca obiect "proiectare, inclusiv asistență tehnică din partea proiectantului pe durata execuției lucrărilor și execuția lucrărilor pentru obiectul de investiții numit "...", conform caietului de sarcini care include documentația de avizare a lucrărilor de intervenție pentru instalații de iluminat exterior pentru drumurile de acces pe ...", organizată de către Entitatea contractantă ..., inițiată prin publicarea anunțului de participare simplificat nr. ..., în cuprinsul căreia Consiliul, ca urmare a respingerii pe fond a celor trei contestații formulate, a statuat următoarele:

"Consiliul va reține susținerea ofertantului, privind omiterea încărcării fișei tehnice aferente stâlpilor metalici, având în vedere multitudinea de documente doveditoare pe care ofertanții aveau obligația de a le depune pentru îndeplinirea cerințelor celor 5 fișe tehnice.

Consiliul reține că entitatea contractantă a aplicat în mod corect principiile achizițiilor publice atunci când a solicitat depunerea fișei tehnice aferente stâlpilor metalici, în conformitate cu prevederile art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 („In cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate, ori în cazul în care lipsesc anumite documente, entitatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor/solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței")."

Contestatorul invocă și HOTĂRÂREA CURȚII (Camera întâi) din 7 aprilie 2016 în cauza C-324/14, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Krajowa Izba Odwoławcza (Camera Națională de Recurs, Polonia), prin decizia din 18 iunie 2014, primită de Curte la 7 iulie 2014, în procedura Partner Apelski Dariusz împotriva Zarząd Oczyszczania Miasta, cu participarea: Remondis sp. z o.o., MR Road Service sp. z o.o., în care, printre întrebările preliminare adresate Curții de către Krajowa Izba Odwoławcza (Camera Națională de Recurs), care a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții o serie de întrebări preliminare, a șaptea întrebare a fost :

Principiul egalității de tratament și nediscriminării operatorilor economici, prevăzut la articolul 2 din Directiva 2004/18, permite ca, în

măsura în care se admite prezentarea unei oferte pentru executarea unei părți a contractului, un operator economic, după depunerea ofertelor, de exemplu, într-o notă complementară sau o notă explicativă privind documentația depusă, să indice la ce parte a contractului se referă capacitățile declarate de acesta pentru a dovedi îndeplinirea condițiilor de participare la procedura de atribuire?

Răspunsul Curții este redat în cele ce urmează :

Cu privire la a șaptea întrebare (...) 63 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 din 10 octombrie 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 32 și jurisprudența citată).

Ca urmare a celor ante menționate solicită Onoratului Consiliu să oblige autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei și la continuarea procedurii în conformitate cu prevederile legale în vigoare.

Pentru considerentele expuse, solicită Onoratului Consiliu:

1. Anularea deciziei Autorității contractante de respingere a ofertei, precum și a actelor subsecvente și a celor care au stat la baza emiterii acesteia;

2. Obligarea Autorității contractante la reevaluarea acesteia și la continuarea procedurii în conformitate cu prevederile legale în vigoare aplicabile în materia achizițiilor publice, precum și cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 al Legii nr. 98/2016;

3. Obligarea Autorității contractante la plata cheltuielilor de soluționare ocazionate de prezenta procedură conform documentelor justificative ce vor fi depuse înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației.

Prin adresa nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ..., autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de

... a inițiat procedura simplificată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.

Data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru ..., orele 15:00, procedura urmând a se desfășura integral prin intermediul SEAP

După data limită de depunere a ofertelor, comisia de evaluare a procedat la evaluarea acestora prin raportare la prevederile documentației de atribuire.

Autoritatea contractantă solicită Onoratului Consiliu, respingerea contestației ca nefondată și neîntemeiată, având în vedere următoarele considerente:

Autoritatea contractantă a inițiat prin anunțul de participare simplificat publicat în SEAP sub nr. ..., procedura de atribuire a unui contract, având ca obiect achiziția de Sisteme de detecție și alarmare în caz de incendiu pentru sediile Trezoreriilor, cod ... -... (Rev.2);

Procedura utilizată a fost "procedură simplificată" în conformitate cu prevederile art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare.

Aspectele privind derularea acestei proceduri au fost consemnate în cadrul Raportului procedurii înregistrat sub nr. ... -..., prin care a fost declarată câștigătoare în vederea semnării contractului, oferta depusă de

Față de motivele de inacceptabilitate ale ofertei contestatoarei menționate la pagina 3 din contestația depusă, autoritatea aduce la cunoștință următoarele:

În fapt, prin adresa nr. i s-a comunicat ofertantului ..., rezultatul procedurii, respectiv că în urma analizării răspunsului la solicitarea de clarificare adresată de către autoritatea contractantă în ceea ce privește propunerea tehnică, operatorul economic și-a modificat propunerea tehnică depusă inițial, prin ofertarea unui alt tip de centrală, față de cel menționat inițial.

Concret, autoritatea contractantă a solicitat prin caietul de sarcini publicat în SEAP, la punctul 9. Caracteristici tehnice minimale - "Centrală detecție incendiu adresabilă complet echipată, cu minim două bucle, extensibilă la 16. Panou frontal echipat cu display LCD tactil. Maxim 240 elemente adresabile/bucă. Posibilitatea de conectare la rețea. Linii I/O configurabile, Memorie 2000 evenimente, Interfața USB/Ethernet pentru programare prin PC."

Contestatoarea a depus în cadrul propunerii tehnice Formularul 5 - corespondența cu cerințele 11 pag., FC _Anexa la propunerea tehnică - Documentație tehnică, așa cum reiese din Opisul la propunerea tehnică.

În urma analizării documentelor depuse în cadrul propunerii tehnice, comisia de evaluare a constatat că aceasta nu îndeplinește cerințele minime solicitate pentru:

1. "centrala incendiu adresabilă, cu minim două bucle, extensibilă la 16", în formularul de propunere tehnică a menționat "Centrală detecție incendiu adresabilă cu 2 bucle - PREVIDIA - C200SG", din fișele tehnice depuse în cadrul ofertei nu reiese că centrala este extensibilă la 16. Centrala de incendiu, așa cum se poate observa din captura pe care însăși contestatoarea a prezentat-o în cadrul contestației, la pagina 3, menționată clar PREVIDIA - C200SG, pentru care a atașat și documente în susținere, fișa tehnică denumită PREVIDIAC_datasheet.en.ro .

2. "Carcasă metalică cu spațiu pentru 2 acumulatori de 12/24 Ah", iar în formularul de propunere tehnică a menționat "Carcasa metalică cu spațiu pentru 2 acumulatori de 12/7 Ah";

3. "Sirenă de alarmare interioară la incendiu adresabilă, Consum în standby 200pA", iar în formularul de propunere tehnică a menționat "Consum în standby 500[jA".

Astfel, pentru respectarea principiilor proporționalității, a tratamentului egal și al transparenței, comisia de evaluare a solicitat prin adresa nr. clarificări cu privire la aspectele menționate în Anexa la procesul verbal de analiza a propunerilor tehnice nr.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificare, operatorul a răspuns pentru toate întrebările adresate de către autoritate că dintr-o eroare, datorată volumului mare de documente a atașat greșit aproximativ toate documentele prin care a făcut dovada îndeplinirii cerințelor minime solicitate prin caietul de sarcini, modificând tipul de centrală ofertat inițial, care nu se respecta

cerințele solicitate cu privire la posibilitatea de extensie a buclelor de la minim 2 la 16, așa cum este menționat în procesul verbal nr.

Comisia de evaluare a analizat fișa tehnică pentru centrala ofertată de contestatoare și a identificat că centrala PREVIDIA - C200SG este neextensibilă, consumul în standby este diferit față de cel solicitat, iar carcasa metalică nu îndeplinește cerințele minime obligatorii solicitate.

Prin urmare, întrucât art.135 din HG 395/2016 menționează "*în sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire*", comisia de evaluare, pentru respectarea principiului proporționalității și al tratamentului egal a optat pentru solicitarea de clarificări decât să opteze pentru respingerea imediată a ofertei contestatoarei.

Din analiza documentelor depuse în urma solicitării de clarificare, se poate constata cu ușurință, faptul că ofertantul a modificat prin răspunsul la clarificări tipul de centrală ofertat inițial, astfel încât aceasta să respecte cerințele minime solicitate de autoritatea contractantă, cerințe care nu au putut fi susținute în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant, așa cum prevede legislația în vigoare, autoritatea având obligația de a respinge oferta depusă de contestatoare ca fiind inacceptabilă, așa cum prevede art. 134, alin.9 , lit. E) din HG 395/2016, care stabilește " O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații: modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe."

Cat privește critica contestatoarei" *Orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte - care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei, face precizarea că anterior finalizării ofertelor, autoritatea contractantă trebuie să stabilească cu exactitate dacă oferta respecta întocmai cerințele de atribuire*", ținând cont de cele menționate mai sus, comisia de evaluare a considerat ca oferta depusă nu respecta cerințele minime obligatorii solicitate prin caietul de sarcini, ba mai mult decât atât contestatoarea și-a modificat propunerea tehnică depusă inițial prin răspunsul la solicitarea de clarificări adresată de autoritate, fara ca acesta să o poată încadra la abatere tehnică minoră.

Față de criticile contestatoarei, conform cărora autoritatea contractantă a procedat în mod formal la solicitarea de clarificări, a ignorat cu rea credință răspunsul formulat de către contestatoare și a procedat în mod nelegal la respingerea ofertei care reprezenta un obstacol în declararea câștigătoare a ofertantului sau favorit, face precizarea ca oferta depusă de contestatoare a

fost respinsă la faza de evaluare a propunerii tehnice, fără ca membrii comisiei să aibă acces la decriptarea propunerii financiare, astfel nu poate fi interpretat ca și cum autoritatea ar fi avut vreun interes în decalarea ca fiind câștigătoare a celui alt ofertant.

În ipoteza în care comisia de evaluare ar fi acceptat oferta, așa cum a fost ea modificată de contestatoare și ar fi încadrat modificările la corectări ale unor abateri tehnice minore, așa cum susține contestatoarea, nu ar fi respectat principiul tratamentului egal, față de celălalt operator economic care a depus oferta, respectând cerințele minime obligatorii solicitate de autoritate.

Mai mult decât atât, este evident faptul că ofertantul a stabilit prețul oferit prin raportare la centrala oferită inițial, centrala care, fără puțința de tăgăda are un preț mai mic decât cea solicitată de autoritatea contractantă, ținând cont de faptul că nu este superioară cerințelor solicitate de autoritate prin caietul de sarcini, încadrarea acestei modificări la abatere tehnică minoră, cuantificată teoretic în valoare monetară a respectivei abateri la maxim 1% din valoarea ofertei fiind aproape imposibilă, la o simplă consultare a prețurilor centralelor similare existente pe site-urile de profil, autoritatea contractantă prin comisia de evaluare având obligația utilizării eficiente a fondurilor publice.

În plus, contestatoarea nu a precizat nici în răspunsul la clarificare faptul că modificarea propusă se poate încadra la abatere tehnică minoră, mizând în mod clar pe neatenția comisiei de evaluare, inițiind practic o negociere cu aceasta prin modificarea propunerii tehnice depusă inițial.

Față de cele mai sus menționate, consideră că membrii comisiei de evaluare au aplicat corect principiile achizițiilor publice și solicită să se respingă ca nefondată și neîntemeiată contestația formulată de către ... și, pe cale de consecință, să se mențină în tot actele autorității contractante contestate.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de ... 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 – Sucursala ..., la data de ...

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată pentru atribuirea contractului de achiziție publică "...", cod CPV În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În Raportul procedurii nr. ..., s-a consemnat depunerea a 2 oferte și respingerea ofertei contestatorului ..., ca inacceptabilă; oferta depusă de ... a fost desemnată câștigătoare a procedurii de atribuire, cu o propunere financiară de ... lei.

Nemulțumit de rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. ... și raportul procedurii nr. ..., prin care oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, ... a depus contestația în analiză, care formează obiectul dosarului nr.

Consiliul reține că, potrivit comunicării rezultatului procedurii nr. ... -..., ofertantului contestator i s-a adus la cunoștință respingerea ofertei sale, motivat de faptul că în urma solicitărilor de clarificare și-a modificat conținutul propunerii tehnice depusă inițial în procedură, respectiv modelul de centrală ofertat inițial era Previdia-C200SG, iar prin răspuns au fost transmise documente aferente unui alt model de centrală, respectiv PREVIDIA216.

Autoritatea contractantă a solicitat prin caietul de sarcini, la punctul 9: *„Centrală detecție incendiu adresabilă complet echipată, cu minim două bucle, extensibilă la 16 (...) consum în standby 200pA (...) sirenă de alarmare interioară la incendiu adresabilă, carcasă metalică cu spațiu pentru 2 acumulatori de 12/24 Ah”.*

În fapt, situație necontrazisă de contestator, se reține că în cadrul ofertei tehnice, acesta a prezentat „Centrală detecție incendiu adresabilă cu 2 bucle Previdia-C200SG”, echipament care nu îndeplinea cerințele minime solicitate în caietul de sarcini, respectiv: „Centrală incendiu adresabilă, cu minim 2 bucle, extensibilă la 16”.

În urma analizării documentelor depuse în cadrul propunerii tehnice a ofertantului ..., autoritatea a constatat că aceasta nu îndeplinește cerințele minime solicitate pentru: Centrală incendiu adresabilă, cu minim două bucle, extensibilă la 16 (centrala prezentată fiind neextensibilă), carcasă metalică cu spațiu pentru 2 acumulatori de 12/24 Ah (acesta prezentând carcasa metalică cu spațiu pentru 2 acumulatori de 12/7 Ah) și sirenă de alarmare interioară la incendiu adresabilă, consum în standby 200pA (acesta precizând în ofertă consum în standby 500[jA]). Tipul de centrală și caracteristicile tehnice nu corespund cerințelor caietului de sarcini.

Autoritatea a solicitat clarificări asupra acestei situații. prin adresa ..., iar în răspunsul dat, contestatorul a invocat o eroare în ofertă și a modificat practic, prin acest răspuns, modelul de centrală ofertat inițial, Previdia-C200SG, cu modelul Previdia-216, care să îndeplinească cerințele documentației.

Consiliul apreciază ca neîntemeiate susținerile contestatorului potrivit cărora eroarea sa ar fi trebuit considerată viciu de formă sau abatere tehnică minoră. De fapt, ... și-a modificat semnificativ propunerea tehnică depusă inițial, prin ofertarea unui alt tip de centrală față de cel menționat inițial și nu poate invoca propria eroare în favoarea sa.

Solicitarea de clarificări a avut scopul de a întreba ofertantul asupra unor presupuse dovezi în sensul îndeplinirii cerințelor documentației de către centrala Previdia-C200SG, dar nu este acceptabilă modificarea/schimbarea echipamentului inițial ofertat, fiind aplicabile dispozițiile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016: *„În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice (...), oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.*

Rezultă că ofertantul a modificat prin răspunsul la clarificări tipul de centrală ofertat inițial astfel încât aceasta să respecte cerințele minime solicitate de autoritatea contractantă, iar acest fapt nu poate fi considerat un viciu de formă și nici abatere tehnică minoră, în înțelesul legii, contrar susținerilor contestatorului.

Față de cele expuse anterior în motivare, Consiliul apreciază că în mod corect autoritatea a respins oferta ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, criticile fiind neîntemeiate.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.