



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ... / ... / ...

Data: ...

Prin contestația nr. 650/17.06.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 13406/20.07.2015, depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., județul ..., CUI ..., privind procedura de cerere de oferte pentru încheierea unui acord-cadru de furnizare de consumabile - cartușe de toner și cartușe de cerneală, coduri CPV 30125100-2 și 30192113-6, cu data de deschidere a ofertelor 29.06.2015, organizată de ...ș, cu sediul în ..., ..., ...ș, în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii de atribuire și reevaluarea corectă a ofertelor.

În baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația SC ... SRL nr. 650/17.06.2015, în contradictoriu cu ...ș, anulează raportul procedurii nr. 13596/10.07.2015 și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, în conformitate cu

documentația de atribuire și cu legislația privind achizițiile publice, în termen de cel mult douăsprezece zile de la data primirii prezentei.

În baza aceluiași temei legal, anulează adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii și obligă autoritatea să le comunice rezultatul acesteia, după reevaluarea ofertelor, cu respectarea cap. V din ordonanța de urgență evocată.

Raportat la dispozițiile art. 278 alin. (8) din același act normativ și la cele ale art. 453 alin. (1) C. proc. civ., obligă ...ș la plata către SC ... SRL a sumei de 160 lei, reprezentând cheltuieli efectuate de aceasta aferente contestației.

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

MOTIVARE

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 266 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu amendamentele ulterioare, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC ... SRL reclamă decizia autorității contractante de declarare câștigătoare a ofertei SC Union Co SRL, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că SC ... SRL nu poate demonstra echivalența produselor non-OEM pe care le comercializează prin documente emise de un laborator recunoscut/acreditat. Respectiva societate își declară produsele ca fiind conforme cu standardele ISO/IEC 19752, 19798 și 24711, însă fără a aduce dovezi în acest sens.

De asemenea, prețul ofertat de SC ... SRL (237.996,18 lei, fără TVA) nu este rezultatul liberei concurențe.

Jurisprudența Consiliului a demonstrat faptul că prin neprezentarea rapoartelor de testare emise în conformitate cu standardele ISO/EC 19752 (sau echivalent) pentru măsurarea capacității cartușelor de toner monocrom, ISO/EC 19798 pentru măsurarea capacității cartușelor de toner color și ISO/EC 24711 (sau echivalent) pentru măsurarea capacității cartușelor de cerneală eliberate de organisme acreditate în domeniu, cerințe stabilite în caietul de sarcini și prin clarificări, se încalcă atât caietul de sarcini, cât și art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Rapoartele de încercare/testare trebuie să conțină cel puțin:

- laboratorul/organismul de certificare care a emis buletinele de analiză/rapoartele de încercare/testare (denumire, adresă alte date de identificare etc.);

- organismul de acreditare, care a acreditat laboratorul/organismul de certificare emitent al buletinului/raportului (denumire, adresă alte date de identificare etc.);
- denumirea/codul produsului încercat/testat;
- standardul conform căruia s-a realizat încercarea/testarea produsului;
- rezultatul încercării/testării (numărul de pagini tipărite);
- numele și prenumele, semnătura și ștampilă.
- data eliberării.

Documentele prezentate de operatorul economic desemnat câștigător trebuiau să conțină cel puțin:

- media numărului de pagini tipărite în cadrul testului;
- limita inferioară de 90% a intervalului de siguranță;
- data testării;
- numărul de cartușe utilizate în calcul;
- procedura de agitare la semnalul de "low toner" și în momentul în care se imprimă "șters";
- tipul hârtiei utilizate;
- modelul calculatorului utilizat;
- versiune driver imprimantă;
- sistemul de operare al calculatorului;
- aplicație software pentru pagina de test;
- versiunea paginii de testare;
- seriile de fabricație ale cartușelor;
- seriile de fabricație ale motoarelor de tipărire (seriile imprimantelor);
- datele privind testarea cartușelor sub formă tabelară, pentru fiecare cartuș în parte: serie cartuș, serie imprimantă, temperatura ambientală, umiditate ambientală, capacitate de tipărire, dacă rezultatele testării cartușului au fost luate în calcul;
- organismul care a eliberat raportul de testare;
- numele persoanei semnatare;
- data eliberării raportului de testare.

Acesta este singurul model de raport de testare ce trebuia luat în considerare de către comisia de evaluare.

Referitor la prețul foarte mic al ofertei SC Union Co SRL, el nu este sustenabil în condițiile unei concurențe loiale. Prețurile de achiziție de la furnizor, practicate pe piața pentru produsele ce fac obiectul prezentei proceduri (cartușe de toner și de cerneala OEM sau echivalente), sunt cu până la 10% mai mari decât prețul oferit de SC Union Co SRL.

În punctul său de vedere nr. 14752/27.07.2015 asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 14136/28.07.2015, autoritatea contractantă susține, în apărare, că, la procedură, au depus oferte SC ... SRL (288.806 lei, fără TVA) și SC Union Co SRL

(237.996,18 lei, fără TVA), câștigătoare fiind declarată cea a SC Union Co SRL. Această societate a prezentat 17 consumabile echivalente din totalul celor 81 ofertate, diferența fiind consumabile originale OEM.

Conform caietului de sarcini, *"în cazul ofertării de consumabile echivalente, se solicită din partea ofertantului prezentarea unor certificate/documente emise de organele abilitate, care să ateste conformitatea fiecăruia dintre produsele ofertate. Vor fi prezentate documente elaborate de un laborator independent de încercări, firmă sau organism de certificare acreditat"*, iar conform răspunsului de clarificare nr. 11845/23.06.2015, *"emitentul buletinelor de analiză/rapoartelor/altor documente care să certifice echivalența cu produsele OEM trebuie să fie un laborator neutru de încercări recunoscut în UE"*.

Pentru demonstrarea îndeplinirii acestor cerințe, SC Union Co SRL a depus certificatul de conformitate nr. TM 61000193.002/26.01.2015, emis de TÜV Rheinland Polska Sp. z.o.o., prin care se confirmă că toate produsele echivalente ofertate îndeplinesc cerințele standardelor ISO /IEC 19752:2004, ISO /IEC 19798:2007 și ISO/IEC 24711:2007. Laboratorul TÜV Rheinland Polska Sp. z.o.o. este acreditat de către Centrul Polonez de Acreditare, având certificatul de acreditare nr. AB 904/07.02.2012, în termen de valabilitate.

Pentru demonstrarea numărului de pagini tipărite s-a prezentat pentru fiecare consumabil echivalent un rezumat al raportului de performanță efectuat conform standardului ISO/IEC corespunzător. Documentul oferă informații privind numărul de pagini tipărite, data de start și data de oprire a testării, suprafața acoperită la imprimare, sistemul de operare, modul de tipărire, numărul de cartușe utilizate la testare, numărul de imprimante utilizate la testare, dimensiunea hârtiei și pornire/oprire în fiecare zi.

Conform art. 36 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, *nicio ofertă nu poate fi respinsă pe motiv că produsele sau serviciile prevăzute în propunerea tehnică nu sunt conforme cu specificațiile precizate, dacă ofertantul demonstrează, prin orice mijloc adecvat, că propunerea tehnică prezentată satisface într-o manieră echivalentă cerințele autorității contractante definite prin specificațiile tehnice. Nicio ofertă nu poate fi respinsă dacă ofertantul demonstrează prin orice mijloc adecvat că produsele, serviciile sau lucrările oferite asigură îndeplinirea performanțelor sau cerințelor funcționale solicitate deoarece sunt conforme cu:*

- un standard național care adoptă un standard european;
- o omologare tehnică europeană;
- o specificație tehnică comună utilizată în Comunitatea Europeană;

- un standard internațional;
- alte reglementări tehnice elaborate de organisme de standardizare europene.

Un mijloc adecvat de a dovedi conformitatea cu specificațiile tehnice solicitate îl poate reprezenta dosarul tehnic al producătorului sau un raport de încercare/testare emis de un organism recunoscut, cum ar fi, după caz, un laborator neutru de încercări și calibrare sau un organism de certificare și inspecție care asigură respectarea standardelor europene aplicabile; autoritatea contractantă are obligația de a accepta certificate emise de organisme recunoscute în oricare dintre statele membre ale Uniunii Europene.

Comisia de evaluare a apreciat că documentele prezentate de SC Union Co SRL satisfac cerințele din caietul de sarcini.

În ceea ce privește prețul neobișnuit de scăzut, s-a solicitat justificarea acestuia, iar cu adresa nr. 13388/09.07.2015 s-au depus următoarele documente:

- calculul prețului neobișnuit de scăzut care cuprinde ofertele de preț de la furnizori și adaosul comercial practicat defalcat pe cheltuieli de funcționare și profit;

- ofertele de preț de la furnizorii SC IT 2 You SRL (pentru consumabilele originale) și Office Support Krzysztof Wylag (pentru consumabilele echivalente).

Autoritatea este de părere că a evaluat ofertele în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și ale legislației achizițiilor publice.

Cu nr. 686/03.08.2015, SC ... SRL a depus la Consiliu concluzii scrise, în urma consultării documentelor neconfidențiale din dosarul achiziției publice transmis de autoritatea contractantă.

Solicită Consiliului să apeleze la ajutorul Direcției Generale Ajutor de Stat, Politici Neloiale și Prețuri Reglementate din cadrul Ministerului Finanțelor Publice în vederea constatării faptului că ofertantul desemnat câștigător a ofertat un preț care nu este rezultatul liberei concurențe și care nu poate fi justificat, în conformitate cu art. 36 alin. (2) lit. c) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Rapoartele de testare/incercare a produselor în conformitate cu standardele ISO/IEC 19752, 19798 și 24711 au fost emise de către producătorul Office Suport din Polonia, nu de către emitentul certificatului de conformitate TÜV Rheinland Polonia. Conform cerințelor caietului de sarcini și a clarificării, emitentul rapoartelor de testare trebuie să fie un laborator, nu producătorul.

Nu reiese că laboratorul TÜV Rheinland din Polonia a testat fiecare produs în parte, ci doar că a emis certificatul de conformitate nr. TM 61000193.002 din data de 26.01.2015.

Documentele atașate punctului de vedere nr. 14752/27.07.2015 sunt în limba polonă, ceea ce contravine cerinței din fișa de date IV.3.6) - *Limba sau limbile în care pot fi redactata oferta/candidatura/proiectul sau cererea de participare: Română.*

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin invitația de participare nr. ..., publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ..., autoritatea contractantă ... și a inițiat o procedură de cerere de oferte în vederea achiziționării de cartușe de toner și de cerneală, pentru o perioadă de 12 luni, estimate valoric la 416.002 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la ..., alături de invitația de participare.

Au prezentat oferte doi operatori economici, respectiv SC ... SRL, cu prețul de 288.806 lei, fără TVA, și SC ... SRL, cu prețul de 237.996,18 lei, fără TVA, iar câștigătoare a fost declarată oferta SC Union Co SRL, care a avut prețul cel mai scăzut. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate anterior, SC ... SRL a investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației ce formează obiectul prezentei cauze.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul acordului-cadrul și al contractelor subsecvente de furnizare, la care se adaugă cele trei documente de clarificare postate în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru SC Union Co SRL. La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de art. 256 ind. 2 alin. (1) lit. b), coroborat cu alin. (2), din ordonanța privind achizițiile publice.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 – ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract

constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În aceeași direcție, Curtea de Apel Iași, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în decizia nr. 2204 din 21 septembrie 2012 că cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

Consiliul ia act că autoritatea contractantă, la pag. 2 din caietul de sarcini, a prevăzut:

"În cazul ofertării de consumabile echivalente, se solicită din partea ofertantului prezentarea unor certificate/documente emise de organele abilitate, care să ateste conformitatea fiecăruia dintre produsele oferite. Vor fi prezentate documente elaborate de un laborator independent de încercări, firmă sau organism de certificare acreditat care să conțină teste obiective privind numărul de pagini tipărite, realizat cu consumabilele echivalente comparativ cu cele OEM, calitatea imaginii oferite de produsele echivalente și orice alte teste din care să rezulte faptul că produsele echivalente pot fi folosite fără nici un fel de restricție de ordin tehnic pe echipamentele respective. Pentru determinarea capacității de tipărire a tonerelor, ofertanții trebuie să demonstreze că acestea s-a realizat în conformitate cu standardul ISO/IEC 19752 sau echivalent pentru echipamentele care utilizează cartuș monocolor, standardul ISO/IEC 19798 sau echivalent pentru echipamentele care utilizează tonere color și standardul ISO/ IEC 24711 pentru echipamentele care utilizează tonere cu jet cerneală.

În susținerea conformității produselor cu specificațiile solicitate, ofertanții vor prezenta dosarul tehnic al producătorului, buletinele de analiză/rapoartele/ alte documente care să certifice echivalența acestora cu produsele OEM: nu va fi admisă doar o declarație proprie de la producătorul consumabilului.

Ofertații vor prezenta descrierea produselor care se vor livra, prin care să declare după caz, cel puțin:

- a) dacă produsele oferite sunt OEM;
- b) dacă produsele oferite sunt echivalente cu cele OEM.

Ofertele pentru cartușele toner cu o capacitate mai mică decât cea solicitată vor fi declarate necorespunzătoare, ofertantul fiind descalificat pentru motivul: nerespectarea cerințelor caietului de sarcini. Impunerea capacității minime este determinată de faptul că autoritatea contractantă trebuie să asigure consumabile pentru o perioadă determinată de timp și pentru a putea evalua corect oferta prin compararea prețurilor pentru același tip de consumabil."

La solicitarea de clarificări:

"[...] vă solicităm să precizați dacă emitentul buletinelor de analiză/rapoartelor/altor documente care să certifice echivalența produselor echivalente

cu produsele OEM care trebuie să facă parte din dosarul tehnic al producătorului, va trebui să fie un laborator neutru de încercări recunoscut în UE, nefiind acceptate în evaluarea ofertelor documente doveditoare provenite de la un alt tip de entitate?"

autoritatea a răspuns, prin intermediul SEAP:

"Da, emitentul buletinelor de analiză/rapoartelor/altor documente care să certifice echivalența cu produsele OEM trebuie să fie un laborator neutru de încercări recunoscut în UE."

SC ... SRL consideră că oferta SC Union Co SRL nu respectă cerințele redate mai sus și că, în plus, are un preț nerealistic.

Consiliul constată că SC ... SRL, potrivit propriului tabel intitulat "Oferta tehnica", a propus autorității 81 de consumabile, dintre care 20 au fost declarate ca fiind echivalente. Prin urmare, pentru aceste 20 de cartușe sunt incidente cerințele amintite. Pentru a demonstra îndeplinirea lor, SC ... SRL a inclus în ofertă certificatul nr. TM 61000193.002/26.01.2015, emis de TÜV Rheinland Polska Sp. z o.o., în care emitentul declară că tonerele și cartușele color și monocrome pentru imprimante enumerate în anexa la certificat "respectă cerințele conținute în documentele de referință". Nu sunt arătate care anume sunt aceste "documente de referință", însă apare o rubrică intitulată "Baza cercetării", unde sunt trecute standardele ISO/IEC 19752:2004, ISO/IEC 19798: 2007, ISO/IEC 24711:2007 și ISO/IEC 24712:2007. Nici în cele trei pagini ce constituie anexa la certificat nu sunt indicate documentele de referință. Mai mult, nici certificatul și nici anexa lui nu conțin *"teste obiective privind numărul de pagini tipărite, realizat cu consumabilele echivalente comparativ cu cele OEM, calitatea imaginii oferite de produsele echivalente și orice alte teste din care să rezulte faptul că produsele echivalente pot fi folosite fără nici un fel de restricție de ordin tehnic pe echipamentele respective"*, astfel cum a cerut autoritatea în caietul de sarcini.

De asemenea, nici certificatul și nici anexa lui nu "certifică echivalența cu produsele OEM" a sutelor de tipuri de consumabile enumerate în anexă, astfel cum a impus autoritatea prin clarificarea postată în SEAP la 23.06.2015.

Astfel fiind, certificatul TÜV Rheinland Polska Sp. z o.o. nr. TM 61000193.002/26.01.2015, inclusiv anexa, nu satisfac cerința de a conține *"teste obiective privind numărul de pagini tipărite, realizat cu consumabilele echivalente comparativ cu cele OEM, calitatea imaginii oferite de produsele echivalente și orice alte teste din care să rezulte faptul că produsele echivalente pot fi folosite fără nici un fel de restricție de ordin tehnic pe echipamentele respective"*, ceea ce reprezintă o neconformitate a ofertei în raport de caietul de sarcini.

Certificatul în discuție nu are nici valoare de dosar tehnic al producătorului, buletin de analiză/raport/alt document care să certifice echivalența consumabilelor cu produsele OEM.

Este adevărat că SC Union Co SRL a depus și 17 declarații de randament ("declaration of yield") pentru diverse consumabile, date de producătorul Office Support Krzysztof Wylag, însă aceste declarații nu pot fi luate în considerare întrucât încalcă regula stabilită de autoritate ca *"emitentul buletinelor de analiză/rapoartelor/altor documente care să certifice echivalența cu produsele OEM trebuie să fie un laborator neutru de încercări recunoscut în UE"*, deci nu însuși producătorul consumabilelor, cum s-a întâmplat în speță.

Pe de altă parte, cele 17 declarații nu sunt conforme nici cu cerința din fișa de date a achiziției pct. VI.3) – Alte informații: *Documentele emise în alta limba decât cea română trebuie să fie însoțite obligatoriu de traducere autorizată în limba română.* În oferta depusă de SC Union Co SRL nu se regăsește nicio traducere autorizată în limba română a celor 17 declarații date în limba engleză.

În plus, ele nu respectă nici regula de la același pct. VI.3): *Toate documentele vor avea, pe lângă semnătură, menționat în clar numele întreg al semnatarului* (presupunând că regula se aplică tuturor documentelor, nu doar celor pe care le întocmește ofertantul).

Separat de cele arătate, Consiliul observă că, pe toate cele 17 declarații, semnătura aplicată peste ștampila Office Support Krzysztof Wylag este identică, ceea ce duce la concluzia că documentele nu au fost semnate olograf (fiind imposibil ca o persoană să semneze de 17 ori identic), respectiv că nu au valoare de acte juridice originale (și valabile). Semnatarul unui document, chiar și în calitate de reprezentant al unei firme, se angajează juridic prin semnarea olografă a documentelor, ca manifestare expresă de voință. Actuala semnătură (probabil scanată și imprimată) ar putea fi aplicată pe orice înscris, de pildă pe încă 17 declarații, fără ca persoana căreia îi aparține să aibă cunoștință (dincolo de răspunderea penală a celui care falsifică o semnătură).

În consecință, lipsind semnătura olografă a persoanei abilitate, cele 17 declarații nu pot fi luate în considerare ca acte juridice valabile în procesul de evaluare a ofertei, pe lângă viciile evocate mai sus prin prisma fișei de date a achiziției.

Este judicioasă remarca autorității achizitoare vizavi de dispozițiile art. 36 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, însă nu trebuie scăpat din vedere că aceeași autoritate a înțeles să deroge de la aceste dispoziții prin răspunsul de clarificare din 23.06.2015, care prevalează în aplicare. *"Emitentul buletinelor de analiză/rapoartelor/altor documente care să certifice echivalența cu produsele OEM trebuie să fie un laborator neutru de încercări recunoscut în UE"* este regula fixată de autoritate după care se

evaluează ofertele, regulă necontestată de nimeni și obligatorie inclusiv pentru autoritatea contractantă. Chiar dacă această regulă interferează cu dispozițiile art. 36 precitate, respectiv contravine acestora, întrucât legalitatea ei nu se poate verifica la acest moment din cauza excepției tardivității, în virtutea art. 170 din aceeași ordonanță se va aplica prioritar, ca parte integrantă a documentației de atribuire obligatorii pentru ofertanți.

În hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, cauza T-415/10, Nexans France, reclamantă, împotriva Întreprinderii comune europene pentru ITER și pentru dezvoltarea energiei de fuziune, pârâtă, se amintește de la bun început că, în cazul în care, în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate, în plus, să se abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între candidați. Caietul de sarcini trebuie interpretat, așadar, din punctul de vedere al principiului conform căruia actele emise de administrație sunt obligatorii pentru aceasta și al principiului respectării egalității de tratament între candidați, în scopul de a stabili dacă acesta, astfel cum susține reclamanta, era de natură să permită întreprinderii comune acceptarea rezervelor.

Art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 dispune că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Raportat la propunerea tehnică a contestatoarei, ea nu respectă cerința multiplă impusă de autoritate și redată mai sus. Conform alin. (3) al art. 34 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini.

În fișa de date a achiziției autoritatea a atras atenția ofertanților că trebuie să își elaboreze propunerile tehnice astfel încât să respecte cerințele din caietul de sarcini. *"Propunerea tehnica, trebuie sa corespunda cerintelor minime prevazute in specificatia tehnica (art. 34 alin.3 din HG 925/2006, cu completarile si modificarile ulterioare). Operatorul economic are obligatia de a face dovada conformitatii produselor ofertate cu cerintele prevazute in Caietul de sarcini. Cerintele impuse in specificatia tehnica sunt considerate minimale, nerespectarea acestora duce la respingerea ofertei ca neconforma."*

Prin urmare, SC ... SRL a încălcat atât documentația de atribuire, cât și normele legale precitate. În consecință, fiind incidente în speță prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 (oferta este considerată neconformă dacă nu satisface cerințele caietului de sarcini) și cele ale art. 81 din

același act normativ (comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme), decizia de admitere și declarare câștigătoare a ofertei este nelegală.

Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 3274 din 24 septembrie 2012, a statuat că, în materia achizițiilor publice, operatorii economici trebuie să manifeste o diligență sporită în privința cerințelor legale și a celor cuprinse în documentația de atribuire, astfel că, în condițiile în care nu au uzat de dreptul de a contesta anumite cerințe precizate în cuprinsul documentației de atribuire, au acceptat să se supună rigorilor acestora.

Procedurile de licitație deschisă sunt caracterizate de imposibilitatea autorității contractante de a negocia cu ofertanții, ofertele acestora fiind evaluate exclusiv în funcție de conținutul lor scris.

În ceea ce privește o ofertă imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini, prezintă importanță și interpretarea dată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în Hotărârea din 29 martie 2012, cauza C-599/10, SAG ELV Slovensko a.s., FELA Management AG, ASCOM AG, Asseco Central Europe a.s., TESLA Stropokov a.s., Autostrade per l'Italia SpA, EFKON AG, Stalexport Autostrady SA/Úrad.

În condițiile date, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de petentă este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei SC Union Co SRL, în sensul transformării ei în una admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 2514 din 30 noiembrie 2009 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, "nu are nicio relevanță că autoritatea a declarat oferta petentei ca neconformă pentru șase motive și doar unul dintre cele șase a fost reținut de Consiliu sau de instanță, deoarece și *un singur motiv, dacă este întemeiat, poate duce la constatarea ofertei ca neconformă.*"

Similar, în decizia civilă nr. 1117 din 19 mai 2011, aceeași instanță a reținut că: „În mod judicios Consiliul a apreciat că, găsind întemeiat un singur motiv de respingere ca inacceptabilă a ofertei petentei, nu se mai impune analizarea și a celorlalte, câtă vreme cel analizat este apt prin el însuși a conduce la concluzia că oferta este inadmisibilă. Evident, în acest context, analizarea celorlalte motive ale contestației se constituia într-un demers inutil soluționării cauzei deduse judecătii.” Totodată, în decizia civilă nr. 129 din 14 ianuarie 2013, instanța a consemnat: „Atât timp cât oferta este declarată inacceptabilă pentru neîndeplinirea unei singure cerințe de calificare, chiar dacă le îndeplinește pe toate celelalte, ar fi fost inutil ca, Consiliul, să analizeze și restul motivelor invocate în cuprinsul contestației, vizând alte cerințe de calificare cu privire la care

autoritatea contractantă a reținut că nu au fost îndeplinite, un asemenea demers nemaiprezentând niciun interes pentru contestatoare."

Art. 13 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 prevede:

"(1) În cazul în care criteriul utilizat este "prețul cel mai scăzut", astfel cum este prevăzut la art. 198 alin. (1) lit. b) din ordonanța de urgență, stabilirea ofertei câștigătoare se realizează numai prin compararea prețurilor prezentate în cadrul ofertelor admisibile, fără să fie cuantificate alte elemente de natură tehnică sau alte avantaje care rezultă din modul de îndeplinire a contractului de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire.

(2) Oferta care este declarată câștigătoare în acest caz trebuie să îndeplinească specificațiile tehnice minime considerate obligatorii, astfel cum au fost acestea stabilite în caietul de sarcini."

Circumstanțele factice expuse, coroborate cu aceste prevederi legale, determină Consiliul să constate că oferta SC Union Co SRL nu este admisibilă, iar analiza prețului neobișnuit de scăzut al unei oferte inadmisibile nu prezintă vreo relevanță în cauză. Lipsite de relevanță sunt și solicitările de efectuare a unei expertize și de verificări suplimentare asupra ofertei în discuție.

Față de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus se constată că evaluarea ofertei SC Union Co SRL s-a realizat cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare și, pe cale de consecință, critica societății contestatoare privind nelegalitatea admiterii și declarării câștigătoare a respectivei oferte este fondată. Astfel fiind, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația SC ... SRL nr. 650/17.06.2015, în contradictoriu cu ...ș, va anula raportul procedurii nr. 13596/10.07.2015 și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice.

În baza aceluiași temei legal, va anula adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii, subsecvente și dependente de raportul procedurii, și va obliga autoritatea să comunice ofertanților, după reevaluarea ofertelor, rezultatul procedurii de atribuire, conform Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Cu privire la solicitarea contestatoarei de suportare de către autoritate a cheltuielilor prilejuite de întocmirea și susținerea contestației, ea este supusă dispozițiilor art. 278 alin. (8) din ordonanță – *Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației* – precum și celor aplicabile în mod corespunzător din Codul de procedură civilă. Probatoriul cauzei a relevat că ...ș s-a aflat în culpă procesuală,

Întrucât actuala evaluare a ofertei SC Union Co SRL excede limitelor legii, motiv pentru care SC ... SRL a inițiat atacarea ei pe cale administrativ-jurisdicțională. Prin urmare, existând o culpă procesuală din partea lui, se impune ca ...ș să suporte cheltuielile efectuate de reclamantă.

Observând că există cheltuieli avansate de reclamantă, Consiliul consideră întemeiată și va admite solicitarea de obligare a autorității contractante aflate în culpă la plata cheltuielilor efectuate de ofertantă pentru depunerea și susținerea contestației. Cheltuielile probate cu acte sunt în sumă de 160 lei și reprezintă plata comisionului bancar pentru constituirea garanției de bună conduită și a altor costuri aferente, conform "contractului de emitere scrisoare de garanție bancară cu ipotecă mobilă pe suma din contul de garanție nr. 142 din data de 17.07.2015" încheiat de reclamantă cu Banca Transilvania SA Cluj-Napoca, Sucursala Otopeni, depus în copie la dosarul cauzei, sumă achitată de reclamantă potrivit extrasului de cont nr. 99/17.07.2015, depus și el în copie la dosarul cauzei.

Pornind de la dispozițiile art. 278 alin. (8) precitate și ale art. 453 alin. (1) C. proc. civ. – *partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată* –, raportat la constatarea culpei procesuale a organizatoarei achiziției, Consiliul urmează să oblige autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de 160 lei, cu titlu de cheltuieli de soluționare a contestației.

Redactată în patru exemplare, conține treisprezece pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...