

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. 2315/C1/2573

Data: 19.08.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. 47166/25.07.2024, formulată de SRL, cu sediul în, înmatriculată la Oficiul Național al Registrului Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare, reprezentată legal prin administrator și convențional prin, cu sediul ales pentru comunicarea actelor în, împotriva documentației de atribuire întocmită de către, cu sediul în, ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „Covoare de cauciuc, necesare creșterii nivelului de siguranță pe circuitul Motor Ring”, - cod CPV: 19510000-4, s-a solicitat

- anularea comunicării rezultatului procedurii către contestator;
- anularea comunicării rezultatului procedurii către ofertantul declarat câștigător - SRL;
- anularea raportului procedurii nr. 19835/16.07.2024, și a tuturor actelor subsecvente;
- reevaluarea ofertei prezentate de către contestator;
- stabilirea ofertei câștigătoare, în conformitate cu prevederile legale;
- obligarea la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul demers judiciar.

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

În prealabil, contestatorul face o scurtă prezentare a situației de fapt, menționând că, urmare a anunțului de participare nr. SCN1148085/06.06.2024, autoritatea contractantă a demarat procedura simplificată, în vederea încheierii contractului de achiziție publică de produse, cu valoarea estimată a achiziției – 875.000,00 lei fără TVA, iar contestatorul a oferat în cadrul procedurii, produsele solicitate, la prețul total de 674.975 lei.

Accesarea ofertelor a avut loc la sediul autorității contractante, la data de 19.06.2024 ora 15:00, fiind încheiat procesul-verbal de vizualizare nr. 17559/20.06.2024.

Contestatorul precizează că, deoarece caietul de sarcini avea o formulare evazivă/generală, la data de 10.06.2024, a formulat solicitarea de clarificări cu nr. 16489/10.06.2024, răspunsul consolidat al autorității contractante fiind publicat în SEAP la secțiunea „Listă clarificări, notificări și decizii” a anunțului de participare simplificat.

Menționează că, prin raportare la răspunsul autorității contractante, a precizat în ofertă că va livra produse pentru oricare dintre cele 3 dimensiuni privind grosimea covorului de cauciuc solicitată în cadrul caietului de sarcini, respectiv de 0,80 centimetri, 1 centimetri sau 1,2 centimetri, subliniind faptul că, în calitatea sa de producător, avea capacitatea/posibilitatea să se supună oricărei cerințe a autorității contractante.

Arată că, ulterior, la data de 18.07.2024, a fost încărcat în SEAP raportul procedurii cu nr. 19835/16.07.2024, oferta sa fiind respinsă și considerată neconformă în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016.

Apreciază că autoritatea contractantă a conchis în mod nelegal că oferta sa ar fi neconformă, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, respectiv, din informațiile prezentate de acesta în cadrul propunerii tehnice, nu rezultă: grosimea covorului de cauciuc solicitată în cadrul caietului de sarcini, respectiv de 0,80 centimetri, 1 centimetru sau 1,2 centimetri. Consideră că în mod eronat s-a reținut că a ofertat 3 tipuri de produse, de 8, 10 și 12 mm.

Precizează că s-a statuat că nu ar fi prezentat buletinul de analize elastomer din care să reiasă rezistența covorului la rupere minim 8 megapascali și capacitatea de alungire a covorului de cauciuc minim 250%.

Solicită să se constate că declararea ofertei sale ca fiind neconformă, este nelegală prin raportare la următoarele aspecte:

Oferta sa nu a cuprins mai multe produse, ci un produs conform specificațiilor tehnice din caietul de sarcini.

Reiterează faptul că cerințele autorității contractante au fost mult prea evazive/generale, astfel că s-a impus necesitatea formulării de clarificări, precizând că deoarece are calitatea de producător, a formulat o ofertă sustenabilă, care ține cont de toate prevederile legale în vigoare și cerințele documentației de atribuire, astfel încât rezultatul procedurii nu s-a făcut cu respectarea principiilor care guvernează material achizițiilor publice, concurența, transparența, tratamentul egal, și obținerea celui mai bun raport calitate-preț.

Menționează că principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca ofertele să fie supuse acelorași condiții pentru toți

ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză.

Consideră că în mod eronat autoritatea contractantă a reținut că acesta nu a oferat un produs conform din punct de vedere tehnic, în condițiile în care acesta a înțeles din răspunsul punctual la solicitarea de clarificări că trebuie oferată oricare dintre cele trei grosimi, în sensul în care să asigure oricare dintre cele trei tipuri. Precizează că prin oferta sa și-a asumat expres că va furniza produsul în oricare dintre cele 3 grosimi. Prin urmare, menționarea a 3 tipuri de grosimi, menționate atât în caietul de sarcini, cât și în răspunsul la clarificări nu contravine cerințelor din caietul de sarcini, toate cele trei grosimi respectând dispozițiile din caietul de sarcini, oricare dintre cele trei grosimi putând fi furnizate la prețul menționat în propunerea financiară.

Astfel, apreciază că autoritatea contractantă avea obligația de a declara oferta sa ca fiind conformă, sau cel mult de a solicita clarificări, în urma cărora acesta să aibă posibilitatea de a preciza o singură grosime, și de a confirma că prețul oferat era valabil pentru oricare dintre cele 3 grosimi.

Consideră că oferta sa a fost exclusă în mod abuziv, vătămând evident interesele economice ale autorității contractante. În loc să obțină cel mai bun produs de pe piață, la prețul cel mai mic, autoritatea contractantă a declarat oferta unui intermediar ca fiind câștigătoare, ofertă cu un preț mult mai mare, decât cel oferat de acesta, cu peste 100.000 de lei mai costisitoare, în condițiile în care acesta a oferat un preț în cuantum de 674.975 lei, iar ofertantul declarat ca fiind câștigător, un preț de 799.100 de lei.

Contestatorul subliniază că ofertantul câștigător - SRL, nu este producător, așa cum este acesta, având ca obiect de activitate codul CAEN 4619 - intermediari în comerțul cu produse diverse, astfel că era clar în avantajul autorității contractante să declare ca fiind conformă și implicit câștigătoare o ofertă care să-i îndeplinească deplin cerințele, la prețul cel mai bun, fondurile publice fiind necesar a fi administrate în mod corespunzător.

Sușține că s-au încălcat principiile prevăzute de art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere cerințele simpliste și generaliste din cadrul documentației de atribuire elaborată de către însăși autoritatea

contractantă, coroborat cu motivul solicitărilor de clarificări, solicită Consiliului să constate faptul că autoritatea contractantă nu a evaluat această ofertă cu rigurozitatea impusă de lege.

În ceea ce privește, cel de-al doilea motiv invocat de autoritatea contractantă pentru a exclude oferta sa, ce constă în neprezentarea buletinului de analize elastomer, contestatorul precizează că deținea acest document la momentul formulării ofertei.

Astfel, menționează că în oferta tehnică a precizat expres că va prezenta buletinul de analize elastomer, din care să reiasă rezistența covorului la rupere minim 8 megapascali și capacitatea de alungire a covorului de cauciuc minim 250%, solicitată în caietul de sarcini.

Arată că, în caietul de sarcini, la secțiunea a 3-a, s-a prevăzut printre cerințele specificațiilor tehnice ca produsul ofertat să aibă buletin de analize elastomer. Or, din maniera de redactare a specificațiilor tehnice, nu reiese fără echivoc că autoritatea contractantă solicită depunerea buletinului de analize elastomer. Precizează că, dacă ar fi solicitat expres și depunerea acestui buletin, și nu numai ca produsul să aibă o rezistență de minimum 8 megapascali și capacitatea de alungire a covorului de cauciuc minimum 250%, ar fi depus acest document fără niciun fel de impediment, aflându-se în posesia acestui buletin.

Totodată menționează că în propunerea tehnică a precizat expres că va prezenta buletinul de analize elastomer, aflându-se în posesia lui, însă acest buletin nu i-a mai fost solicitat, reiterând faptul că autoritatea contractantă putea să solicite clarificări cu privire la îndeplinirea condiției referitoare la rezistență și la capacitatea de alungire, situație în care ar fi oferit toate detaliile și ar fi depus și buletinul de analize.

Evidențiază faptul că în propunerea tehnică s-a precizat că se află în posesia buletinului elastomer, produsele sale îndeplinind condițiile impuse de autoritatea contractantă cu privire la elasticitate și la rezistență, printr-un eventual răspuns la clarificări, nu și-ar fi modificat cu nimic propunerea tehnică, ci doar ar fi confirmat cele deja garantate prin propunerea tehnică.

Solicită admiterea contestației, apreciind că, în cauză, autoritatea contractantă eludează dispozițiile art. 133 și art. 134 din HG nr. 395/2016 și pe cele cuprinse în art. 2 din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, solicită Consiliului să constate nelegalitatea deciziei autorității și să dispună anularea raportul procedurii și actele subsecvente și obligarea autorității contractante să evalueze ofertele cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale.

Prin adresa nr. 21126/30.07.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 48679/31.07.2024, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției.

Prin adresa nr. 21334/31.07.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 48893/01.08.2024, autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere formulat față de susținerile contestatorului, prin care solicită

respingerea ca inadmisibilă, netemeinică și nefondată a contestației formulată de ofertantul SRL.

În prealabil, autoritatea contractantă face o prezentare a situației de fapt, menționând că deciziile luate de autoritatea contractantă în ceea ce privește rezultatul procedurii de atribuire sunt consemnate în raportul procedurii de atribuire nr. 19835/16.07.2024, ofertantului SRL fiindu-i comunicat decizia luată în ceea ce privește rezultatul procedurii, cu adresa nr.20021/18.07.2024, respectiv că oferta sa a fost declarată neconformă, potrivit prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu îndeplinește cerințele minime solicitate în caietului de sarcini, cu privire la faptul că în cadrul propunerii tehnice nu a precizat grosimea covorului de cauciuc pe care a oferat, precum și cu privire la faptul că nu a prezentat buletinul de analize elastomer din care să reiasă rezistența covorului la rupere de minim 8 megapascali și capacitatea de alungire a covorului de cauciuc minim 250%, solicitat în caietul de sarcini.

Precizează că adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 20021/18.07.2024 privind decizia luată în ceea ce privește rezultatul procedurii de atribuire, a fost transmisă contestatorului prin intermediul platformei SEAP, în termenul prevăzut la art. 215 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, respectiv în data de 18.07.2024 ora 15:32.

Astfel, contestatorul, nemulțumit de decizia luată de autoritatea contractantă, prin avocat Mihaela Iosub, a formulat contestația înregistrată la CNSC sub nr. 47166/25.07.2024, iar la autoritatea contractantă cu nr. 20769/25.07.2024 care formează obiectul dosarului nr. 2573/C1/2024.

Față de criticile privitoare la caietul de sarcini, respectiv că acesta avea o formulare evazivă/generală, și nu puteau fi înțelese cerințele autorității contractante, autoritatea contractantă menționează că specificațiile tehnice prevăzute în caietul de sarcini nr. 12040/23.04.2024 au fost solicitate de autoritatea contractantă conform cerințelor Federației Internaționale de Motociclism și sunt cât se poate de clare.

Față de criticile formulate de contestator cu privire la caietul de sarcini, conform prevederilor art. 8 alin.(1) lit. b) 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, autoritatea contractantă precizează că acesta avea posibilitatea de a contesta conținutul documentației de atribuire, dar nu a formulat nicio contestație. Însă, la data de 10.06.2024, prin intermediul platformei SICAP, ofertantul contestator a formulat doar următoarea solicitare de clarificare: „se specifică în Caietul de sarcini - ca înălțime (lățime) – 1200

mm - cantitate - 3500 ml - și grosime - 8,10,12 mm. Se poate menționa clar care este grosimea ce se va utiliza pentru acest proiect? Care este unitatea de măsură după care se va face oferta de preț- mp, ml (în acest caz dacă sunt 3500 ml x 1200 mm înălțime - sunt 3840 mp) sau la kg?”, la care răspunsul autorității contractante a fost: „Cerințele covorului de cauciuc din caietul de sarcini în care a fost menționată grosimea de 8, 10 sau 12 mm au fost trecute conform unor specificații și instrucțiuni de montaj ale Federației Internaționale de Motociclism, unde este acceptat un covor de cauciuc cu o grosime de 10 ± 2 mm. Așadar, oferta se va face pentru oricare dintre cele trei dimensiuni.

Având în vedere faptul că în caietul de sarcini pe lângă covorul de cauciuc, sunt menționate atât șuruburile, șaibele și piulițele necesare cât și faptul că va trebui realizată prinderea covorului de barierele de protecție existente, oferta de preț se va realiza pe metru liniar, care va conține pe lângă covoarele de cauciuc și contravaloarea șuruburilor, șaibelor, piulițelor, manopera de montaj și transportul acestora până la locul de asamblare.”

Astfel, apreciază că s-a specificat clar că oferta se va face pentru oricare dintre cele trei dimensiuni.

Precizează că în cadrul propunerii tehnice prezentate, referitor la grosimea covorului de cauciuc la „Specificatiile minime solicitate”: Grosime covor: 0,80 centimetri, 1 centimetru sau 1,2 centimetri”, contestatorul a răspuns: „Grosime covor: 0,80 centimetri, 1 centimetru sau 1,2 centimetri”, fără să specifice clar, care este grosimea covorului de cauciuc pe care o ofertează.

Având în vedere faptul că ceilalți doi ofertanți participanți la procedură au specificat în cadrul propunerii tehnice dimensiunile covorului pe care le ofertează, în vederea respectării principiului prevăzut la art. 2 alin. (1) lit. b) din Legea nr.98/2016 privind achizițiile publice, respectiv tratamentul egal, comisia de evaluare nu a solicitat contestatorului, printr-o clarificare să specifice care este grosimea covorului de cauciuc pe care o ofertează, deoarece ar fi creat acestuia un avantaj, față de ceilalți ofertanți.

Referitor la mențiunea din cadrul contestației că oferta contestatorului a fost exclusă în mod abuziv, precizează că a fost declarată câștigătoare oferta unui intermediar, având un preț mult mai mare, decât cel ofertat de contestator, cu peste 100.000 de lei mai costisitoare, în condițiile în care contestatorul a ofertat un preț în cuantum de 674.975 lei, autoritatea contractantă menționează că, întrucât societatea contestatoare a fost respinsă în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, la momentul finalizării acestei etape în platforma SICAP, conform prevederilor art. 60 alin. (3) din HG nr. 395/2016 au fost decriptate doar propunerile financiare ale ofertanților admiși în faza de evaluare tehnic, respectiv, ... SRL și SRL, astfel

comisia de evaluare nu a avut cunoștință de propunerea financiară a SRL.

În ceea ce privește mențiunea din cadrul contestației cu privire la faptul că ofertantul câștigător - SRL, nu este producător, așa cum este contestatorul, având ca obiect de activitate codul CAEN 4619 - intermediari în comerțul cu produse diverse, și că era clar în avantajul autorității contractante să declare ca fiind conformă și implicit câștigătoare o ofertă care să-i îndeplinească deplin cerințele, la prețul cel mai bun, fondurile publice fiind necesar a fi administrate în mod corespunzător, având în vedere respectarea principiilor prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/20216, privind achizițiile publice, precizează că nu putea să restricționeze participarea la procedură doar a ofertanților care sunt producători de produse din cauciuc sau să solicite în prezentarea unui anumit cod CAEN.

În ceea ce privește cel de-al doilea motiv invocat de contestator referitor la buletinul de analize elastomer, conform prevederilor de la punctul 3 din caietul de sarcini nr. 12040/23.04.2024 și a formularului de propunere tehnică/specificațiile minime solicitate/specificații ofertate, a fost clar stabilit de autoritatea contractantă ca ofertanții să prezinte acest document în cadrul propunerii tehnice și nu ulterior.

Susține că propunerea tehnică prezentată de contestator, referitor la buletinul de analize elastomer, practic nu conține nicio informație. „Specificațiile ofertate” sunt pur și simplu copiate de la „Specificațiile minime solicitate” de autoritatea contractantă.

Astfel, precizează că la solicitarea „Specificațiile minime solicitate”: Se va prezenta Buletin de analize elastomer din care reiese rezistența covorului la rupere de minim 8 megapascali și capacitatea de alungire a covorului de cauciuc de minim 250%.”, contestatorul a răspuns: „Se va prezenta buletin de analize elastomer din care reiese rezistența covorului la rupere de minim 8 megapascali și capacitatea de alungire a covorului de cauciuc de minim 250%”.

De asemenea, menționează că, având în vedere faptul că ceilalți doi ofertanți participanți la procedură au prezentat buletinul de analize elastomer din care a rezultat rezistența la rupere și capacitatea de alungire a covorului de cauciuc covorului solicitat în caietul de sarcini, în vederea respectării principiului prevăzut la art. 2 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, respectiv tratamentul egal, comisia de evaluare nu a solicitat contestatorului, printr-o clarificare să prezinte acest document, deoarece ar fi creat acestuia un avantaj, față de ceilalți ofertanți. Mai mult, având în vedere că, în cadrul propunerii tehnice, contestatorul nu a precizat grosimea covorului de cauciuc pe care o ofertează, comisia de evaluare a considerat că nu se impunea solicitarea prezentării buletinului de analiză elastomer.

Menționează totodată referitor la mențiunile din cadrul contestației cu privire la faptul că societatea contestatoare deținea buletinul de

analize elastomer la momentul formulării ofertei, la faptul că el este producătorul produselor oferite și la faptul că produsele îndeplinesc condițiile impuse de autoritatea contractantă cu privire la elasticitate și la rezistență, având în vedere că aceste informații nu au fost prezentate în cadrul ofertei, comisia de evaluare a procedat corect la evaluarea propunerii tehnice a acestuia.

Potrivit celor mai sus prezentate, consideră că oferta prezentată de către ofertantul SRL, nu avea temei legal pentru a fi declarată „admisibilă” și prin urmare, contestația formulată nu se susține cu argumente relevante.

Contrar celor afirmate în contestație, susține că, comisia de evaluare a analizat și verificat ofertele depuse, în mod temeinic, raportat la cerințele stabilite de autoritatea contractantă în documentația de atribuire, respectiv în caietul de sarcini, fișa de date, DUAE, formulare și modele de documente, răspunsul consolidat la solicitările de clarificări privind documentația de atribuire, respectând întocmai principiile nediscriminării, tratamentului egal, a proporționalității și a asumării răspunderii prevăzute la art.2 alin. (2) din Legea nr.98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

De asemenea, menționează că, în aplicarea prevederilor art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, comisia de evaluare a efectuat, în mod temeinic, verificarea propunerilor tehnice, propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, 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 Legea nr. 98/2016.

Susține că, contrar celor afirmate de contestator, comisia de evaluare a stabilit în mod corect faptul că oferta prezentată de operatorul economic SRL, este neconformă potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, deoarece nu satisface în mod corespunzător toate cerințele caietului de sarcini și respinsă conform prevederilor art. 137 alin. (1) din același act normativ.

Raportat la cele evocate și ținând cont de faptul că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, de stabilire a ofertelor admisibile, precum și a ofertei câștigătoare așa cum sunt prevăzute la art. 127 alin. (1) lit. f), lit. k) și lit. m) din H.G. nr.395/2016, autoritatea contractantă arată faptul că evaluarea ofertelor la această procedură s-a realizat cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu.

Își întemeiază prezentul punct de vedere pe prevederile art. 18 alin. (1), art. 26 alin. (1), art. 61¹ alin. (1) lit. b) 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, ale art.2 alin. (2), art. 215 alin. (1) și alin. (5) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, ale art. 127 alin. (1) lit. f), lit. k) și lit. m), art.137 alin. (1) și alin. (5) din Anexa la HG nr.395/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 50223/07.08.2024, contestatorul SRL, formulează concluzii scrise prin care solicită Consiliului admiterea contestației și, în consecință:

- anularea comunicării rezultatului procedurii către SRL;
- anularea comunicării rezultatului procedurii către ofertantul declarat câștigător - SRL;
- anularea raportului procedurii nr. 19835/16.07.2024 și a tuturor actelor subsecvente;
- reevaluarea ofertei prezentate de către SRL;
- stabilirea ofertei câștigătoare, în conformitate cu prevederile legale;
- obligarea autorității contractante de a solicita clarificări de la acesta.

Contestatorul reiterează cele invocate în contestației subliniind anumite aspecte care vor fi luate în considerare la soluționarea contestației.

De asemenea, precizează că, în opinia sa, jurisprudența Consiliului și a Curților de Apel este unitară în sensul în care „reprezintă o atitudine total abuzivă declararea unei oferte ca fiind neconformă pentru anumite aspecte evident minore raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date pretinse de aceasta”.

Invocând prevederile legale, Contestatorul solicită Consiliului să constate că autorității contractante îi revine obligația regăsită la art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, precizând totodată că soluția se impunea și prin posibilitatea incidenței, în privința acestui aspect analizat, a dispozițiilor art. 134 din HG nr. 395/2016, care se coroborează cu cele cuprinse în art. 135.

Apreciază că atâta vreme cât a precizat expres că poate furniza produsul în oricare din cele trei grosimi și cum prin ofertă, a arătat că are buletinul de analize elastomer, comisia de evaluare putea solicita clarificări, fără să aducă atingere prin aceasta principiului egalității, care guvernează procedura licitațiilor publice, astfel, revenindu-i autorității sarcina de a lămuri specificațiile ofertei sale.

Cât privește dreptul acordat autorității contractante, în sensul celor reglementate la art. 135 alin. (1) din HG nr. 395/2016, respectiv al solicitării corectării viciilor de formă cu privire la oferta analizată, solicită Consiliului să rețină că cele legiferate nu pot fi interpretate în sensul că autoritatea contractantă poate să își exercite în mod discreționar prerogativa legală. Interpretarea potrivit căreia autoritatea contractantă nu poate fi obligată la conduita calificată de legiuitor ca drept al autorității contractante ar lipsi de scop și finalitate dispozițiile legale referitoare la clarificarea și/sau completarea documentelor prezentate de ofertanți, așa cum se regăsesc în prevederile art. 134 din HG nr. 305/2016 și în cele ale art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, date fiind dispozițiile legale ce reglementează completarea și/sau clarificarea ofertei, consideră că exercitarea unui drept prevăzut de lege nu poate fi prezumată ca fiind de natură să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant. De asemenea, drepturile acordate de legiuitor au ca scop încurajarea autorității contractante către conduita indicată de lege și nu acordarea posibilității de eludare a unui astfel de comportament, având ca unică motivare absența obligativității și imposibilitatea transformării unui drept într-o obligație. Este de interes a se reține aici și faptul că întreaga reglementare a domeniului achizițiilor publice, cu toate drepturile și obligațiile prevăzute părților implicate în acest proces are, ca prim scop, asigurarea respectării principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, principii printre care se regăsește și acela al proporționalității, înțeles ca fiind egală măsură între ceea ce se cere și ceea ce se oferă, respectiv, între ceea ce se face și cum se sancționează.

Reiterează faptul că oferta sa a fost exclusă, în mod abuziv, întrucât, autoritatea contractantă a declarat oferta unui intermediar ca fiind câștigătoare - ofertă cu un preț mult mai mare, decât cel oferat de acesta, cu peste 100.000 de lei mai costisitoare, în condițiile în care, acesta a oferat un preț de 674.975 lei, iar ofertantul declarat ca fiind câștigător, un preț de 799.100 de lei.

Contestatorul subliniază faptul că ofertantul câștigător - SRL, nu este producător, având ca obiect de activitate codul CAEN 4619 - intermediari în comerțul cu produse diverse- astfel că, era clar în avantajul autorității contractante să declare ca fiind conformă și, implicit, câștigătoare, o ofertă care să-i îndeplinească deplin cerințele, la prețul cel mai bun, fondurile publice fiind necesar a fi administrate în mod corespunzător.

În concluzie, contestatorul menționează că autoritatea contractantă avea obligația de a face aplicarea dispoziției de la art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, în sensul clarificării problemelor observate cu privire la oferta sa, cu examinarea tuturor posibilităților ce pot interveni, prin răspunsul dat, în situația juridică a ofertei astfel analizată.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 48718/31.07.2024, contestatorul transmite, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210425215/1 din 26.07.2024, tranzacția nr. 1481397116/297701273, în cuantum de 17.500 lei, eliberată de CEC Bank Târgu

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului având ca obiect: „Covoare de cauciuc, necesare creșterii nivelului de siguranță pe circuitul Motor Ring”, - cod CPV: 19510000-4, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare SCN1148085/06.06.2024, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 875.000 lei, fără TVA. Criteriul de atribuire al contractului este „Prețul cel mai scăzut”.

Procedând la analiza pe fond a cauzei, Consiliul reține că obiectul contestației formulate de SRL, îl constituie respingerea ofertei sale, ca neconformă, aspect comunicat acestuia prin adresa nr. 20021 din data de 18.07.2024, motiv pentru care, Consiliul va analiza contestația prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire, cât și la legislația specifică în materie.

Criticile contestatorului, în referire la faptul că nu s-ar susține motivul de respingere a ofertei sale, potrivit căruia, *„În cadrul propunerii tehnice nu ați precizat grosimea covorului de cauciuc pe care o oferați”*, vor fi respinse, de către Consiliu, ca neîntemeiate, pentru motivele ce vor fi expuse, în continuare:

Astfel, în caietul de sarcini, parte a documentației de atribuire, la pag. 1, autoritatea contractantă a solicitat, printre specificațiile tehnice ale produsului covor de cauciuc, care face obiectul procedurii: „Grosime covor: 0,80 centrimetri, 1 centimetri sau 1,2 centimetri;”.

La data de 10.06.2024, ... SRL, a publicat, în SEAP, următoarea solicitare de clarificare: „se specifică în Caietul de sarcini — ca înălțime (lățime) – 1200 mm – cantitate – 3500 ml - și grosime - 8, 10, 12 mm. Se poate menționa clar care este grosimea ce se va utiliza pentru acest proiect? Care este unitatea de măsură după care se va face oferta de preț - mp, ml (în acest caz dacă sunt 3500 ml x 1200 mm înălțime - sunt 3840 mp) sau la kg?”; autoritatea contractantă a răspuns, după cum urmează: „Cerințele covorului de cauciuc din caietul de sarcini în care a fost menționată grosimea de 8, 10 sau 12 mm au fost trecute conform unor specificații și instrucțiuni de montaj ale Federației Internaționale de Motociclism, unde este acceptat un covor de cauciuc cu o grosime de 10 ± 2 mm. Așadar, oferta se va face pentru oricare dintre cele trei dimensiuni”.

Consiliul reține, din conținutul propunerii tehnice depuse de contestator, că acesta, în formularul propunerii tehnice nu a precizat

grosimea covorului de cauciuc ofertat, ci, a inserat, copy-paste, specificațiile tehnice solicitate de autoritatea contractantă în caietul de sarcini, fără a preciza, în mod concret, care sunt dimensiunile (grosimea) covorului de cauciuc ofertat, respectiv, 8, 10 sau 12 mm. Aceleași susțineri, cu privire la grosimea covorului de cauciuc ofertat se regăsesc și în contestația formulată în fața Consiliului: „subscrisa a precizat în oferta formulată că ofertează produse, pentru oricare dintre cele 3 dimensiuni”.

Consiliul constată că, în cuprinsul propunerii tehnice depuse de către contestator, nu se regăsește dimensiunea referitoare la grosimea covorului de cauciuc aferent contractului care urmează a fi atribuit în urma prezentei proceduri de atribuire, conform celor solicitate în caietul de sarcini, ofertantul procedând la o simplă copiere, tip copy – paste, a descrierii și specificațiilor tehnice solicitate din caietul de sarcini, fără însă, a preciza, în mod expres, grosimea covorului de cauciuc ofertat.

Toate informațiile solicitate în cadrul caietului de sarcini, reprezintă componente - cheie și obligatorii ale propunerii tehnice și, prin urmare, trebuiau prezentate și descrise de către ofertant la un nivel de detaliere corespunzător, fără a fi permisă, în nicio situație, nici măcar în parte, preluarea de tip copy-paste a cerințelor caietului de sarcini, deoarece, o atare ofertă nu reprezintă o descriere concretă și aplicată a produsului ofertat, care să demonstreze îndeplinirea efectivă a cerințelor caietului de sarcini în mod aplicat, ci, reprezintă exclusiv o intenție de preluare formală/mecanică și, implicit, neconformă, a unor cerințe deja redactate de autoritatea contractantă, în scopul simulării îndeplinirii cerințelor autorității contractante și inducerii în eroare a acesteia.

Prin urmare, prezentarea unei propuneri tehnice care nu include, punctual, informațiile solicitate de autoritatea contractantă, ca răspuns la cerințele minime stabilite, atrage neconformitatea ofertei, simpla copiere a cerințelor din caietul de sarcini, nefiind considerată drept răspuns la cerințele autorității contractante.

Cerințele în discuție nu sunt îndeplinite, întrucât, propunerea tehnică a contestatorului este imprecisă, respectiv, conține informații generaliste, de tipul „*Grosime covor: 0,80 centimetri, 1 centimetri **sau** 1,2 centimetri;*”, fără a preciza, în mod concret/explicit, care dintre dimensiunile solicitate, 0,80 centimetri sau 1 centimetru sau 1,2 centimetri, reprezintă grosimea covorului de cauciuc care face obiectul ofertei.

Concluzionând, Consiliul reține că oferta contestatorului este neconformă, în raport cu cerințele caietului de sarcini, motivat de faptul că prezentarea unei propuneri tehnice care nu include informațiile solicitate de autoritatea contractantă, ca răspuns la cerințele minime stabilite conduce la neconformitatea ofertei; simpla copiere a cerințelor din caietul de sarcini, de tip copy-paste, nu este considerată drept răspuns la cerințele autorității contractante.

Rolul comisiei de evaluare este, potrivit dispozițiilor art. 127 lit. f) din HG nr. 395/2016, de a verifica propunerile tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini.

Astfel, conform unei jurisprudențe constante a **CJUE**, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie

2013, Manova, **C-336/12**, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din

6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345,

punctele 42 și 43, Hotărârea Curții din 2 iunie 2016 C-27/15 punctul 37). Această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură (a se vedea Hotărârea Curții din 2 iunie 2016 C-27/15 punctul 42).

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

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

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

EU:C:2012:191, punctul 37)”.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție publică, să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile

propriei documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

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

Altfel spus, autoritatea contractantă trebuie să se asigure că propunerile tehnice oferite de operatorii economici sunt sustenabile, țin cont de toate prevederile legale în vigoare și cerințele documentației de atribuire, astfel încât, rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceștia prin simpla prezumție că, urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în cerințele impuse în caietul de sarcini.

În cauza **C 131/16, CJUE** s-a pronunțat, astfel:

„Or, în conformitate cu jurisprudența citată la punctul 29 din prezenta hotărâre, o solicitare adresată de autoritatea contractantă unui ofertant de a furniza declarațiile și documentele necesare nu poate avea, în principiu, alt obiect decât clarificarea ofertei acestuia din urmă sau îndreptarea unei erori vădite care viciază oferta menționată. Prin urmare, ea nu îi poate permite cu titlu general unui ofertant să furnizeze declarațiile și documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor. Conform jurisprudenței menționate la punctul 31 din prezenta hotărâre, ea nu poate nici să aibă ca rezultat depunerea de către un ofertant a unor documente care cuprind modificări de așa natură încât constituie, în realitate, o nouă ofertă”.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor produse care nu corespund cu cerințele caietului de sarcini, fapt pentru care, autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele ținând seama de toate elementele avute în vedere la elaborarea documentației de atribuire, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea ofertelor propuse, în acest sens.

Ofertanții, inclusiv, contestatorul, dacă ar fi considerat că, pentru anumite produse nu este necesară respectarea anumitor cerințe sau specificații tehnice, astfel cum au fost solicitate în caietul de sarcini, aveau dreptul de a contesta aceste cerințe, în caz contrar, orice altă interpretare excede regulilor stabilite de autoritatea contractantă și acceptate de ofertanți, având caracter obligatoriu.

Legislația în domeniu prevede că o ofertă care nu satisface, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini, este considerată, potrivit dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, o ofertă neconformă, iar, potrivit alin. (4) și (5) din același articol, doar *„ofertele*

care nu au fost respinse de comisia de evaluare în urma verificării și evaluării reprezintă oferte admisibile. Comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile”.

Prin urmare, nu se poate permite nici completarea propunerii tehnice cu informațiile lipsă, deoarece, prin însușirea documentației de atribuire și depunerea ofertei, se prezumă că ofertantul era perfect informat și conștient, atât de obligativitatea detalierii propunerii tehnice conform specificațiilor din caietul de sarcini, cât și de sancțiunea nerespectării acestei cerințe, respectiv, respingerea ofertei, ca neconformă, fiind incidente prevederile art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016, conform cărora: „*propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini*”.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-27/15, CJUE** a reținut că: „*Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi*

revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le- a

stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova,

C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie

2014, Cartiera dell’Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)”

iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum s- a

amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are

obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le- a

stabilit” și a precizat că „această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură”.

În cauza **C-42/13, CJUE** a reținut că:

„42 Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a

stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40).

43. Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament și din obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18.

44. Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză”.

Prin urmare, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu poate accepta, în urma unei noi solicitări de clarificări, modificarea/completarea, de către contestator, a propunerii tehnice, deoarece, un astfel de demers ar fi fost de natură a încălca principiul tratamentului egal și de a crea un avantaj evident în favoarea acestuia, aducând atingeri dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 conform cărora: „autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”, avantaj constând în transformarea ofertei acestuia, dintr-o ofertă care nu a fost elaborată cu respectarea documentației de atribuire, în ofertă conformă.

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

„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, punctele 36 și 37).

32 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

33 Curtea a formulat în această hotărâre anumite cerințe care delimitează această posibilitate de a solicita în scris ofertanților o clarificare a ofertei lor.

34 Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctele 42 și 43).

35 În continuare, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 44).

36 În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

37 În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le a fost adresată (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41)".

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

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

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

EU:C:2012:191, punctul 37)”.

Raportat la cele evocate și ținând seama de atribuțiile comisiei de evaluare, prevăzute la art. 65 alin. (2) coroborat cu art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare, în ceea ce privește oferta SRL, a fost efectuată de autoritatea contractantă cu respectarea regulilor și principiilor care guvernează legislația specifică în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei proprii sunt neîntemeiate, urmând a fi respinse, ca atare.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul nu mai analizează restul criticilor din contestație, câtă vreme, indiferent de natura acestora, nu poate fi înlăturat caracterul neconform al ofertei SRL, rezultatul fiind același.

Având în vedere considerentele de fapt și de drept mai sus reiterate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, urmează să respingă, ca nefondată, contestația formulată de SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL în contradictoriu cu

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

PREȘEDINTE

Consilier de soluționare

Redactat practicaua deciziei

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 17 (șaptesprezece) pagini.