



**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 nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de ..... SRL (în continuare ...), cu sediul în ....., str. ..., ....., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ...., având cod unic de înregistrare ....., reprezentată legal prin administrator ..... și convențional prin Societatea Civilă de Avocați „....”, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ....., Str. ...., împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. 13532/27.07.2023, privind procedura de licitație deschisă, online, organizată pentru încheierea acordului-cadru având ca obiect „Furnizare pubele deșeuri și containere”, cod CPV 34928480-6, organizată de către . ...., cu sediul în ....., str. ...., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

-Anularea adresei nr. 13532 din 27.07.2023 - ANEXA NR. 1, de comunicare a rezultatului procedurii, a actelor care au stat la baza acestora, precum și a celor subsecvente;

-Anularea Raportului procedurii de atribuire nr. 13511 din 27.07.2023 - ANEXA NR. 2, în partea care privește respingerea ofertei depusă de ...., a actelor care au stat la baza acestora, precum și a celor subsecvente;

-Anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de .... a fost declarată neconformă;

-Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de la etapa verificării admisibilității ofertei depuse de .....

**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 ..... SRL reclamă rezultatul procedurii de atribuire

menționată în partea introductivă, apreciindu-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

I. Contestatorul prezintă un scurt istoric al procedurii și arată că, a depus ofertă individuală în cadrul procedurii, admisibilă din punctul său de vedere atât în ceea ce privește propunerea tehnică, dar și cu privire la propunerea financiară și a cerințelor minime de calificare.

Ulterior datei de depunere a ofertelor, având în vedere faptul că prețul inclus în propunerea financiară a reprezentat mai puțin de 80% din valoarea estimată a acordului- cadru, prin adresa nr. 11900/05.07.2023 - ANEXA NR. 3, comisia de evaluare i-a solicitat să justifice prețul ofertat prin documente relevante.

Pentru a răspunde celor solicitate de comisia de evaluare, contestatorul a transmis adresa nr. 1887/06.07.2023 - ANEXA NR. 4, prin care a justificat comisiei de evaluare modalitatea de fundamentare a prețului ofertat, demonstrând ca oferta financiară este una sustenabilă, care asigură condițiile comerciale (financiare) optime pentru realizarea obiectului acordului cadru, cu respectarea cerințelor calitative și cantitative impuse de documentația de atribuire.

Cu toate acestea, dând dovadă de un formalism excesiv, cu încălcarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice care reglementează instituția clarificărilor formale și de confirmare, dar și a principiilor proporționalității și al utilizării eficiente a fondurilor publice, precum și fără a avea în vedere conținutul obligatoriu al documentației de atribuire, contestatorul susține că un astfel de răspuns a fost considerat eronat necondulent de către comisia de evaluare, reținându-se în cuprinsul adresei de comunicare a rezultatului procedurii că propunerea financiară nu ar fi corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice

II. Contestatorul prezintă motivele de fapt și de drept pentru care se impune admiterea contestației, apreciind decizia autorității contractante ca fiind netemeinică și nelegală, luată pe baza unui formalism excesiv, cu încălcarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice care reglementează instituția clarificărilor formale și de confirmare, dar și a principiilor proporționalității și al utilizării eficiente a fondurilor publice, precum și fără a se avea în vedere conținutul obligatoriu al documentației de atribuire în partea care privește aplicarea criteriului de atribuire.

În acest context, contestatorul opinează că se impune admiterea contestației, cu consecința obligării Autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de .....

Astfel, așa cum rezulta din cuprinsul adresei a cărei anulare o solicită contestatorul, analizând răspunsul său la solicitarea de justificare a prețului neobișnuit de scăzut, comisia de evaluare a reținut că oferta depusă de ..... este neconformă, apreciind că propunerea financiară nu ar fi corelată cu elementele propunerii tehnice, întrucât, deși prin propunerea tehnică a ofertat pubele de 240 litri cu o greutate de 12,3 kg, prin declarația dată de producător ar rezulta o greutate de 11 kg pentru produsele ofertate.

Se arată că cele reținute de comisia de evaluare nu pot fi primite la soluționarea raportului juridic litigios, iar pentru aceasta contestatorul are în vedere că, potrivit practicii CNSC:

*„Autoritatea contractanta ar trebui sa-si exercite in mod corect rolul activ si sa iasa de sub imperiul formalismului exagerat, interpretării strict textuale si scolastice a documentației de atribuire si sa analizeze oferta in ansamblul sau, ca un tot unitar si sistematic, iar nu pe bucati”.*

*„În condițiile in care autoritatea contractanta are ca scop semnarea contractului de achiziție publica, nu respingerea ofertelor primite, prin modul de analiza si de evaluare aceasta trebuie sa ai ba certitudinea ca ofertele respinse nu asigura respectarea cerințelor tehnice si de calitate enunțate in caietul de sarcini fiind eliminate orice inadvertențe ne semnificative, precum si sa confere securitate juridica sporita deciziei sale prin solicitarea de clarificari clare din punct de vedere al obiectului, motivate, prin raportare la prevederile documentației de atribuire si cu un termen de răspuns adaptat”.*

Similar a fost reținut de Curtea de Apel ..... - Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal prin Decizia civilă nr. ....din 24 mai 20123, astfel:

*„Relevante in acest sens, se rețin a fi prevederile art. 2 din ordonanța, care stabilesc scopul actului normativ, printre care se regaseste si acela al promovării concurenței intre operatorii economici si principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziții publice, printre care se regăsesc si cele ale tratamentului egal si eficientei utilizării fondurilor publice. Așadar, interesul autoritatii contractante trebuie sa fie acela ca la procedura de atribuire sa participe cat mai mulți operatori economici, dintre ofertele carora sa o aleaga pe aceea care răspunde cel mai bine necesitațiilor sale, iar nu sa inlature ofertele depuse pe baza unor interpretări excesiv de formaliste a prevederilor documentației de atribuire sau a prevederilor legale aplicabile.”*

Astfel, ca expresie a priorității principiului proporționalității, petentul arată că actele instituțiilor trebuie să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegând-se ca, 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), sens în care drepturile autorităților contractante nu trebuie privite precum o cauză de eliminare a tuturor celorlalți competitori și menținerea în cursa a unui singur, scopul urmărit fiind acela de a asigura o competiție adecvată în cadrul procedurii.

Se menționează că prin decizia nr. ... din 13.09.2022, definitivă, Consiliul a reținut într-o speță în care a fost făcută aplicabilitatea principiului proporționalității, următoarele:

*„Principiul proportionalitatii presupune ca oricare decizie sau m a sura adoptata, trebuie sa se bazeze pe o justa si echitabila evaluare, pe echilibrarea adecvata a intereselor implicate, precum si pe o selectare coerenta a mijloacelor si mecanismelor care urmeaza a fi utilizate in vederea atingerii unui scop prédéfinit. Principiul proportionalitatii trebuie*

*înțeles ca o asigurare a corelației dintre necesitatea autorității contractante, obiectul contractului de achiziție publică și cerințele solicitate a fi îndeplinite”.*

Asa cum a reținut Consiliul și prin decizia nr. ..., .. din 20.10.2020, definitivă prin neexercitarea căii de atac a plângerii:

*este de notorietate ca evaluarea ofertelor depuse într-o procedură de achiziție publică reprezintă o activitate complexă a comisiei de evaluare care este ținută la a se edifica pe deplin, atât ca urmare a analizării ofertelor, cât și ca urmare a eventualelor solicitări de clarificări cerute autoarelor acestora, asupra caracterului admisibil al ofertelor, respectiv asupra modului în care acestea răspund întru-totul necesităților de achiziție ale autorității contractante, așa cum sunt descrise în documentație de atribuire.*

Într-o astfel de situație:

*Evaluarea ofertelor trebuie să se bazeze pe informații concrete obținute de la ofertanți, sens în care autoritatea contractantă deține toate pârghiile necesare (prin reglementarea institutiei clarificării și/sau completării ofertei) pentru a se edifica pe deplin, cu bună-credință, asupra elementelor unei oferte, astfel încât atribuirea contractului de achiziție publică să se realizeze în cunoașterea deplină a ofertei castigatoare și a convingerii că aceasta acoperă integral nevoile autorității contractante care au determinat procesul de achiziție.*

Așadar, contestatorul susține că evaluarea ofertelor și a răspunsurilor primite în procesul de atribuire trebuie realizată în concordanță cu principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, printre care se regăsește și proporționalitatea, un principiu care se aplică pe întreg procesul de atribuire și care presupune că oricare decizie sau măsură adoptată urmează să se bazeze pe o justă și echitabilă evaluare, pe echilibrare adecvată a intereselor implicate, precum și pe o selectare coerentă a mijloacelor și mecanismelor care urmează a fi utilizate în vederea atingerii unui scop predefinit.

Contestatorul afirmă că principiul proporționalității trebuie înțeles ca o asigurare a corelației dintre necesitatea autorității, obiectul contractului de achiziție publică și cerințele solicitate a fi îndeplinite.

În același sens, în conformitate cu dispozițiile art. 134 alin. (1) și (4) din anexa la HG nr. 395/2016:

*„Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia”.*

Contestatorul susține că la soluționarea contestației relevante sunt inclusiv cele reținute de Curtea de Apel ..... - Secția a IX-a contencios administrativ și fiscal prin decizia civilă nr. ...:

*„Autoritatea contractantă are obligația de a acționa în concordanță cu principiul fundamental al eficienței utilizării fondurilor care trebuie să guverneze conduita unei administrări eficiente, ceea ce presupune ca nu ar trebui să excludă cu multă ușurință o ofertă care putea avantaja interesul public. Autoritatea contractantă trebuie să asigure o largă*

*concurența în materia achizițiilor; pentru a valorifica concursul a cât mai multe oferte, concurența trebuind să se rezume la aspecte obiective pentru a respecta astfel atât principiul utilizării eficiente a fondurilor lor, dar și principiul proportionalității deciziilor sale."*

Astfel, după cum s-a reținut în jurisprudența comunitară în materia achizițiilor publice:

*„[...] Comisiile de evaluare au datoria de a exercita un anumit grad de diligență atunci când se analizează conținutul fiecărei oferte. În cazul în care termenii unei oferte și circumstanțele cunoscute de către autoritate indică faptul că ambiguitatea are probabil o explicație simplă și este aparent ușor de rezolvat, în principiu, este contrară cerințelor de bună administrare pentru o comisie de evaluare să respingă o ofertă fără a exercita puterea de a solicita clarificări. Decizia de a respinge o ofertă în aceste condiții risca să fie afectată de o eroare vădită de apreciere din partea instituției în exercitarea acestei puteri. [...]"*

Aceeași este situația inclusiv în cauza dedusă judecătii, în care, în măsura în care comisia de evaluare și-ar fi îndeplinit obligația legală de a cere clarificări petentului în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (1) din anexa la HG nr. 395/2016, acesta ar fi putut explica și demonstra acesteia că, referitor la răspunsul transmis, în fișa tehnică depusă în cadrul propunerii tehnice este menționată greutatea netă de 12.3 Kg, dar cu roți și ax, iar, în justificarea de preț producătorul a menționat greutatea aproximativă a coșului gol, dar fără roți și ax.

Aceasta deoarece, în cadrul Hotărârii din 10 octombrie 2013, CJUE s-a pronunțat în cauza C-336/12, astfel:

*„32. Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la oferta să poată fi corectate sau completate punctual în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătuiri erori materiale evidente."*

Or, așa cum rezultă din fișa tehnică existentă în cadrul propunerii tehnice, pubele este compusă din coș, roți și ax, situație în care la evaluarea ofertei comisia de evaluare avea obligația de a lua în considerare greutatea acesteia cu roți și ax, astfel cum contestatorul a oferit prin propunerea tehnică și cum rezultă din documentele tehnice puse la dispoziția autorității contractante.

Contestatorul susține că toate aceste aspecte nu au fost avute în vedere de către comisia de evaluare care, deși la o simplă analiză a propunerii sale tehnice și a răspunsului la solicitarea de clarificare, se poate constata cu ușurință că greutatea pubelei este cea declarată în propunerea tehnică și care rezultă inclusiv din fișa tehnică a producătorului, a considerat în mod nelegal neconcludent răspunsul la solicitarea de clarificare, în condițiile în care, așa cum a arătat mai sus, cerințele documentației de atribuire au fost respectate în integralitate de ofertant.

În subsidiar, contestatorul arată că la soluționarea contestației trebuie avut în vedere că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare, modelul contractului de furnizare și răspunsul la solicitările de clarificări nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru ofertanții participanți la procedura

de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă, acestea fiind în sensul prevederilor art. 75 din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 123 din anexa la HG nr. 394/20165.

În considerarea celor de mai sus, contestatorul arată că, pentru a face dovada admisibilității ofertelor depuse, fiecare dintre participanții la procedura de atribuire avea obligația de a întocmi oferta cu respectarea cerințelor minime ale documentației de atribuire, prin care să demonstreze că produsele oferite se încadrează în greutatea minimă impusă de autoritatea contractantă, sub sacțiunea respingerii ofertei ca neconformă.

Cu privire la acest aspect, prin Decizia nr. .... din 06.06.2014, CNSC a reținut următoarele:

*„De asemenea, Consiliul retine ca analiza ofertei se realizeaza exclusiv la continutul documentației de atribuire, fara posibilitatea de a reinterpreta prevederi ale acesteia si analizarea ofertei in consecința”,*

fiind astfel evident că autoritatea contractantă nu putea respinge o ofertă care a respectat cerințele minime ale documentației.

Prin decizia sa nr. .... Consiliul a reținut următoarele aspecte referitoare la caracterul obligatoriu al documentației:

*„În soluționare, Consiliul va retine ca cerințele din fisa de date a achiziției si clarificările ulterioare cu privire la modul de elaborare a propunerii financiare sunt obligatoriu, si nu formale, înscrisurile elaborate de autoritatea contractanta nefiind contestate de catre nici un operator economic interesat. Prin necontestarea in termen legal, acestea au devenit obligatorii atat pentru ofertanți, cat si pentru comisia de evaluare, in exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.”*

Așadar, la soluționarea contestației petentul învederează că, potrivit jurisprudenței constante a CNSC, prin depunerea ofertei, operatorii economici își însușesc și se obligă să respecte regulile impuse de autoritatea contractantă.

Spre exemplu, prin Decizia nr. .... din 14.05.2020, CNSC a reținut următoarele:

*„În soluționare, Consiliul va retine faptul ca atat cerințele din fisa de date si caietul de sarcini referitoare la modul de elaborare a propunerii tehnice si cu privire la serviciile ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire sunt obligatorii si nu formale, înscrisurile elaborate de autoritatea contractanta nefiind contestate de catre niciun operator economic interesat.*

*Mai mult, ofertanta nu au formulat obiecții cu privire la modul in care autoritatea contractanta a solicitat elaborarea si depunerea ofertei, prin urmare si-au insusit atat:*

*-obligația de a include in propunerea tehnica toate documentele si informațiile solicitate (...), cat si*

*-riscurile ce decurg din neincluderea acestor informații in propunerea tehnica, parte a ofertei depusa in SICAP.”*

De asemenea, în cuprinsul Deciziei nr. .... din 06.05.2020 (definitivă prin Decizia civila nr. ... pronunțată de Curtea de Apel .....), CNSC a consemnat următoarele aspecte:

*„Cerințele exprese din caietul de sarcini cu privire la specificațiile tehnice ale lămpilor și modul de elaborare a propunerii tehnice nu au fost contestate de participanta la procedura, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limita de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv fișa de date și caietul de sarcini) devine obligatorie atât pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai, cât și pentru autoritate în procesul de evaluare a ofertelor [...].”*

Se menționează că toate aceste aspecte, precum și cerințele minime obligatorii ale caietului de sarcini nu au fost avute în vedere de către comisia de evaluare, în condițiile în care, potrivit informațiilor de la pct. 11.2.5 Criterii de atribuire din fișa de date a achiziției:

*„O greutate a pubelelor de 240 litri sub 11 kg va fi considerată oferta neconformă”,*

informații similare regăsindu-se inclusiv în cuprinsul caietului de sarcini, fiind stabilită o greutate de minim 11 kg.

Sub acest aspect, chiar acceptând concluzia eronată a comisiei de evaluare, contestatorul apreciază că oferta nu putea fi considerată neconformă, în condițiile în care greutatea de 11 kg se încadrează în cerințele minime ale caietului de sarcini, autoritatea contractantă având obligația, în acest caz, de a declara oferta admisibilă și de a acorda punctajul pentru factorul de evaluare „Greutate” în raport de greutatea rezultată din declarația producătorului.

Tot astfel, concluzia comisiei de evaluare este în neconcordanță inclusiv cu actele de evaluare, la pag. 43 din raportul procedurii reținându-se că:

*„Propunerea financiară a ofertantului ..... SRL este corelată cu propunerea tehnică. Propunerea financiară nu prezintă erori aritmetice și se încadrează în valoarea estimată.”*

Așadar, simplul fapt că, în justificarea prețului neobișnuit contestatorul a prezentat o declarație de la producător interpretată eronat de către comisia de evaluare, se apreciază că acest fapt nu poate conduce la concluzia rezultată din adresa a cărei anulare o solicită, prețul inclus în propunerea financiară fiind pentru pubele de 240 litri, cu o greutate de 12,3 kg, astfel cum aceasta rezultă din fișa tehnică existentă în propunerea tehnică.

Contestatorul opinează că toate aceste aspecte relevă faptul că evaluarea ofertei sale a fost realizată superficial, cu nerespectarea principiilor care guvernează legislația în materia achizițiilor publice, dar și fără a se ține cont de caracterul obligatoriu al documentației de atribuire, sens în care solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. ...., înregistrată la CNSC cu nr. ...., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de ..... SRL, prin care a solicitat respingerea acesteia, ca neîntemeiată.

În fapt, ..... SA prezintă un scurt istoric al procedurii și arată că, contestatorul ..... SRL a fost informat, prin Comunicarea nr. 13532/27.07.2023, că oferta sa este NECONFORMĂ, în conformitate cu art 137 alin (3) lit. d din HG nr. 395/2016:

*„d) propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice”.*

Comisia de evaluare a constatat în urma verificării răspunsului la solicitarea de clarificări transmis de ofertantul ..... SRL în termenul solicitat semnat cu semnătură electronică următoarele:

În conformitate cu art. 210 alin. (1): *„În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.”* Autoritatea contractantă a întocmit solicitarea de clarificări cu privire la justificarea prețului ofertat.

În urma analizării documentelor, comisia de evaluare a identificat mențiunea prezentă în justificarea transmisă de către producătorul pubelelor, document Declarație de preț referitor la licitație ..... ce nu a fost transmis în varianta tradusă de către un traducător autorizat, prin care informează autoritatea contractantă cu privire la greutatea pubelelor de 240 litri - „greutatea coșului gol este de aprox. 11 kg. Sunt posibile toleranțe mici din cauza diferențelor de greutate a roților.”

Având în vedere aspectele identificate, comisia de evaluare evaluează oferta neconformă potrivit prevederilor art. 137 lit. d) propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice, întrucât ofertantul ..... SRL a ofertat prin propunerea tehnică pubele de 240 litri cu o greutate de 12,3 kg. Prin urmare, având în vedere că propunerea financiară nu este corelată cu propunerea tehnică, respectiv prețul pubelelor de 240 litri cu specificațiile tehnice propuse inițial și specificațiile tehnice stipulate de către producător prin documentul Declarație de preț referitor la licitație .....: „greutatea coșului gol este de aprox. 11 kg. Sunt posibile toleranțe mici din cauza diferențelor de greutate a roților”, document prin care justifică prețul pubelelor de 240 litri.

Conform factorului de evaluare: Greutate: minim 11 kg - maxim 13 kg - pondere 15 puncte

Greutatea pubelelor de 240 litri trebuie să fie de minim 11 kg - maxim 13 kg. O greutate a pubelelor de 240 litri sub 11 kg va fi considerată ofertă neconformă, iar greutatea peste 13 kg nu va fi punctată suplimentar.

De asemenea, contestatorul ..... SRL a fost informat despre eventualele contestații și depunerea acestora în conformitate cu Legea 101/2016.

I. Referitor la scurta prezentare a situației de fapt descrisă de contestatorul ..... SRL, autoritatea contractantă arată că:

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1887/06.07.2023 privind justificarea prețului neobișnuit de scăzut, contestatorul ..... SRL a justificat modalitatea de fundamentare a prețului ofertat, dar nu a

demonstrat că oferta financiară este sustenabilă și că asigură condițiile comerciale optime pentru realizarea Acordului Cadru, cu respectarea cerințelor calitative și cantitative impuse de documentația de atribuire, deoarece, conform declarației de preț referitoare la licitație aparținând producătorului, pubelele produse de către SULO GERMANIA au o greutate de APROXIMATIV 11 kg, menționând totodată că sunt posibile toleranțe mici din cauza diferențelor de greutate a roților.

De asemenea, răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1887/06.07.2023 nu a fost considerat eronat neconcludent de către comisia de evaluare, ci chiar edificator în ceea ce privește prețul neobișnuit de scăzut, motivul respingerii ofertei fiind propunerea financiară, care nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului.

II. Autoritatea contractantă indică motivele de fapt și de drept pentru care se impune respingerea contestației, apreciind contestația formulată de ..... SRL ca fiind netemeinică și nelegală, cu încălcarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice, neluând în considerare următoarele:

HOTĂRÂREA nr. 395 din 2 iunie 2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice

Articolul 127

(1) În raport cu sarcinile și responsabilitățile, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții:

a) deschiderea ofertelor și, după caz, a altor documente care însoțesc oferta;

b) verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați;

f) verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini;

g) evaluarea propunerilor tehnice ale ofertanților în conformitate cu criteriile de atribuire, dacă este cazul;

h) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Lege;

i) elaborarea solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării solicitărilor de participare și/sau ofertelor;

j) stabilirea solicitărilor de participare neadecvate, a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii;

k) stabilirea ofertelor admisibile;

l) aplicarea criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare, astfel cum a fost prevăzut în anunțul de participare/simplificat/de concurs;

m) stabilirea ofertei/ofertelor câștigătoare sau, după caz, formularea propunerii de anulare a procedurii;

n) elaborarea proceselor-verbale aferente fiecărei ședințe, a rapoartelor intermediare aferente fiecărei etape în cazul procedurilor cu mai multe etape și a raportului procedurii de atribuire.

De asemenea, ținând cont de cerințele Caietului de sarcini înregistrat sub nr. 4536/15.03.2023: Caietul de sarcini face parte integrantă din documentația de atribuire și constituie ansamblul cerințelor pe baza cărora se elaborează de către fiecare ofertant propunerea tehnică.

Cerințele din caietul de sarcini vor fi considerate ca fiind minimale și obligatorii. În acest sens vor fi luate în considerație toate ofertele care, prin propunerea tehnică, asigură un nivel egal sau superior cerințelor minimale din caietul de sarcini; ofertele de produse cu caracteristici tehnice inferioare celor prevăzute în caietul de sarcini vor fi declarate neconforme în temeiul art. 215, alin (5) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 137, alin. (3), litera a) din HG 395/2016.

Specificațiile tehnice care indică o anumită origine, sursa, producție, un produs special, o marcă de fabricație sau de comerț, un brevet de invenție, o licență de fabricație sunt menționate doar pentru identificarea cu ușurință a tipului de produs și nu au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau anumitor produse. Aceste specificații vor fi considerate ca având mențiunea "sau echivalent".

Specificația tehnică și de calitate a produsului oferit trebuie, obligatoriu, susținut de documentații: prospecte, foi de catalog, documente asumate de producător etc. Declarațiile nesusținute de documentații nu vor fi luate în considerare, ducând la eliminarea ofertei.

Toate cerințele și valorile minime, definite în cadrul prezentei specificații tehnice sunt obligatorii. Nerespectarea lor va conduce la respingerea ofertei.

#### >SPECIFICAȚII TEHNICE PUBELE 240 L - NEGRE/GALBENE

Volum: 240 l

Dimensiuni: 740 x 580 x 1070 mm, cu margine frontală ronforstată prin structura tip fagure de albine

Greutate: minim 11 kg - maxim 13 kg

În conformitate cu prevederile art. 127 din HOTĂRÂREA nr. 395 din 2 iunie 2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, precum și cerințele documentației de atribuire, comisia de evaluare nu și-a exercitat atribuțiile urmărind un formalism exagerat sau a interpreta strict textual și scolastic ofertele, ci a evaluat conform prevederilor legale propunerile tehnice depuse, respectând principiile stabilite prin lege.

Având în vedere solicitările de clarificări, respectiv nr. 10552/20.06.2023, nr. 11153/26.06.2023, nr. 11900/05.07.2023, transmise în scopul eliminării inadvertențelor semnificative și nesemnificative prezente în oferta depusă de ..... SRL, comisia de evaluare apreciază că și-a îndeplinit atribuțiile în acest sens, analizând cu atenție fiecare răspuns primit, cu obiectivul de a evalua cât mai corect și exact propunerea tehnică și propunerea financiară în raport cu cerințele tehnice.

Autoritatea contractantă susține că a asigurat o competiție adecvată în cadrul procedurii, dovada fiind cei 3 operatori economici înscriși, ceea

ce înseamnă că procedura a respectat principiul proporționalității, nefiind restrictivă, permițând operatorilor să formuleze oferte cu respectarea criteriilor de atribuire. Se reține că, contestatorul aduce în atenția Consiliului documentația de atribuire și prevederile acesteia, susținând că nu trebuie să depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, fapt care nu a fost semnalat în cazul în care ar fi fost adevărat în termenul până la care se pot solicita clarificări înainte de data limită de depunere a ofertelor/candidaturilor. În acest sens, Autoritatea afirmă că operatorii economici ce au avut în vedere participarea la procedură au considerat adecvate criteriile de atribuire formulate de aceasta, precum și cerințele rezultate în raport cu obiectul achiziției.

Se menționează că Comisia de evaluare a evaluat ofertele depuse pe baza informațiilor concrete obținute de ofertanți, astfel încât atribuirea Acordului Cadru de achiziții publice se realizează în cunoașterea deplină a ofertei câștigătoare, fiind convinsă că aceasta îndeplinește integral nevoile autorității contractante. Principiul proporționalității a fost respectat în totalitate de către comisia de evaluare, dovada fiind decizia acesteia care se bazează pe o justă și echitabilă evaluare, precum și o selectare coerentă a mijloacelor și mecanismelor care urmează a fi utilizate în vederea atingerii obiectului contractului.

Contestatorul ..... SRL aduce în atenția Consiliului modul de evaluare al comisiei, care, susține acesta, că a fost îndeplinit sub imperiul formalismului excesiv, urmând ca mai târziu, în contestația formulată, să aducă în atenție activitatea complexă reprezentată de evaluare ofertelor, care este ținută la a se edifica pe deplin, scopul fiind identificarea caracterului admisibil al ofertelor. Având în vedere că și acesta a fost scopul comisiei de evaluare, Autoritatea consideră că a fost îndeplinit, oferta câștigătoare răspunzând întru-totul necesităților autorității contractante. Așadar, între cele două aspecte semnalate, de a menține cât mai mulți operatori economici în competiția reprezentată de atribuirea contractului și stabilirea caracterului admisibil al ofertelor depuse, trebuie avut în vedere un echilibru, în sensul că ambele trebuie respectate.

Contestatorul ..... SRL aduce în atenția Consiliului eficiența utilizării fondurilor, considerând că oferta sa putea avantaja interesul public. Sunt reamintite principiile utilizării fondurilor într-un mod eficient și al proporționalității deciziilor comisiei de evaluare. În acest sens, autoritatea contractantă arată faptul că comisia de evaluare a transmis solicitarea de clarificări înregistrată sub nr. 11900/05.07.2023 cu privire la justificarea prețului ofertat, cu respectarea prevederilor art. 210 alin. (1): „În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.” În urma analizei documentelor, comisia de evaluare a identificat mențiunea prezenta în justificarea transmisă de către producătorul pubelelor, document Declarație de pret referitor la licitație ..... ce nu a fost transmis în varianta tradusa de către un traducator autorizat, prin care informeaza

autoritatea contractanta cu privire la greutatea pubelelor de 240 litri. „greutatea coșului gol este de aprox. 11 kg. Sunt posibile toleranțe mici din cauza diferențelor de greutate a roților.”

Având în vedere decizia comisiei de evaluare, termenul "aprox. 11 kg" al ofertei nu a fost considerat ambiguu, "aproximativ" însemnând "aproape de o mărime dată, aproape adevărat". Astfel, având în vedere cerința minimă:

> SPECIFICAȚII TEHNICE PUBELE 240 L - NEGRE/GALBENE

Greutate: minim 11 kg - maxim 13 kg

comisia de evaluare evaluează oferta ca fiind neconformă, deoarece, în conformitate cu art. 137 lit. d) din Normele Metodologice din 2016 de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice: PROPUNEREA FINANCIARĂ NU ESTE CORELATĂ CU ELEMENTELE PROPUNERII TEHNICE CEEA CE AR PUTEA CONDUCE LA EXECUTAREA DEFECTUOASĂ A CONTRACTULUI, sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice.

De asemenea, contestatorul ..... SRL susține că, în cazul în care comisia de evaluare ar fi solicitat clarificări, ar fi explicat neconcordanța între propunerea tehnică și specificațiile prezentate în Declarația de preț referitor la licitație ..... a producătorului prin faptul că producătorul face referire la greutatea coșului gol, fără roți și fără ax, iar în propunerea tehnică a fost specificată greutatea pubelei de 12,3 kg cu roți și ax.

*„greutatea coșului gol este de aprox. 11 kg. Sunt posibile toleranțe mici din cauza diferențelor de greutate a roților.”*

În scopul de a interpreta mențiunea producătorului, Autoritatea consideră că dacă greutatea de aproximativ 11 kg este determinată de greutatea coșului gol, fără roți și fără ax, AR MAI FI FOST NECESAR A FI MENȚIONATE POSIBILELE TOLERANȚE MICI DIN CAUZA DIFERENȚELOR DE GREUTATE A ROȚILOR?

Dat fiind că greutatea unei pubele indică cantitatea de material care este folosit în fabricarea acesteia, autoritatea contractantă a specificat în documentația de atribuire o greutate minimă și una maximă. Astfel, o greutate mai mică este de o calitate inferioară față de cerințele minime solicitate. Comisia de evaluare nu interpretează, ci verifică și constată dacă ofertele depuse de operatorii economici respectă întru-totul cerințele solicitate. Comisia de evaluare a transmis solicitarea de clarificări necesară a fi transmisă în cadrul evaluării propunerilor financiare și a analizat răspunsul primit de la contestatorul ..... SRL, luând în considerare și propunerea tehnică depusă. Astfel, oferta a fost declarată neconformă în baza art. 137 lit. d) din Normele Metodologice din 2016 de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului- cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, și nu datorită răspunsului la solicitarea de clarificări transmis, considerat neconcludent de către contestator.

Autoritatea contractantă atrage atenția Consiliului asupra aspectelor contradictorii prezente în contestația formulată de către contestatorul ..... SRL, care deși susține că oferta sa a fost evaluată sub imperiul formalismului excesiv și că obiectivul achiziției este cel care

primează, susține, de asemenea, că prin neconstatare, cerințele din documentația de atribuire sunt obligatorii și nu formale, atât pentru ofertanți cât și pentru comisia de evaluare.

Analizând situația expusă de contestatorul ..... SRL, în cazul în care comisia de evaluare ar fi luat în considerare oferta depusă odată cu propunerea financiară, și anume pubele de 240 litri cu o greutate de aproximativ 11 kg, oferta sa ar fi fost considerată inacceptabilă conform art. 134 alin. 6 din HG 395/2016:

*"(6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă."*

Oferta sa s-ar fi încadrat în situația prevederilor alin. (8) și (9) ale art. 134 din HG 395/2016:

*"(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."*

*(9) O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:*

*c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților;*

*d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială;"*

Față de aspectele mai sus menționate, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că sesizările contestatorului sunt nefondate și pe cale de consecință să respingă contestația depusă ca fiind neîntemeiată și continuarea procedurii.

Cu adresa nr. .... înregistrată la Consiliu sub nr. ...., ..... SRL depune Concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției, precizând următoarele:

Așa cum rezultă din punctul de vedere, întreaga argumentație a autorității contractante este concentrată pe răspunsul transmis de către producător, potrivit cu care greutatea coșului gol este de aproximativ 11 kg, ceea ce, indirect, ar însemna că oferta ar fi neconformă pentru nerespectarea greutății minime solicitate.

Or, după cum rezultă din informațiile de la dosarul achiziției, aspect recunoscut inclusiv de către autoritatea contractantă, oferta nu a fost respinsă pentru nerespectarea cerinței de greutate, situație în care se consideră că autoritatea contractantă a luat în considerare cel puțin greutatea de 11 kg, caz în care trebuia să aplice în mod corespunzător criteriul de atribuire.

Aceasta deoarece, așa cum rezultă din fișa tehnică existentă în cadrul propunerii tehnice, pubela este compusă din coș, roți și ax, situație în care la evaluarea ofertei comisia de evaluare avea obligația de a lua în considerare greutatea acesteia cu roți și ax, astfel cum a ofertat contestatorul prin propunerea tehnică și cum rezultă din documentele tehnice puse la dispoziția autorității contractante.

Așadar, simplul fapt că, în justificarea prețului neobișnuit petentul a prezentat o declarație de la producător interpretată eronat de către

comisia de evaluare, nu poate conduce la concluzia rezultată din adresa a cărei anulare o solicită, prețul inclus în propunerea financiară fiind pentru pubele de 240 litri, cu o greutate de 12,3 kg, astfel cum aceasta rezultă din fișa tehnică existentă în propunerea tehnică.

În consecință, contestatorul solicită Consiliului să admită contestația astfel cum a fost formulată și să oblige autoritatea contractantă la reluarea procedurii de la etapa verificării admisibilității ofertei sale.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. ...., ..... SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., emisă de ...., în valoare de .... RON, potrivit dispozițiilor art. 61<sup>1</sup> din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..... SA, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, online, pentru încheierea acordului-cadru având ca obiect „Furnizare pubele deșeuri și containere”, cod CPV 34928480-6. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ...., criteriul de atribuire stabilit fiind „cel mai bun raport calitate-preț”.

În Raportul procedurii nr. 13511/27.07.2023, s-a consemnat depunerea a 3 oferte, respingerea a 2 oferte, printre care și a contestatorului, precum și admisibilitatea ofertei depusă de .....SRL, aceasta fiind declarată câștigătoarea procedurii cu un punctaj de 100 puncte.

Împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 13532/27.07.2023, ..... SRL a formulat contestația în cauză care face obiectul dosarului nr. ....

Pe fondul contestației formulate de către ..... SRL, Consiliul reține următoarele:

Contestatorul sustine nelegalitatea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost respinsă ca neconformă, invocându-se art. 137 alin (3) lit d) din HG nr. 395/2016 și faptul că *„propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului”*.

În fapt, Consiliul reține ca motivul concret invocat de autoritatea contractantă este legat de o specificație tehnică a produsului „PUBELE 240 L - NEGRE/GALBENE”, mai exact legat de greutatea solicitată pentru pubela (între 11-13 kg conform caietului de sarcini).

Ofertantul ..... SRL, după cum rezultă din fișa tehnică existentă în propunerea tehnică, a prezentat pubela de 240 litri, indicând o greutate de 12,3 kg.

La solicitarea autorității contractante privind justificarea pretului ofertat, în ceea ce privește produsul PUBELA 240 L, în justificarea **DE PRET** transmisă de către producătorul pubelelor s-a menționat cu privire la greutatea pubelelor de 240 litri - *„greutatea coșului gol este de aprox. 11 kg. Sunt posibile toleranțe mici din cauza diferențelor de greutate a roților.”*

Relevant in solutionare este si faptul ca greutatea pubelei de 240 l a fost introdusa in documentatie nu numai ca specificatie tehnica ci si ca factor de evaluare calitativ mentionandu-se urmatoarele:

*„Conform factorului de evaluare: Greutate: minim 11 kg - maxim 13 kg - pondere 15 puncte*

*Greutatea pubelelor de 240 litri trebuie să fie de minim 11 kg - maxim 13 kg. O greutate a pubelelor de 240 litri sub 11 kg va fi considerată ofertă neconformă, iar greutatea peste 13 kg nu va fi punctată suplimentar.”*

Intr-o prima concluzie, Consiliul constata ca este neintemeiata respingerea ofertei analizate in temeiul prevederilor art. 137 alin (3) lit d) din HG nr. 395/2016: *„propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului”*.

Aplicabilitatea prevederilor articolului mentionat apare numai in cazurile in care elemente ale propunerii tehnice nu apar evidentiatare cu preturile/costurile aferente in propunerea financiara, ceea ce, in mod evident, nu este cazul in speta.

Consiliul constata ca la pag. 43 din raportul procedurii comisia de evaluare a reținut in mod corect că: „Propunerea financiara a ofertantului ..... SRL este corelata cu propunerea tehnica. Propunerea financiara nu prezintă erori aritmetice si se incadreaza in valoarea estimata" situatie care nu putea fi susceptibila de a se modifica in analiza justificarilor de pret.

Foarte relevant in speta este faptul ca greutatea pubelei de 240 l a fost introdusa in documentatie ca factor de evaluare calitativ situatie in care, daca specificatia (greutatea) se inscrie in limitele acceptate, nu poate fi luata o masura de respingere a ofertei ca neconforma ci va fi acordat punctajul corespunzator valorii probate (punctajul minim pentru 11 kg si punctajul maxim pentru 13 kg si peste).

O respingere a unei oferte care se incadreaza in solicitarile documentatiei in ceea ce priveste o specificatie tehnica utilizata ca factor de evaluare ar lipsi de sens in totalitate chiar utilizarea factorului de evaluare.

Intrucat respingerea ofertei ca neconforma este in mod cert eronata, singura problema care se ridica in speta analizata este cea privind punctarea factorului de evaluare referitor la greutatea pubelei.

Astfel, ofertantul sustine ca mentiunea producatorului face referire la greutatea coșului gol, fără roți și fără ax, iar în propunerea tehnică a fost specificată greutatea pubelei de 12,3 kg cu roți și ax iar autoritatea contractanta considera, cu anumite argumente, ca aceasta sustinere nu este suficient probata.

Prin urmare, Consiliul apreciaza ca se impune o noua solicitare de clarificari adresata ofertantului ..... SRL prin care sa i se ceara acestuia dovezi indubitabile privind greutatea pubelei de 240 l.

In cazul in care acesta va prezenta dovezile clare privind valoarea de 12,3 kg, aceasta valoare va fi luata in calculul punctajului pentru factorului de evaluare iar in cazul contrar comisia de evaluare va puncta factorul cu minimul corespunzator greutatii de 11 kg (valoare acceptata prin caietul de sarcini).

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit a) și b) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de către ..... SRL în contradictoriu cu ..... SA și va dispune anularea deciziei de respingere ca neconforma a ofertei depuse de ..... SRL, anularea raportului procedurii nr. 13511/27.07.2023 precum și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va dispune continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin solicitarea de clarificări de către autoritatea contractantă adresată ofertantului ..... SRL conform celor cuprinse în motivare și ulterior prin stabilirea ofertei castigatoare potrivit criteriului de atribuire stabilit, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

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

### **CONSILIUL DECIDE:**

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit a) și b) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de către ..... SRL în contradictoriu cu ..... SA.

Dispune anularea deciziei de respingere ca neconforma a ofertei depuse de ..... SRL, anularea raportului procedurii nr. 13511/27.07.2023 precum și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, dispune continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin solicitarea de clarificări de către autoritatea contractantă adresată ofertantului ..... SRL conform celor cuprinse în motivare și ulterior prin stabilirea ofertei castigatoare potrivit criteriului de atribuire stabilit, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

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.