

**În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 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. ....**

**Data: ....**

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. ... și a raportului procedurii nr. ..., emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „...” – loturile nr. 21, 22, 23, 55, 56, s-a solicitat anularea acestora și reluarea procedurii în ceea ce privește loturile contestate, precum și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

### **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 .... critică adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. .. și raportul procedurii nr. .., în partea aferentă loturilor nr. 21, 22, 23, 55, 56, emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, în procedura amintită, solicitând cele ante-menționate.

În fapt, contestatorul arată că oferta sa, depusă pentru loturile enumerate, a fost respinsă, ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, întrucât nu s-a răspuns cererilor de clarificare, respectiv solicitărilor de a se prezenta mostre, solicitări de care autoritatea contractantă pretinde a le fi transmis prin SEAP, la data de 29.09.2021 și 15.10.2021.

Față de acest motiv de respingere, contestatorul susține că respectivele solicitări de clarificări, în realitate, nu i-au fost aduse la cunoștință, în SEAP nefiind identificate înregistrări în acest sens.

Invocând dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 și pe cele ale art. 209 din Legea nr. 98/2016, contestatorul afirmă că a

verificat, în mod constant, orice fel de comunicare referitoare la procedură și nu a identificat solicitările autorității contractante. Astfel, nu a avut de unde să știe că îi sunt cerute mostre, iar, dacă ar fi cunoscut necesitatea prezentării lor, societatea sa ar fi avut tot interesul să răspundă cu promptitudine acestor cereri. Mai arată contestatorul că, în SEAP, în secțiunea dedicată acestei proceduri, au fost identificate doar înregistrări privind acordul de prelungire a valabilității ofertei. Totodată, subliniază contestatorul, cum textele de lege, anterior invocate, fac referire la informații și documente, iar nu despre prezentarea unor mostre, nu cunoaște care ar fi fost cerințele din caietul de sarcini care ar fi fost verificate prin prezentarea de mostre.

În ceea ce privește faptul că respectivele solicitări ar fi fost publicate în secțiunea aferentă anunțului de participare, iar nu în secțiunea procedură, în care societatea sa intră automat, după înscrierea în procedură și plata taxei, contestatorul menționează că acest mod de acțiune al autorității a condus la situația netransmiterii respectivei solicitări și prin emailul societății, astfel cum se întâmplă în mod uzual.

Date fiind cele expuse, contestatorul apreciază că solicitările de clarificări nu i-au fost comunicate, iar modul în care a ales să procedeze autoritatea este unul eronat și neuzual.

Pentru aceste motive, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată, precum și, în temeiul art. 26 alin. 9 din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, reprezentând onorariu avocat.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 1834/28.01.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 5031/31.01.2022, ..., în calitate de autoritate contractantă, învederează următoarele:

În data de 29.09.2021, prin adresa nr. 18117, termen răspuns în SEAP, 05.10.2021, și, în data de 15.10.2021, prin adresa nr. 20057, termen de răspuns în SEAP, 25.10.2021, comisia de evaluare a solicitat, prin intermediul SEAP, tuturor ofertanților participanți la procedură, mostre ale produselor menționate în cadrul lotului pentru toate produsele pentru care s-a ofertat, pentru verificarea corespondenței cu cerințele caietului de sarcini, așa cum a fost specificat în fișa de date a achiziției.

Solicitarea, care viza toți ofertanții, a fost încărcată la secțiunea aferentă anunțului de participare, în acest sens generându-se automat de către SEAP o notificare prin care toți ofertanții au fost informați că autoritatea contractantă a întreprins acest demers.

Astfel, în opinia autorității contractante, motivele invocate de contestator privesc aspectele de formă și nu de fond, trasabilitatea asigurată de SEAP fiind asemănătoare și pentru achizitor și pentru operatorii economici, în sarcina ofertantului rămânând doar descărcarea solicitărilor de clarificare.

În condițiile în care publicitatea a fost asigurată prin publicarea solicitărilor de mostre, în acest sens ceilalți ofertanți îndeplinind cerința, contestatoarea nu-și poate invoca propria culpă în neîndeplinirea unei obligații stabilită în sarcina sa. Mai susține autoritatea contractantă faptul că legislația achizițiilor publice nu precizează, în mod expres, secțiunea din cadrul SEAP unde trebuie publicată solicitarea de clarificare, de esență fiind asigurarea publicității prin platforma SEAP, obligație îndeplinită, în integralitate. Dacă s-ar accepta susținerea contestatoarei, apreciază autoritatea contractantă că în sarcina unității publice s-ar regăsi o sarcina disproporționată, nejustificată față de interesul invocat în cauză.

În acest context, autoritatea contractantă menționează că, în perioada 20.10.2021-28.12.2021, comisia de evaluare a verificat conformitățile propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare, etapă ce s-a încheiat prin procesul-verbal nr. 26409/28.12.2021, în care ...., pentru loturile ofertate, nr. 21, 22, 23, 55 și 56, a fost declarat inacceptabil conform art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, deoarece nu a răspuns la clarificările amintite mai sus.

Pe cale de consecință, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată.

În probațiune, autoritatea contractantă a depus, în copie, înscrisurile din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 5457/167/C2/02.02.2022, Consiliul a solicitat Autorității pentru Digitalizarea României să precizeze dacă „...ofertantul ... a fost notificat de sistem atunci când autoritatea contractantă a încărcat în secțiunea publică a anunțului de participare indicat mai sus, denumită „Lista clarificări, notificări și decizii”, a înscrisurilor din data de 29.09.2021, ora 15:41, respectiv 15.10.2021, ora 12:04”.

La această solicitare s-a primit răspuns prin adresa nr. 440/03.02.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 6124/04.02.2022, prin intermediul căreia, în format tabelar, au fost evidențiate informațiile transmise de către sistem operatorului economic ...., cu privire la documentele adăugate în secțiunea „Lista clarificări, notificări și decizii”, a înscrisurilor din data de 29.09.2021, ora 15:41, respectiv 15.10.2021, ora 12:04, de către autoritatea contractantă care a organizat procedura în discuție.

De asemenea, ADR a precizat faptul că notificările sunt accesibile operatorului economic după logarea în sistem, în secțiunea Notificări-Notificări de sistem și au fost transmise la adresa de email existentă în profilul din SEAP al ofertantului.

*Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:*

...., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a acordului-cadru împărțit pe loturi, având ca obiect „...”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ...., la care a anexat documentația de atribuire, valoarea estimată fiind de ... lei, fără TVA.

Nemulțumit de decizia de respingere a ofertei depusă pentru loturile nr. 21, 22, 23, 55, 56, ...., consemnând cauțiunea aferentă, potrivit dispozițiilor art. 61<sup>1</sup> din Legea nr. 101/2016, a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Examinând susținerile părților, dispozițiile legale aplicabile și documentele probatorii regăsite la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Potrivit actului atacat, oferta contestatorului, depusă pentru loturile nr. 21, 22, 23, 55, 56, a fost respinsă, ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, deoarece nu s-a răspuns solicitărilor de clarificări din data de 29.09.2021 și 15.10.2021, postate în SEAP, de prezentare mostre pentru produsele ofertate.

Față de acest motiv de respingere, contestatorul susține că respectivele solicitări de clarificări nu i-ar fi fost aduse la cunoștință, nefiind publicate în secțiunea „de procedură”, în care societatea intră automat „după înscrierea în procedură și plata taxei”, în timp ce autoritatea contractantă arată că a publicat cererile de clarificări în discuție, în secțiunea „Lista clarificări, notificări și decizii” a anunțului de participare, sistemul SEAP generând automat notificări către toți ofertanții.

Astfel, se observă că, în fapt, pentru soluționarea cauzei, este necesar să se stabilească dacă ofertantul contestator putea să cunoască cele două solicitări de clarificări transmise de autoritatea contractantă în etapa de evaluare a ofertelor, respectiv dacă, în procesul de evaluare a ofertelor primite, autoritatea contractantă a respectat principiile tratamentului egal și transparenței, consacrate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, principii sub care se desfășoară orice procedură de achiziție publică.

În acest sens se reține că, în secțiunea publică a anunțului de participare corespunzător procedurii, în data de 29.09.2021, ora 15:41, și în data de 15.10.2021, ora 12:04, cu denumirea „solicitare mostre”, autoritatea contractantă a publicat două înscrisuri prin care solicita tuturor ofertanților înscriși în procedură, „...să ne prezentați mostre ale tuturor produselor pe care le-ați ofertat în procedura mai sus menționată. Mostrele vor fi etichetate, menționându-se pe fiecare produs următoarele: ....Mostrele vor fi depuse la ...., ....cel mai târziu până la data de ...”

Față de locul în care autoritatea contractantă a ales să publice respectivele solicitări de clarificări, respectiv secțiunea „Lista clarificări, notificări și decizii” a anunțului de participare aferent procedurii, Consiliul

reține că această secțiune este accesibilă oricărei persoane interesate, nu doar ofertanților.

Mai mult, așa cum însăși Autoritatea pentru Digitalizarea României, care administrează platforma SEAP, a confirmat, toți ofertanții au fostificați în legătură cu publicarea celor două înscrișuri, notificări accesibile operatorilor economici după logarea în sistem în secțiunea *Notificări-Notificări de sistem*.

În particular, potrivit aceleiași confirmări primite din partea ADR, se reține că ofertantul contestator a fost notificat de sistem inclusiv prin email, la adresa existentă în profilul lui de SEAP, după cum urmează:

| Subiect                                                                                                                                                                                                          | Data generării         | Data transiterii    | Stare     | Nume destinatar | e-mail destinatar |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------|---------------------|-----------|-----------------|-------------------|
| Adăugare clarificare / decizie la Anunț de participare<br>Va anunțăm ca la data de 15.10.2021 autoritatea contractanta ... a adăugat o clarificare / decizie la anunțul cu numărul .... aferent procedurii "..." | 15.10.2021<br>12:04:56 | 15.10.2021<br>12:06 | transmisă | ...             | ....              |
| Adăugare clarificare / decizie la Anunț de participare<br>Va anunțăm ca la data de 29.09.2021 autoritatea contractanta ... a adăugat o clarificare / decizie la anunțul cu numărul ... aferent procedurii "..."  | 29.09.2021<br>15:41:28 | 29.09.2021<br>15:42 | transmisă | ...             | ....              |

În acest context, criticile contestatorului apar neîntemeiate, fiind evident că sistemul SEAP l-a înștiințat despre acțiunea autorității contractante, societatea sa putând și trebuind să aibă cunoștință de adresele în discuție.

Faptul că respectivele solicitări au fost publicate într-o altă secțiune, decât cea uzuală, nu este de natură a conduce la infirmarea demersului de clarificare întreprins de autoritatea contractantă, câtă vreme este dincolo de orice dubiu că, în cauză, a fost asigurată transparența acțiunilor achizitoare, iar ...., în calitatea sa de ofertant al procedurii, a fost notificat cu privire la această acțiune.

Date fiind cele anterior expuse, Consiliul stabilește ca actele autorității contractante au respectat principiile tratamentului egal și transparenței, consacrate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, acestea fiind cele pe care legiuitorul le-a indicat expres ca trebuind să diriguiască autoritatea în demersurile sale de clarificare și/sau completare a documentelor depuse de ofertanți, așa cum rezultă din dispoziția art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Cât privește obiectul solicitărilor de clarificări, Consiliul reține că, prin fișa de date a achiziției, *cap. VI.3 Informații suplimentare*, autoritatea contractantă a făcut cunoscută faptul că „4. Pentru toate produsele pentru care s-a depus oferta, autoritatea contractanta poate solicita mostre, eșantioane, descrieri sau fotografii ale tuturor produselor menționate în cadrul lotului

*pentru care se ofertează, pentru verificarea corespondenței cu cerințele caietului de sarcini."*

Astfel, apreciază Consiliul, lipsa de diligență a contestatorului, care trebuia să își verifice cu atenție notificările primite din partea sistemului SEAP, a condus la rezultatul contestat, în sarcina autorității contractante neputând fi reținută încălcarea vreunei dispoziții legale exprese. De altfel, nici contestatorul nu a indicat o asemenea prevedere legală care să fi fost nesocotită de achizitoare, caracterul „neuzual” al modului de transmitere a solicitărilor de clarificări, reclamat prin contestație, în condițiile redată mai sus, nefiind suficient pentru constatarea caracterului întemeiat al criticilor analizate.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ...., în contradictoriu cu ...., în calitate de autoritate contractantă. Ca o consecință, în temeiul art. 26 alin. (9) din același act normativ, respinge, ca nefondată, cererea contestatorului de acordare a cheltuielilor de judecată.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din același act normativ.

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

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

Respinge cererea contestatorului de acordare a cheltuielilor de judecată.

Obligatorie.

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

Redactată în 4 exemplare, conține 6 pagini