**În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea**

# DECIZIE
## Nr. 2548 / C7 / 2770
## Data: 30.10.2023

Prin contestația nr. 2636/02.10.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 53799/03.10.2023, depusă de (...) SRL, cu sediul în (...), cu punct de lucru și adresa de corespondență în (...), înregistrată la Registrul Comerțului cu nr. ..., având CUI ..., reprezentată prin ..., în calitate de administrator, în procedura de licitație deschisă, având ca obiect încheierea, pe loturi, a acordului – cadru, având ca obiect „Cartușe și Tonere pentru imprimante diferite tipuri - 2 Loturi”, cod CPV 30125110-5 *Toner pentru imprimantele laser/faxuri* (Rev. 2), lotul 2 „Tonere pentru imprimante diferite tipuri”, cu data limită de depunere a ofertelor 11.07.2023, anunț de participare nr. (...), organizată de (...), cu sediul în Cluj Napoca, str. Piața Avram Iancu nr. 17, județul Cluj, în calitate de entitate contractantă, contestatoarea a solicitat:

- anularea, în parte, a raportului procedurii de atribuire nr. 49/AS/570/22.09.2022 și a procesului-verbal nr. 49/AS/C/186/ 15.09.2023 de evaluare și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii de atribuire nr. 49/AS/571/ 22.09.2022, precum și adresele de comunicare a rezultatului selecției candidaturilor;
- obligarea entității contractante la reevaluarea candidaturii depuse de (...) SRL sub aspectele reclamate, documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare;
- obligarea entității contractante la comunicarea către ofertanți a rezultatului reevaluării potrivit legislației achizițiilor publice.

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 ofertanta (...) SRL, clasată pe locul al doilea în cadrul

procedurii menționate în partea introductivă, reclamă decizia entității contractante (...) de a desemna admisibilă și câștigătoare, pentru lotul 2, oferta (...) SRL, învederând în motivare că oferta acesteia nu îndeplinește întocmai cerințele impuse prin documentația de atribuire.

În acest sens, precizează că, ulterior cererii de informații de interes public nr. 2605/25.09.2023, prin care a solicitat copia dosarului de achiziție, prin adresa nr. 49/A/562/25.09.2023 i s-a comunicat că i se permite accesul în data de 26.09.2023.

Astfel, în data de 26.09.2023, reprezentantul societății ..., a studiat tot dosarul achiziției pentru lotul 2, fiind întocmit procesul - verbal de vizualizare dosar achiziție nr. 49/AS/567/26.09.2023.

În urma analizării dosarului, respectiv a ofertei tehnice depuse de (...) SRL, declarată câștigătoare, au fost observate, anumite documente care sunt nedatate și fără număr de înregistrare, documente care conțin fonturi și nuanțe de culori diferite pentru anumite grupuri de cuvinte, documente emise de companii despre care există informații publice că au fost achiziționate de către alte companii ulterior acestea fiind lichidate sau companii care nu dețin calitatea de distribuitor autorizat al producătorului pentru care au emis documentele analizate și depuse în cadrul procedurii pentru îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini CS:48/C/1628/ 24.04.2023, respectiv răspunsului la clarificare nr. 49/AS/291/29.06.2023, care fac parte din documentația de atribuire publicată în SEAP potrivii cerințelor caietului de sarcini B) caracteristici tehnice.

Respectiv, „se solicită autorizări de comercializare pentru ofertant, din partea producătorilor cartușelor și tonerelor sau din partea reprezentanților pentru Romania ai producătorilor produselor ofertate.

Ofertantul trebuie să prezinte o dovadă dată de producător/reprezentanța acestuia că produsele furnizate sunt conforme cu specificațiile tehnice ale producătorului de echipament.

Ofertanții au obligația de a face dovada conformității fiecărui produs ofertat prin prezentarea «**Certificatului de calitate și conformitate**» sau «**Declarația de conformitate**» la care se anexează copie a documentelor de conformitate emise de către producător”.

De asemenea, contestatoarea precizează că, prin Răspuns la Solicitarea 1, s-au precizat următoarele: «Cerința din caietul de sarcini nr. 48/C/1628/24.04.2023, pag. 5 - „Se solicita autorizări de comercializare pentru ofertant, din partea producătorilor cartușelor și tonerelor sau din partea reprezentanților pentru Romania ai producătorilor produselor ofertate” - **este obligatorie și eliminatorie în cazul nedepunerii**.»

Mai mult, prin Răspuns la Solicitarea 2, s-a precizat: «Cerința din caietul de sarcini nr. 48/C/1628/24.04.2023, pag. 5 – „Ofertantul trebuie să prezinte o dovadă dată de producător/reprezentanța acestuia că produsele furnizate sunt conforme cu specificațiile tehnice ale producătorului de echipament” - **este obligatorie și eliminatorie în cazul nedepunerii**».

La o analiză simplă a matricei de evaluare a propunerii tehnice pentru lotul 2 și anexa 1 la matricea de evaluare a propunerii tehnice lotul 2, se observa cum documentele depuse de ofertanta (...) SRL, respectiv informațiile și datele care se regăsesc în acestea au fost documente justificative care au condus la declararea ofertei tehnice ca fiind conformă raportate la solicitările obligatorii și eliminatorii în cazul nedepunerii aferente caietului de sarcini CS:48/C/1628/24.04.2023, respectiv răspunsului la clarificare nr. 49/AS/291/29.06.2023, care fac parte din documentația de atribuire publicată în SEAP.

În urma analizei documentației și a discuției cu persoanele presupus că au emis o serie de documente a concluzionat că ofertantul:

1. A depus în susținerea ofertei sale documente falsificate, în privința cărora înțelege să se înscrie în fals în condițiile art. 304 C.proc.civ.

2. A depus la dosar o declarație pe propria răspundere de asemenea falsificată.

Prin urmare, susține că oferta (...) SRL este neconformă cât timp s-au depus documente falsificate în cadrul procedurii de atribuire după cum urmează:

a. Pentru produsele ofertate de către (...) SRL ale căror producător declarant în cadrul ofertei este (...)pentru îndeplinirea solicitărilor, obligatorii și eliminatorii acesta a prezentat în oferta tehnică documentul „Autorizare” fără data și număr de înregistrare, semnat și stampilat, prin care este autorizat de către (...) SRL, distribuitor autorizat (...)în Romania pentru produsele marca (...), ofertate de către acesta, pentru participarea la procedură de achiziție publică mai sus menționată. Însă, în cadrul documentelor prezentate de către ofertantă nu se regăsesc documente care să ateste calitatea de distribuitor autorizat/reprezentant autorizat în Romania al producătorului (...)pentru (...) SRL.

În urma adresei nr. 2621/27.09.2023 transmise de către societatea sa, companiei (...) SRL prin care a solicitat confirmarea eliberării documentului mai sus amintit către ofertanta (...) SRL, i-a fost transmisă prin e-mail adresa nr. 1570/ 29.09.2023 prin care i s-a comunicat că nu a fost eliberat niciun document către (...) SRL în vederea participării la procedura în cauză.

b. Pentru produsele ofertate de către (...) SRL ale căror producător declarant în cadrul ofertei este (...) pentru îndeplinirea solicitărilor, obligatorii și eliminatorii, a prezentat în oferta tehnică documentul având ca „Subiect: Certificarea calității, originii, conformității pentru consumabilele (...)” nedatat, semnat și stampilat de către (...), prezentat de către ofertantă, prin care este certificată originalitatea consumabilelor (...) oferite de către furnizor, ofertanta (...) SRL pentru produsele marca (...) ofertate, pentru participarea la procedura de achiziție publică mai sus menționată, în calitatea (...) (...) SRL, cu sediul în ..., de reprezentant legal al producătorului (...) în (...).

În urma adresei nr. 2622/28.09.2023 transmise de către societatea sa către (...) (...) prin e-mail, prin care a solicitat confirmarea eliberării documentului mai sus amintit către ofertanta (...) SRL, i-a fost transmis e-mail de către (...), General Manager (...) Romania prin care i-a fost confirmat că nu s-a primit o solicitare și nu s-a eliberat de către (...) (...) SRL către (...) SRL, documentul menționat în adresa transmisă.

c. Pentru produsele ofertate de către (...) SRL ale căror producător declarant în cadrul ofertei este (...) pentru îndeplinirea solicitărilor obligatorii și eliminatorii, acesta a prezentat documentul „Autorizare" fără dată și număr de înregistrare, ștampilat și semnat de către (...) si (...), prin care ofertanta este autorizată pentru produsele marca (...), pentru participarea la procedură, în calitatea (...)de distribuitor autorizat pentru producătorul (...) Romania. Totodată, în cadrul documentelor prezentate de către ofertantă nu se regăsesc documente care să ateste calitatea de distribuitor autorizat/reprezentant autorizat în Romania al producătorului (...) pentru (...).

În urma adresei sale nr. 2619/27.09.2023 transmise companiei (...)prin e-mail, de confirmare a eliberării documentului mai sus amintit către (...) SRL, i-a fost transmisă prin e-mail adresa nr. 100/27.09.2023 semnată și stampilată de către administrator (...) - (...) potrivit căruia:

1. „Societatea comercială (...)SRL a fost lichidată în data de 31.05.2022, informație care se poate verifica pe site-ul Ministerului de Finanțe.
2. Societatea (...)SRL a fost vândută către SC (...)SRL în data de 14.07.2021, data la care mi-am prezentat demisia din funcția de administrator și am încheiat orice raport juridic sau comercial cu SC (...)SRL.

Având in vedere cele mai sus menționate declar că nu am semnat nicio autorizare, respectiv niciun tip de document emis de SC (...)SRL după data de 14.07.2021.

Suplimentar celor de mai sus, adaug următoarele informați:

a. Distribuția de echipamente și consumabile (...) a fost preluată de către SC (...) SRL prin semnarea contractului cu (...) Document (...) în data de 12.07.2019, respectiv prin obținerea autorizării în data de 16.07.2019.

Pentru procedura organizată de autoritatea contractantă: C(...) care a avut data limita de depunere 11.07.2023 SC (...) SRL a emis o singură autorizare cu nr. 76/11.07.2023 pentru SC (...) SRL."

Prin urmare, susține că din cele comunicate reiese clar că nu a fost eliberat niciun document către (...) SRL în vederea participării la procedura de achiziție publică organizată de entitatea contractantă (...).

d. Pentru produsele ofertate de către (...) SRL ale căror producător declarant în cadrul ofertei este (...), s-a prezentat documentul „Declarație de Conformitate" fără dată și număr de înregistrare, semnat și ștampilat de către (...), prin care ofertanta este autorizată pentru produsele marca (...) ofertate de către acesta, pentru participarea la procedură, (...) SRL având calitatea de distribuitor autorizat (...) în Romania, însă în cadrul documentelor prezentate nu se regăsesc

documente care să ateste calitatea de distribuitor autorizat/reprezentant autorizat în Romania.

Și în acest caz, în urma adresei sale nr. 2626/28.09.2023 transmise companiei (...) SRL prin e-mail, prin care a solicitat confirmarea eliberării documentului mai sus amintit către ofertanta (...) SRL, i s-au comunicat prin e-mail de către (...) următoarele: „S.C. (...) SRL **nu se mai află într-o relație contractuală** cu (...) (...) din anul 2019.

Drept urmare, nu am mai putut emite niciun document care să facă referire la calitatea noastră de reprezentant al produselor (...) în Romania - și nici nu am făcut așa ceva din momentul în care am încheiat colaborarea cu ei.

- Pe de altă parte, (...) SRL este o companie care **nu mai desfășoară nicio activitate comercială încă din 2020**.

- Menționez faptul că dl. (...) **nu mai este angajat** al S.C. (...) SRL din luna Noiembrie 2019”.

e. Pentru produsele ofertate de către (...) SRL ale căror producător declarant în cadrul ofertei este (...), aceasta a prezentat documentul „Certificat de calitate, Origine, Conformitate” fără dată și număr de înregistrare, ștampilat și semnat de către (...) și (...), prin care se certifica originalitatea consumabilelor (...) distribuite, în calitatea (...) (...) de producător de imprimante și consumabile pentru acestea.

În urma adresei sale nr. 2660/27.09.2023 transmise reprezentanței (...) (...) pentru confirmarea eliberării documentului depus de ofertanta (...) SRL, i-a fost transmisă prin e-mail adresa nr. 79/02.10.2023 semnată și ștampilată de către National Sales & Marketing Manager (...) & Bulgaria - (...) și Sales Manager - Reseller - (...) prin care i-au fost comunicate următoarele:

„nu s-a primit solicitare și nu a fost eliberat documentul menționat în adresa dumneavoastră către **S.C. (...) SRL**, respectiv documentul „Certificat de Calitate, Origine, Conformitate” fără dată și număr de înregistrare stampilat și semnat de către (...) și (...), prin care certificam originalitatea consumabilelor (...) distribuite de furnizorul SC (...) SRL pentru produsele marca (...) ofertate de către acesta pentru procedura mai sus menționată.

De asemenea dorim să vă informăm că (...) nu mai este angajata societății noastre din data de 31 August 2021”.

Pentru aceste motive, contestatoarea precizează că se înscrie în fals cu privire la documentele anterior și folosite de (...) SRL în cadrul procedurii de achiziție publică în condițiile art. 304 C.proc.civ.

Totodată, solicită Consiliului să pună în vedere ofertantei (...) SRL să depună la dosarul cauzei originalul documentelor la care a făcut referire anterior în condițiile art. 292 C.proc.civ. cât timp o serie de documente prezintă modificări și sunt și nedatate. De asemenea, din corespondența purtată cu presupușii emitenți ai acestor documente reiese că nu s-au emis nicicând aceste documente pentru (...) SRL.

Totodată, arată că potrivit platformei SEAP/SICAP https://e-licitatie.ro:8881/pub/ack-docs, ofertanta (...) SRL deține un certificat constatator negativ, după cum urmează:

„Furnizare Cartușe Tonere și Unități Colectare Toner rezidual; Publicat; Operator economic: RO15730038 (...); Autoritatea contractantă: 14260477 Serviciul Public de Impozite, Taxe și alte Venituri ale Bugetului Local; Număr document constatator: AD1082485; Dată publicare: 27.03.2023 12:18; Categorie document: Refuz Semnare Contract; Tip procedură: Procedură simplificată; Anunț de participare simplificat: SCN1117983; Număr anunț de atribuire : SCNA1084072.”

Prin urmare, subliniază faptul că în etapa de evaluare a ofertelor, respectiv în etapa de evaluare a documentului DUAE prezentat de ofertanți, trebuia verificată îndeplinirea cerinței conform art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale.

În urma analizei declarației pe proprie răspundere prezentată de (...) SRL, în cadrul acestei declarații (DUAE - C: motive legate de insolvență, conflict de interese sau abateri profesionale - încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile) a observat că aceasta nu este conformă cu realitatea, ofertanta declarând „NU”, fiind pasibilă inclusiv de încălcarea prevederilor legislației penale art. 292 privind Falsul în Declarații din Codul Penal referitor la «Declararea necorespunzătoare a adevărului, făcută unui organ sau instituții de stat ori unei alte unități dintre cele la care se referă art. 145, în vederea producerii unei consecințe juridice, pentru sine sau pentru altul, atunci când, potrivit legii ori împrejurărilor, declarația făcută servește pentru producerea acelei consecințe, se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă».

Totodată, se face trimitere la Notificarea Agenției Naționalã pentru Achiziții Publice care clarifică motivele de excludere, indicând site-ul http://anap.gov.ro/web/notificare-cu-privire-la-situatia-de-excludere-reglementata-la-art-167-alin-1-lit-g-din-legea-nr-98-2016-privind-achizitiile-publice/, art. 180 alin. (1) lit. g) și h), alin. (6), art. 182 și 184 din Legea nr. 99/2016.

Astfel, entitatea contractantă se află în situația de a admite oferta unui operator economic care nu îndeplinește întocmai cerințele impuse în propria documentația de atribuire, încălcând principiul tratamentului egal al ofertanților prevăzut de dispozițiile art. 2 alin (2) lit. b), d) și f) din Legea nr. 99/2016, în cauză fiind aplicabile și prevederile art. 75 din Legea nr. 98/2016, ale art. 65 alin. (2) din HG nr. 395/2016, respectiv prevederile art. 88 din Legea nr. 99/2016.

Ofertantul câștigător nu a depus aceste documente obligatorii solicitate prin documentația de atribuire, asumându-și riscul respingerii ofertei. Relevante în cauză sunt și dispozițiile potrivit cărora: *„Oferta este respinsă în cazul în care unei oferte îi lipsește una din cele două componente, așa cum sunt precizate la art. 3 alin. (1) lit. hh) din Legea nr. 98/2016 respectiv art. 3 alin. (1) lit. ff) din Legea nr. 99/2016*” (prevederile art. 3 alin. (1) lit. hh) respectiv prevederile art. 3 alin. (1) lit. ff): ofertă - actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja

din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică. Oferta cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum și alte documente stabilite prin documentația de atribuire.

În susținere invocă și jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene.

În punctul său de vedere nr. 608/09.10.2023 asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 55124/09.10.2023, autoritatea contractantă a susținut în apărare că din documentele depuse la dosarul achiziției, din solicitările de clarificări și din demersurile întreprinse de către comisia de evaluare, pentru finalizarea procesului de atribuire a contractului, au fost respectate integral principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publica prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 actualizată, fără a se putea desprinde concluzia unei atitudini părtinitoare față de anumiți ofertanți, ori o analiză superficială a documentelor depuse de ofertanți.

Totodată, apreciază că oferta declarată câștigătoare este conformă și admisibilă, în baza documentelor depuse, respectându-se întocmai cerințele din documentația de atribuire, reglementările legale incidente, fapt demonstrat prin verificările făcute de către comisia de evaluare.

Legat de afirmațiile contestatoarei în ceea ce privește „depunerea unor documente falsificate în susținerea ofertei” de către ofertanta (...) SRL, arată că, ținând cont de cerințele din documentația de atribuire, comisia de evaluare a analizat și evaluat documentele depuse de către această ofertantă.

Ofertanta câștigătoare și-a asumat răspunderea pentru toate documentele depuse în prezenta procedură, printre care și documentele din partea producătorilor sau din partea reprezentanților pentru Romania ai producătorilor produselor ofertate.

Totodată, ofertanta și-a asumat întreaga răspundere în ceea ce privește veridicitatea informațiilor menționate în DUAE.

Conform Notificării nr. 1/2021 emisă de Agenția Națională pentru Achiziții Publice (ANAP), documentul DUAE este o declarație oficială, pe proprie răspundere, prin care operatorul economic confirmă că nu se află într-una dintre situațiile în care este sau poate fi exclus, și că îndeplinește criteriile de selecție relevante.

DUAE reprezintă o declarație pe propria răspundere a operatorului economic, cunoscând consecințele falsului în declarații și potrivit căreia acesta nu se află într-una dintre situațiile de excludere prevăzute de legislația națională și îndeplinește criteriile de calificare și selecție precizate de autoritatea/entitatea contractantă la nivelul fișei de date a achiziției, precum și, după caz, respectă regulile și criteriile obiective care au fost stabilite în scopul limitării numărului de candidați calificați care urmează să fie invitați să participe în cadrul procedurilor de atribuire care se derulează în mai multe etape, sens în care indică în

susținere art. 3 alin. (1), lit. u) și art. 202 alin. (1) din Legea nr. 99/2016.

Astfel, în procesul de evaluare, comisia de evaluare a fost în posesia informațiilor/documentelor, așa cum au fost ele prezentate de ofertantă, drept urmare, comisia nu a avut suspiciuni cu privire la veridicitatea acestora, precizate/ depuse și asumate de către (...) SRL.

În baza argumentelor prezentate consideră că, prin comisia de evaluare, a acționat cu buna-credință și, în virtutea obligațiilor care-i revin, a făcut toate demersurile legale care se impun în cauză, pentru evaluarea corectă și în concordanță cu prevederile legale aplicabile în cauză.

De asemenea, consideră că raportul procedurii de atribuire și actele subsecvente acestuia, au fost adoptate cu respectarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice, precum și cu respectarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 actualizată, nefiind adusă nicio atingere acestora.

Împreună cu exemplarul original al punctului de vedere față de contestație, înregistrat la Consiliu cu nr. 55255/10.10.2023, autoritatea contractantă a transmis dosarul achiziției, respectiv documentele necesare soluționării cauzei.

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

Pentru încheierea, pe loturi, a acordului – cadru, având ca obiect „Cartușe și Tonere pentru imprimante diferite tipuri - 2 Loturi”, cod CPV 30125110-5 *Toner pentru imprimantele laser/faxuri* (Rev. 2)*,* (...), în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. (...).

Din informațiile anunțului de participare amintit, Consiliul a reținut că valoarea estimată a acordului - cadru de furnizare care se încheie este de 4.970.980,32 lei (din care, pentru lotul 2 contestat 4.863.155,62 lei), fără TVA, criteriul de atribuire este *„Prețul cel mai scăzut”*, iar termenul de depunere a ofertelor a fost stabilit pentru 11.07.2023, ora 15:00.

Cu respectarea prevederilor art. $61^1$ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, societatea contestatoare a constituit cauțiunea aferentă, în valoare de 32.421,04 lei, conform recipisei de consemnare nr. 209561436/1, emisă de CEC Bank, Sucursala Drumul Taberei, la 03.10.2023.

În ceea ce privește critica contestatoarei, formulată împotriva ofertei depuse de (...) SRL, declarată câștigătoare pentru lotul 2 *Tonere pentru imprimante diferite tipuri,* se constată că este motivată de faptul că aceasta ar fi depus ”documente emise de companii despre care există informații publice că au fost achiziționate de către alte companii ulterior acestea fiind lichidate sau companii care nu dețin calitatea de distribuitor

autorizat al producătorului pentru care au emis documentele analizate și depuse în cadrul procedurii … pentru îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini”.

În acest sens, se reține că, prin caietul de sarcini, după cum a constatat și contestatoarea, la pct. B) ”Caracteristici tehnice” s-au solicitat următoarele: ”**autorizări de comercializare pentru ofertant**, din partea producătorilor cartușelor și tonerelor sau din partea reprezentanților pentru Romania ai producătorilor produselor ofertate. (…)

Ofertantul trebuie să prezinte o dovadă dată de producător/reprezentanța acestuia că produsele furnizate sunt conforme cu specificațiile tehnice ale producătorului de echipament.

Ofertanții au obligația de a face dovada conformității fiecărui produs ofertat prin prezentarea «**Certificatului de calitate și conformitate**» sau «**Declarația de conformitate**» la care se anexează copie a documentelor de conformitate emise de către producător”.

Totodată, se reține că, prin răspunsurile la solicitările 1 și 2, cuprinse în adresa nr. 49/AS/291/29.06.2023, publicată în SEAP în data de 29.06.2023, s-au precizat următoarele: «Cerința din caietul de sarcini nr. 48/C/1628/24.04.2023, pag. 5 - „Se solicita autorizări de comercializare pentru ofertant, din partea producătorilor cartușelor și tonerelor sau din partea reprezentanților pentru Romania ai producătorilor produselor ofertate” - **este obligatorie și eliminatorie în cazul nedepunerii.**» și «Cerința din caietul de sarcini nr. 48/C/1628/24.04.2023, pag. 5 – „Ofertantul trebuie să prezinte o dovadă dată de producător/reprezentanța acestuia că produsele furnizate sunt conforme cu specificațiile tehnice ale producătorului de echipament” - **este obligatorie și eliminatorie în cazul nedepunerii** (…)».

Din verificarea matricei de evaluare a propunerii tehnice pentru lotul 2 și a Anexa 1 corespunzătoare acestei matrici de evaluare a propunerii tehnice, după cum a susținut și societatea contestatoare, se constată existența documentelor depuse de ofertanta (...) SRL care au condus la declararea propunerii tehnice a acesteia ca fiind conformă raportat la solicitările obligatorii și eliminatorii din caietul de sarcini, inclusiv clarificările cuprinse în adresa nr. 49/AS/291/29.06.2023, ambele documente publicate în SEAP.

Raportat la aceste documente și la cele obținute de societatea contestatoare, se constată că aceasta a susținut, despre ofertanta câștigătoare, pe de o parte, că a depus în susținerea ofertei sale documente falsificate, în privința cărora înțelege să se înscrie în fals în condițiile art. 304 C.proc.civ., iar pe de altă parte, că a depus la dosar o declarație pe propria răspundere de asemenea falsificată.

Verificând documentele prezentate de societatea contestatoare, prin comparație cu cele depuse de ofertanta câștigătoare în cadrul propunerii tehnice, se constată existența următoarelor:

a) pentru produsele **(...)**s-a depus Declarație de conformitate din partea producătorului, și documentul „Autorizare” fără data și număr de înregistrare, semnat și stampilat, prin care ofertanta este autorizată de

către (...) SRL - distribuitor autorizat (...)în Romania pentru produsele marca (...), ofertate de către acesta, pentru livrarea acestor produse, fără ca în cadrul documentelor prezentate să se regăsească documente care să ateste calitatea de distribuitor autorizat/reprezentant autorizat în Romania al producătorului (...)pentru (...) SRL. În aceste condiții, **prin adresa nr. 2621/27.09.2023** (...) SRL a transmis companiei (...) SRL solicitarea de confirmare a eliberării documentului mai sus amintit către ofertanta (...) SRL, la care a primit prin e-mail adresa nr. 1570/29.09.2023 prin care i s-a comunicat că nu a fost eliberată nicio autorizare către (...) SRL, pentru produsele marca (...), în vederea participării la procedura de atribuire organizată de (...);

b) pentru produsele **(...)** s-a depus din partea (...) CEE GmbH Bucharest Office, cu sediul în (...), reprezentant legal al producătorului (...) în (...), documentul având ca „Subiect: Certificarea calității, originii, conformității pentru consumabilele (...)", fără dată și număr de înregistrare, semnat și ștampilat de către (...) – Director general, prin care este certificată originalitatea consumabilelor (...) oferite de către (...) SRL pentru produsele marca (...) ofertate, pentru participarea la procedura de atribuire organizată de (...). În aceste condiții, **prin adresa nr. 2622/28.09.2023** (...) SRL a transmis societății (...) (...) SRL, prin e-mail, prin care a solicitat confirmarea eliberării documentului mai sus amintit către ofertanta (...) SRL, la care a primit răspuns, transmis prin e-mail de către (...), General Manager (...) Romania prin care i s-a confirmat că nu s-a primit o solicitare și nu s-a eliberat către (...) SRL, documentul menționat în adresa transmisă;

c) pentru produsele **(...)** s-a prezentat documentul „Autorizare" fără dată și număr de înregistrare, ștampilat și semnat de către (...) si (...), prin care ofertanta este autorizată de către (...)SRL, în calitate de distribuitor autorizat în (...) pentru (...) pentru livrarea consumabilelor (...), fără ca, în cadrul documentelor prezentate de către ofertantă să se regăsească documente care să ateste calitatea de distribuitor autorizat/reprezentant autorizat în Romania al producătorului (...) pentru (...). În aceste condiții, **prin adresa nr. 2619/27.09.2023** (...) SRL a transmis companiei (...)o solicitare de confirmare a eliberării documentului "Autorizare" către (...) SRL, la care a primit răspuns prin adresa nr. 100/27.09.2023, transmisă prin e-mai, semnată și stampilată de către administrator (...)– (...). Prin această adresă sunt precizate următoarele:

1. „Societatea comercială (...)SRL a fost lichidată în data de 31.05.2022, informație care se poate verifica pe site-ul Ministerului de Finanțe.
2. Societatea (...)SRL a fost vândută către SC (...)SRL în data de 14.07.2021, data la care mi-am prezentat demisia din funcția de administrator și am încheiat orice raport juridic sau comercial cu SC (...)SRL.

Având in vedere cele mai sus menționate declar că nu am semnat nicio autorizare, respectiv niciun tip de document emis de SC (...)SRL după data de 14.07.2021.

Suplimentar celor de mai sus, adaug următoarele informați:

a. Distribuția de echipamente și consumabile (...) a fost preluată de către SC (...) SRL prin semnarea contractului cu (...) Document (...) în data de 12.07.2019, respectiv prin obținerea autorizării în data de 16.07.2019.

b. Pentru procedura organizată de autoritatea contractantă: C(...) care a avut data limita de depunere 11.07.2023 SC (...) SRL a emis o singură autorizare cu nr. 76/11.07.2023 pentru SC (...) SRL.";

d) pentru produsele **(...)** s-a prezentat documentul „Declarație de calitate și conformitate" fără dată și număr de înregistrare, semnat și ștampilat de către (...) - Director vânzări, prin care (...) SRL, având calitatea de distribuitor (...) în Romania, este certificată originalitatea consumabilelor marca (...) ofertate de către (...) SRL, fără ca în cadrul documentelor prezentate să se regăsească documente care să ateste calitatea de distribuitor autorizat/reprezentant autorizat în Romania. Astfel că, **prin adresa nr. 2626/28.09.2023** transmisă de către (...) SRL companiei (...) SRL, s-a solicitat confirmarea eliberării documentului mai sus amintit către ofertanta (...) SRL, i s-a comunicat prin e-mail, în data de 29.09.2023, de către (...) următoarele:

„... S.C. (...) SRL **nu se mai află într-o relație contractuală** cu (...) (...) din anul 2019.

Drept urmare, nu am mai putut emite niciun document care să facă referire la calitatea noastră de reprezentant al produselor (...) în Romania - și nici nu am făcut așa ceva din momentul în care am încheiat colaborarea cu ei.

Pe de altă parte, (...) SRL este o companie care **nu mai desfășoară nicio activitate comercială încă din 2020**.

Menționez faptul că dl. (...) **nu mai este angajat** al S.C. (...) SRL din luna Noiembrie 2019".

e) pentru produsele **(...)** s-a prezentat documentul „Certificat de calitate, Origine, Conformitate" fără dată și număr de înregistrare, semnat și ștampilat de către (...) și (...), prin care (...) (...), producător de imprimante și consumabile pentru acestea, certifica originalitatea consumabilelor (...). În aceste condiții, **prin adresa nr. 2620/27.09.2023** transmisă reprezentanței (...) (...), (...) SRL a solicitat confirmarea eliberării documentului mai sus amintit către (...) SRL, la care i s-a răspuns prin adresa nr. 79/02.10.2023, semnată și ștampilată de către National Sales & Marketing Manager (...) & Bulgaria - (...) și Sales Manager - Reseller - (...), prin care i-au fost comunicate următoarele:

„... nu s-a primit solicitare și nu a fost eliberat documentul menționat în adresa dumneavoastră către **S.C. (...) SRL**, respectiv documentul „Certificat de Calitate, Origine, Conformitate" fără dată și număr de înregistrare stampilat și semnat de către (...) și (...), prin care certificam originalitatea

consumabilelor (...) distribuite de furnizorul SC (...) SRL pentru produsele marca (...) ofertate de către acesta pentru procedura mai sus menționată.

De asemenea dorim să vă informăm că (...) nu mai este angajata societății noastre din data de 31 August 2021”.

Față de documentele depuse de societatea contestatoare în referire la conținutul informațiilor din propunerea tehnică depusă de (...) SRL, se constată că se impune clarificarea de către entitatea contractantă cu ofertanta, în temeiul prevederilor art. 140 alin. (1) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 394/2016, prin adresarea unei clarificări în acest sens.

Câtă vreme există prezentate dovezi concludente de către societatea contestatoare cu referire la faptul că, pentru produsele **(...)**, **(...)**, **(...)**, **(...)** și **(...)**, ofertate de către (...) SRL, există documente care aparent nu reflectă realitatea, se impune să se determine, cu certitudine dacă aceste documente pot fi avute în vedere pentru stabilirea conformității propunerii tehnice.

Într-adevăr, se reține că respectivele înscrisuri nu au fost avute în vedere de către achizitoare în analiza efectuată, fiind emise ulterior stabilirii rezultatului procedurii.

Cu toate acestea, fiind în referire la cerințe minime impuse prin documentația de atribuire, respectiv prin caietul de sarcini, se impune clarificarea acestui aspect de către achizitoare cu ofertanta (...) SRL, pentru lotul 2.

Este adevărat că nici Consiliul și nici entitatea contractantă nu au atribuții în stabilirea situației de fals în declarații, dar având în vedere dovezile deja procurate de societatea contestatoare, se consideră că există posibilitatea de realizare a unei reevaluări având în vedere corespondența prezentată de contestatoare.

Prin urmare, constatând că se impune reevaluarea propunerii tehnice prezentate de ofertanta (...) SRL, pentru lotul 2, se consideră întemeiată critica contestatoarei din acest punct de vedere.

Cât privește critica contestatoarei cu referire la faptul că, ofertanta (...) SRL are emis pe numele său Documentul constatator nr. T28251 din 22.03.2023 de către Serviciul Public de Impozite, Taxe și alte Venituri ale Bugetului Local, însă în DUAE la lit. C motive legate de insolvență, conflict de interese sau abateri profesionale - încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile ofertanta a declarat „NU”, se constată temeinicia acesteia.

Ca prim aspect, se reține că ofertanta (...) SRL are emis Documentul constatator în discuție, astfel cum rezultă din documentele aflate la dosarul cauzei.

Totodată, din verificarea DUAE, se constată că ofertanta a indicat „NU” la lit. C motive legate de insolvență, conflict de interese sau abateri profesionale - încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile.

În aceste condiții trebuia ca achizitoarea să clarifice cu ofertanta motivul pentru care s-a completat cu ”NU” rubrica din DUAE privind ”motive legate de insolvență, conflict de interese sau abateri profesionale - încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile”, cu toate că exista emis documentul constatator amintit.

Mai mult, se consideră că entitatea contractantă trebuie să verifice existența situației de excludere în temeiul prevederilor art. 180 alin. (1) lit. g) și alin. (6) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale.

Față de diferendul dedus judecății, Consiliul reține relevanța următoarelor dispoziții legale:

- **Art. 180 alin. (1) lit. g) și alin. (6) din Legea nr. 99/2016**:

*(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații:*

*(...)*

*g) operatorul economic şi-a încălcat în mod grav sau repetat obligaţiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziţii publice, al unui contract de achiziţii sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancţiuni comparabile;*

*h) operatorul economic s-a făcut vinovat de declaraţii false în conţinutul informaţiilor transmise la solicitarea autorităţii contractante în scopul verificării absenţei motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare şi selecţie, nu a prezentat aceste informaţii sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate;*

*(6) În sensul dispoziţiilor alin. (1) lit. g) se consideră încălcări grave ale obligaţiilor contractuale, cu titlu exemplificativ, neexecutarea contractului, livrarea/prestarea/executarea unor produse/servicii/lucrări care prezintă neconformităţi majore care le fac improprii utilizării conform destinaţiei prevăzute în contract.*

- **Art. 184 din Legea nr. 99/2016**:

*(1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situaţiile prevăzute la art. 164 şi 167 care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-şi demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.*

*(2) În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilităţii, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire.*

*(3) Dovezile pe care operatorul economic aflat în oricare dintre situaţiile prevăzute la art. 164 şi 167 le poate furniza autorităţii contractante, în sensul prevederilor alin. (1), se referă la efectuarea de către operatorul economic a plăţii sau la asumarea de către operatorul economic a obligaţiei de plată a despăgubirilor în ceea ce priveşte eventualele prejudicii cauzate printr-o infracţiune sau printr-o altă faptă ilicită, clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor şi împrejurărilor în care a fost comisă infracţiunea sau altă faptă ilicită, prin cooperarea activă cu autorităţile care*

*efectuează investigaţia, şi la adoptarea de către operatorul economic a unor măsuri concrete şi adecvate la nivel tehnic, organizaţional şi în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele şi organizaţiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control şi raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispoziţiilor legale şi a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea şi plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârşirea unor noi infracţiuni sau alte fapte ilicite.*

*($3^1$) Autoritatea contractantă evaluează măsurile luate de operatorii economici şi dovedite în conformitate cu prevederile alin. (3), ţinând seama de gravitatea şi circumstanţele particulare ale infracţiunii sau abaterii avute în vedere.*

*($3^2$) În cazul în care măsurile prevăzute la alin. ($3^1$) sunt considerate insuficiente de către autoritatea contractantă, aceasta transmite operatorului economic o expunere a motivelor care au condus la luarea deciziei de excludere a acestuia din procedura de atribuire.*

*(4) În cazul în care operatorului economic i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanţe de judecată măsura interdicţiei de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziţie publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune, care produce efecte în (...), prevederile alin. (1) - (3) nu sunt aplicabile pe toată perioada de excludere stabilită prin respectiva hotărâre.*

*(5) În cazul în care operatorului economic nu i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanţe de judecată măsura interdicţiei de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziţie publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune pentru o anumită perioadă, situaţiile de excludere prevăzute la art. 164 şi 167 nu se aplică:*

*a) dacă, în cazul faptelor prevăzute la art. 164, a expirat o perioadă de 5 ani de la data hotărârii definitive de condamnare;*

*b) dacă, în cazul situaţiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la art. 167, a expirat o perioadă de 3 ani de la data apariţiei situaţiei, săvârşirii faptei sau producerii evenimentului relevant;*

- **Art. 161 din HG nr. 394/2016:**

*(1) Autoritatea contractantă are obligaţia de a emite documente constatatoare care conţin informaţii referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligaţiilor contractuale de către contractant/contractant asociat şi, dacă este cazul, la eventualele prejudicii, după cum urmează:*

*a) pentru contractele de furnizare atribuite printr-o procedură de atribuire: în termen de 14 zile de la data finalizării livrării produselor care fac obiectul respectivului contract/contract subsecvent şi, suplimentar, în termen de 14 zile de la data expirării perioadei de garanţie tehnică a produselor în cauză;*

*(...)*

*(4) Documentele constatatoare emise de către entitatea contractantă în conformitate cu prevederile alin. (1) şi (2) pot fi contestate potrivit Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările şi completările ulterioare.*

*(5) Documentele constatatoare emise de autoritatea contractantă pentru neîndeplinirea obligaţiilor contractuale de către contractant/contractant asociat şi, dacă este cazul, pentru eventualele prejudicii se publică în SEAP, în termen de 60 de zile de la data emiterii, dar nu mai devreme de data expirării termenului pentru depunerea contestaţiilor.*

*(5[1]) Autoritatea contractantă are obligaţia de a actualiza în SEAP informaţiile cu privire la documentul prevăzut la alin. (5) în termen de 5 zile de la momentul luării la cunoştinţă că situaţia de fapt ce a stat la baza emiterii respectivului document constatator trebuie modificată din cauze obiective.*

*(...)*

*(8) Atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatator,* ***comisia de evaluare are obligaţia de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condiţiilor cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Lege.***

*(...)*

- **Art. 57 din Directiva nr. 24/2014/UE**, transpusă în legislația națională:

*(4) Autorităţile contractante* ***pot exclude*** *sau statele membre le* ***pot*** *solicita acestora să excludă de la participarea la o procedură de achiziţie publică orice operator economic aflat în oricare din următoarele situaţii:*

*(...)*

*(b) dacă operatorul economic este în stare de faliment sau în situaţie de insolvenţă sau de lichidare, de administrare judiciară, de concordat preventiv, de încetare a activităţii sau în orice altă situaţie similară care rezultă în urma unei proceduri de aceeaşi natură prevăzute de legislaţia şi reglementările naţionale;*

*(c) dacă autoritatea contractantă poate demonstra prin mijloace adecvate că operatorul economic se face vinovat de o abatere profesională gravă, care pune sub semnul întrebării integritatea sa;*

*(...)*

*(g) dacă operatorul economic a dat dovadă de deficienţe semnificative sau persistente la îndeplinirea unei cerinţe de fond prevăzute de un contract de achiziţii publice anterior, de un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau de un contract de concesiune anterior care au dus la încetarea anticipată a respectivului contract anterior, daune-interese sau alte sancţiuni comparabile;*

*(...) În pofida literei (b) de la primul paragraf, statele membre pot solicita sau pot dispune posibilitatea pentru autoritatea contractantă de a nu exclude un operator economic care se află într-una dintre situaţiile menţionate la litera respectivă* ***atunci când autoritatea contractantă a stabilit că operatorul economic în cauză va fi capabil să execute contractul,*** *ţinând cont de normele naţionale aplicabile şi de măsurile privind continuarea activităţii în cazul situaţiilor menţionate la litera (b).*

*(...)*

*(6) Orice operator economic care se află în una dintre situaţiile menţionate la alineatele (1) şi (4) poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de operatorul economic sunt suficiente pentru a demonstra fiabilitatea acestuia, în ciuda existenţei unui motiv relevant de excludere. Dacă astfel de dovezi sunt considerate suficiente, operatorul economic în cauză nu este exclus de la procedura de achiziţie.*

Din interpretarea tuturor acestor dispoziții legale, rezultă că entitatea contractantă dispune de un **drept de apreciere** în ceea ce privește excluderea din procedură, în cazul incidenței situației prevăzute la art. 180 lit. g) din Legea nr. 99/2016.

Însă, stabilirea incidenței acestei situații de excepție este lăsată la aprecierea entității contractante, aspect în strânsă legătură cu principiul

asumării răspunderii statuat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 99/2016, comisiei de evaluare revenindu-i sarcina de a stabili dacă prin documentele depuse, ofertantul dovedeşte că are capacitatea de a furniza bunurile ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire.

Această concluzie este susţinută şi de interpretarea gramaticală a dispoziţiilor art. 184 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 potrivit cu care: *„**În cazul în care entitatea contractantă <u>consideră dovezile</u> prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente** pentru demonstrarea în concret a credibilităţii, entitatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire”.*

Așadar, operatorul economic aflat într-una din situațiile de excludere trebuie să prezinte dovezi suficiente, de natură a demonstra în concret și a convinge entitatea contractantă de credibilitatea sa.

Prin urmare, dispozițiile invocate instituie, pe de o parte, posibilitatea operatorului economic aflat într-una din situațiile de excludere, de a aduce dovezi concrete pentru a convinge entitatea contractantă de credibilitatea sa, iar pe de altă parte, **dreptul entității contractante de a aprecia suficiența acestor dovezi.**

Revenind la speță, rezultă că entitatea contractantă trebuie să își exercite dreptul de apreciere în limitele impuse de lege, în sensul că are posibilitatea de a exclude sau, dimpotrivă, de a păstra operatorul economic în procedură, în cazul în care s-a făcut dovada că au fost adoptate măsuri concrete și adecvate, suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

În considerarea celor reținute, constatând că se impune reevaluarea ofertei depuse de (...) SRL, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația, va anula raportul procedurii și procesele – verbale prin care s-a constatat admisibilitatea propunerii tehnice depuse de (...) SRL pentru lotul 2. Totodată, va obliga entitatea contractantă la reevaluarea ofertei (...) SRL, pentru lotul 2, în termen de cel mult 15 zile de la data primirii prezentei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare. Comunicările privind rezultatul procedurii pentru lotul 2 se vor transmite operatorilor economici implicați cu respectarea termenului legal prevăzut.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
**CONSILIUL DECIDE:**

Admite contestația depusă de (...) SRL, cu sediul în (...), cu punct de lucru și adresa de corespondență în (...), în contradictoriu cu (...), cu sediul în .....

Anulează raportul procedurii și procesele – verbale prin care s-a constatat admisibilitatea propunerii tehnice depuse de (...) SRL pentru lotul 2.

Obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertei (...) SRL, pentru lotul 2, în termen de cel mult 15 zile de la data primirii prezentei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare.

Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite operatorilor economici implicați, cu respectarea termenului legal prevăzut.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.