CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în comuna ....., ..., județul ....., având Cod Unic de Înregistrare ..... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ....., reprezentată legal prin director ..., privind procedura de licitație deschisă, online, pentru atribuirea acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Acord - cadru furnizare nutrețuri combinate pentru fazani D.S.....” – lotul 1 ”Furnizare nutreț combinat pentru fazani NCF 1 (starter) și NCF 2 (creștere)”, cod CPV 15710000-8, organizată de....., cu sediul în municipiul ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat: .....

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 să soluționeze contestația de față, prin care SC ..... SRL reclamă raportul procedurii nr. 15324/DGC/.....

În fapt, contestatorul menționează că autoritatea contractantă a declarat admisibilă propunerea tehnică și financiară a ofertantului SC ... SRL, apoi a desemnat această ofertă ca fiind câștigătoare pentru lotul 1 *”Furnizare nutreț combinat pentru fazani NCF 1 (starter) și NCF 2*

(creștere)”, deși acest ofertant nu a îndeplinit cerința prevăzută în documentația de atribuire la secțiunea III.1.3) Capacitate tehnică și profesională: "*Ofertantul/candidatul trebuie să facă dovada că în ultimii trei ani raportați la termenul limită de depunere a ofertelor a livrat produse similare în valoare cumulată de minimum 215.600 lei fără T.V.A., raportat la valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent*".

În acest sens, contestatorul învederează faptul că ofertantul câștigător a depus documente care demonstrează livrarea de produse pentru alte categorii de animale (porci mistreți) și nu pentru „produse similare”, adică pentru fazani, așa cum este cerința pentru lotul 1 „Furnizare nutreț combinat pentru fazani NCF 1 (starter) și NCF 2 (creștere)”.

Prin experiență similară, contestatorul înțelege contracte și livrări de produse de același fel, adică furaje pentru creșterea fazanilor și nu pentru creșterea altor categorii de animale (porci mistreți, porci domestici, vaci).

Contestatorul precizează că pentru fabricarea furajelor pentru fazani este necesară o experiență îndelungată, utilaje performante și personal calificat pentru elaborarea recepturilor de fabricație specifice speciei, rasei și categoriei. Furajele combinate pentru fazani faza 1 (starter) și faza 2 (creștere) sunt extrem de sensibile, ele trebuie să asigure principii nutritive într-un mod echilibrat, deoarece aceste categorii de păsări consumă o cantitate foarte mică de hrană pe zi care să le asigure necesarul de vitamine și minerale pentru o dezvoltare armonioasă și sănătoasă a acestora.

În opinia contestatorului, fabricarea furajelor pentru fazani nu poate fi comparată cu fabricarea furajelor pentru porci mistreți, acestea neputând fi considerate similare.

În drept, contestatorul consideră că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În sprijinul contestației, contestatorul a depus următoarele mijloace de probă:

- raportul procedurii nr. 15324/DGC/.....;
- contractele depuse de societatea sa pentru dovedirea experienței similare;
- declarația privind lista principalelor livrări de produse similare în ultimii trei ani a SC ..... SRL.

Prin adresa nr. 15463/DGC/04.02..... înregistrată la Consiliu sub nr. 4144/04.02.....,....., în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC ..... SRL, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată.

Autoritatea contractantă arată că dispozițiile legale impun faptul că estimarea valorii unei achiziții publice se realizează având în vedere obiectul acesteia, în conformitate cu Cap. I, Secțiunea a 4-a, Paragraful 3 (Modul de calcul al valorii estimate a achiziției) din Legea nr. 98/2016, obiect care se pune în corespondență cu codul/codurile CPV care îl descriu

cât mai exact, relevantă în acest context fiind activitatea ce caracterizează scopul principal al contractului.

În conformitate cu prevederile art. 17 alin. (2) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă arată că are obligația ca în ceea ce privește alegerea modalității de atribuire să se raporteze la valoarea estimată cumulată a produselor, serviciilor și lucrărilor, care sunt considerate similare în sensul alin. (1) lit. a) al aceluiași articol, pe care intenționează să le atribuie în cursul unui an bugetar.

Autoritatea contractantă precizează că utilizarea codurilor CPV nu influențează modalitatea de estimare a valorii unei achiziții publice sau alegerea procedurii de atribuire/modalității de achiziție.

În acest sens, autoritatea contractantă subliniază faptul că vocabularul comun privind achizițiile publice (CPV) reprezintă un sistem unic de clasificare aplicabil achizițiilor publice, având scopul de a unifica referințele folosite de autoritățile contractante pentru descrierea obiectului achiziției.

Estimarea valorii unei achiziții publice se realizează având în vedere obiectul acesteia, în conformitate cu prevederile din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale secțiunii a 2-a din HG nr. 395/2016. Astfel, punctul de plecare pentru alegerea modalității de achiziție nu îl reprezintă codul/codurile CPV selectate, și nici măcar experiența identică de producere/comercializare a unui produs, ci valoarea estimată a tuturor achizițiilor cu același obiect sau destinate utilizării identice ori similare, ori care se adresează operatorilor economici ce desfășoară constant activități într-o piață de profil relevantă, pe care autoritatea contractantă intenționează să le atribuie, în cursul unui an bugetar.

Autoritatea contractantă menționează că achiziția produselor necesare realizării producției anuale de fazani vii se realizează prin raportare la anul bugetar, adică ținând cont de valoarea estimată a tuturor achizițiilor cu același obiect sau destinate utilizării identice ori similare, ori care se adresează operatorilor economici ce desfășoară constant activități într-o piață de profil relevantă, pe care autoritatea contractantă intenționează să le atribuie în cursul anului respectiv. Acest lucru presupune că valoarea estimată care stabilește modalitatea de achiziție este cea a produselor, cumulată din diversele tipuri de hrană ce respectă rețeta de formare a furajului ce se va administra, considerate similare în sensul art. 17 alin. (1) lit. a) din HG nr. 395/2016, la nivelul anului bugetar (indiferent dacă produsele fac obiectul aceluiași contract sau se atribuie prin contracte diferite).

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că în conformitate cu prevederile legale în materia achizițiilor publice, are dreptul de a stabili în cadrul documentației de atribuire cerințe privind capacitățile necesare și adecvate pentru a se asigura că operatorii economici dețin resursele și experiența necesare pentru execuția contractului la standardele de calitate corespunzătoare.

Ca regulă generală, autoritatea contractantă precizează că toate cerințele trebuie să aibă legătură directă și să fie proporționale cu obiectul

contractului de achiziție publică, cu respectarea tuturor prevederilor din legislația specifică incidente obiectului contractului.

Totodată, autoritatea contractantă menționează că cerințele nu trebuie să fie identice, ci similare cu obiectul contractului și trebuie formulate astfel încât să nu genereze o restrângere a concurenței.

În situația de față, autoritatea contractantă precizează că societatea contestatoare, prin criticile formulate, impune criteriul de atribuire a contractului în mod exclusiv, respectiv competența de a produce/livra numai produse identice cu cele furnizate de aceasta în activitatea sa.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă menționează că expozeul considerațiilor contestatorului *„Prin experiență similară înțelegem contracte și livrări de produse de același fel, adică furaje pentru creșterea fazanilor și nu a altor categorii de animale (porci mistreți, porci domestici, vaci)”* stabilește un criteriu restrictiv de participare a ofertanților care au ca obiect de activitate producerea de furaje conform criteriului CAEN - 1091 - Fabricarea preparatelor pentru hrana animalelor de fermă.

Autoritatea contractantă arată că această clasă include: - fabricarea preparatelor pentru hrana animalelor de fermă, inclusiv concentrate și suplimente - pregătirea preparatelor alimentare simple pentru hrana animalelor de fermă.

De asemenea, autoritatea precizează că această clasă include: - activitatea de tratare a deșeurilor de la abatoare pentru a obține preparate destinate hranei animalelor, în opinia contestatorului fiind admisibile numai ofertele care au avut ca obiect *„...livrări de produse de același fel, adică furaje pentru creșterea fazanilor*".

Totodată, autoritatea contractantă menționează că alegațiile contestatorului privind *„experiența îndelungată*" alături de *„personal calificat*" și *„utilaje performate*" tind să discrediteze faptul că pot exista operatori economici care au cel puțin aceeași experiență de producție în fabricarea produselor furajere, în opinia contestatorului putând activa într-o piață relevantă a furnizării furajelor pentru animale de fermă doar acei agenți economici specializați pentru anumite tipuri de animale, cu referire în mod special la păsările din specia fazan.

Astfel, în opinia autorității contractante, critica este neîntemeiată deoarece, în ceea ce o privește, a oferit șanse egale tuturor operatorilor economici care au o activitatea relevantă în producerea de furaje pentru animale.

Pentru aceste considerente, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de SC ..... SRL, ca fiind neîntemeiată.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, online, pentru atribuirea acordului-cadru de furnizare având ca obiect „.....”, cod CPV 15710000-8, organizată pe loturi.

În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ...../....., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 291/DGC/.....01....., pentru lotul 1, s-a consemnat depunerea a 3 oferte.

În raportul procedurii nr. 15324/DGC/....., pentru lotul 1, „Furnizare nutreț combinat pentru fazani NCF 1 (starter) și NCF 2 (creștere)”, s-a decis respingerea unei oferte, admisibilitatea celorlalte două oferte printre care și a contestatorului, precum și desemnarea ofertei depuse de SC ...SRL ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară în valoare de 337.040,00 lei, fără TVA.

Împotriva deciziei autorității contractante de a desemna oferta depusă de SC ... SRL ca fiind câștigătoarea procedurii pentru lotul 1, consemnată în raportul procedurii nr. 15324/DGC/....., SC ..... SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. ...../.....

Din analiza contestației formulate de SC ..... SRL, se reține că acesta aduce critici legate de faptul că ofertantul desemnat câștigător, SC ... SRL, nu ar fi îndeplinit cerința privind experiența similară din fișa de date a achiziției, deoarece a prezentat contracte din care rezultă experiența sa în furnizarea de hrană pentru alte specii de animale, nu pentru fazani (așa cum se specifică în obiectul procedurii).

Astfel, se reține că la secțiunea III.1.3.a) - Capacitate tehnică și profesională din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a solicitat: „*Ofertantul/candidatul trebuie să facă dovada că în ultimii trei ani raportați la termenul limită de depunere a ofertelor a livrat produse similare în valoare cumulată de minimum 215.600 lei fără T.V.A., raportat la valoarea estimată a celui mai mare contract subsecvent*".

Din verificarea documentelor aflate la dosar, depuse de câștigătorul SC ... SRL, se reține că acesta a prezentat în vederea demonstrării îndeplinirii cerinței sus menționate, o listă cu toate furnizările de produse din ultimii 3 ani în valoare totală de 229.926,47 lei fără TVA. Acestea constau în livrări efectuate către beneficiarii: ... și au ca obiect furnizarea de furaje combinate pentru diferite specii de animale, nu doar pentru mistreți, așa cum susține SC ..... SRL în cuprinsul contestației.

În aprecierea Consiliului, experiența prezentată de ofertanți nu trebuie să fie identică, ci similară cu obiectul contractului. Potrivit dicţionarului explicativ al limbii române, sintagma „similar" înseamnă „de aceeaşi natură, de acelaşi fel, asemănător, analog, apropiat", pe când sintagma „identic" este definită astfel: „care coincide întru totul".

Totodată, trebuie avut în vedere și faptul că potrivit informațiilor din anunțul de participare publicat în SEAP, codul CPV aferent prezentei proceduri este *15710000-8 - Furaje preparate pentru animale de fermă sau pentru alte animale (Rev.2),* deci nu se referă la furnizarea de hrană

doar pentru o singură categorie (ca de exemplu fazani, cum eronat a interpretat contestatorul), ci și pentru alte specii de păsări sau animale.

Rolul cerinţei privind experienţa similară este de a dovedi faptul că operatorii economici participanţi deţin experienţă în domeniul furnizării de produse similare cu obiectul contractului, că au cunoştinţele/experienţa şi capacitatea necesară derulării și finalizării unui astfel de contract; cerința respectivă a fost formulată de autoritate astfel încât să aibă legătură cu obiectul contractului de achiziție publică, nu să constituie un obstacol care să restrângă concurența operatorilor economici.

Totodată, Consiliul nu reține în soluționare alegația contestatorului potrivit căreia ofertantul câștigător *„a depus documente care demonstrează livrarea de produse pentru alte categorii de animale (porci mistreți) și nu pentru „produse similare", adică pentru fazani, așa cum este cerința pentru lotul 1 „Furnizare nutreț combinat pentru fazani NCF 1 (starter) și NCF 2 (creștere)",* având în vedere faptul că prin documentație nu se solicită experiență în furnizarea de hrană pentru fazani, în mod exclusiv, ci experiență similară, asemănătoare.

O eventuală excludere a unui ofertant din acest motiv ar însemna încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, consacrate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În opinia Consiliului, contractele prezentate de ofertantul câștigător dovedesc îndeplinirea cerinței de la secțiunea III.1.3.a) - Capacitate tehnică și profesională din fișa de date a achiziției.

Față de cele expuse anterior, Consiliul apreciază că SC ... SRL a îndeplinit cerința privind experiența similară din fișa de date a achiziției prin documentele prezentate, iar autoritatea contractantă în mod corect a desemnat câștigătoare pentru lotul 1 oferta depusă de SC ... SRL, criticile contestatorului fiind neîntemeiate.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ..... SRL.

Pentru aceste motive,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de către SC ..... SRL în contradictoriu cu.....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

....

...