

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. 2361/C1/2346

Data: 09.11.2022

Prin contestația nr. 223/26.09.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 47553/27.09.2021, formulată de SC SRL, cu sediul în localitatea, str., județul, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentată prin, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. A-2117/16.09.2022 și a raportului procedurii nr. A-2114/16.09.2022 emise de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, str., județul, în cadrul procedurii licitație deschisă, organizată pentru încheierea acordului cadru având ca obiect „Furnizare rații individuale de luptă”, cod CPV: 15897100-3, s-a solicitat anularea rezultatului procedurii și reluarea procesului de evaluare.

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

În fapt, contestatorul solicită măsuri de remediere prin care să se reia procesul de evaluare având în vedere următoarele considerente:

1. Autoritatea contractantă îngreșează accesul la informațiile publice, informații care îl ajutau în formularea unei contestații temeinice, urmând pașii prevăzuți de legislația în materie. Astfel că, solicită CNSC acces la întregul dosar al procedurii de atribuire.

2. Evaluarea tehnică este realizată într-o formă simplificată și se riscă atribuirea contractului de achiziție către un ofertant a cărui propunere tehnică posibil nu îndeplinește cerințele din caietul de sarcini, respectiv din STANAG 2937 (ediția 5);

3. Evaluarea financiară este realizată într-o formă simplificată și nu respectă prevederile art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016 actualizat, prin care o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul oferat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv; cât și prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 actualizată prin care se precizează că în cazul unei propuneri financiare

aparent neobișnuit de scăzută în raport cu produsele care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

4. În cazul în care, în soluționarea acestui demers, se constată că procedura în discuție este viciată, dincolo de remediere, solicită anularea procedurii de atribuire.

Contestatorul precizează că în data de 16.09.2022, autoritatea contractantă a transmis adresa nr. A-2117/16.09.2022, reprezentând comunicare rezultat procedură prin care se menționează faptul că:

- oferta depusă a fost evaluată ca fiind admisibilă;
- în urma aplicării criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” a fost declarat necâștigător, oferta sa fiind clasată pe locul III cu un punctaj total de 85,89 de puncte;
- ofertantul declarat câștigător este SC SRL cu un punctaj total de 89,30 de puncte și o ofertă totală de 5.262.000,00 lei fără TVA;
- punctajele au fost obținute prin aplicarea algoritmului de calcul asupra ofertelor admisibile.

Contestatorul precizează că din analiza raportului de atribuire constată următoarele: „Propunerile tehnice au fost evaluate de comisia de evaluare în raport cu cerințele minime din caietul de sarcini pe baza informațiilor prezentate, iar rezultatul evaluării se regăsește în procesele-verbale înregistrate cu nr. A-1787 din 09.08.2022 și A-1974 din 05.09.2022, care sunt parte din dosarul achiziției”.

Punctajul tehnic cel mai mare fiind obținut de el, în cuantum de 30 de puncte, urmat de SC SRL (23,20 puncte), SC SRL (20 puncte), SC SRL (16,60 puncte), Asocierea SC SRL (9,80 puncte) și SC SRL (3,30 puncte).

De asemenea arată că potrivit cap. 2.4.3. Evaluarea propunerilor financiare - se precizează că, comisia de evaluare a evaluat propunerile financiare sub aspectul: „iv. asigurării că prețul propus sau componente ale acestuia nu sunt neobișnuit de scăzute în raport cu ce urmează a fi livrat astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini inclusiv erori aritmetice, iar rezultatul evaluării se regăsește în procesul-verbal înregistrat cu nr. A-2043 din 12.09.2022, care este parte a dosarului achiziției”. Deci, nefiind necesare clarificări, s-a procedat la evaluarea financiară printr-o singură ședință deoarece din punct de vedere al comisiei de evaluare nicio ofertă nu a avut un preț neobișnuit de scăzut.

Astfel, neverificându-se cu rigurozitatea necesară respectării rolurilor și atribuțiilor stipulate în normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016 ale comisiei de evaluare, s-a concluzionat fără

solicitarea vreunei clarificări că ofertele admisibile sunt prezentate de către:

- i. Asocierea SRL (70 puncte) - maximul de punctaj;
2. SC SRL (69,3 puncte);
3. SC SRL (66,20 puncte);
4. SC SRL (63 puncte);
- 5 .SC SRL (62,15 puncte);
6. SC SRL (55,89 puncte).

Astfel, arată că în urma unei evaluări deficitare, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate preț” a condus la următorul clasament:

- Loc I - SC SRL (89,30 puncte);
- Loc II - SC SRL (86,20 puncte);
- Loc III - SC SRL (85,89 puncte);
- Loc IV - Asocierea SC SRL (79,80 puncte);
- Loc V - SC SRL (78,75 puncte);
- Loc VI - SC SRL (69,50 puncte).

Astfel, în urma celor relatate mai sus, contestatorul susține că a solicitat în conformitate cu art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, în termen de maxim o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit la dosarul de achiziție publică pentru atribuirea contractului, cu respectarea condițiilor stipulate de art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În urma verificărilor interne, contestatorul precizează că justifică punctual solicitările sale din preambul:

1. Referitor la critica „Se îngădește accesul la informațiile publice (....)”, contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu i-a pus la dispoziție dosarele ofertanților SC SRL și SC SRL, aducându-i-se la cunoștință doar niște simple declarații.

Referitor la declarația ofertantului SC SRL consideră că argumentele invocate precum documente interne, care după expirarea perioadei de contestare devin implicit publice pentru că se participă la o achiziție publică, documente interne care pot fi folosite numai de emitent, alți operatori economici, fie și de același profil, neavând posibilitatea de a contesta un document intern al acestuia; modalitatea de întocmire a propunerii tehnice fiind exprimată clar prin fișa de date a achiziției cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice - prin completarea formularul pus la dispoziție, tot de către autoritate nu reprezintă un secret comercial sau un drept de proprietate intelectuală și nu în ultimul rând „oferta financiară este confidențială (excepție făcând suma ofertată), deoarece poate dezvălui prețurile pe care noi le avem de la furnizorii noștri” este neargumentat și nemotivat prin înscrisuri care să conducă către confidențialitatea acesteia.

Referitor la declarația ofertantului SC SRL contestatorul atrage atenția că procedura pe care încearcă să o atribuie, este una de

furnizare, iar singurul mijloc de demonstrare a confidențialității structurii de rație, a prețurilor ofertate se face dovedit în baza unui contract de exclusivitate, a unui contract cu producătorul structurii care are marca înregistrată a produsului, iar acestea pot fi confidențiale strict până la finalizarea procedurii de licitație. Nu există posibilitatea ca un furnizor/importator/distribuitor să dețină drepturi de proprietate intelectuală, descriere, concept, rapoarte de testare ce prezintă particularități ale produselor atâta timp cât nu este producător sau cât timp nu face dovada unui contract de confidențialitate cu producătorul.

Prin urmare susține că la răspunsurile generaliste, ofertanții în cauză nu au administrat niciun mijloc de probă prin care să se demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate ca atare și nici prejudiciul care va fi suferit urmare a dezvăluirii acestora.

2. Referitor la critica „Evaluarea tehnică este realizată într-o formă simplificată și riscați atribuirea contractului de achiziție către un ofertant a cărui propunere, posibil nu îndeplinește cerințele din caietul de sarcini, respectiv din STANAG 2937 (ediția 5)”, contestatorul precizează că echipa din cadrul SC SRL a verificat ofertele puse la dispoziție de către autoritate și a constatat diverse neconformități la fiecare ofertant la care a avut acces la dosar, pentru care o să dea cu titlu de exemplu, doar pentru a face dovada celor menționate, astfel:

SC SRL.

- kaloriile declarate în meniu nu sunt corelate cu kaloriile din fișele de produs/laborator (ex. gem pentru 20 gr. ofertate s-au declarat 93kcal, în condiția în care în fișa de produs pentru 100 gr. sunt declarate 233 kcal. și produsul este ambalat la 50gr., rezultând un nr. de 116,5 kcal ce trebuia declarat; la produsul biscuiți sărați sunt menționate 237,6kcal pentru 55 de gr. deși conform fișei de produs sunt 430 kcal/100 g., rezultând 473 kcal pt. 2 buc, respectiv 236,5 kcal; însă mare atenție la modalitatea de ambalare a produsului conform fișei este de 65g) - atrage atenția că aceste exemple sunt pentru produse ofertate în toate meniurile, iar cu toate acestea autoritatea a clasat o ofertă neconformă în fața propunerii sale;

- șervețele potrivit caiet de sarcini și STANAG 2937 (ediția 5) trebuiau ofertate ca fiind ambalate individual, iar ofertantul deși în meniu a declarat ofertat cantitate solicitată se prezintă fișa de produs cu ambalare „10 șervețele de hârtie în relief ambalate într-o pungă de polipropilenă”, nu individuală, rezultă iar neconformitatea tuturor meniurilor;

- termenul de valabilitate al pachetului ca fiind de 28 luni, iar în propunerea tehnică a fost identificată fișa tehnică pentru produsul „caise uscate natural, ambalate în vacuum” , a cărui durată este de 18 luni;

- produsul „supa de praz cu cartofi” nu poate fi preparat cu accesoriile incluse în pachet (pachetul nu este prevăzut cu „tel”, iar în fișa produsului se precizează „se amesteca bine cu un tel”), iar cu toate

acestea autoritatea contractantă a clasat o ofertă neconformă în fața propunerii sale;

- pentru produsul piper negru măcinat s-au ofertat 4 plicuri a 0,2 gr (total 0,8 gr) în condițiile în care sarea și piperul trebuia să fie de minim 1 gr. conform caiet de sarcini și STANAG 2937 (ediția 5) - atrage atenția că piperul ofertat apare în toate meniurile, iar cu toate acestea autoritatea a clasat o oferta neconformă în fața propunerii sale;

- produsul Sac de gunoi - conform caietului de sarcini se solicită să aibă min. 40 microni, iar în fișa de produs este specificat: „Gabarit/ Microni: 67/17” ceea ce nu conduce spre îndeplinirea cerințelor minimale solicitate de minim 40 microni.

- fișele de produs nu sunt asumate de către instituția emitentă.

Dacă aceste neconformități tehnice care sunt regăsite în toate meniurile ofertate de către operatorul economic îl clasează pe acesta în fața ofertei sale, chiar următorul după punctajul său tehnic, în opinia sa nu face altceva decât să îl facă să se îndoiască temeinic de modalitatea autorității contractante de a evalua propunerile tehnice. Ofertantului clasat în fața societății sale nu îi rămâne niciun meniu conform în raport cu prevederile din caietul de sarcini elaborat de autoritate.

Asocierea SC SRL.

- propunerea tehnică/matricea de conformitate sunt completate printr-o simplă copiere și asumare a caietului de sarcini fără indicarea documentului care probează cele solicitate (fișa produs, laborator etc). În acest sens arată că formularul de ofertă pus la dispoziție de autoritatea contractantă specifică clar: „Pentru fiecare cerință din col. 1 este obligatorie completarea col. 2 cu trimiteri precise la mijloacele probante (document, pagină, aliniat) care sunt parte a propunerii tehnice. Matricea se va completa obligatoriu în limba română fiind semnată și ștampilată pe fiecare pagină de reprezentantul legal al ofertantului. Ofertantul care nu va introduce matricea de conformitate în SEAP, nu poate fi analizat din punct de vedere tehnic și va fi declarată oferta inacceptabilă”.

- valabilitatea produselor ofertate este de 25 de luni, adică a rației, însă în cadrul aceleiași propuneri tehnice se menționează 24 de luni pentru alte produse (ciocolata etc.).

- lingura este declarată ca fiind din plastic, conform fișei de produs nu se deduce că ar respecta prevederile OG nr. 6/2021 din fișa tehnică.

- kaloriile declarate în meniu nu sunt corelate cu kaloriile din fișele de produs/laborator (ex. cafea pentru 2 gr. ofertate s-au declarat 32kcal, în condiția în care în fișa de produs pentru 100 gr. sunt declarate 353 kcal., rezultând un nr. de 14,2 kcal ce trebuia declarat; la produsul baton de cereale sunt menționate 358,4kcal pentru 40 de gr. deși conform fișei de produs sunt 454 kcal/100 g., rezultând 363,2 kcal pentru 80 gr (având ofertat 2 buc.), la produsul biscuiți sărați sunt menționate 237,6kcal pentru 55 de gr. deși conform fișei de produs sunt 430

kcal/100 g., rezultând 473 kcal pt. 2 buc, respectiv 236,5 kcal; însă mare atenție la modalitatea de ambalare a produsului conform fișei este de 65g) - atrage atenția că autoritatea a admis o ofertă neconformă pentru toate meniurile oferite;

- termenul de valabilitate al pachetului ca fiind de 25 luni/24 luni, iar în propunerea tehnică a fost identificată fișa tehnică pentru produsul „baton vidat caise naturale uscate” , a cărei durată de valabilitate este de 18 luni;

- produsul „supă de praz cu cartofi” nu poate fi preparat cu accesoriile incluse în pachet (pachetul nu este prevăzut cu „tel”, iar în fișa produsului se precizează „se amestecă bine cu un tel”);

- pentru produsul piper negru măcinat s-au oferit 4 plicuri a 0,2 gr (total 0,8 gr) în condițiile în care sarea și piperul ar fi trebuit să fie de minim 1 gr. conform caietului de sarcini și STANAG 2937 (ediția 5)- produs care se regăsește în toate meniurile oferite și care atrage neconformitatea întregii oferte;

- fișele de produs și laborator nu sunt asumate de către instituția emitentă.

În opinia sa toate elementele identificate conduc spre declararea întregii oferte ca fiind neconformă, ofertă care din punct de vedere financiar a luat punctajul cel mai mare, respectiv 70 de puncte, preț care prin formula de calcul a factorului preț a condus spre depunerea ofertei sale.

SC SRL

- propunerea tehnică/matricea de conformitate sunt completate printr-o simplă copiere și asumare a caietului de sarcini fără indicarea documentului care probează cele solicitate (fișa produs, laborator etc). Arată că Formularul de oferta pus la dispoziție de autoritatea contractantă specifica clar: „Pentru fiecare cerință din col. 1 este obligatorie completarea col. 2 cu trimiteri precise la mijloacele probante (document, pagină, aliniat) care sunt parte a propunerii tehnice. Matricea se va completa obligatoriu în limba română fiind semnată și ștampilată pe fiecare pagină de reprezentantul legal al ofertantului. Ofertantul care nu va introduce matricea de conformitate în SEAP, nu poate fi analizat din punct de vedere tehnic și va fi declarată oferta inacceptabilă”;

- kaloriile declarate în meniu nu sunt corelate cu kaloriile din fișele de produs/laborator (ex. gem pentru 20 gr. oferite s-au declarat 93kcal, în condiția în care în fișa de produs pentru 100 gr. sunt declarate 233 kcal. și produsul este ambalat la 50gr., rezultând un nr. de 116,5 kcal ce trebuia declarat; la produsul biscuiți sărați sunt menționate 237,6kcal pentru 55 de gr., deși conform fișei de produs sunt 430 kcal/100 g., rezultând 473 kcal pt. 2 buc, respectiv 236,5 kcal; însă mare atenție că modalitatea de ambalare a produsului conform fișei este de 65g) - atrage atenția că aceste exemple sunt pentru produse oferite

în toate meniurile, iar cu toate acestea autoritatea a clasat o ofertă neconformă în fața propunerii sale;

- termenul de valabilitate al pachetului ca fiind de 26 luni, iar în propunerea tehnică a fost identificată fișa tehnică pentru produsul „caise uscate natural, ambalate în vacuum”, a cărui durată este de 18 luni;

- produsul „supa de praz cu cartofi” nu poate fi preparat cu accesoriile incluse în pachet (pachetul nu este prevăzut cu „tel”, iar în fișa produsului se precizează „se amesteca bine cu un tel”);

- pentru produsul piper negru măcinat s-au ofertat 4 plicuri a 0,2 gr (total 0,8 gr) în condițiile în care sarea și piperul trebuia să fie de minim 1gr. conform caietului de sarcini și STANAG 2937 (ediția 5)- produs care se regăsește în toate meniurile ofertate și care atrage neconformitatea întregii oferte.

Consideră că toate elemente identificate conduc spre declararea întregii oferte ca fiind neconformă, iar oferta de preț este mai mică decât a sa.

SC SRL.

- kaloriile declarate în meniu nu sunt corelate cu kaloriile din fișele de produs/laborator (ex. gem pentru 20 gr. ofertate s-a declarat 93kcal, în condiția în care în fișa de produs pentru 100 gr. sunt declarate 233 kcal. și produsul este ambalat la 50gr., rezultând un nr. de 116,5 kcal ce trebuia declarat; la produsul biscuiți sărați sunt menționate 237,6kcal pentru 55 de gr. deși conform fișei de produs sunt 430 kcal/100 g., rezultând 473 kcal pt. 2 buc, respectiv 236,5 kcal; însă mare atenție că modalitatea de ambalare a produsului conform fișei este de 65g) - atrage atenția că aceste exemple sunt pentru produse ofertate în toate meniurile, iar cu toate acestea autoritatea a admis o ofertă neconformă;

- șervețele potrivit caiet de sarcini și STANAG 2937 (ediția 5) trebuiau ofertate ca fiind ambalate individual, iar ofertantul deși în meniu a declarat cantitatea solicitată se prezintă fișa de produs cu ambalare „10 șervețele de hârtie în relief ambalate într-o pungă de polipropilenă, nu individuală, rezultă din nou neconformitatea tuturor meniurilor;

- termenul de valabilitate al pachetului ca fiind de 24 luni, iar în propunerea tehnică a fost identificată fișa tehnică pentru produsul „caise uscate natural, ambalate în vacuum”, a cărui durată este de 18 luni;

- produsul „supă de praz cu cartofi” nu poate fi preparat cu accesoriile incluse în pachet (pachetul nu este prevăzut cu „tel”, iar în fișa produsului se precizează „se amestecă bine cu un tel”), iar cu toate acestea dvs. ați clasat o ofertă neconformă în fața propunerii sale;

- produsul „pahar din carton” are un volum de 240 ml, iar conform CS, respectiv STANAG se solicită un volum de 200ml.

- nu se regăsesc fișe tehnice pentru sursa de încălzire, pentru sacul de gunoi, pentru sare și piper, specificându-se în cadrul meniurilor produsele sare și piper 4 plicuri a 1,2 gr în condițiile în care sarea și

piperul trebuiau să fie de minim 1gr. fiecare conform caiet de sarcini și STANAG 2937 (ediția 5) - atrage atenția că piperul ofertat apare în toate meniurile, iar cu toate acestea autoritatea a admis o ofertă neconformă;

- fișele de produs nu sunt asumate de către instituția emitentă;
- fișele de produs au fost puse la dispoziție în limba engleză, neregăsindu-se traduceri în lb. română, conform FDA oferta trebuia redactată în lb. română.

Consideră că toate elemente identificate conduc spre declararea întregii oferte ca fiind neconformă, iar oferta de preț este mai mică decât a sa.

Contestatorul precizează că singura ofertă pe care nu a putut să o evalueze deoarece nu a fost pusă la dispoziție este oferta SC SRL. Având în vedere maniera de participare a concurenților din prezenta procedură, are îndoieli inclusiv privind conformitatea ofertei operatorului declarat câștigător. Mai mult, față de întreaga evaluare internă a societății pe care o reprezintă observă că ofertele depuse sunt aproape identice, ca și structură, și ca greșeli. Ceea ce ne conduce spre suspiciune de tehnici anticoncurențiale între operatorii economici.

Totodată, aspectele anterior menționate care sunt reprezentate de „materiale auxiliare” ale produsului „rație de luptă” pentru fiecare meniu, precum: sarea/piper/sac de gunoi, șervețelul uscat în opinia sa sunt neconforme și nu pot permite înlocuirea acestora prin clarificări. Aceste neconformități conduc la neconformitatea tuturor meniurilor, iar operatorii participanți nu mai rămân cu minimum de 2 meniuri conforme pentru a fi declarați admiși și incluși în etapa de evaluare financiară.

Ofertanții și-au însușit conținutul întregului caiet de sarcini, prin participarea lor și prin nedepunerea vreunei contestații, în ceea ce privește documentația publicată în SICAP, deci implicit și conținutul fișei de date a achiziției, a caietului de sarcini și a formularului de ofertă, cât și a tuturor înscrisurilor anexate, inclusiv setul de formulare, motiv pentru care au toți obligația, potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016 de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Având în vedere că lipsesc documente – informații - părți din propunerea tehnică și că unele informații nu corespund caietului de sarcini, consideră că nu se impune solicitarea de clarificări conform prevederilor art. 134 din HG nr. 395/2016, deoarece aceasta intră sub incidența prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice „Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat” iar completarea cu documente și informații pentru a îndeplini documentația de atribuire privind modul de prezentare a propunerii tehnice duce spre acest fapt.

Contestatorul susține că ofertele evaluate de el nu corespund cerințelor din caietul de sarcini, și ar trebui considerate neconforme în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, coroborat cu art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

3. Referitor la evaluarea financiară contestatorul susține că este realizată într-o formă simplificată și nu respectă prevederile art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016 actualizat, prin care o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv; cât și prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 actualizată prin care se precizează că în cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu produsele care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

Consideră că nivelul calitativ al ofertanților concurenți în prezenta procedură de achiziție este reflectat prin neconformitatea tehnică. Cu toate acestea, arată că autoritatea contractantă neevaluând corespunzător propunerile tehnice, dar nici cele financiare a permis schimbarea clasamentului în raport cu un preț neobișnuit de scăzut.

În opinia sa oferta care din punct de vedere financiar a luat punctajul cel mai mare, respectiv 70 de puncte a Asocierii SC SRL, este neconformă, iar prețul acestora prin formula de calcul a factorului preț a condus spre depunerea ofertei sale.

4. În cazul în care, în soluționarea acestui demers, se constată că procedura în discuție este viciată, dincolo de remediare, contestatorul solicită anularea procedurii de atribuire.

Contestatorul solicită acordul CNSC pentru studierea întregului dosar al achiziției, respectiv oferta depusă de SC SRL deoarece suspectează aceleași greșeli de ofertare care pot conduce către neconformitatea acesteia.

În drept invocă dispozițiile art. 8-21 din Legea nr. 101/2016, precum și articolele menționate în cuprinsul contestației din Legea nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016, precum și principiile în care își are sediul materia.

În probațiunea celor susținute anexează în copie un set de documente.

Prin punctul de vedere nr. A-2218/28.09.2022, înregistrat la CNSC sub nr. 47992/28.09.2022, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată.

În fapt, autoritatea contractantă precizează că urmare a contestației depuse documentele achiziției au fost reanalizate de către responsabilul de atribuire concluzionând că nu sunt necesare măsuri de

remediere și totodată opinează că este oportună respingerea contestației ca nefondată reliefând următoarele aspecte:

1. În ceea ce privește acuza contestatorului privind îngrădirea accesului la informații publice, precizează că a pus la dispoziție întregul dosar al achiziției publice, mai puțin documentele cu caracter confidențial, respectiv ofertele depuse de SC SRL și SC SRL care au fost declarate confidențiale conform prevederilor art. 57 din Legea nr. 98/2016, acest lucru fiind menționat și de către comisia de evaluare la pct. 2.4.8. din raportul procedurii. Astfel arată că autoritatea contractantă a permis accesul la informații publice și nu a avut niciun scop vădit în a îngrădi accesul oricărui solicitant și totodată respectând decizia ofertanților care și-au declarat ofertele ca fiind confidențiale; În acest sens, menționează că a procedat la fel și la solicitarea SC SRL de transmitere a dosarului achiziției, acestuia oferindu-i acces la documentele achiziției cu excepția ofertelor depuse de SC SRL, SC SRL și SC SRL.

2. În ceea ce privește acuza contestatorului privind modul comisiei de evaluare prin care s-a efectuat evaluarea tehnică dorește să aducă în prim plan faptul că comisia de evaluare a studiat și a evaluat fiecare document în parte; din acest motiv după cum reiese și din documentele de evaluare, comisia a avut nevoie de 53 zile lucrătoare pentru a finaliza etapa de evaluare tehnică, fiind necesară și efectuarea unei prelungiri a termenului de evaluare datorită volumului ridicat de documente supuse evaluării. Așa cum este precizat în cadrul contestației, ceilalți cinci ofertanți declarați admiși au oferte depuse aproape identice dar fără suspiciuni de tehnici anticoncurențiale. Susține acest lucru având la bază caracterul rar al obiectului achiziției (Rații individuale de luptă - mâncare gătită de tipul meal ready-to-eat), aceste produse reprezentând o necesitate nouă în programul de achiziții la nivel național, respectiv la nivelul autorităților contractante din MApN. Astfel s-a constatat că toți ofertanții sunt importatori de produs și nu producători, rezultând că oferta contestatorului a fost făcută având la bază produse importate din Africa de Sud iar ceilalți cinci ofertanți declarați admiși având la bază produse importate din Spania de la același producător dar cu diferențe în ceea ce privește compunerea meniurilor și a pachetului final. Față de cele menționate mai sus consideră că toate acuzele aduse la orice aspect tehnic al oricărui ofertant au scopul vădit de a identifica un posibil factor tehnic care să conducă la neconformitatea tuturor celorlalte cinci oferte. În susținerea acestora conturează câteva din aspectele constatate:

a. Motivația neconformității ofertei depuse de SC SRL privind modul de ambalare al șervețelelor „șervețele potrivit CS și STANAG2937 (ediția 5) trebuiau oferite ca fiind ambalate individual, iar ofertantul deși în meniu a declarat ofertat cantitate solicitată se prezintă fișa de produs cu ambalare „10 șervețele de hârtie în relief ambalate într-o pungă de polipropilenă”, în opinia sa este neconcludentă deoarece

cerința „Șervețelul uscat este ambalat individual” face referire la modul de ambalare al reperului, acest aspect fiind acoperit de ofertant.

b. Motivația neconformității ofertei depuse de SC SRL privind „produsul „supa de praz cu cartofi” nu poate fi preparat cu accesoriile incluse în pachet (pachetul nu este prevăzut cu „tel”, iar în fișa produsului se precizează „se amesteca bine cu un tel”), iar cu toate acestea dvs. ați clasat o ofertă NECONFORMA în fața propunerii noastre”, în opinia sa este neconcludentă deoarece comisia a considerat că utilizarea unui tel nu este necesară, produsul putând fi amestecat cu oricare din tacâmurile avute la dispoziție.

c. Motivația neconformității ofertei depuse de SC SRL privind „pentru produsul piper negru măcinat s-au oferit 4 plicuri a 0,2 gr (total 0,8 gr) în condițiile în care sarea și piperul trebuia să fie de minim 1 gr. conform CS și STANAG2937 (ediția 5) - atragem atenția că piperul oferit apare în toate meniurile, iar cu toate acestea dvs. ați clasat o ofertă NECONFORMA în fața propunerii noastre”, în opinia sa reprezintă o interpretare eronată a contestatorului; reanalizând propunerea tehnică și documentul Pachet materiale pentru servirea mesei comisia a constatat că ofertantul îndeplinește cerințele impuse privind cantitatea de piper.

d. De asemenea orice alte motivații privind neconformitatea propunerilor tehnice, criticate de contestator, evaluate prin prisma obiectului achiziției, îndeosebi luându-se în calcul locul și momentul la care aceste rații individuale de luptă vor fi utilizate de către beneficiar, în opinia sa denotă aspecte insignifiante, utilitatea produsului asupra militarului/ individului beneficiar într-o situație reală de criză/război/luptă nefiind afectată de aceste aspecte criticate de contestator.

3. În ceea ce privește acuza contestatorului privind evaluarea financiară, în urma reanalizării tuturor ofertelor financiare depuse de ofertanții declarați admiși a constatat că ofertele depuse reprezintă minim 80% din valoarea estimată, mai puțin oferta depusă de SC SA care reprezintă 79,20% din valoarea estimată și care în urma acordării punctajului a fost clasată pe locul IV în clasamentul intermediar. Pe lângă aceste considerente, luând în calcul și compararea cu celelalte prețuri oferite apropiate, autoritatea contractantă nu a mai considerat necesară solicitarea de clarificări cu privire la prețul aparent neobișnuit de scăzut.

În concluzie, solicită respingerea contestației ca nefondată și netemeinică precum și menținerea tuturor actelor efectuate de ea în cadrul acestei proceduri de atribuire.

Prin adresa nr. 231/27.10.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 52803/27.10.2022 contestatorul transmite concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului cauzei la Consiliu.

Contestatorul precizează că drept consecință a studierii dosarului aflat pe rolul Consiliului, înțelege să nu formuleze critici sau pretenții noi,

față de cele indicate în cadrul contestației cu nr. 223/26.09.2022 înregistrată la CNSC cu nr. 47553/27.09.2022, ci doar să completeze și să întărească criticile deja existente în cadrul acesteia.

Ca urmare a comunicării rezultatului procedurii, SC SRL, se consideră vătămată de modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta sa și apreciază că interesul procesual este actual, în sensul că, dacă nu ar fi recurs la acțiune, s-ar fi expus, prin inacțiune, unui prejudiciu.

Cu privire la interesul legitim în depunerea prezentei completări, comunică faptul că acesta este constituit de posibilitatea ca în urma reevaluării tehnice, oferta SC SRL să fie declarată câștigătoare.

Față de contestația deja formulată, prin care își menține convingerea că neconformitățile care au fost regăsite de el cu raportare la ofertele SC SRL, Asocierea SRL, SC SRL, SC SRL - rămân validate de înscrisurile care se regăsesc în cadrul dosarului de achiziție.

Așa cum și în contestație a precizat, singura oferta pe care nu a reușit să o evalueze este a operatorului SC SRL. Având în vedere maniera de participare a concurenților din prezenta procedură, are îndoieli inclusiv privind conformitatea ofertei operatorului declarat câștigător.

Prin invitația formulată din partea CNSC a fost înștiințat că oferta SC SRL nu va fi pusă la dispoziție având în vedere termenii de confidențialitate sub care a fost înscrisă. Față de acest aspect, SC SRL a continuat să analizeze înscrisurile care au fost puse la dispoziție, precum declarația de confidențialitate, acordul nr. B0314/20.05.2022 încheiat între SC SRL și S.A. (.....) - același furnizor de produse pentru ceilalți ofertanți din cadrul procedurii de achiziție. De aici și remarcă sa din contestație prin care observă că ofertele depuse sunt aproape identice, ca și structură, ca și greșeli. Ceea ce în opinia sa îl conduce spre suspiciune de tehnici anticoncurențiale între operatorii economici.

Totodată, susține că a examinat și documentele componente din cadrul dosarului de achiziție, inclusiv evaluarea realizată de către autoritatea contractantă.

Față de cele anterior precizate în cadrul contestației, precizează următoarele:

1. În cadrul procesului verbal nr. 2 - evaluare intermediară înregistrat cu nr A-1787/09.08.2022 rezultă că ofertantul a depus în ofertă Produsul „supa instant de praz si cartofi”. Ținând cont de faptul că, ofertantul SC SRL are furnizor producătorul (acord nr. B0314/20.05.2022), reține că acest produs a fost deja evaluat de echipa sa internă și conform fișei tehnice a produsului furnizat de la capitolul INSTRUCȚIUNILE DE UTILIZARE a produsului se specifică următoarele: „Se toarnă 20g/250ml de produs în 1 litru de

apă clocotită. Amestecați bine cu un-TEL (ustensilă de bucătărie). Lăsați să stea cu 2 până la 3-minute înainte de consum”.

În acest sens, solicită CNSC să verifice în oferta depusă următoarele:

a) Ofertantul a depus soluția tehnică de măsurare a 1 litru apă necesar preparării produsului și dacă se mai respectă cerințele de greutate în conformitate cu specificația tehnică cod ST-873-22, ediția I emisă de Comandamentul Logistic Întrunit, menționate în caietul de sarcini.

b) Ofertantul a depus soluția tehnică pentru asigurarea încălzirii a unui litru de apă la temperatura de fierbere (clocotită) necesară preparării produsului „supă instant de praz și cartofi” și totodată nr. total de kituri de încălzire necesar celorlalte produse (fel principal, băuturi calde), ținând cont că numărul surselor de încălzire sunt specificate de către autoritatea contractantă în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2.

Din examinarea dosarului, contestatorul susține că în cadrul procesului verbal intermediar nr. 2, înregistrat de autoritatea contractantă cu nr. A-1787/09.08.2022, reiese că au fost solicitate clarificări ofertantului SC SRL privind îndeplinirea condițiilor C04 și C05 din cadrul caietului de sarcini operatorul SC SRL prin răspunsul la clarificări transmis prin adresa nr. B0447/11.08.2022, precizează că „În vederea preparării unor componente alimentare ale pachetului (ex Supa de praz și cartofi, încălzirea apei se va asigura cu aceeași sursă de încălzire a felului principal și nu cu o sursă de încălzire de rezervă”.

Totodată, aduce în vedere detaliile tehnice ale produsului „încălzitor MRE” din care reiese că sursa de încălzire nu este prevăzută tehnic să încălzească o cantitate de 1 litru de apă la temperatura de fierbere (clocotită) necesar preparării produsului „supă instant de praz și cartofi” - Extras din Fișa Tehnică a unui produs „încălzitor MRE”: „Încălzitorul MRE, denumit și Încălzitor fără Flacăra (Flameless - FRH) este încălzitorul activ cu apă, ecologic, special conceput pentru armată pentru a încălzi mesele individuale de 8 uncii (cca. 227grame) ale unui soldat. Încălzește alimente fără a fi nevoie de foc, în condiții de siguranță și rapiditate. Crește temperatura de (la o cantitate de) 8oz (227gr) punga pentru alimente cu cel puțin 100 grade Celsius. Nu folosește flacăra sau electricitate. Se activează cu 2oz (cca 57ml) apă plată și bucurați-vă de mâncare în 10-12 minute”.

c) Constatând greșelile celorlalți ofertanți cu acest tip de produs consideră necesară verificarea propunerii tehnice în ceea ce privește - ustensila TEL pentru fiecare produs „supă instant de praz și cartofi” sau produs similar ce necesită ustensila TEL în vederea preparării și dacă se mai respectă cerințele de greutate în conformitate cu specificația tehnică

cod ST-873-22, ediția I emisă de Comandamentul Logistic Întrunit, menționate în caietul de sarcini.

2. Raportat la acordul nr. B0314/20.05.2022 încheiat între SC SRL și S.A. (.....) - același furnizor de produse pentru ceilalți ofertanți din cadrul procedurii de achiziție, solicită comisiei verificarea produsului PIPER din oferta depusă de către SC SRL, privind detaliile tehnice depuse ale acestui produs. Tinde să creadă că acest produs nu corespunde cerințelor tehnice din caietul de sarcini, respectiv 1gr/plic - având în vedere că acest producător în componența „structurii de rație de luptă” acordate către ceilalți ofertanți participant în cadrul procedurii de achiziție are oferat același produs.

Având în vedere suspiciunile privind produsele oferite de către producătorul menționate anterior, în raport cu cerințele caietului de sarcini, respectiv STANAG 2937 v5, ST- 873-22, crede că nici oferta SC SRL nu îndeplinește cerințele tehnice de conformitate.

Astfel, pornind de la concepția că regulile unei proceduri nu se modifică pe perioada de desfășurare a acesteia și luând în considerare „documentația de atribuire - respectiv prevederile caietului de sarcini și a anexelor aferente acestuia, structura unei rații de luptă este descrisă clar și concis pentru fiecare element din compunerea acestuia (1. Alimente, 2. Materiale pentru servirea hranei și colectarea deșeurilor și 3. Sursa de încălzire), fiind solicitate cu exactitate criteriile tehnice în care acestea sa se încadreze, ori autoritatea contractantă a considerat în mod eronat și oferta SC SRL ca fiind conformă.

Contestatorul susține că a depus o ofertă conformă din punct de vedere tehnic (obținând și maximum de punctaj din partea autorității contractante), având în vedere temeinicia cu care s-a elaborat oferta.

Din punctul său de vedere, toate celelalte oferte nu îndeplinesc cerințele caietului de sarcini și nu aveau cum să fie cuprinse în clasamentul achiziției, așa cum a enunțat și în contestația formulată, cât și în prezenta completare.

În concluzie, menține solicitarea de anulare a comunicării rezultatului procedurii nr. A-7652/19.09.2022 și a raportului procedurii nr. A-7477/12.09.2022 privind procedura de atribuire inițiată în SICAP prin publicarea anunțului de participare nr. CN1042447/11.05.2022 având în vedere că oferta sa este singura admisibilă și conformă, cât și dispunerea întoarcerii în etapa de evaluare tehnică pentru reevaluarea corectă a ofertelor din punct de vedere tehnic.

Atrage atenția că o anulare a procedurii de achiziție îi încalcă drepturile în mod flagrant, având în vedere că oferta SC SRL este singura oferta conformă din punct de vedere tehnic.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 48382/30.09.2022, SC SRL depune, în original, recipisa de consemnare

a cauțiunii nr. 516 din data 28.09.2022, emisă de Raiffeisen Bank – Agenția Apusului, în valoare de 120.000,00 lei.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat licitație deschisă, pentru încheierea acordului cadru având ca obiect „Furnizare rații individuale de luptă”, cod CPV: 15897100-3, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare CN1042510/13.05.2022, conform căruia valoarea estimată a procedurii este între 25.000,00 -6.577.500,00 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate preț”.

Prin declarația de confidențialitate aflată la pag. 000094 din dosarul 1/7 al dosarul cauzei, SC SRL menționează:

„(...) următoarele părți/informații din propunerea tehnică și din propunerea financiară:

- a. propunerea tehnică*
- b. propunerea financiară, exclusiv suma ofertată;*
- c. clarificările cu privire la acestea, dacă va fi cazul.*

au caracter confidențial, pentru a nu prejudicia interesele noastre legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală (...).”

Având în vedere aceste aspecte coroborat cu solicitările contestatorului și ținând cont de prevederile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care dispun în mod expres și imperativ faptul că „(1) La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.”, Consiliul a solicitat SC SRL prin adresa nr. 51173/2346/C1/08.10.2022 (pag. 000084, vol. 1/7 al dosarului cauzei), să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă caracterul confidențial al acestora și prejudiciul adus ca urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiile legale anterior citate în paragraf.

La această solicitare, ofertantul în cauză a răspuns prin adresa nr. B0582/20.10.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 51677/20.10.2022, în care precizează că: *„(...) ne menținem declarația de confidențialitate atât pentru propunerea tehnică, cât și pentru propunerea financiară (cu*

excepția sumei ofertate), precum și pentru clarificările aferente acestora, având în vedere „acordul comercial” care conferă caracter confidențial propunerilor tehnice și financiare care compun oferta SRL și care este reprezentat de înscrisul atașat prezentei – Acord de confidențialitate (...) având nr. B0314/20.05.2022, încheiat cu producătorul și furnizorul spaniol de rații individuale de luptă, denumit S.A. (.....) (pag. 000086-000093, vol. 1/7 al dosarului cauzei – n.n.).

(...)

Menționăm că de la data semnării Acordului de confidențialitate cu nr. B0314/20.05.2022 și până în prezent, producătorul nu ne-a dat acordul său scris pentru dezvăluirea secretelor tehnice și comerciale aferente producției și comercializării produselor „rații individuale de luptă” și prejudiciul pe care riscăm să îl plătim urmare a dezvăluirii acestor informații este de 100.000 EUR, așa cum rezultă din Pct. 9 din acest Acord”.

Analizând răspunsul SC SRL, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorului care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar, cu excepția informațiilor cu caracter personal și a înscrisurilor din oferta SC SRL pentru care a fost depus acordul anterior menționat, în care se regăsește o clauză de confidențialitate cu menționarea expresă a prejudiciului.

Procedând la analiza contestației, se reține că SC SRL (oferant clasat pe locul III) critică modul de evaluare a tuturor ofertelor depuse în cadrul procedurii aparținând SC SRL (clasat pe locul II), Asocieria SRL (clasat pe locul IV), SC SRL (clasat pe locul V) , SC SRL (clasat pe locul VI) și a ofertei (clasate pe locul I), aparținând SC SRL, apreciind că ofertele acestora sunt neconforme / inacceptabile, motiv pentru care, Consiliul va analiza aceste critici prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire cât și legislația specifică în materie.

Astfel, analizând mai întâi criticile contestatorului cu privire la ofertantul clasat pe locul I și declarat câștigător al procedurii aparținând SC SRL, se reține că o primă critică se referă la neconformitatea produsului „Supă instant de praz și cartof”, motiv pentru care va analiza această critică prin raportare atât la cerințele documentației de atribuire cât și legislația specifică în materie.

În cadrul Fișei de date, la IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, s-au stipulat următoarele cerințe:

„Propunerea tehnică se va prezenta la rubrica special prevăzută în SEAP în acest sens, respectiv „Documente de calificare și propunere tehnică” și va include:

1) Formularul de Propunere Tehnică (conform formular nr. 2 și 2.1. din modele de formulare) incluzând toate informațiile solicitate;

2) Documentele tehnice care nu conțin informații legate de prețuri. Ofertanții vor întocmi propunerea tehnică într-o manieră organizată, astfel încât aceasta să asigure posibilitatea verificării în mod facil a corespondenței cu cerințele/specificațiile prevăzute în cadrul prezentei secțiuni, respectiv cu cele prevăzute în cadrul Caietului de sarcini și a documentelor anexate la acesta, care fac parte integrantă din documentația de atribuire. În acest scop, pornind de la propria expertiză a ofertantului în domeniul contractului ce urmează să fie atribuit și prin raportare la necesitățile, obiectivele și constrângerile autorității/entității contractante, astfel cum au fost acestea descrise în cadrul Caietului de sarcini, propunerea tehnică va cuprinde informații relevante privind abordarea propusă de ofertant pentru execuția contractului.

Cu excepția eventualelor constrângeri de natură tehnică și/sau legală, în cazul în care vor exista limitări, condiționări sau restricții impuse de ofertant în raport cu cerințele caietului de sarcini, oferta va fi declarată ca fiind neconformă. Specificațiile tehnice **aferele caietului de sarcini reprezintă cerințe minimale referitoare la nivelul calitativ, tehnic și de performanță, scop în care soluțiile oferite în cadrul propunerii tehnice pot face referire la atingerea unor niveluri superioare.**

În cazul în care pe parcursul îndeplinirii contractului se constată faptul că nu sunt respectate elemente ale propunerii tehnice (sunt inferioare sau nu corespund cerințelor prevăzute în caietul de sarcini), autoritatea/entitatea contractantă își rezervă dreptul de a denunța unilateral contractul ori de a solicita sistarea furnizării produselor până la remedierea situației constatate.

Ofertanții au libertatea de a-și prevedea propriile consumuri și metodologii de furnizare a produselor/echipamentelor, cu condiția respectării cerințelor cantitative (acolo unde există o astfel de obligativitate) și calitative prevăzute în caietul de sarcini sau, după caz, a actelor normative în vigoare care reglementează furnizarea unor asemenea produse. În acest sens, ofertanții trebuie să alocă în graficul de implementare a contractului timp suficient de verificare și validare din punct de vedere cantitativ și calitativ a serviciilor conexe prestate în cadrul contractului.

Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini ori prevederile legislației în vigoare, inclusiv în cazul lipsei unui document aferent propunerii financiare/tehnice și/sau completarea greșită a unui document ori neprezentarea acestuia **conținând cel puțin informațiile solicitate, poate conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă.** Nu se admite copierea în tot sau în parte a caietului de sarcini în cadrul propunerii tehnice, ofertanții **având obligația de a proba conformitatea ofertei** cu cerințele acestuia prin prezentarea propriei abordări/metodologii asupra modului de îndeplinire a contractului și de rezolvare a eventualelor dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, prin raportare la conținutul propunerii tehnice mai sus menționat.

Autoritatea/entitatea contractantă își rezervă dreptul de a analiza și verifica conformitatea valorilor/propunerilor/activităților oferite/propuse de operatorii economici în cadrul factorilor de evaluare ai ofertelor din punctul de vedere al îndeplinirii cerințelor solicitate prin caietul de sarcini, cu scopul protejării acesteia împotriva ofertelor ce conțin valori/propuneri/activități care

intră în contradicție cu specificațiile tehnice stabilite și/sau care nu pot fi fundamentate. Ofertele **care nu pot fi fundamentate din punct de vedere tehnic, logistic și a resurselor prevăzute în ofertă, de natură să nu asigure satisfacerea cerințelor din caietul de sarcini, vor fi respinse ca neconforme**”.

De asemenea potrivit **pct. 3 din caietul de sarcini**, la: „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, s-au stabilit următoarele condiții:

„1. Se va prezenta ca document separat.

2. Propunerea tehnică va **comenta articol cu articol prevederile caietului de sarcini și va conține informații prin care se demonstrează corespondența cu specificațiile/cerințele tehnice impuse**.

3. Pentru produsele oferite, se vor preciza fabricantul și țara de origine (locul fabricației), termenele de livrare (de la semnarea contractului) și termenul de valabilitate de la data recepției produsului.

4. **Propunerea tehnică va include file de catalog/specificații pentru produsele oferite.**

Obiectivul general la care contribuie furnizarea produsului este de a asigura hrănirea militarilor, pe timpul desfășurării misiunilor și exercițiilor în teren până la alocarea la drepturi.

Obiectivul specific la care contribuie furnizarea produsului este de a asigura aportul caloric necesar desfășurării efortului fizic susținut, al militarilor, pe timpul desfășurării misiunilor și exercițiilor în teren”.

Din analiza documentației de atribuire mai sus iterate, rezultă în mod evident că specificațiile tehnice impuse sunt obligatorii iar dovada îndeplinirii acestora se face doar prin catalog / specificație tehnică de la producător, astfel încât să se asigure posibilitatea verificării corespondenței propunerii tehnice cu specificațiile tehnice prevăzute în cadrul caietului de sarcini, nerespectarea specificațiilor tehnice fiind sancționată cu respingerea ofertei ca neconformă.

În acest sens, se reține că potrivit Anexei 1 a caietului de sarcini, la descrierea specificațiilor tehnice, se prevede că:

„Pct.C.04. Produsele alimentare care se consumă după o prealabilă rehidratare utilizează apa rece pentru prepararea lor sau asigurarea posibilității încălzirii apei cu aceeași sursă de încălzire a felului principal”.

Pct.C.11. Băuturi reci sau calde: produse cum ar fi cafea, ceai, ciocolată caldă, băuturi energizante, etc și care are un termen de valabilitate de minim 24 luni de la data livrării. Produsele cafea sau derivate din cafea, ceai, băuturi energizante se prepară cu apă rece sau cu apă caldă. Termenul de valabilitate este de minim 24 de luni de la data livrării.

Pct.C.12. În situația preparării direct cu apă caldă trebuie să se asigure un ambalaj special pentru încălzirea apei, cu posibilitatea încălzirii apei cu aceeași sursă de încălzire utilizată pentru încălzirea felului principal. Dacă băuturile calde se prepară direct în ambalajul lor prin adăugarea apei reci peste conținut, atunci trebuie să prezinte posibilitatea încălzirii cu aceeași sursă de încălzire a felului principal MRE. În ambele cazuri, băuturile trebuie să asigure posibilitatea servirii din ambalajul original”.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării unor produse care să îndeplinească anumite caracteristici și specificații tehnice au fost stabilite de autoritatea contractantă, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul acesteia, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 2 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Din analiza propunerii tehnice a ofertantului SC SRL se reține că la cerința C.04. se menționează că: „*Produsele alimentare cuprinse din meniurile oferite care necesită o rehidratare prealabilă **se prepară cu apă rece** (cafea, ceai, etc., **chiar și supa**). În eventualitatea în care consumatorul dorește ca supa să fie preparată cu apă caldă s-a pus la dispoziție o pungă pentru apă caldă care poate fi încălzită cu aceeași sursă de încălzire a felului principal*”.

Or, această prevedere a propunerii tehnice potrivit căreia supa se poate prepara cu apă rece este în contradicție cu documentele depuse în susținerea acesteia (fișa tehnică), aferente produsului „**Supă instant de praz și cartof**”, având ca furnizor producătorul, deoarece potrivit instrucțiunilor de utilizare, produsul se prepară astfel: „**Se toarnă 20g/250 ml de produs în 1 litru de apă clocotită. Amestecați bine cu un –Tel (ustensilă de bucătărie). Lăsați să stea cu 2 până la 3 minute înainte de consum**”.

Altfel spus, deși în propunerea tehnică a ofertantului SC SRL se menționează că produsul „*Supa instant de praz și cartof*” se poate prepara cu **apă rece**, din conținutul fișei tehnice a produsului rezultă că acesta se prepară doar cu **apă clocotită**, produsul neavând vreo instrucțiune de preparare a supei cu apă rece.

Contradicția persistă și în ceea ce privește posibilitatea ca supa să fie preparată cu **apă încălzită** într-o **pungă** pusă la dispoziție de ofertant în condițiile în care potrivit instrucțiunilor de preparare „*Supa instant de praz și cartof*”, se prepară folosind **apă clocotită** și amestecare cu un **Tel (ustensilă de bucătărie)**, fișa tehnică a produsului neavând vreo instrucțiune de preparare a supei cu apă caldă încălzită într-o pungă sau posibilitatea amestecării acesteia cu un alt tacâm/ustensilă avut la dispoziție.

De asemenea, în urma unei solicitări de clarificări din partea autorității contractante (postată în SEAP în data de 09.08.2022), ofertantul SC SRL reiterează în cadrul răspunsului (vezi adresa B0447/11.08.2022, pag. 000108, vol. 1 din dosarul achiziției) aceleași specificații tehnice (respectiv că „*Supa instant de praz și cartof*” se prepară cu **apă rece**, iar în eventualitatea în care consumatorul dorește ca supa să fie preparată cu apă caldă se pune la dispoziție o pungă pentru apă caldă care poate fi încălzită cu aceeași sursă de încălzire a felului principal), fără însă a prezenta vreo minimă probă în susținerea acestei specificații (fișă tehnică, broșură, pliante de la producător), astfel cum stipulau cerințele caietului de sarcini.

Mai mult, nu este lipsită de relevanță că, din analiza documentelor de evaluare a ofertei câștigătoare, autoritatea contractantă nu a verificat în ce măsură specificațiile tehnice ale încălzitorului MRE (sursa de încălzire a produselor) permit încălzirea unei cantități de **1 litru apă** până la temperatura de **fierbere** necesar preparării supei, fiind indusă în eroare de explicațiile neconcludente ale respectivului ofertant.

Situația este similară și în ceea ce privește produsul **C.17 – „Piper”**, deoarece deși potrivit tabelului din propunerea tehnică a ofertantului, acesta ar fi oferat **2 plicuri de câte 1 gram fiecare** (astfel cum impune caietul de sarcini), din analiza fișei tehnice a produsului „Sare și piper” (pag. 000128-000129, vol.2), rezultă că acest produs este ambalat în plic de **0,2 grame**.

Consiliul reține că, potrivit art. 65 alin. (2) și art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, verificarea propunerilor tehnice depuse de ofertanți nu se limitează doar la simpla inventariere/reproducere a răspunsurilor la solicitările de clarificări, astfel cum a procedat, ci este un proces laborios, constând în verificarea conformității fiecărei specificații tehnice impuse în caietul de sarcini cu propunerile tehnice și documentele doveditoare prezentate în acest sens, astfel încât să confere autorității contractante certitudinea că produsul oferat este unul conform și corespunde necesității ei pentru care a inițiat procedura de atribuire în cauză.

Altfel spus, legiuitorul nu a impus în sarcina autorității contractante doar obligația de a solicita justificări/clarificări, în sensul de a întocmi o simplă adresă de solicitare pentru a demonstra îndeplinirea acestei obligații, ci și de a efectua verificări detaliate ale componentelor tehnice oferate, în condițiile în care legiuitorul stabilește o prezumție relativă de încălcare a principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței necesare pentru atribuirea unui contract de achiziție publică.

Specificațiile tehnice propuse de ofertanți nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, ci reprezintă elementul esențial al propunerii tehnice, a căror realitate/conformitate trebuie să fie verificată cu maximă atenție de comisia de evaluare, în baza art. 127 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 și dovedită de ofertanți prin documentele înaintate autorității, ceea ce nu s-a întâmplat în prezenta procedură.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că în etapa de evaluare a ofertelor autoritatea contractantă nu și-a respectat în fapt propria documentație de atribuire, alegând să verifice în mod parțial și superficial cerințele impuse pentru produsele oferate și să desemneze drept admisibilă și ulterior câștigătoare oferta acestuia în baza simplei prezumții că echipamentul oferat îndeplinește în totalitate specificațiile tehnice solicitate. Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul caietului de sarcini nu au

fost impuse participanților anumite cerințe tehnice, aparține autorității contractante.

Prin urmare răspunsul SC SRL la solicitarea de clarificări este unul neconcludent, nefiind de natură a schimba caracterul neconform al ofertei, fiind incidente prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora: *„În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”*. Prezentarea unei propuneri tehnice care nu include informațiile solicitate de autoritatea contractantă ca răspuns la cerințele minime stabilite poate atrage neconformitatea ofertei.

Simpla copiere a cerințelor din caietul de sarcini nu este considerată drept răspuns la cerințele Autorității Contractante.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv. Altfel spus, autoritatea contractantă trebuie să se asigure că propunerile tehnice ofertate de operatorii economici sunt sustenabile, țin cont de toate prevederile legale în vigoare și cerințele documentației de atribuire, astfel încât rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceștia prin simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în cerințele impuse în caietul de sarcini.

Modul de elaborare a propunerii tehnice nu a fost contestat de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire este obligatorie atât pentru ofertanți, cât și pentru autoritatea contractantă care trebuie să o respecte întocmai.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor produse care nu corespund cu cerințele caietului de sarcini sau a căror executare nu au îndeletnicirea/capacitatea tehnică, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele ținând seama de toate elementele avute în vedere la

elaborarea documentației de atribuire pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea ofertelor propuse în acest sens.

Prin depunerea ofertei se prezumă că ofertanții și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele expres solicitate în cadrul caietului de sarcini (referitoare atât la senzorul de tip geofon triaxial cât și sursa autonomă de curent de minim două săptămâni), iar riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorilor economici, ei neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului „nemo auditur propriam turpitudinem allegans”, fiind incidente prevederile art. 133 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, conform cărora propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini; oferta care nu satisface cerințele caietului de sarcini este considerată o ofertă neconformă, iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme (art. 137 alin. (1) din hotărâre).

Orice decizie a comisiei de evaluare privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare legală și temeinică, sub toate aspectele acesteia, având certitudinea că propunerile tehnice ofertate de operatorii economici sunt sustenabile, țin cont de toate prevederile legale în vigoare și cerințele documentației de atribuire, astfel încât rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceștia prin simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în cerințele impuse în caietul de sarcini.

În cauza **C-42/13, CJUE** a reținut că:

„42 Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40).

43. Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament și din obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18.

44. Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității

contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză”.

Astfel, conform unei jurisprudențe constante a CJUE, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie

2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6

noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctele

42 și 43, Hotărârea Curții din 2 iunie 2016 C-27/15 punctul 37). Această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură (a se vedea Hotărârea Curții din 2 iunie 2016 C-27/15 punctul 42).

În cauza **C 131/16, CJUE** s-a pronunțat astfel:

„Or, în conformitate cu jurisprudența citată la punctul 29 din prezenta hotărâre, o solicitare adresată de autoritatea contractantă unui ofertant de a furniza declarațiile și documentele necesare nu poate avea, în principiu, alt obiect decât clarificarea ofertei acestuia din urmă sau îndreptarea unei erori vădite care viciază oferta menționată. Prin urmare, ea nu îi poate permite cu titlu general unui ofertant să furnizeze declarațiile și documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor. Conform jurisprudenței menționate la punctul 31 din prezenta hotărâre, ea nu poate nici să aibă ca rezultat depunerea de către un ofertant a unor documente care cuprind modificări de așa natură încât constituie, în realitate, o nouă ofertă”.

Legislația în domeniu prevede că o ofertă care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini este considerată, în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, o ofertă neconformă, iar potrivit alin. (4) și (5) din același articol, doar *„ofertele care nu au fost respinse de comisia de evaluare în urma verificării și evaluării reprezintă oferte admisibile. Comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile”.*

În ceea ce privește criticile formulate împotriva ofertelor aparținând SC SRL (clasat pe locul II), Asocierea SRL (clasat pe locul IV), SC SRL (clasat pe locul V) și SC SRL (clasat pe locul VI), Consiliul reține că aceștia au același furnizor, respectiv producătorul, motiv pentru care, în urma analizei fișelor tehnice aferente produselor oferite (care au făcut obiectul de analiză al ofertei SC SRL), se constată că neconformitățile care au făcut obiectul considerațiilor mai sus iterate

sunt pe deplin aplicabile și acestora (a se vedea pag. 000310 – 000328, 000382-000399 vol. 3 în cazul SC SRL, a se vedea pag. 00062 și 00076 vol. 3 în cazul Asocierii SRL, pag. 000260-000269 vol. 1 în cazul SC SRL și pag. 000210 - 000242 vol. 1 SC SRL).

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini și de stabilire a solicitărilor de participare neadecvate, a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) și j) din HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertelor este întemeiată, urmând să fie admisă.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu, va anula raportul procedurii și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a celor reținute în motivare în termen de 10 zile de la comunicare.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă, anulează raportul procedurii și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

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

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei
.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 23 (douăzeci și trei) pagini