

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....

Data:...

Prin contestația nr...._0371/..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr...., formulată de &..., cu sediul în..... nr....., înmatriculată la... cu nr...., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată legal prin administrator, împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat prin SEAP în data de..., emisă de către autoritatea contractantă... MUNICIPAL... .., cu sediul în....., nr....., în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea încheierii acordului cadru, având ca obiect: „Furnizare materiale sanitare'„, cod..., s-a solicitat:

- constatarea caracterului nelegal al declarării confidențiale a întregii oferte depuse de operatorul economic...;

- obligarea autorității contractante să permită contestatorului accesul și analizarea documentelor ofertei depuse de ofertantul declarat câștigător;

- constatarea nerespectării obligațiilor de documentare a evaluării tehnice a ofertelor;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea mostrelor depuse pentru Lotul 87, cu documentarea corespunzătoare a acestei etape;

în subsidiar, în situația în care reevaluarea mostrelor nu mai este posibilă, anularea procedurii pentru Lotul 87.

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

În fapt contestatorul precizează că, prezenta contestație privește aspectele precizate în partea introductivă a deciziei.

Astfel, arată că autoritatea contractantă a organizat procedura de atribuire pentru achiziția de materiale sanitare prin intermediul unui acord-cadru. În cadrul acestei proceduri au fost depuse oferte de către mai mulți operatori economici, inclusiv societatea sa. În urma evaluării ofertelor, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta operatorului economic... pentru Lotul 87.

Contestatorul precizează că... comunicării rezultatului procedurii, societatea sa a solicitat acces la documentația aferentă ofertei declarate câștigătoare.

Cum operatorul economic... a declarat confidențială întreaga sa ofertă, autoritatea contractantă nu a permis accesul la documentele ofertei câștigătoare.

Contestatorul susține că, din documentele comunicate ofertanților rezultă existența unui proces-verbal privind evaluarea documentelor suport DUAE și mostre, în care se menționează generic că ofertanții cărora li s-au solicitat mostre îndeplinesc cerințele autorității contractante, fără a fi prezentate detalii privind modul concret de evaluare a acestora.

Prin urmare susține că nu există însă un proces-verbal distinct privind evaluarea mostrelor, care să indice parametrii analizați și concluziile evaluării.

1. Declararea confidențială a întregii oferte este nelegală.

Potrivit art. 57 din Legea nr. 98/2016 și art. 123 din HG nr. 395/2016, ofertanții pot indica anumite informații din ofertă ca fiind confidențiale numai în măsura în care acestea constituie secrete tehnice sau comerciale, iar caracterul confidențial trebuie justificat.

În cazul procedurii de față, obiectul achiziției îl constituie seturi chirurgicale, produse medicale standardizate.

Documentele care compun în mod obișnuit oferta tehnică pentru asemenea produse sunt:

- formularul de propunere tehnică ce indică corespondența cu cerințele caietului de sarcini
- fișa tehnică a produsului emisă de producător
- declarația de conformitate
- certificatul sau declarația CE.

Aceste documente sunt documente standard emise de producători și nu constituie secrete comerciale.

În opinia sa, prin declararea confidențialității asupra întregii oferte, ofertantul câștigător împiedică verificarea conformității tehnice a produselor oferite și, implicit, verificarea legalității evaluării realizate de autoritatea contractantă.

De asemenea, susține că autoritatea contractantă are obligația de a analiza informațiile/documentele declarate confidențiale pentru a îndepărta suspiciunea că ofertantul dorește să își ascundă neconformitatea ofertei și declarațiile necorespunzătoare adevărului, iar comisia de evaluare să-și ascundă practicile ilegale, toate aceste aspecte fiind tratate în clar de îndrumarea ANAP privind analiza confidențialității ofertelor, disponibilă la adresa web <https://anap.gov.ro/web/wp-content/uploads/2023/03/Indrumare-privind-analiza-confidentialitatii-ofertelor.pdf>.

Conform declarației... informațiile/ documentele declarate
confidențiale sunt secrete comerciale.

2. Contractul cu producătorul și clauza de confidențialitate nu
constituie dovada caracterului confidențial.

Contestatorul arată că operatorul economic câștigător a invocat
existența unui contract încheiat cu producătorul, care conține o clauză de
confidențialitate ce ar interzice divulgarea documentelor tehnice.

În opinia sa, clauzele contractuale dintre două entități private
produc efecte doar între părțile contractului, potrivit principiului
relativității efectelor contractului. Acestea nu pot prevala asupra
obligațiilor legale privind transparența procedurilor de achiziție publică.

Prin urmare, acceptarea unei asemenea interpretări ar crea
posibilitatea ca orice operator economic să introducă într-un contract cu
producătorul o clauză de confidențialitate generală și să declare, astfel,
confidențială întreaga ofertă depusă în cadrul unei proceduri de achiziție
publică, blocând posibilitatea verificării corectitudinii evaluării ofertelor.

3. Dreptul contestatorului de a analiza oferta declarată
câștigătoare.

Potrivit art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, după comunicarea
rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are obligația
de a permite accesul ofertanților la documentele dosarului achiziției care
nu sunt în mod justificat confidențiale.

În aceste condiții, solicită Consiliului să dispună obligarea autorității
contractante să-i permită accesul și analizarea documentelor ofertei
depușe de operatorul economic declarat câștigător, cu excepția
elementelor care ar putea constitui în mod real secrete comerciale sau
tehnice.

4. Lipsa procesului-verbal de evaluare a mostrelor.

Contestatorul susține că documentația de atribuire prevede
transmiterea și testarea mostrelor pentru produsele oferite. Evaluarea
mostrelor reprezintă o etapă esențială a evaluării tehnice. Cu toate
acestea, nu există un proces-verbal care să consemneze:

- mostrele analizate;
- parametrii tehnici verificați;
- rezultatele testării;
- concluziile evaluării.

În lipsa acestui document, consideră că nu poate fi verificat modul
în care comisia de evaluare a stabilit conformitatea tehnică a produselor
oferite.

5. Încălcarea obligației legale de documentare a evaluării ofertelor.

Potrivit art. 137 din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă are
obligația de a documenta, în mod complet și verificabil, modul de
evaluare a ofertelor.

În lipsa unui proces-verbal de evaluare a mostrelor, consideră că evaluarea tehnică nu este documentată în mod corespunzător, ceea ce face imposibilă verificarea legalității acesteia.

6. Necesitatea reevaluării mostrelor.

Având în vedere faptul că documentația de atribuire prevede transmiterea și testarea mostrelor produselor oferite pentru Lotul 87, iar evaluarea acestora nu este documentată printr-un proces-verbal distinct care să indice parametri analizați și rezultatele testării, se impune clarificarea modului în care această etapă a fost realizată de către comisia de evaluare.

În măsura în care mostrele depuse de ofertanți se află încă în posesia autorității contractante și nu au fost utilizate în cadrul intervențiilor chirurgicale sau al altor activități medicale care să conducă la consumarea acestora, solicită Consiliului să dispună reevaluarea mostrelor depuse pentru Lotul 87, cu întocmirea unui proces-verbal detaliat care să consemneze:

- produsele analizate;
- parametri tehnici verificați;
- modul de ambalare și integritatea ambalajului produselor sterile;
- modul de testare a mostrelor;
- concluziile evaluării privind conformitatea sau neconformitatea produselor.

În situația în care mostrele nu mai există sau nu mai pot fi supuse unei reevaluări obiective, ca urmare a utilizării sau consumării acestora, evaluarea tehnică realizată nu mai poate fi verificată, situație în care se impune anularea procedurii pentru lotul în cauză.

Având în vedere cele expuse, solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor cele precizate în preambulul deciziei.

În susținere, depune un set de înscrisuri.

Prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr.... autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere cu privire la contestație solicitând respingerea acesteia, ca nefondată.

... MUNICIPAL... precizează că, în calitate de autoritate contractantă a inițiat licitația deschisă cu denumirea „Acord cadru furnizare materiale sanitare”, prin publicarea anunțului de participare CN1... din.... La această licitație au depus oferte 55 de operatori economici. Procedura de achiziție a fost împărțită în 112 loturi, cu un număr de maxim 2 ofertanți câștigători pentru fiecare lot.

Pentru lotul 87 - „Seturi chirurgicale, câmpuri izolare verticală, asistență la naștere și abord lateral”, s-au înscris la licitație șase ofertanți, a căror oferte au fost considerate admisibile. Criteriul de atribuire aplicat în cadrul acestei proceduri a fost „prețul cel mai scăzut”.

Ofertanții declarați câștigători la lotul 87 au fost... pe locul 1 și &... pe locul 2.

... publicării în SICAP, în data de... a raportului final al procedurii și a comunicărilor privind rezultatul evaluării, ... &... a trimis prin e-mail o adresă prin care solicita transmiterea pe e-mail a procesului verbal/raportului de evaluare a mostrelor aferent lotului 87, propunerea tehnică a ofertantului... pentru lotul 87 și documentele privind justificarea prețului ofertei câștigătoare pentru lotul 87, care au stat la baza evaluării acesteia.

În această adresă de solicitare de acces la documente, se precizează: „Solicită transmiterea documentelor cu respectarea eventualelor informații declarate confidențiale”.

... acesta a depus contestația înregistrată cu nr.... la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor.

Referitor la criticile aduse de &... în contestație, autoritatea menționează următoarele:

Ofertantul... a inclus în oferta depusă pentru lotul 87 „Seturi chirurgicale, câmpuri izolare verticală, asistență la naștere și abord lateral” o declarație privind informațiile din propunerea tehnică și propunerea financiară cu caracter confidențial. În această declarație sunt enumerate părțile din ofertă cu caracter confidențial, motivul invocat fiind interesele legitime ale firmei în ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală. Ofertantul precizează în această declarație că, în acordul semnat cu producătorul, în cadrul clauzei de confidențialitate sunt prevăzute penalități.

Ca mijloc de probă al caracterului confidențial al informațiilor... a inclus în ofertă și acordul de distribuție nr.... din..., încheiat cu producătorul, în care, capitolul 6 include „Informații confidențiale și de proprietate”.

După primirea pe e-mail de la &..., în data de..., a solicitării de acces la propunerea tehnică și la documentele privind justificarea prețului depuse de către ofertantul câștigător pe primul loc, autoritatea susține că a cerut în aceeași zi pe e-mail ofertantului... să comunice care parte din ofertă poate fi prezentată solicitantului, în conformitate cu prevederile art. 217, alin. (5) și (6) din Legea 98/2016.

... a răspuns prin e-mail în data de..., că nu este de acord cu punerea la dispoziție către un ofertant concurent a informațiilor solicitate, motivând că a îndeplinit cele două condiții cumulative în protejarea confidențialității informațiilor din oferta sa atât prin declararea, cât și prin probarea acestora prin acordul de distribuție încheiat cu producătorul, în care, la paragraful 6.f Confidențialitate, s-a prevăzut clauza de interdicție de divulgare a înscrisurilor în cauză sub sancțiunea pecuniară expres nominalizată. În același răspuns, ofertantul adaugă și faptul că „în cazul divulgării/accesării acestor informații de către terți prin intermediul autorității contractante, persoanele responsabile vor fi chemate în garanție pe cale judiciară într-un astfel de

caz nedorit, prin însăși dispozițiile art. 2, alin. 2, lit. f) din Legea 98/2016 referitoare la asumarea răspunderii”.

Autoritatea contractantă, precizează că a pus la dispoziția &..., în termenul legal, de o zi lucrătoare, procesul verbal de evaluare tehnică a ofertelor pentru lotul 87, procesul verbal de evaluare a documentelor - suport pentru demonstrarea celor declarate în DUAЕ și a mostrelor, declarația de confidențialitate a ofertei..., precum și răspunsul dat de... la solicitarea de acces la studierea ofertei.

Comisia de evaluare a verificat conformitatea propunerilor tehnice depuse de ofertanți cu prevederile caietului de sarcini, așa cum prevede art. 1... alin. (1) lit. f) din H.G. 395/2016.

Verificarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini s-a făcut prin raportare strict la documentele tehnice prezentate de ofertanți (fișele tehnice ale produselor, rapoarte de testare, certificate de conformitate, ofertele tehnice, etc).

Fișa tehnică a fiecărui produs este un document emis de producătorul acestuia în vederea informării beneficiarului asupra produsului. Fișa tehnică a produsului conține informații privind denumirea și tipul produsului, modelul, numele producătorului, caracteristicile tehnice, condiții de utilizare, dimensiuni, numele producătorului, etc.

Scopul solicitării de către autoritatea contractantă a fișelor tehnice aferente produselor ofertate este acela ca ofertanții să poată demonstra corespondența dintre oferta prezentată în propunerea tehnică și prevederile caietului de sarcini, astfel încât procedura să nu fie viciată prin ofertarea unor produse necorespunzătoare cu cerințele și specificațiile tehnice impuse în caietul de sarcini.

După evaluare, comisia a stabilit că toate ofertele primite pentru lotul 87 sunt admisibile.

... Municipal de... a solicitat în documentația de atribuire, pentru fiecare lot, doar primilor doi clasați, prezentarea de mostre (eșantioane) ale produselor ofertate, în conformitate cu dispozițiile art. 179 lit. I) din Legea 98/2016 care stipulează că „Operatorul economic face dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, după caz, a unora sau mai multora dintre următoarele informații și documente:... I) eșantioane, descrieri sau fotografii ale produselor care urmează să fie livrate, a căror autenticitate trebuie certificată la solicitarea autorității contractante”.

Comisia de evaluare a trimis solicitări de clarificări ofertanților clasați pe primele două locuri în clasament, după aplicarea criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, prin care s-a cerut prezentarea documentelor care demonstrează cele declarate în DUAЕ și prezentarea

de mostre ale produselor ofertate, pentru verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare. Toți ofertanții au răspuns la aceste solicitări de clarificări.

După analiza documentelor și a mostrelor (eșantioanelor) prezentate, a fost întocmit procesul verbal de evaluare a documentelor - suport pentru demonstrarea celor declarate în DUAE și a mostrelor.

Din cele prezentate rezultă că autoritatea contractantă a respectat prevederile art. 179 lit. I) din Legea nr. 98/2016 impunând prezentarea de mostre (eșantioane) ale produselor care urmează a fi livrate ca și criteriu de calificare pentru demonstrarea capacității tehnice/profesionale a ofertanților, această cerință fiind inclusă în anunțul de participare.

Solicitarea contestatorului de a face o evaluare a mostrelor primite, ca parte a evaluării tehnice (prin verificarea parametrilor tehnici ai produselor și o testare efectivă a acestora de către comisia de evaluare) nu are bază legală.

Consideră că nu există motive pentru reevaluarea mostrelor primite, în felul în care solicită contestatorul, prin verificarea efectivă a parametrilor tehnici și testarea acestora și, cu atât mai puțin, anularea procedurii pentru un astfel de motiv.

Verificarea de către comisia de evaluare a conformității ofertelor tehnice cu cerințele impuse în caietul de sarcini s-a făcut prin analiza fișelor tehnice ale produselor, rapoartelor de testare, etc., în conformitate cu prevederile legislației specifice achizițiilor publice.

Având în vedere cele prezentate, solicită Consiliului să respingă contestația depusă de &... ca nefondată.

În dovedirea susținerilor sale pune la dispoziția Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor dosarul achiziției.

Prin adresa nr...._0416/..., înregistrată la CNSC sub nr.... &... solicită acces la dosarul cauzei aflat la Consiliu.

Având în vedere documentele depuse în cadrul procedurii, declarate „CONFIDENȚIALE”, respectiv „propunerea tehnică, propunerea financiară și orice răspuns la clarificări în legătură cu propunerea tehnică și financiară, precum și faptul că &... a solicitat să i se permită accesul la dosarul cauzei, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresa nr....., Consiliul solicită..., să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate de către aceasta ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art.... alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr..... răspunde solicitării Consiliului, precizând că nu este de acord să aibă acces contracandidatul său la oferta sa. În susținere invocă acordul comercial cu producătorul extern.

Prin adresa nr..... Consiliul invită contestatorul să studieze dosarul cauzei în data de....

Urmare a studierii dosarului cauzei la CNSC contestatorul depune Concluzii scrise.

Contestatorul precizează că în urma studierii dosarului achiziției, coroborat cu verificările efectuate în SEAP, a rezultat fără echivoc că ofertantul declarat câștigător..., nu a declarat existența unor..., respectiv... nr. 17 din... emis de... de..... nr.... din... emis de... de Obstetrică-Ginecologie „...” Iași, precum și... nr....574 din... emis de... de..., documente care reflectă neîndeplinirea corespunzătoare a contractelor și încetarea anticipată a acestora și care sunt, în mod evident, relevante pentru evaluarea comportamentului profesional al operatorului economic.

Cu toate acestea, ofertantul a declarat în mod expres, atât în cadrul DUAE, cât și prin declarația pe propria răspundere depusă în procedură, că nu a fost implicat în încetări anticipate sau sancțiuni comparabile, că nu a comis abateri profesionale grave și că nu se află în niciuna dintre situațiile prevăzute de art. 164, 165 și... din Legea nr. 98/2016, rezultând astfel o neconcordanță evidentă între realitatea obiectivă și declarațiile furnizate, ceea ce echivalează cu omisiunea unor informații esențiale și cu furnizarea unor informații neconforme cu realitatea.

În opinia sa, această omisiune nu poate fi calificată drept o simplă eroare materială, ci trebuie analizată în contextul naturii informațiilor omise, respectiv, certificatelor constatatoare emise în legătură directă cu activitatea ofertantului, cunoscute de acesta și înregistrate în sistemul SEAP, fiind evident că operatorul economic avea deplină cunoștință despre existența acestora și despre relevanța lor în cadrul procedurii de atribuire, astfel încât, conduita adoptată nu poate fi interpretată decât ca una de rea-credință, constând în ascunderea deliberată a unor informații susceptibile să conducă la excluderea sa din procedură.

În drept, consideră că situația de fapt expusă se încadrează în dispozițiile art.... alin. (1) din Legea nr. 98/2016, întrucât ofertantul a omis furnizarea unor informații relevante și a prezentat o situație denaturată a propriei conduite profesionale, fiind astfel, incidente, motivele de excludere privind furnizarea de informații incomplete sau neconforme cu realitatea, precum și existența unor abateri profesionale grave.

Mai mult decât atât, susține că, în astfel de situații, nu este permisă remedierea prin solicitarea de clarificări, întrucât, aceasta ar echivala cu acordarea unei a doua șanse unui ofertant care nu și-a îndeplinit obligațiile legale în faza de ofertare, încălcând principiul tratamentului egal și creând un avantaj nejustificat în raport cu ceilalți participanți, motiv pentru care, autoritatea contractantă nu mai poate solicita

completarea ulterioară a acestor informații și nu poate valida o ofertă afectată de astfel de vicii.

În opinia sa, autoritatea contractantă avea obligația de a verifica veridicitatea declarațiilor depuse și de a analiza informațiile disponibile în SEAP, iar neîndeplinirea acestei obligații a condus la menținerea în procedură a unui ofertant care trebuia exclus, viciind rezultatul procedurii de atribuire.

Având în vedere că nelegalitatea identificată privește exclusiv ofertantul declarat câștigător, iar nu întreaga procedură, se impune restabilirea legalității prin eliminarea efectelor acestei situații, fără a fi necesară anularea procedurii, astfel încât, solicită Consiliului să constate incidența motivelor de excludere prevăzute de art.... alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și să oblige autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor, cu respectarea celor reținute în motivare, inclusiv, prin excluderea ofertantului... și continuarea procedurii de atribuire cu ofertele rămase admisibile.

Doar în subsidiar, în măsura în care, Consiliul nu va reține incidența motivelor de excludere, solicită analizarea celorlalte motive invocate prin contestație, referitoare la caracterul nelegal al confidențialității ofertei, lipsa documentării evaluării mostrelor și încălcarea obligației de transparență, însă subliniază că soluția corectă în prezenta cauză este excluderea ofertantului declarat câștigător și continuarea procedurii.

În concluzie, față de caracterul incomplet și neconform al declarațiilor depuse, precum și față de conduita de re-credință manifestată în faza de ofertare, consideră că se impune constatarea incidenței motivelor de excludere și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, cu excluderea ofertantului....

Anexează, în susținere, un set de documente considerate relevante.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr...., autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției pe memorie externă stick.

Anexat contestației în original, înregistrată la Consiliu sub nr...., ... &... depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din data de..., emisă de..., în valoare de....

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

... MUNICIPAL... .., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă în vederea încheierii acordului cadru, având ca obiect: „...”.

Având în vedere solicitarea &... de a i se permite accesul la dosarul cauzei și documentele depuse în cadrul procedurii, declarate „CONFIDENȚIALE”, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresa nr...., Consiliul solicită..., să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate de către aceasta ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin

orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art.... alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr..... răspunde solicitării Consiliului, precizând că nu este de acord să aibă acces contracandidatul său la oferta sa. În susținere invocă acordul comercial cu producătorul extern.

La aceste răspunsuri generaliste, ofertantul în cauză nu a administrat niciun mijloc de probă prin care să demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate, ca atare și nici prejudiciul care va fi suferit urmare a dezvăluirii acestora, motiv pentru care, Consiliul a decis să pună la dispoziția &... care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei conform dispozițiilor art.... din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar, cu excepția informațiilor cu caracter personal.

Procedând la analiza contestației formulată de &..., Consiliul reține că o primă critică a acestuia se referă la faptul că autoritatea contractantă i-ar fi restricționat, în mod nejustificat, accesul la dosarul achiziției.

Consiliul va respinge, ca rămasă fără obiect această critică, având în vedere faptul că, la data..., ... &... a studiat, la sediul CNSC, dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei, formulând..., concluzii scrise, în care a prezentat noi capete de cerere vizând oferta declarată câștigătoare.

Consiliul reține că, singura critică formulată pe fondul contestației, este cea vizând necesitatea reevaluării mostrelor depuse și consemnarea rezultatului într-un proces - verbal, însă, prin concluziile scrise, contestatorul a solicitat ca aceasta să fie soluționată în subsidiar, în situația respingerii criticilor din contestație.

Astfel, analizând, prioritar, noile critici, aduse prin concluziile scrise, Consiliul le va respinge, ca inadmisibile, noile critici aduse ofertei declarate câștigătoare, în temeiul art. 21 alin.(3) din Legea nr. 101/..., în vigoare, motivat de faptul că acestea au fost aduse... termenului legal de formulare a contestației.

Contestatorul însuși recunoaște, în contestația depusă, că a avut acces, la autoritatea contractantă, înainte de a formula contestația în analiză, la Procesul verbal de evaluare a garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc - datat... - document care conține informații cu privire la îndeplinirea cerințelor din DUAE, în speță, că nu se află în niciuna dintre situațiile prevăzute de art. 164, 165 și... din Legea nr. 98/2016; în urma studierii procesului-verbal iterat, contestatorul a avut posibilitatea efectuării verificărilor în SEAP, înainte de formularea contestației, astfel încât, la momentul depunerii acesteia, să aibă cunoștință și să critice deținerea, de

către..., a certificatelor constatatoare în conținutul contestației depuse la Consiliu.

Cu toate acestea, contestatorul a rămas în pasivitate, preferând să critice existența certificatelor constatatoare deținute de ofertantul câștigător și să solicite excluderea acestuia din procedură, în temeiul art. art. 164, 165 și... din Legea nr. 98/2016, abia după studierea dosarului cauzei la Consiliu, cu mult după data limită de depunere a contestației.

Față de cele arătate mai sus, Consiliul va respinge, ca inadmisibile, criticile noi, formulate de contestator la adresa ofertei declarate câștigătoare.

În referire la critica privind necesitatea reevaluării mostrelor depuse și consemnarea rezultatului într-un proces - verbal, Consiliul va reține, în soluționare, cerințele autorității contractante din anunțul de participare și fișa de date, astfel cum au fost consemnate:

„III.....a) Capacitatea tehnică și/sau profesională

Informatii si/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectarii cerintelor mentionate:

L o t u r i l e:

..., 1.....,
107.....,
6....., 99.

Pentru contractele de achiziție de bunuri: eșantioane, descrieri sau fotografii, fără certificate de autenticitate

Criteriu selecție:

Mostră, descrieri sau fotografii fără certificare de autenticitate

Modalitatea de indeplinire:

Operatorii economici clasati pe primele două locuri în clasamentul intermediar vor furniza eșantioanele, descrierile sau fotografiile solicitate ale produselor care urmează să fie furnizate, care nu trebuie să fie însoțite de certificate de autenticitate.

Eșantioanele vor fi prezentate în ambalajele și cu etichetele lor originale și vor fi inscripționate cu numărul lotului pentru identificarea facilă a acestora”.

Cerința privind furnizarea de mostre este o situație reglementată de art. 179 lit. l) din Legea nr. 98/2016, care stipulează că,, *Operatorul economic face dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, după caz, a unora sau mai multora dintre următoarele informații și documente:... l) eșantioane, descrieri sau fotografii ale produselor care urmează să fie livrate, a căror autenticitate trebuie certificată la solicitarea autorității contractante”, însă, nu se referă la demersurile care pot fi efectuate de către comisia de evaluare pentru verificarea conformității propunerilor tehnice cu specificațiile din caietul de sarcini, ci, se referă la cerințele de calificare privind capacitatea tehnică și profesională.*

Potrivit prevederilor legale anterior menționate, regula în domeniul achizițiilor publice este că autoritatea contractantă publică, în SEAP,

caietul de sarcini în cadrul căruia se regăsesc specificațiile tehnice prin care descrie produsele, serviciile sau lucrările care îi sunt necesare, operatorii economici interesați depun tot în SEAP, în cadrul ofertei, propunerea tehnică elaborată conform caietului de sarcini, iar, comisia de evaluare verifică conformitatea propunerii tehnice depusă în SEAP, prin compararea acesteia cu propriul său caiet de sarcini.

Rolul mostrelor nu este de a demonstra comisiei de evaluare realitatea informațiilor asumate declarativ prin propunerea tehnică (acest rol fiind îndeplinit de broșuri, fișe tehnice, pagini de catalog de la producător etc.), ci, de a demonstra că ofertantul a mai furnizat, în trecut, produse de același fel (similare) cu cele oferite în cadrul respectivei proceduri.

Depunerea mostrelor a fost consemnată în Procesul-Verbal de evaluare a documentelor - suport pentru demonstrarea celor declarate în DUAE și a mostrelor, care se regăsește în fișierul [11. P.V. evaluare DUAE si documente insotitoare.pdf], transmis Consiliului odată cu dosarul cauzei, de către autoritatea contractantă.

Față de cele evocate mai sus, rezultă că autoritatea contractantă a respectat prevederile art. 179 lit. l) din Legea 98/2016 impunând prezentarea de mostre (eșantioane) ale produselor care urmează a fi livrate ca și criteriu de calificare pentru demonstrarea capacității tehnice/profesionale a ofertanților, această cerință fiind inclusă în anunțul de participare, criticile contestatorului vizând evaluarea/reevaluarea mostrelor primite, ca parte a evaluării propunerii tehnice, urmând a fi respinse, ca neîntemeiate.

Raportat la cele evocate și ținând seama că, printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele vizând verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, prevăzute la art. 1... alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorului, anterior menționate, privind nelegalitatea evaluării ofertei declarate câștigătoare, sunt neîntemeiate, urmând a fi respinse.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, în vigoare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de &... în contradictoriu cu... MUNICIPAL... ..

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de
&... în contradictoriu cu... MUNICIPAL... ..

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 ...

...

... ..

Consilier de soluționare

...

Redactat practicaua deciziei

...

... în 4 (patru) exemplare originale, conține 12(douăsprezece) pagini