



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.cnscl.ro

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. ...I.

Data: ...

Prin contestația nr. 472/22.07.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 29861/24.07.2020, ..., cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului cu nr. ..., având CUI 256, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa din data de 17.07.2020, emisă de .., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, desfășurată online, organizată pentru încheierea acordului-cadru de furnizare având ca obiect „ACORD CADRU DE FURNIZARE HRANĂ PENTRU CÂINII CAZAȚI ÎN ADĂPOSTURILE ASPA”, s-a solicitat Consiliului anularea procedurii de atribuire și reluarea acesteia.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația depusă, ... critică rezultatul procedurii, conform raportului procedurii nr. 2478/17.07.2020, prin care oferta sa a fost declarată neconformă, întrucât propunerea tehnică *„nu a îndeplinit condițiile minime din caietul de sarcini mai precis o parte din specificațiile tehnice ale hranei pentru adult, pui și substituent lapte, considerate ca și minimele în caietul de sarcini sunt sub limita minimă”*, iar oferta depusă de ALPRA CONTRACTOR SRL, a fost declarată câștigătoare, în condițiile în care aceasta trebuia respinsă, ca neconformă, întrucât nu îndeplinește cerințele tehnice solicitate, astfel:

- buletinul de analiză depus este neconcludent, în el se afirmă că s-au verificat granule premium și granule junior, fără a identifica produsul ca fiind cel ofertat (puteau fi analizate orice produse premium);

- produsele oferite pentru câinii adulți și junior se regăsesc pe site-ul oficial al producătorului, însă au alte valori ale specificațiilor tehnice față de cele cerute în cadrul procedurii și față de cele declarate de ofertant;

- conservele pentru câini, pentru care s-a solicitat, în cadrul caietului de sarcini, proteină în valoare de 8%, au, în realitate, în certificate de calitate eliberate de către producător Maravet, proteină 6%, deși în ofertă se susține că au proteina de 8%;

- oferta depusă se înscrie perfect în cerințele autorității contractante, însă nu este susținută de documentele atașate.

Prin adresa nr. 29971/1490/C11/27.07.2020, în temeiul art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul solicită ... ca, în termen de 3 zile de la primirea acesteia, să comunice dovada constituirii cauțiunii până în data de 27.07.2020, potrivit art. 61¹ alin. (2) din același act normativ, adică 2% din dublul valorii estimate a celui mai mare contract subsecvent ce se intenționează a se atribui în baza acordului-cadru, *dar nu mai mult de 880.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b)*, respectiv 3.216,72 lei, din care să reiasă, în mod expres, că respectiva consemnare este făcută pe numele contestatorului, la dispoziția Consiliului, fiind depusă, în original, la Consiliu.

Originalul recipisei de consemnare a cauțiunii nr. 2063408713/1 din data de 27.07.2020, în valoare de 3.216,72 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, a fost depusă la Consiliu și înregistrată cu nr. 30462/29.07.2020.

Prin adresa nr. 29970/1490/C11/27.07.2020, Consiliul informează autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către .., solicitându-i acesteia să transmită copia dosarului achiziției publice, punctul de vedere cu privire la contestație (care va fi comunicat și către contestatoare), copia ofertelor depuse de ... și ..., precum și corespondența purtată cu acestea pe perioada de evaluare a ofertelor.

Prin punctul de vedere nr. 2562/28.07.2020, înregistrat la Consiliu cu nr. 30276/28.07.2020, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, în principal, ca neîntemeiată, și, în subsidiar, ca nefondată, pentru următoarele motive:

Autoritatea contractantă invocă excepția lipsei de interes a ..., în conformitate cu prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, solicitând admiterea excepției lipsei de interes, precizând că ... nu solicită reevaluarea ofertelor tehnice, ci solicită anularea procedurii. În ipoteza admiterii contestației nu este identificat interesul legitim public, deoarece autoritatea contractantă, care desfășoară un serviciu public, va fi pusă în situația de a rămâne fără hrană pentru aproximativ 1000 de câței.

Mai mult decât, autoritatea contractantă menționează că, anterior datei limită de primire a ofertelor, a anulat două proceduri de atribuire similare, ca urmare a depunerii de oferte neconforme, contestatoarea depunând ofertă neconformă în ambele proceduri, iar, acesta nu a transmis solicitări de clarificări în cadrul procedurii în curs și nici în cadrul celor anulate, prin care cel puțin să propună soluții privitoare la specificațiile hranei solicitate.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost transmise de către autoritatea contractantă odată cu punctul de vedere nr. 2562/28.07.2020.

Prin adresa nr. 30569/1490/C11/30.07.2020, în temeiul art. 15 alin. (1) și art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, având în vedere susținerile autorității contractante din punctul de vedere nr. 2562/28.07.2020, Consiliul solicită ... transmiterea punctului de vedere cu privire la excepția lipsei calității de persoană vătămată, în sensul art. 3 alin. (1) lit. f) și alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

... răspunde solicitării Consiliului, prin adresa nr. 503/31.07.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 31006/31.07.2020, prin care solicită respingerea excepției invocate, motivat de următoarele aspecte:

- raportat la prevederile art. 2 alin. (1) și art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, persoana care formulează contestație, deci care se consideră vătămată, trebuie să justifice un interes/folos practic pentru a pune în mișcare procedura de soluționare a contestației; rezultă că, prin declanșarea unei proceduri de soluționare a contestației, persoana care se consideră vătămată invocă un interes personal și actual, în sensul că, dacă nu ar recurge la acțiune, persoana s-ar expune la un prejudiciu;

- potrivit practicii judiciare, interesul unui ofertant, participant la procedură, în contestarea rezultatului acesteia, poate fi justificat, sub aspectul folosului practic urmărit prin demersul legal numai în cazul în care acesta ar dovedi un beneficiu direct pe care acesta l-ar obține în cazul admiterii contestației sale ori beneficiul direct pe care l-ar obține ar consta în posibilitatea contestării caietului de sarcini, în cazul reluării procedurii de licitație.

- modul în care autoritatea contractantă a analizat ofertele este unul deficitar, fiind acceptată o ofertă care nu a întrunit toate cerințele caietului de sarcini, chiar declarațiile pe proprie răspundere ale ofertantului ... fiind însoțite de certificate de calitate care îi contrazic susținerile;

- aceleași neconcordanțe apar și în Buletinul de analiză ce poartă ștampila autorității DSV Suceava, care nu se referă la produsul licitat, ci la granule, în general;

- raportat la afirmațiile autorității contractante conform cărora ofertantul a propus soluții privitoare la specificațiile hranei solicitate,

reprezentanții contestatoarei au explicat reprezentantei autorității contractante că cerințele tehnice raportate la valoarea estimată nu pot fi susținute de nicio companie în mod normal și că pot să revizuiască aceste cerințe.

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

Procedura simplificată, desfășurată online, a fost inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „ACORD CADRU DE FURNIZARE HRANĂ PENTRU CÂINII CAZAȚI ÎN ADĂPOSTURILE ASPA”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat S...din 20.06.2020, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a acordului-cadru de furnizare ce urmează a fi încheiat fiind de 965.020,00 lei, fără TVA.

Consiliul constată că ... a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 2063408713/1, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, în data de 27.07.2020, prevăzută de art. 61¹ alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în cuantum de 3.216,72 lei.

Restituirea acestei cauțiuni se va face în condițiile art. 61¹ alin. (5) și următoarele din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Conform art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu se mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

În conformitate cu prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, contestația poate fi formulată de *„orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante”*, iar prevederile art. 3 alin. (1) lit. f) din același act normativ stabilesc că *„persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:*

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”, Consiliul reține obligația sa de a verifica respectarea acestor dispoziții legale înainte de soluționarea pe fond a contestației.

În cadrul procedurii de atribuire, ... a formulat contestația nr. 472/22.07.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a

Contestațiilor cu nr. 29861/24.07.2020, care a format obiectul dosarului nr. 1490/C11/2020.

Conform raportului procedurii de atribuire nr. 2478/17.07.2020, oferta ... a fost declarată neconformă, raportat la prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din Legea nr. 98/2016, întrucât, propunerea tehnică *„nu a îndeplinit condițiile minime din caietul de sarcini, după cum urmează: o parte din specificațiile tehnice ale hranei pentru adult, pui și substituent lapte, considerate ca și minimale în caietul de sarcini sunt sub limita minimă”*, oferta depusă de ... a fost considerată ca fiind admisibilă, iar, în urma aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, a fost declarată câștigătoare.

Consiliul reține că ... formulează critici doar cu privire la oferta declarată câștigătoare, cea depusă de ..., fără a face referiri la oferta sa sau a solicita ceva referitor la oferta sa, devenind astfel incidente prevederile art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv ” În sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac”, contestatoarea nemaiavănd calitate de persoană vătămată în cadrul procedurii de atribuire.

Consiliul nu reține în soluționare susținerile contestatoarei privind practica judiciară, deoarece, pe de o parte, interesul în procedura de soluționare a unei contestații este definit conform prevederilor legale din materia achizițiilor publice, diferit față de dreptul civil, iar, pe de altă parte, practica judiciară europeană și națională stabilesc, ca o condiție de contestare a ofertei declarată câștigătoare, existența unor critici cu privire la motivul de respingere a ofertei proprii, pentru a menține statutul de persoană interesată; chiar dacă decizia de respingere a ofertei sale este simultană cu decizia de stabilire a câștigătorului, prin neatacarea motivelor de respingere a ofertei sale, interesul în procedura de atribuire, așa cum a fost definit mai sus, dispare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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, Consiliul urmează să respingă, ca introdusă de o persoană fără calitate de persoană vătămată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Fără pronunțare asupra altor excepții și a fondului contestației.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, potrivit prevederilor art. 29 și art. 32 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

Respinge, ca introdusă de o persoană fără calitate de persoană vătămată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..

Fără pronunțare asupra altor excepții și a fondului contestației.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

..

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 6 (șase) pagini.