



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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 fără număr de înregistrare la emitent, datată ..., transmisă, în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ATU ..., reprezentată legal prin ... – General Manager, prin ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ...4, reprezentată legal prin ..., a contestat raportul procedurii nr. ..., emis în cadrul procedurii de atribuire „simplificată” a contractului de achiziție publică, fără etapă finală de licitație electronică, având ca obiect „Contract de achiziție aparat HPLC cromatograf”, cod CPV 38432200-4 inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., reprezentată legal prin Director General, prof.univ.dr.ing. ... și convențional de ..., având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la avocat, în municipiul ... și a solicitat următoarele:

- anularea raportului procedurii de reevaluare nr. ..., prin care oferta ... a fost declarată neconformă, ca netemeinică și nelegală;
- anularea tuturor actelor subsecvente emise de autoritatea contractantă, ca urmare a constatărilor nelegale incluse în raportul procedurii de reevaluare nr. ... și pe cale de consecință reevaluarea ofertei contestatoarei.

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

În susținerea contestației, autoarea acesteia prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că din adresa nr. ..., reprezentând o solicitare de clarificări adresată de Comisia de evaluare, nu se înțelege exact care sunt neclaritățile și ce se dorește a fi clarificat.

De asemenea, ... susține că autoritatea contractantă a acționat contrar deciziei CNSC nr. ..., încălcând aspectele puse în vedere de Consiliu cu ocazia reevaluării.

În acest sens contestatoarea arată că a reiterat autorității contractante aspectele esențiale ale deciziei CNSC, pe care aceasta este obligată să le respecte în procesul de reevaluare. Astfel, ... menționează următoarele:

- Consiliul a reținut la pagina 21 din Decizia nr. ... din 10.08.2020, faptul că *„Procesul-verbal prin care a fost respinsă oferta subscrisei, are anexat un tabel nr. 2, aferent evaluării ofertei contestatoarei, în cadrul căreia deși se menționează că s-a realizat «Evaluarea informațiilor prezentate în propunerea tehnică pe baza referinței prezentate (FTDP și specificațiile din documentele ... (C196 - E095A și C196-E096C)), observațiile din coloana nr. 2 se referă exclusiv la documentația tehnică ... C196 - E095S și C196 - E096C, fără a fi evaluate și informațiile din fișa tehnică detaliată a producătorului Aparat HPLC Cromatograf (FTDP), acestea fiind ignorate nejustificat în opinia Consiliului”*. Ori prin noua solicitare de clarificări din data de 16.08.2020, autoritatea contractantă încearcă să facă exact același lucru, să ignore fișa tehnică detaliată a producătorului, în baza căreia a formulat răspunsul la solicitarea de clarificări și să ia în considerare doar documentele pe care le consideră necesare, într-o apreciere arbitrară.

- *„Consiliul apreciază ca fiind eronată decizia autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei, fără a efectua verificări suplimentare conform dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, considerând că verificările comisiei de evaluare au fost incomplete, documentele/informațiile aflate la dispoziția acesteia fiind insuficiente pentru luarea unei decizii cu privire la oferta contestatoarei”*. Contestatoarea susține că a arătat autorității contractante că, în măsura în care, consideră că se impune prezentarea unor informații suplimentare, rolul comisiei este să le solicite, astfel cum corect i-a pus în vedere Consiliul și nu să formuleze o solicitare de clarificări generală, precum a fost cea de a doua solicitare, din care să nu înțeleagă, în concret, ce se dorește a fi clarificat. Astfel, contestatoarea subliniază că a solicitat autorității contractante să precizeze clarificarea transmisă și să îi spună, în concret de ce informații suplimentare are nevoie, pentru a ști ce trebuie să îi transmită.

- *„Consiliul reține că toate documentele incluse în cadrul ofertei tehnice a subscrisei și a răspunsului la clarificări sunt emise de ... sau poartă antetul ..., motiv pentru care ele trebuiau luate în considerare de comisia de evaluare, indiferent de limba în care au fost depuse și indiferent de faptul că au fost depuse de Sucursala din București a ofertantului.”* Astfel, contestatoarea susține că a solicitat autorității

contractante să ia în considerare, atât răspunsul la clarificări, transmis săptămâna anterioară, cât și documentele, precum fișa detaliată de specificații tehnice depusă de aceasta.

- Consiliul a considerat că *„Comisia ar fi trebuit să solicite clarificări punctuale contestatoarei. Mai mult decât atât, Consiliul reține că a fost îndreptățită comisia de a pune sub semnul întrebării documentele prezentate, având în vedere diferențele constatate, însă a procedat eronat la momentul în care a decis să nu continue verificarea punctuală a informațiilor necorelate”*. menționează că, i-au fost cerute clarificările punctuale prin solicitarea din 19 august 2020, la care a și răspuns. Contestatoarea opinează că noua solicitare de clarificări are legătură cu cea de pe 19 august, deși autoritatea contractantă nu i-a indicat, în concret, care sunt aspectele punctuale pe care nu le-a lămurit. Ori, în acest sens, ținând cont și de decizia Consiliului, contestatoarea a solicitat autorității contractante să precizeze, în clar, în solicitarea de clarificări ce aspecte dorește a fi lămurite.

- *„Consiliul a apreciat că în ceea ce privește propunerea tehnică a subscrisei este esențial să se lămurească, ca urmare a unei noi solicitări a autorității contractante, doar aceste diferențe în modul de îndeplinire a unor specificații tehnice existente în cele două documente anterior menționate, nu însă și aspectul referitor la faptul că anumite specificații tehnice nu rezultă și din documentația tehnică ... Specifications.”* arată că deși Consiliul a dispus, clar, faptul că autoritatea contractantă nu trebuie să facă o reevaluare bazată pe comparația cu specificațiile din documentația tehnică ... Specifications, ... insistă doar pe acest aspect.

- Consiliul a considerat că *„Membrii comisiei de evaluare vor trebui să identifice toate necorelările existente între documentele depuse de ofertant și să-i solicite societății prezentarea de traduceri autorizate în limba română înscrisurilor prezentate în cadrul propunerii tehnice în limba engleză, precum și lămurirea punctuală a diferențelor constatate, inclusiv prin depunerea unor documente relevante care să nu lase loc de interpretări”*. Astfel, contestatoarea opinează că solicitarea de clarificări primită la data de 26.08.2020 nu are nicio legătură cu dispozițiile Consiliului din conținutul deciziei nr. .../10.08.202. Nu se indică, în concret, necorelările, iar față de cele deja clarificate prin răspunsul anterior la solicitarea de clarificări, ... nu înțelege dacă mai sunt aspecte de lămurit, solicitarea de clarificări criticată fiind foarte echivocă, formulată în termeni generici. Față de toate aceste aspecte, contestatoarea subliniază că a solicitat autorității contractante să reanalizeze răspunsul la solicitarea de clarificări, transmis săptămâna anterioară și să-i indice, dacă consideră că față de acele explicații sunt necesare alte lămuriri. De asemenea, ... susține că a solicitat autorității contractante să precizeze, în concret, astfel cum i-a pus în vedere Consiliul, ce aspecte dorește a fi clarificate, față de cele transmise deja.

Totodată, contestatoarea precizează că a arătat autorității contractante, faptul că în conformitate cu art. 28 alin. (1) din Legea nr.

101/2017 „Decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei”, motiv pentru care i-a solicitat acesteia să pună în aplicare acea decizie CNSC (nr. ...), potrivit considerentelor reținute de Consiliu și a asigurat autoritatea contractantă de faptul că ... se va conforma în consecință. Mai mult, contestatoarea arată că, urmare a răspunsului său la clarificări, autoritatea contractantă nu a solicitat alte clarificări punctuale, ci a emis raportul procedurii de reevaluare nr. .../ 11.09.2020, prin care a considerat oferta sa, drept neconformă cu următoarea motivare *„după primirea răspunsului la solicitările de clarificare, comisia de evaluare a reanalizat documentele primite și a decis că oferta ... mbH este neconformă, întrucât, în urma reevaluării ofertei tehnice, au fost solicitate clarificări punctuale, la care ofertantul a trimis un răspuns care a fost apreciat, ca fiind neconcludent, iar rezultatul reevaluării se regăsește în procesul-verbal de evaluare a propunerii tehnice înregistrat cu nr. înreg ... din 10.09.2020, publicat în SEAP”*. În aceeași ordine de idei, ... învederează că oferta sa a fost declarată neconformă, în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, care prevede faptul că: *„Oferta este considerată neconformă, dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, a fost primită cu întârziere, prezintă indicii de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerată de autoritatea contractantă, ca fiind neobișnuit de scăzută”*.

În acest sens, contestatoarea subliniază că în urma analizării raportului procedurii de reevaluare nr. ..., a concluzionat că se face referire la procesul-verbal de evaluare a propunerii tehnice înregistrat cu nr. ... din 10.09.2020, publicat în SEAP. Ori, acest proces-verbal de evaluare nr. ... din 10.09.2020 nu a fost postat niciodată de autoritatea contractantă în SEAP. Astfel, ... susține că este în imposibilitate de a formula apărări cu privire la un proces de evaluare, care nu a fost comunicat și publicat de autoritatea contractantă, respectiv procesul-verbal de evaluare a propunerii tehnice înregistrat cu nr. ... din 10.09.2020, nepublicat în SEAP.

Pe cale de consecință, ... opinează că i se încalcă dreptul la apărare și dreptul de a formula contestație împotriva motivelor de fond, pentru care oferta sa a fost declarată neconformă. Se încalcă astfel principiul liberului acces la justiție și dreptul la apărare.

În ceea ce privește raportul procedurii de reevaluare nr. ..., contestatoarea subliniază că acesta este nemotivat, nu conține motivele de fond, în fapt și în drept, pentru care în urma reevaluării propunerii tehnice, și a răspunsurilor la clarificări acestea au fost apreciate, ca fiind neconcludente și oferta ... a fost declarată neconformă.

Astfel, contestatoarea învederează că potrivit art. 215 alin. (2), în cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a comunica b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete, care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale. Astfel, dat fiind faptul că raportul procedurii de reevaluare nr. ... nu conține motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei ... , fiind indicat doar procesul-verbal de evaluare

a propunerii tehnice înregistrat cu nr. ... din 10.09.2020, nepublicat în SEAP și doar temeiul de drept în baza căruia oferta ... a fost considerată neconformă [art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016], aceasta consideră că procesul-verbal de reevaluare este nul, netemeinic și nelegal.

Totodată, contestatoarea precizează că adresele de comunicare a rezultatului procedurii sunt acte administrative individuale, ce se adresează fiecărui ofertant, în parte și nu pot fi interpretate, coroborat cu alte documente administrative, emise de autoritatea contractantă și de asemenea nu pot fi completate de astfel de documente.

Așadar, din moment ce legiuitorul a prevăzut tocmai obligativitatea autorității contractante de a întocmi astfel de acte de informare pentru fiecare ofertant în parte, acestea trebuie să fie motivate conform jurisprudenței Curții UE și a dispozițiilor art. 215 alin. 2 lit. b) din Legea nr. 98/2016, iar autoritatea contractantă trebuie să se conformeze.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată 16.09.2020, înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a depus la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., în sumă de 5.297 RON, eliberată la data de 16.09.2020 de CEC Bank – Sucursala Victoria.

În vederea soluționării contestației formulată de, prin adresa nr. ..., transmisă prin poștă și prin mijloace electronice (e-mail), în temeiul art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a solicitat contestatoarei transmiterea unei copii, conforme cu originalul, a actului atacat, precum și a dovezii comunicării contestației către autoritatea contractantă în conformitate cu art. 16 alin. (1) din același act normativ.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante înaintarea punctului de vedere, respectiv dovada înaintării acestuia către contestatoare, a documentelor întocmite/primite de aceasta ulterior deciziei CNSC nr. ..., precum și a dovezii privind publicarea în SEAP a contestației.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată 22.09.2020, transmisă inițial prin mijloace electronice (e-mail) și, ulterior, în original, prin curierat rapid, înregistrată la CNSC sub nr. ..., și, respectiv, sub nr. ..., autoritatea contractantă a înaintat punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de ..., solicitând respingerea contestației, ca nefondată, precum și obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată, constând în onorariu de avocat.

Pe fond, ... prezintă pe larg istoricul procedurii, arătând următoarele:

- Contrat afirmațiilor contestatoarei, autoritatea contractantă a întocmit și a publicat în SEAP raportul privind evaluarea conformității propunerii tehnice (ofertant 2) nr. .../10.09.2020 în aceeași zi în care a fost emis, fiind astfel realizată comunicarea acestui act juridic. Prin acest act juridic, oferta ... a fost respinsă după reevaluarea făcută, în baza celor două solicitări de clarificări nr. ... și nr. ... și a răspunsurilor

aferente, cu respectarea dispozițiilor Deciziei CNSC nr. ..., de analiză și încercare de eliminare a neconcordanțelor.

- ... susține că aspectul lămuririi neconcordanțelor este determinant, pentru că numai prin această lămurire se poate verifica, dacă aparatul ofertat îndeplinește criteriile tehnice necesare, întrucât de această îndeplinire depinde acuratețea datelor obținute de institut în cadrul activității de cercetare. Ori, cu toate eforturile depuse de comisie, contestatoarea nu a lămurit de ce există neconcordanțe asupra acestor aspecte tehnice extrem de importante, autoritatea contractantă neputând achiziționa un echipament necorespunzător.

- Autoritatea contractantă opinează că în prezenta contestație este motivat, în mod vădit greșit, pe acest aspect că ... a încercat să ignore fișa tehnică detaliată a producătorului, când de fapt, solicitarea de clarificări cuprinde informații selectate, atât din fișă, cât și din broșura depusă ca specificație tehnică. Dimpotrivă, comisia de evaluare a considerat că toate specificațiile referitoare la parametrii tehnici solicitați prin caietul de sarcini se regăsesc în documentația depusă de ... și din acest motiv nu au fost solicitate materiale suplimentare. Astfel, clarificările solicitate nu au avut caracter general, ci s-au referit specific la 4 parametri descriși diferit în documentele încărcate.

- De asemenea, autoritatea contractantă menționează că răspunsurile primite au fost considerate și evaluate de către comisia de evaluare *„indiferent de limba în care au fost depuse și indiferent de faptul că au fost depuse de Sucursala din București a ofertantului”*, dar din mențiunile solicitate nu reiese clar explicația pentru care cei 4 parametri sunt descriși diferit în documente. Astfel, argumentul potrivit căruia Decizia CNSC cu privire la faptul că anumite specificații tehnice pot fi probate printr-un singur document, nu a fost respectată, este nefondat, întrucât clarificările solicitate s-au referit strict la parametri descriși în ambele documente, fapt ce demonstrează că autoritatea contractantă a luat în considerare toate specificațiile, indiferent de documentul în care au fost regăsite.

Prin urmare, ... susține că răspunsul la cele două solicitări de clarificări nu poate fi apreciat, ca fiind concludent. Așa fiind, în raport de dispozițiile art. 8 din Legea 101/201, ... avea dreptul să facă contestație împotriva raportului privind evaluarea conformității propunerii tehnice (ofertant 2) nr. .../10.09.2020, acesta fiind actul juridic, prin care oferta sa a fost reevaluată și a fost respinsă și care conține motivarea pentru soluția dată. Prin neatacarea acestuia, procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerii tehnice (ofertant 2) nr. .../10.09.2020 s-a definitivat, în sensul declarării ofertei lui ..., ca fiind câștigătoare, soluția fiind obligatorie pentru contestatoare. În absența invalidării raportului privind evaluarea conformității propunerii tehnice (ofertant 2) nr. .../10.09.2020, raportul procedurii după reevaluare nr. ... nu poate fi anulat, fiind un act subsecvent primului act juridic, constând în raportul privind evaluarea conformității propunerii tehnice (ofertant 2) nr. .../10.09.2020. Ori, după cum rezultă atât din titlul cât și din

conținutul său, raportul procedurii după reevaluare nr. ..., rezumă situația procedurii de achiziție după reevaluarea ofertelor și nu poate avea motivarea privitoare la reevaluarea ofertei contestatoarei, pentru că este un alt act juridic.

Având în vedere cele mai sus prezentate, autoritatea contractantă concluzionează că, contestația depusă de ... este nefondată, prin care nu se aduc critici proprii actului juridic atacat, ci, se dorește anularea unui alt act, publicat în SEAP, împotriva căruia nu s-a formulat contestație conform legii, acestea fiind limitele investiției de către contestatoare a CNSC, potrivit principiului disponibilității.

Prin adresa fără număr de înregistrare, datată 23.09.2020, transmisă, inițial prin mijloace electronice (e-mail), și, ulterior, în original, prin poștă, înregistrată la CNSC sub nr. ..., și, respectiv sub nr. ..., contestatoarea a răspuns solicitărilor din cadrul adresei CNSC nr.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 41362/24.09.2020, autoritatea contractantă a confirmat primirea adresei nr.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată 24.09.2020, înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a înaintat două print screen-uri care probează publicarea în SEAP, atât a Procesului-verbal nr. .../10.09.2020, cât și a Raportului procedurii nr.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a înaintat documentele necesare soluționării contestației și împuternicirea avocațială, în original, seria

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată 28.09.2020, înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a depus dovada cheltuielilor de judecată.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată 01.10.2020, înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a înaintat factura cu seria ... nr. ..., din data de 25.09.2020, și un extras de cont din data de 29.09.2020.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată 08.10.2020, transmisă, inițial, prin mijloace electronice (e-mail) și, ulterior, în original, prin curierat rapid, înregistrată la CNSC sub nr. ... și, respectiv, sub nr. ..., ... a depus concluzii scrise, arătând următoarele:

- Deși Consiliul a dispus clar faptul că autoritatea contractantă nu trebuie să facă o reevaluare bazată pe comparația cu specificațiile din documentația tehnică ... Specifications, autoritatea contractantă insistă doar pe acest aspect.

- În aceeași ordine de idei, ... precizează că specificațiile tehnice ce se solicită a fi lămurite au fost dovedite prin propunerea sa tehnică și fișa de specificații tehnice în limba română, nefiind necesar a fi cuprinse și în ... Specifications. De asemenea, contestatoarea invocă decizia nr. ... din 23.09.2020, prin care Consiliul a constatat că echipamentele ofertate de ... sunt configurabile, astfel că informațiile regăsite pe site sau pe broșuri standard nu au forță probantă absolută, ci au scop orientativ, ofertantul fiind ținut de propunerea tehnică ce este depusă în procedură,

care atrage responsabilitatea sa juridică față de autoritatea contractantă. Ori, în cazul de față, acea broșură, ce este invocată cu obstinație de autoritatea contractantă are scop de marketing general, produsul având configurația standard, de aceea există diferențe între acel produs și cel oferat în prezenta procedură.

- în ceea ce privește explicațiile privind presupusele neconcordanțe dintre fișa tehnică și broșură, date de ... în repetate rânduri, contestatoarea susține că acestea continuă să fie ignorate. Astfel, ... menționează că nu a afirmat niciun moment că nu există diferențe între broșura standard și fișa tehnică depusă în prezenta procedură, aspecte evidente, ci a explicat de ce există aceste diferențe și cum se justifică ele, însă autoritatea contractantă refuză să ia în considerare aceste explicații.

- în ceea ce privește procesul verbal nr. .../10.09.2020, contestatoarea precizează că acesta nu a fost postat de autoritatea contractantă în SEAP, fiind imposibil pentru contestatoare de a lua la cunoștință de conținutul lui, încălcându-se dreptul său de apărare și liberul acces la căile de remedii.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a înaintat print screen-uri extrase SICAP (SEAP), care dovedesc publicarea în SEAP a „Procesului-verbal după reevaluarea propunerii tehnice a ofertantului ...” la data de 10.09.2020 ora 12.15.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis Consiliului comunicările privind rezultatul procedurii de atribuire transmise ofertanților și dovada comunicării acestora prin intermediul SEAP.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a înaintat contractul de asistență juridică seria B nr.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a atașat la dosarul cauzei, dosarul CNSC nr.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire „simplificată”, a contractului de achiziție publică, fără etapă finală de licitație electronică, având ca obiect „Contract de achiziție aparat HPLC cromatograf”, cod CPV 38432200-4, prin publicarea în SEAP a anunțului simplificat nr. .../10.06.2020, stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare la 22.06.2020, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată de 264.810 lei, fără TVA.

Așa cum rezultă din *Procesul verbal privind evaluarea garanției de participare a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare*, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. ..., în prezenta procedură de atribuire au fost depuse trei oferte, după cum urmează:

- ...;
- ...;

-

Prin Procesul-verbal nr. ..., Comisia de evaluare a decis respingerea, ca neconformă, ofertei depusă de

Fiind nemulțumită de respingerea ofertei sale, ... a transmis Consiliului contestația care a format obiectul dosarului nr. ..., soluționat prin decizia CNSC nr. ..., prin care s-au dispus următoarele:

„Admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Anulează, în parte, Procesul-verbal nr. ... și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la neconformitatea ofertei depusă de contestatoare și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să continue procedura de atribuire cu reevaluarea ofertei depusă de ..., conform celor reținute în considerentele deciziei.

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.”

Decizia CNSC nu a fost atacată cu plângere de către niciuna din părți, fiind definitivă.

Autoritatea contractantă, punând în aplicare decizia CNSC anterior menționată, a întocmit documentul intitulat „Raportul procedurii după reevaluare”, înregistrat sub nr. ..., în cadrul căruia este consemnată respingerea ofertei depusă de ... și desemnarea ca ofertant câștigător a societății

Fiind nemulțumită de respingerea ofertei sale, ... a transmis Consiliului contestația care formează obiectul prezentului dosar, prin care a solicitat următoarele:

- anularea raportului procedurii de reevaluare nr. ..., prin care oferta ... a fost declarată neconformă, ca netemeinică și nelegală;

- anularea tuturor actelor subsecvente emise de autoritatea contractantă, ca urmare a constatărilor nelegale incluse în raportul procedurii de reevaluare nr. ... și pe cale de consecință reevaluarea ofertei contestatoarei.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului, în original, dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv plata cauțiunii în sumă totală de 5.297 lei, constituită prin recipisa de consemnare nr. ... din data de 16.09.2020, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoriei.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată următoarele:

După primirea deciziei CNSC, Comisia de evaluare a întocmit Procesul verbal rectificativ nr. ... privind anularea, în parte, a procesului verbal nr. ... și a actelor subsecvente acestuia și a menționat că urmează să reevalueze propunerea tehnică a ofertantului

În acest sens, Comisia de evaluare a transmis contestatoarei adresa nr. 5291/18.08.2020, prin care i s-au solicitat următoarele clarificări:

„Ca urmare a Deciziei nr. ... din 10.08.2020, prin care dispune reevaluarea ofertei tehnice depuse de ..., au fost reanalizate documentele depuse:

- Formular propunere tehnică aparat HPLC cromatograf
- Fișa tehnică detaliată a producătorului Aparat HPLC cromatograf
- ... LC40 series_Specifications (referința C196-E095 A)
- ... LC40 series Brochure (referința C196-E096C)
- Broșura coloana cromatografică.

În urma analizei tehnice, au fost identificate o serie de neconcordanțe între documentele depuse de către ofertantul

Conform deciziei nr. ... din 10.08.2020, a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor solicităm lămurirea punctuală a diferențelor constatate în tabelul de mai jos, întrucât documentele depuse nu pot conține informații contradictorii, care «nu sunt corelate cu alte specificații din alte documente emise de producător» și depuse de către ofertant, iar «prezentarea unor informații false în cadrul unei proceduri de atribuire intră sub incidența legislației penale».

A. Pompa de separare rapidă cu gradient dublu	
Să fie prevăzută cu degazor cu vid integrat cu minim 6 canale;	În oferta furnizorului [.../00038], sunt specificate 10 canale cu mențiunea „mai performant”. Conform fișei tehnice depusă [SCN .../00039], pompa model LC- 40D XS (model descris, atât în fișa tehnică cât și în broșurile ...) este prevăzută cu sistem de degazare cu 10 canale (pag 2) Conform documentului ... Specifications [SCN .../00041], unitatea de degazare DGU-403/405 are 3 sau 5 canale (pag 3), la modelul de pompă ofertat (LC-40D XS) fiind posibilă conectarea unei singure unități
D. Sistem de injecție automată de probe	
Să permită injecția de volume cuprinse cel puțin în intervalul 0.001 – 100μl, standard, fără a necesita modificări în configurație;	În oferta furnizorului [SCN .../00038], sunt specificate volume cuprinse în intervalul 0.01-100 μl, standard, fără a necesita modificări în configurație Conform fișei tehnice depusă [SCN .../00039] pompă model SIL-40C XR (model descris, atât în fișa tehnică cât și în broșurile ...) este prevăzut intervalul 0.01-100 μl (pag 3) Din documentul ... Specifications [.../00041] reiese alt interval de injecție (0.01-50 μl) față de cel solicitat, pompă model SIL-40C XR (pag 4).

<i>Precizia injectării <0.25 % RSD;</i>	<i>În oferta furnizorului [.../00038], este menționată exact precizia solicitată. Conform fișei tehnice depusă [SCN .../00039] pompă model SIL- 40C XR (model descris atât în fișa tehnică cât și în broșurile ...) precizia este cea solicitată în caietul de sarcini (pag 3) Din documentul ... Specifications [SCN .../00041] reiese faptul că precizia este diferită în funcție de volumul injectat (ex: RSD <0.5 % pentru 1-1.9 µL) (pag 4).</i>
<i>Contaminarea încrucișată (carryover): nu va depăși 0.0004% (se vor specifica condițiile experimentale de determinare)</i>	<i>În oferta furnizorului [.../00038], este menționat: <0.0003%, mai performant. Conform fișei tehnice depusă [SCN .../00039], pompa model SIL- 40C XR (model descris atât în fișa tehnică cât și în broșurile ...) este confirmată valoarea declarată în ofertă. Conform documentului ... Specifications [SCN .../00041], în anumite condiții nu este îndeplinită cerința: „<0.0015% (without rinse); <0.0003% (with rinse, typically)” (pag 4)</i>

Solicităm răspuns până în data de 21.08.2020, inclusiv”.

La această solicitare de clarificări, contestatoarea a răspuns prin adresa înregistrată la ...sub nr. ..., precizând următoarele:

<La oferta noastră (..) am anexat FIȘA TEHNICĂ A PRODUCĂTORULUI pentru sistemul ofertat în care se regăsesc toate detaliile tuturor componentelor care alcătuiesc sistemul. Subliniem că acesta este un document emis și contrasemnat de producător, dovedește conformitatea echipamentului ofertat cu toate cerințele formulate în caietul de sarcini și - spre deosebire de o broșură cu caracter de prezentare - nu menționează pe ultima pagină «The content of this publication are provided to you „as is” without warranty of any kind, and are subject to change without notice».

Dorim să vă informăm pe această cale că orice broșură are rol de instrument de marketing și nu implică nici o obligație contractuală. Ea cuprinde informații generale, caracteristici tehnice principale și nu cuprinde în detalii absolute toți parametrii tehnici pentru un echipament. Broșura unui echipament, inclusiv al celui ofertat de subscrisa în prezenta procedură, este un simplu instrument de marketing, cu specificații tehnice pe care producătorul le-a considerat oportune a fi folosite în scopuri de marketing și nu în scopuri de ofertare.

În concluzie, vă aducem la cunoștință că nu există nici un fel de discrepanță. Specificațiile tehnice prezentate pe site-ul nostru sau în broșurile noastre de prezentare sunt unele minimale și minim garantate. În realitate, unele specificații pot depăși uneori și cu până la un ordin de mărime specificațiile minim garantate. Afară de aceasta, ... are dreptul ca producător să-și îmbunătățească continuu produsele - lucru care se și întâmplă.

Observăm că în continuare în solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă pune accent pe broșura tehnică a produsului ofertat și mai puțin pe oferta tehnică și fișa tehnică depusă. De altfel observăm din însuși tabelul autorității contractante faptul că oferta tehnică și fișa tehnică depusă sunt identice din perspectiva specificațiilor tehnice ale produsului ofertat, acestea corespunzând solicitărilor minime impuse de specificațiile tehnice din caietul de sarcini. Astfel, deși autoritatea contractantă are la dispoziție două documente emise direct de către producător, specific pentru această procedură, insistă în a evidenția anumite aspecte consemnate în broșura GENERALĂ de prezentare, care prezintă produsul în ansamblu și nu cel configurat pentru această procedură, ori această atitudine față de considerentele deciziei CNSC o putem interpreta doar ca fiind o dovadă de rea-credință autorității contractante.

Dorim să subliniem că toate specificațiile tehnice prezentate în oferta și fișa tehnică, corespund realității aparținând echipamentului CONFIGURAT de producător pentru această procedură, subscrisa asumându-și în integralitate toate specificațiile tehnice asumate prin ofertă și fișa tehnică. În ceea ce privește broșura este cea generală a echipamentului, producătorul neemițând câte o broșură pentru fiecare echipament configurat specific pentru fiecare procedură. Broșura a fost depusă doar în scop informativ, oferta și fișa tehnică OBLIGÂND din punct de vedere juridic subscrisa la obligațiile asumate în prezenta procedură.

Pentru lămurirea tuturor neclarităților, subscrisa declară că susține și își asumă toate specificațiile tehnice prezentate în oferta și fișa tehnică a produsului depuse în prezenta procedură.

Confirmăm prin urmare următoarele valori și caracteristici:

Cerință licitație - Pompa de separare rapidă cu gradient dublu:

- să fie prevăzută cu degazor cu vid integrat, cu minim șase canale; în fișa tehnică cu ștampilă ... se observă că este specificat foarte clar la pagina 2:

■ este prevăzut cu sistem de degazare vacuumetrică, cu 10 canale de eluent.

Pe larg fiecare pompă (canal independent) este degazat de câte un degazor cu 5 canale. Astfel sunt în total 10 canale de degazare vacuumetrică: 4 canale pentru prima pompă și 4 canale pentru a doua pompă. Mai rămân disponibile încă două canale de degazare care pot fi folosite suplimentar. Deși este evident că sistemul este superior, 10 canale de degazare ofertate (cerința fiind de 6 canale minim) observăm că fișa tehnică a producătorului ... a fost ignorată.

Cerință tehnică licitație: Sistem de injecție automată de probe

- să permită injecția de volume cuprinse cel puțin în intervalul 0.01-100 μ l, standard, fără a necesita modificări în configurație.

- precizia injectării: <0.25%RSD

În fișa tehnică cu ștampilă ... se observă că este specificat foarte clar la pagina 3:

- volumul de injecție: 0,01 ... 100 μ l fără modificări de configurație; RSD<0,25%
- repetabilitatea injecției: RSD<0,25%;

Observăm că fișa tehnică a producătorului ... a fost ignorată.

Cerință tehnică licitație: Sistem de injecție automată de probe

- contaminarea încrucișată (carryover): nu va depăși 0.0004% (se vor specifica condițiile experimentale de determinare);

În fișa tehnică cu ștampilă ... se observă că este specificat foarte clar la pagina 3:

■ contaminare: sub 0,0003% cu spălare simplă

Observăm că fișa tehnică a producătorului ... a fost ignorată deși specificația este superioară: sub 0,0003%, cu specificarea tipului de spălare (simplă cu 1 solvent) față de cerința licitației>.

Fiind nemulțumită de răspunsul primit, prin adresa nr. ..., Comisia de evaluare a solicitat noi clarificări ofertantului contestator după cum urmează:

„Urmare a răspunsului dumneavoastră la solicitarea anterioară de clarificări, precizăm din nou că întreaga documentație tehnică încărcată și asumată de ... a fost reanalizată conform Deciziei nr. ... din 10.08.2020 a Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor. În acest context, considerăm ca răspunsul primit de la dumneavoastră nu lămurește contradicțiile menționate în solicitarea pe care v-am adresat-o și va rugăm să clarificați de ce pentru aceleași componente ale echipamentului ofertat (ex: pompa de separare, sistem de injecție automată a probelor), identificate prin aceleași coduri în toate documentele depuse, ați oferit specificații tehnice contradictorii?

Oferirea de informații contradictorii prin documentația depusă cu scop de probare a ofertei tehnice are ca efect scăderea credibilității ofertantului. De asemenea, conform deciziei Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, suntem obligați să analizăm toate specificațiile tehnice încărcate (din toate documentele) și nu putem ignora unele documente / contradicțiile pe care vi le-am semnalat.

Documentația necesară participării la licitație este compusă atât din oferta tehnică cât și din documente care să probeze specificațiile tehnice menționate în ofertă - documente încărcate la inițiativa ofertantului și care intră automat în evaluare. Autoritatea contractantă nu poate decide ordinea importanței documentelor prezentate, nici calitatea acestora, nici perioada de valabilitate, iar atunci când sunt identificate neconcordanțe este obligată să solicite clarificări.

Menționăm că analiza specificațiilor tehnice din documentele depuse de către ... s-a efectuat pe baza codurilor prezentate în oferta tehnică, coduri care au fost identificate atât în fișa tehnică cât și în broșurile Prin urmare, nu a fost analizat «produsul în ansamblu», ci exact componentele modelului configurat prin oferta tehnică, iar informațiile contradictorii trebuie clarificate pentru fiecare dintre aceste componente.

Vă solicităm un răspuns până în data de 31.08.2020, inclusiv.”

La această solicitare de clarificări, ofertanta contestatoare a răspuns prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. ..., precizând următoarele:

<Referitor la solicitarea de clarificare transmisă nouă prin adresa nr. ..., referitoare la procedura de cerere de oferte conform anunțului de participare simplificat nr. .../10.06.2019 în scopul atribuirii contractului: „APARAT HPLC CROMATOGRAF” avem plăcerea să vă răspundem după cum urmează:

Am răspuns clarificării transmise de dvs. pe data de 19 august 2020, în care ne-ați solicitat clarificări punctuale cu privire la anumite specificații tehnice ale echipamentului ofertat de subscrisa. Am răspuns punctual indicând aspecte de fapt și explicații suplimentare de natură a clarifica diferențele dintre specificațiile tehnice din fișa de date și documentele broșuri depuse de subscrisa.

Ulterior acelei clarificări ați revenit cu prezenta clarificare, din care nu înțelegem însă exact care sunt neclaritățile și ce se dorește a fi clarificat. În cazul în care sunt de clarificat aspecte privind clarificările deja transmise săptămâna trecută, vă rugăm să ne indicați cu exactitate care sunt acestea. În prezenta clarificare faceți în continuare referire la documentele inițiale depuse de subscrisa în procedură fără a ne spune în concret ce se dorește a fi clarificat.

Autoritatea contractantă invocă decizia CNSC, însă nu în ceea ce privește motivarea efectivă, ci doar cu caracter generic, iar în realitate acționează în contra deciziei CNSC încălcând aspectele puse în vedere de Consiliu cu ocazia reevaluării.

În acest sens înțelegem să reiterăm autorității contractante aspectele esențiale ale deciziei CNSC, pe care aceasta este obligată să le respecte în prezentul proces de reevaluare:

Consiliul reține la pagina 21 din Decizia nr. ... din 10.08.2020, faptul că Procesul - verbal prin care a fost respinsă oferta subscrisei, are anexat un tabel nr. 2, aferent evaluării ofertei contestatoarei, în cadrul căreia deși se menționează că s-a realizat «Evaluarea informațiilor prezentate în propunerea tehnică pe baza referinței prezentate (FTDP și specificațiile din documentele ... (C196-E095A și C196-E096C)), observațiile din coloana nr. 2 se referă exclusiv la documentația tehnică ... C196 - E095S și C196 - E096C, fără a fi evaluate și informațiile din fișa tehnică detaliată a producătorului Aparat HPLC Cromatograf (FTDP), acestea fiind ignorate nejustificat în opinia Consiliului». Ori prin prezenta solicitare de clarificări autoritatea contractantă încearcă să facă exact același lucru, să ignore Fișa tehnică detaliată a producătorului în baza căreia subscrisa a formulat răspunsul la solicitarea de clarificări și să ia în considerare doar documentele pe care le consideră necesare, într-o apreciere arbitrară.

«Consiliul apreciază ca fiind eronată decizia autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei, fără a efectua verificări suplimentare conform dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, considerând că verificările Comisiei de evaluare au fost incomplete,

documentele/informațiile aflate la dispoziția acesteia fiind insuficiente pentru luarea unei decizii cu privire la oferta contestatoarei». În măsura în care considerați că se impune prezentarea unor informații suplimentare, rolul comisiei este să le solicite, astfel cum corect i-a pus în vedere Consiliu și nu să formuleze o solicitare de clarificări generală, precum este cea de față, din care subscrisa să nu înțeleagă în concret ce se dorește a fi clarificat. Vă rugăm să precizați clarificarea dvs. și să ne spuneți în concret de ce informații suplimentare aveți nevoie, pentru a ști ce trebuie să vă transmitem.

«Consiliul reține că toate documentele incluse în cadrul ofertei tehnice a subscrisei și a răspunsului la clarificări sunt emise de ... mbH sau poartă antetul ..., motiv pentru care ele trebuiau luate în considerare de comisia de evaluare, indiferent de limba în care au fost depuse și indiferent de faptul că au fost depuse de Sucursala din București a ofertantului». Astfel solicităm autorității contractante să ia în considerare atât răspunsul la clarificări transmis săptămâna trecută, cât și documentele precum Fișa detaliată de specificații tehnice depusă de subscrisa.

Consiliul a considerat că «Comisia ar fi trebuit să solicite clarificări punctuale contestatoarei. Mai mult decât atât Consiliul reține că a fost îndreptățită comisia de a pune sub semnul întrebării documentele prezentate, având în vedere diferențele constatate, însă a procedat eronat la momentul în care a decis să nu continue verificarea punctuală a informațiilor necorelate». Clarificările punctuale au fost cerute subscrisei prin solicitarea de clarificări din 19 august 2020, la care subscrisa a răspuns. Înțelegem că noua solicitare de clarificări are legătură cu cea de pe 19 august deși autoritatea nu ne indică în concret, care sunt aspectele punctuale pe care nu le-am lămurit. În acest sens ținând cont și de decizia Consiliului avem rugămintea să precizați în clar în solicitarea de clarificări ce aspecte doriți a fi lămurite.

«Consiliul a apreciat că în ceea ce privește propunerea tehnică a subscrisei este esențial să se lămurească, ca urmare a unei noi solicitări a autorității contractante, doar aceste diferențe în modul de îndeplinire a unor specificații tehnice existente în cele două documente anterior menționate, nu însă și aspectul referitor la faptul că anumite specificații tehnice nu rezultă și din documentația tehnică ... Specifications». Deși Consiliul a dispus clar faptul că autoritatea nu trebuie să facă o reevaluare bazată pe comparația cu specificațiile din documentația tehnică ... Specifications, observăm că autoritatea contractantă insistă doar pe acest aspect.

Consiliul a considerat că «Membrii Comisiei de evaluare vor trebui să identifice toate necorelările existente între documentele depuse de ofertant și să-i solicite societății prezentarea de traduceri autorizate în limba română înscrisurilor prezentate în cadrul propunerii tehnice în limba engleză, precum și lămurirea punctuală a diferențelor constatate, inclusiv prin depunerea unor documente relevante care să nu lase loc de interpretări». Astfel solicitarea de clarificări primită la acest moment nu

are nicio legătură cu dispozițiile Consiliului din Decizia menționată. Nu se indică în concret necorelările, iar față de cele deja clarificate prin răspunsul anterior la solicitarea de clarificări, nu înțelegem dacă mai sunt aspecte de lămurit, prezenta solicitare de clarificări fiind foarte echivocă, formulată în termeni generici.

Față de toate aceste aspecte, avem rugămintea să reanalizați răspunsul la solicitarea de clarificări transmis săptămâna trecută și să ne indicați dacă considerați că față de acele explicații sunt necesare alte lămuriri. Avem rugămintea de a preciza în concret, astfel cum v-a pus în vedere Consiliu ce aspecte doriți a fi clarificate suplimentar de subscrisa, față de cele transmise deja.

Conform art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2017 «Decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei.» Motiv pentru care vă rugăm respectuos să o puneți în aplicare conform considerentelor reținute de Consiliu, iar societatea noastră se va conforma în consecință».

Aceste răspunsuri au fost analizate de către Comisia de evaluare, membrii acesteia întocmind **Procesul-verbal nr. .../10.09.2020** privind evaluarea conformității propunerii tehnice (ofertant 2), în cuprinsul căruia au consemnat că răspunsul la cele două solicitări de clarificări „nu poate fi apreciat ca fiind concludent”, oferta ... fiind considerată neconformă „întrucât, în urma reevaluării ofertei tehnice, oferta tehnică depusă nu a fost integral probată prin documentele doveditoare încărcate în SEAP; conform prevederilor art. 215 alin (5) din Legea 98/2016 cu completările și modificările ulterioare privind achizițiile publice oferta nu este considerată admisibilă”.

În cadrul acestui proces-verbal se regăsesc următoarele informații referitoare la oferta contestatoarei, relevante în analiza prezentei cauze:

A. Pompa de separare rapidă cu gradient dublu	
Să fie prevăzută cu degazor cu vid integrat cu minim 6 canale;	În oferta furnizorului [.../00038], sunt specificate 10 canale cu mențiunea „mai performant”. Conform fișei tehnice depusă [SCN .../00039], pompa model LC- 40D XS (model descris, atât în fișa tehnică cât și în broșurile ...) este prevăzută cu sistem de degazare cu 10 canale (pag 2) Conform documentului ... Specifications [SCN .../00041], unitatea de degazare DGU-403/405 are 3 sau 5 canale (pag 3), la modelul de pompă oferat (LC-40D XS) fiind posibilă conectarea unei singure unități La solicitările de clarificare (prin care s-a cerut lămurirea acestei neconcordanțe), ofertantul nu a explicat această diferență (3-5 canale versus 10 canale), sugerând în schimb comisiei să ignore documentul .../ 00041 (contrar deciziei CNSC)
D. Sistem de injecție automată de probe	
Să permită injecția de volume cuprinse cel puțin în intervalul 0.001 – 100µl, standard, fără a necesita modificări în configurație;	În oferta furnizorului [SCN .../00038], sunt specificate volume cuprinse în intervalul 0.01-100 µl, standard, fără a necesita modificări în configurație Conform fișei tehnice depusă [SCN .../00039] pompă model SIL-40C XR (model descris, atât în fișa tehnică cât și în broșurile ...) este prevăzut intervalul 0.01-100 µl (pag 3) Din documentul ... Specifications [.../00041] reiese alt interval de injecție (0.01-50 µl) față de cel solicitat, pompă model SIL-40C XR (pag 4). La solicitările de clarificare (prin care s-a cerut lămurirea acestei neconcordanțe), ofertantul nu a explicat această diferență (0.01-50 µl versus 0.01-100 µl), sugerând în schimb comisiei să ignore documentul

	.../ 00041 (contrar deciziei CNSC)
Precizia injectării <0.25 % RSD;	În oferta furnizorului [.../00038], este menționată exact precizia solicitată. Conform fișei tehnice depusă [SCN .../00039] pompă model SIL- 40C XR (model descris atât în fișa tehnică cât și în broșurile ...) precizia este cea solicitată în caietul de sarcini (pag 3). Din documentul ... Specifications [SCN .../00041] reiese faptul că precizia este diferită în funcție de volumul injectat (ex: RSD <0.5 % pentru 1-1.9 µL) (pag 4). La solicitările de clarificare (prin care s-a cerut lămurirea acestei neconcordanțe), ofertantul nu a explicat această diferență (RSD <0.5 % pentru 1-1.9 µL versus RSD <0.25 %), sugerând în schimb comisiei să ignore documentul .../ 00041 (contrar deciziei CNSC)
Contaminarea încrucișată (carryover): nu va depăși 0.0004% (se vor specifica condițiile experimentale de determinare)	În oferta furnizorului [.../00038], este menționat: <0.0003%, mai performant. Conform fișei tehnice depusă [SCN .../00039], pompa model SIL- 40C XR (model descris atât în fișa tehnică cât și în broșurile ...) este confirmată valoarea declarată în ofertă. Conform documentului ... Specifications [SCN .../00041], în anumite condiții nu este îndeplinită cerința: „<0.0015% (without rinse); <0.0003% (with rinse, typically)” (pag 4) La solicitările de clarificare (prin care s-a cerut lămurirea acestei neconcordanțe), ofertantul nu a explicat această diferență („<0.0015% without rinse; <0.0003% with rinse, typically” versus „<0.0003%”), sugerând în schimb comisiei să ignore documentul SCN .../00041 (contrar deciziei CNSC)

În Caietul de sarcini se precizează că „în oferta tehnică, fiecare specificație tehnică va trebui susținută cu extrase din broșura echipamentului, fișele tehnice sau manualele echipamentului, documentații elaborate de producător, certificate de instruire, etc.”. Prin decizia emisă, CNSC apreciază că „depunerea în cadrul propunerii tehnice a oricărui document de natura celor menționate anterior face dovada specificațiilor tehnice solicitate prin documentația de atribuire”.

Totodată, „Consiliul apreciază că o broșura, chiar dacă este întocmită în scop de marketing [...], nu poate conține informații tehnice care nu corespund realității, nu sunt corelate cu specificații din alte documente emise de către producător, în speță Fișa tehnică detaliată a producătorului”.

În consecință, autoritatea contractantă a pus sub semnul întrebării veridicitatea informațiilor oferite de către ... și a solicitat lămurirea punctuală a diferențelor constatate și prezentate în tabelul de mai sus.

Ofertantul ... s-a prevalat de a răspunde punctual la cele două solicitări de clarificări emise de către autoritatea contractantă, în scopul lămuririi diferențelor constatate.

Îndeplinirea specificațiilor tehnice solicitate prin Caietul de sarcini este probată doar printr-un singur document dintre cele depuse în cadrul propunerii tehnice, respectiv fișa tehnică detaliată a producătorului Aparat HPLC cromatograf LC - 40 XS, nelămurind motivul pentru care îndeplinirea anumitor specificații tehnice este evidențiată în mod diferit în documentația tehnică ... LC40 series Specifications (referința C196-E095A) [.../00041].

Răspunsul la solicitările de clarificări au conținut în continuare mențiunea că „broșura unui echipament este un simplu instrument de marketing”, ignorând considerațiile cuprinse în decizia CNSC în care este specificat faptul că orice document încărcat în cadrul propunerii tehnice, face dovada specificațiilor tehnice solicitate și, informațiile tehnice este necesar a fi corelate cu specificații din alte documente emise de către producător.

Pentru a evita explicarea celor patru neconcordanțe, ofertantul a susținut faptul că broșura prezintă produsul în ansamblu, dar documentul respectiv (... LC40 series Specifications (referința C196-E095A) [SCN .../00041]) conține informații **detaliată și specifice componentelor modelului configurat. Nu a explicat de ce aceeași componentă, identificată prin același cod/model, are specificații contradictorii în documentele încărcate.**

De asemenea, ofertantul declară că își asumă doar specificațiile tehnice prezentate în Fișa tehnică, sugerând astfel autorității contractante să ignore nejustificat opinia CNSC prin care se arată că „documentele incluse în cadrul propunerii tehnice [...] fie sunt emise, semnate și ștampilate de ofertantul ... [...], fie poartă antetul ..., astfel încât niciunul dintre acestea nu poate fi ignorat de către membrii Comisiei de evaluare”.

Prin urmare, răspunsul la cele două solicitări de clarificări nu poate fi apreciat ca fiind concludent.

În urma reevaluării solicitată prin decizia CNSC nr. ... din 10.08.2020, a fost reevaluată oferta tehnică depusă de către ..., comisia de evaluare a concluzionat că oferta tehnică nu a îndeplinit cerințele tehnice înscrise în caietul de sarcini și deci este neconformă.

Din verificarea probatoriilor administrate la dosarul cauzei de către autoritatea contractantă și din accesarea SEAP, Consiliul constată că acest proces-verbal a fost publicat de către ... **în SEAP**, la data de 10.09.2020 ora 12:15, în cadrul procedurii de atribuire în discuție,

vizibilă participanților la procedură **după logarea în sistem**, documentul fiind vizibil ofertanților imediat după publicarea acestuia.

De asemenea, ofertantul a fost atenționat de publicarea acestui proces-verbal printr-o notificare generată automat de sistem imediat după publicarea documentului. Notificarea este vizibilă în secțiunea *Notificări/ Notificări de sistem* disponibilă ofertanților după logarea în sistem. Notificările generate ca urmare a acțiunilor din sistem sunt vizibile în secțiunea *Notificări – Notificări de sistem* din momentul publicării acțiunii.

De asemenea, comunicările privind rezultatului procedurii de atribuire au fost transmise ofertanților tot prin intermediul SEAP în data de 11.09.2020, ofertantei contestatoarei fiindu-i transmisă adresa nr. 5865/11.09.2020, încărcată în SEAP la ora 13:57, document de existența căruia contestatoarea nu amintește în cuprinsul contestației, dar prin care i s-a adus la cunoștință că, în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, oferta este neconformă, întrucât în urma reevaluării ofertei tehnice, au fost solicitate clarificări punctuale, la care ofertantul a trimis un răspuns care a fost apreciat ca fiind neconcludent.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul nu poate reține susținerile contestatoarei referitoare la faptul că autoritatea contractantă nu a publicat în SEAP procesul verbal nr. .../10.09.2020, astfel încât nu cunoaște motivele respingerii ofertei sale. Print-screen-urile depuse la dosarul cauzei de către contestatoare sunt nerelevante cauzei deoarece aparțin secțiunii publice, accesibilă **fără logare în sistem**.

Având în vedere notificările generate ca urmare a acțiunilor din sistem ale autorității contractante, vizibile ofertantului în cauză, în secțiunea *Notificări – Notificări de sistem* **din momentul publicării acțiunii**, Consiliul apreciază că în speță ofertanta contestatoare ar fi trebuit să conteste, în cadrul termenului legal, și Procesul verbal nr. .../10.09.2020, pentru ca demersul său să poată avea finalitatea dorită, respectiv reevaluarea ofertei sale.

Relevante în speță sunt următoarele informații existente în Manual de utilizare - Sistemul Electronic de Achizitii Publice - actor: Ofertant

„Notificări

Notificările sunt mesaje trimise automat de către sistem sau entitățile sistemului (Operator SEAP, ANMRAP, AC-uri și ofertanți), care pot fi vizualizate în SEAP, într-o secțiune distinctă Notificări.

Notificările se trimit doar entităților înregistrate în sistem.

Sistemul permite declararea următoarelor tipuri de notificări:

- notificări de sistem;*
- notificări între entitățile sistemului;*
- notificări solicitate pe criterii de interes;*

Din opțiunea Notificări a meniului principal se pot accesa următoarele module:

- Notificări de sistem*
- Notificări între entitățile sistemului*
- Notificări pe criterii de interes*

8.1 Notificări de sistem

Notificările de sistem cuprind email-urile trimise de aplicație și notificările Operatorului SEAP (administrative). Entitățile destinate sunt: AC-urile, **ofertanții** și ANRMAP. Acest tip de notificare se trimite în mod automat **prin email. Entitățile nu se pot dezabona de la primirea acestui tip de notificare.**

Pentru accesarea acestui modul se selectează opțiunea Notificări de sistem din meniul Notificări”.

În acest context, Consiliul reține și dispozițiile art. 1.326 Cod civil care stipulează următoarele:

„(1) Actul unilateral este supus comunicării atunci când constituie, modifică sau stinge un drept al destinatarului și ori de câte ori informarea destinatarului este necesară potrivit naturii actului.

(2) Dacă prin lege nu se prevede altfel, comunicarea se poate face în orice modalitate adecvată, după împrejurări.

(3) Actul unilateral produce efecte din momentul în care comunicarea ajunge la destinatar, chiar dacă acesta nu a luat cunoștință de aceasta din motive care nu îi sunt imputabile”.

Art. 1324 din Codul civil prevede că „este unilateral actul juridic care presupune numai manifestarea de voință a autorului său”, procesul verbal nr. .../10.09.2020 fiind un act unilateral.

Prin actuala contestație, autoarea acesteia solicită **doar** anularea raportului procedurii de reevaluare nr. ... și a actelor subsecvente, astfel încât chiar dacă prezenta contestație ar fi admisă, caracterul ofertei contestatoarei nu ar putea fi modificat din cauza faptului că prin Procesul-verbal nr. .../10.09.2020 privind evaluarea conformității propunerii tehnice (ofertant 2), **publicat în SEAP**, oferta ... a fost considerată neconformă.

În cauză, conform principiului disponibilității limitele contestației au fost stabilite de contestatoare care a stabilit obiectul contestației, adică ceea ce pretinde Consiliului (anularea raportului procedurii de reevaluare nr. ... și a actelor subsecvente), Completul de soluționare fiind ținut de contestația prezentă, neputându-și depăși limitele, deoarece obligația sa este de a se pronunța numai cu privire la ceea ce s-a cerut, acest fapt constituind garanția aplicării principiului disponibilității.

Analizând Raportul procedurii nr. ..., Consiliul constată că la pag. 2 a acestuia, se regăsesc următoarele mențiuni:

„În urma deciziei C.N.S.C. nr. ... din 10.08.2020, a fost reevaluată oferta tehnică depusă de către ..., fiind analizate toate documentele încărcate de către ofertant. Prin analiza tuturor documentelor încărcate de către ..., în scop de probare a specificațiilor tehnice declarate în oferta depusă, au fost identificate mai multe informații care nu concordă în documentele depuse; drept urmare au fost solicitate noi clarificări prin adresele înregistrate cu nr. ...și

După primirea răspunsului la solicitările de clarificare, comisia de evaluare a reanalizat documentele primite și a decis că oferta ... este neconformă, întrucât, în urma reevaluării ofertei tehnice, au fost solicitate clarificări punctuale, la care ofertantul a trimis un răspuns care a fost apreciat ca fiind neconcludent, iar rezultatul reevaluării se regăsește în **Procesul-verbal de evaluare a propunerilor tehnice cu nr. înreg. ... din 10.09.2020, publicat în S.E.A.P.**

Astfel, Consiliul constată că din conținutul Raportului procedurii, pe care contestatoarea îl invocă în cuprinsul contestației, rezultă în mod clar că procesul-verbal în discuție a fost publicat în **SEAP**, iar cu **diligente minime**, logarea în sistem/verificarea adreselor de email din secțiunea *Contul meu*, contestatoarea ar fi putut lua la cunoștință de conținutul acestui document, având astfel posibilitatea de a-l ataca în cadrul termenului legal.

În cadrul contestației, autoarea acesteia formulează critici și cu privire la solicitarea de clarificări nr. ..., critici care sunt tardive în stadiul actual al procedurii de atribuire, raportat la dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

„(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

(...)

b) 7 zile, începând cu ziua următoare **luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal**, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”.

Astfel, deși în solicitarea de clarificări nr. ..., Comisia de evaluare a menționat că **„răspunsul primit de la dumneavoastră** (Nota Consiliului: răspunsul la clarificări nr. ...) **nu lămurește contradicțiile menționate în solicitarea pe care v-am adresat-o și vă rugăm să clarificați de ce pentru aceleași componente ale echipamentului oferat** (ex: pompa de separare, sistem de injecție automată a probelor), **identificate prin aceleași coduri în toate documentele depuse, ați oferit specificații tehnice contradictorii?** (...) Menționăm că analiza specificațiilor tehnice din documentele depuse de către ... s-a efectuat pe baza **codurilor prezentate în oferta tehnică**, coduri care au fost identificate atât în fișa tehnică cât și în broșurile Prin urmare, nu a fost analizat «produsul în ansamblu», ci exact componentele modelului configurat prin oferta tehnică, iar informațiile contradictorii trebuie clarificate pentru fiecare dintre aceste componente”, ... nu contestă în cadrul termenului legal această solicitare

de clarificări, nici nu lămurește **de ce aceeași componentă, identificată prin același cod/model, are specificații contradictorii în documentele încărcate.**

În situația în care, cu ocazia soluționării dosarului CNSC ..., Consiliul aprecia că documentele deja depuse în procedură de contestatoare sunt suficiente pentru probarea îndeplinirii specificațiilor tehnice solicitate, nu ar mai fi obligat autoritatea contractantă, prin decizia CNSC nr. ..., să identifice toate necorelările existente între documentele depuse de ofertant și să-i solicite ... prezentarea de traduceri autorizate în limba română ale înscrisurilor prezentate în cadrul propunerii tehnice în limba engleză (conform cerinței din fișa de date a achiziției, punctul IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei) și să lămurească punctual diferențele constate, **inclusiv prin depunerea unor documente relevante care nu lasă loc de interpretări.**

*„Prezentarea unor informații false în cadrul unei proceduri de atribuire, intră sub incidența legislației penale, cercetarea acestor aspecte intrând în competența altor organe ale statului. Consiliul apreciază că o broșură, chiar dacă este întocmită «în scop de marketing» cum susține contestatoarea poate fi incompletă (nu poate conține informații cu privire la toate specificațiile tehnice), **dar**, în legătură cu privirile la specificațiile tehnice conținute, nu poate conține informații tehnice care nu corespund realității, nu sunt corelate cu specificații din alte documente emise de producător, în speță, FTDP (Fișa tehnică detaliată a producătorului)”.*

În situația în care ... considera ca fiind eronate măsurile dispuse de Consiliu putea formula plângere în cadrul termenului legal conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Neprocedând de această manieră, considerentele anterior reproduse se bucură de autoritate de lucru judecat, conform dispozițiilor art. 430 alin. (1) și (2) Cod procedură civilă: *„(1) Hotărârea judecătorească ce soluționează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată.*

(2) Autoritatea de lucru judecat privește dispozitivul, precum și considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă”.

Consiliul reține că echipamentele oferite de ... pot fi configurabile, dar în speță, deși ofertantei contestatoare i s-a dat ocazia, aceasta nu a lămurit **de ce aceeași componentă, identificată prin același cod/model, are specificații contradictorii în documentele încărcate,** astfel încât Consiliul apreciază ca fiind neconcludente răspunsurile la clarificări transmise de ... autorității contractante, după emiterea deciziei CNSC nr. .../ 10.08.2020.

În ceea ce privește referirea contestatoarei la jurisprudența Consiliu, aceasta nu poate fi reținută motivat, pe de o parte, de faptul că fiecare speță în parte are specificul său și un anumit probatoriu

administrat în cauză de părți, iar pe de altă parte, de faptul că, în dreptul românesc, precedentul judiciar nu constituie izvor de drept.

Prin urmare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

În ceea ce privește cererea autorității contractante de obligare a contestatoarei la plata sumei de 3.570 lei reprezentând cheltuieli de judecată (onorariu avocațial), Consiliul o va admite, în parte, pentru următoarele motive:

Codul de procedură civilă stipulează următoarele:

- Art. 451:

„(1) Cheltuielile de judecată constau în taxele judiciare de timbru și timbrul judiciar, onorariile avocaților, ale experților și ale specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3), sumele cuvenite martorilor pentru deplasare și pierderile cauzate de necesitatea prezenței la proces, cheltuielile de transport și, dacă este cazul, de cazare, precum și orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfășurare a procesului.

(2) Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său.

(3) Dispozițiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător la plata experților judiciari și a specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3).

(4) Nu vor putea fi însă micșorate cheltuielile de judecată având ca obiect plata taxei judiciare de timbru și a timbrului judiciar, precum și plata sumelor cuvenite martorilor potrivit alin. (1)”;

- Art. 452:

„Partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condițiile legii, dovada existenței și întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei”;

- Art. 453:

„(1) Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată.

(2) Când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată. Dacă este cazul, judecătorii vor putea dispune compensarea cheltuielilor de judecată”.

Având în vedere dispozițiile anterior menționate, se constată că fundamentul răspunderii pentru plata cheltuielilor de judecată este culpa procesuală a părții.

În speță, Consiliul reține culpa procesuală a contestatoarei, motiv pentru care apreciază că în speță se impune obligarea acesteia la plata unor cheltuieli de judecată reprezentând onorariu avocat.

Cheltuielile reclamate de autoritatea contractantă sunt în sumă de 3570 lei și reprezintă onorariu aferent serviciilor de asistență juridică prestate de ... facturate cu factura seria SCA nr. ... din data de 25.09.2020 și achitate prin OP nr.

Analizând temeinicia pretențiilor autorității contractante referitoare la cuantumul cheltuielilor de judecată solicitate, reprezentând onorariu avocat, Consiliul apreciază că se impune reducerea onorariului de avocat la suma de 500 lei, din următoarele considerente:

Faptul că procedura de soluționare este o procedură scrisă, potrivit art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, facultativă și gratuită potrivit art. 24 alin. (4) din Constituția României și având în vedere faptul că în speță nu s-au dispus audieri sau depunerea de concluzii orale, Consiliul apreciază că suma solicitată de autoritatea contractantă este excesivă. Cheltuielile de judecată cuprind orice cheltuieli pe care partea care a câștigat procesul va dovedi că le-a făcut, cum sunt onorariile de avocat, costul dactilografierii actelor depuse la dosar etc., dar numai cele strict necesare pentru buna desfășurare a soluționării prezentei contestații.

Potrivit prevederilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă și, ținând seama de serviciile prestate de ..., Consiliul, analizând prin prisma dispozițiilor art. 451 alin. (2) din Codul de procedură, cererea de plată a sumei de 3570 lei, reprezentând onorariu avocat suportat de autoritatea contractantă cu ocazia soluționării prezentei contestații la Consiliu, apreciază că respectiva sumă este nepotrivit de mare în raport de munca depusă de avocat dar și de complexitatea cauzei. Astfel fiind, raportat la gradul relativ scăzut de complexitate a cauzei și la volumul de muncă pe care l-a presupus formularea apărării, Consiliul urmează a reduce cuantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la suma de 500 lei, față de care contestatoarea va fi obligată la plată către autoritatea contractantă.

Consiliul va da eficiență dispozițiilor art. 451 alin. (2) Cod procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016, în sensul că va reduce onorariul de avocat, considerând că prin aceasta nu se intervine în convenția încheiată de autoritatea contractantă, în calitate de client, și avocatul ei, pentru că în acest fel ar fi încălcate dispozițiile art. 1270 Cod civil.

De asemenea, se apreciază că nu se aduce atingere nici dispozițiilor Legii nr. 51/1995, potrivit cărora avocații sunt liberi ca prin înțelegere cu clienții lor să stabilească onorarii, întrucât Consiliul nu face altceva decât să stabilească, în cadrul raportului juridic procesual civil, cheltuielile de judecată, astfel că, prin aplicarea dispozițiilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 raportat la art. 451 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul nu cenzurează contractul de asistență juridică, ci doar stabilește în mod corespunzător cuantumul cheltuielilor de judecată, în raport de munca depusă de avocat, complexitatea cauzei, valoarea pricinii și proporționalitatea onorariului față de volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în această cauză.

Pentru aceste considerente, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la 3570 lei, la suma de 500 lei, este în concordanță cu elementele mai sus arătate, respectiv complexitatea cauzei și munca depusă de avocat, în condițiile art. 451 Cod procedură civilă autoritatea contractantă fiind îndreptățită să solicite cheltuielile de judecată, respectiv onorariu de avocat, care însă poate fi diminuat de către Consiliul, în condițiile legale menționate anterior.

În soluționarea acestui aspect, Consiliul reține Decizia ICCJ nr. 3/2020 prin care s-au statuat următoarele: *„în interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă, motivul de recurs prin care se critică modalitatea în care instanța de fond s-a pronunțat, în raport cu prevederile art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă, asupra proporționalității cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul avocaților, solicitate de partea care a câștigat procesul, nu se încadrează în motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă”*.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

În ceea ce privește solicitarea autorității contractante de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, Consiliul o va admite, în parte și va obliga contestatoarea la plata către autoritatea contractantă a sumei de 500 lei cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluționarea contestației și va respinge cererea autorității contractante de obligare a contestatoarei la plata sumei de 3070 lei reprezentând cheltuieli disproportionale, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Admite, în parte, solicitarea autorității contractante de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației.

Obligă contestatoarea la plata către autoritatea contractantă a sumei de 500 lei cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluționarea contestației și respinge cererea autorității contractante de obligare a contestatoarei la plata sumei de 3070 lei reprezentând cheltuieli disproportionale, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 26 pagini.