

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr....

Data:...

Prin contestația nr...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr...., formulată de către..., cu sediul social în..., sector..... nr...., bl....., et..., ap..., înmatriculată la... cu nr...., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată de... - administrator și convențional de... de... și Asociații..... nr...., et..., sector....., solicită comunicarea actelor de procedură, împotriva raportului procedurii de atribuire publicat în SEAP în data de..., a comunicării rezultatului procedurii nr...., emise de către, cu sediul în str..... nr....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „...” - lot 2, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr...., s-a solicitat:

1. Anularea raportului procedurii de atribuire publicat în SEAP în data de..., a comunicării rezultatului procedurii nr.... și a tuturor actelor subsecvente și conexe acestora, corespunzătoare lotului 2,

2. Anularea deciziei autorității contractante de a declara oferta asocierii... drept câștigătoare în ceea ce privește atribuirea acordului-cadru/contractului de achiziție publică pentru lotul 2;

3. Obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor necesare restabilirii legalității procedurii de atribuire, respectiv la reluarea procedurii de atribuire, prin:

(i) reanalizarea admisibilității și reevaluării ofertei depuse de asocierea..., cu respectarea strictă a prevederilor Legii nr.... și a celorlalte prevederi legale incidente;

(ii) stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile și conforme, potrivit criteriului de atribuire stabilit prin documentația de atribuire.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care... solicită cele redată în partea introductivă.

... susține că asocierea... nu a justificat prețul aparent neobișnuit de scăzut.

Aceasta arată că ofertantul declarant câștigător, asocierea..., a depus o ofertă financiară de... (fără TVA). Atare ofertă corespunde unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzute în raport cu produsele care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat.

În considerarea prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 ante-menționate, autoritatea contractantă a procedat la transmiterea unei solicitări de clarificări către asocierea..., cerându-i să își justifice prețul ofertat.

Față de solicitarea de clarificări primită, Asocierea a înțeles să emită exclusiv o declarație pe propria răspundere, în cuprinsul căreia a învederat autorității că poate susține prețurile ofertate pe întreaga perioadă de derulare a contractului. Asocierea nu a depus niciun document justificativ în susținerea și demonstrarea prețurilor ofertate, limitându-se să depună declarația pe propria răspundere ante-menționată.

Legislația incidentă nu permite sub nicio formă ofertantului care primește din partea autorității contractante o solicitare de clarificări, în temeiul art. 210 din Legea nr. 98/2016, să răspundă unei atare solicitări cu o simplă declarație pe propria răspundere, prin care să își asume prețul scăzut ofertat. Acceptarea unei astfel de conduite din partea ofertanților deschide calea..., ofertantul în cauză nefiind practic verificat de către autoritatea contractantă cu privire la realitatea prețurilor menționate în propunerea financiară depusă în cadrul procedurii de atribuire. Mai mult, acceptarea unui asemenea comportament din partea ofertantului în cauză golește de conținut prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016, respectiv art. 136 din HG nr. 395/2016.

Prin emiterea simplei declarații pe propria răspundere, drept răspuns la solicitarea de clarificări a autorității contractante, asocierea a încălcat prevederile legale ante-menționate, întrucât avea obligația legală să facă dovada sustenabilității ofertei sale prin atașarea de documente contabile/ fiscale (facturi de intrare) pentru fiecare produs ofertat, din cuprinsul cărora să reiasă că ofertantul poate achiziționa în mod efectiv respectivele produse la prețurile ofertate. Asocierea trebuia să furnizeze autorității contractante informații și documente privind fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție sau condițiile deosebit de favorabile de

care ar beneficia ofertantul pentru furnizarea produselor. Trebuia, totodată, să prezinte documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru, inclusiv facturi de la furnizori, dovezi privind cheltuielile de ambalare/livrare, respectiv toate documentele necesare din care să rezulte capacitatea sa de a duce la îndeplinire contractul și pentru a justifica prețul redus ofertat.

Lămurirea situației de către autoritatea contractantă era cu atât mai necesară cu cât:

(i) asocierea... a cuprins în cadrul ofertei sale unele produse premium, pentru care este puțin probabil ca să fi putut justifica în mod real prețurile oferite;

(ii) Asocierea a depus pentru trei dintre produse oferte alternative, prezentând mai multe fișe tehnice pentru același produs, de la producători diferiți. Așadar, se impunea cu prisosință clarificarea de către autoritatea contractantă a situației asocierii, aceasta nedovedind caracterul real al prețurilor oferite pentru produsele aferente lotului 2.

Autoritatea contractantă a acceptat simpla declarație pe propria răspundere a asocierii, redactată în termenii lacunari menționați mai sus, după cum a acceptat și faptul că ofertantul nu a depus niciun înscris, respectiv nicio justificare pentru prețul propus, cu un caracter neobișnuit de scăzut, și a procedat nu doar la declararea drept admisibilă a ofertei asocierii, ci chiar la declararea drept câștigătoare a acestei oferte.

Acceptând declarația pe propria răspundere a asocierii și trecând cu ușurință pentru faptul că nu a primit informațiile pe care le-a cerut pentru a verifica realitatea prețurilor oferite, autoritatea contractantă a încălcat în mod flagrant legea, aceasta având obligația să respingă oferta asocierii că fiind neconformă.

Analizând raportul procedurii de atribuire atacat prin prezenta, se observă că autoritatea contractantă a acordat asocierii, în evaluarea propunerii sale financiare, punctajul maxim (40 de puncte), ca și cum asocierea ar fi furnizat autorității contractante informațiile și documentele necesare pentru justificarea prețului său redus. Or, aceste informații și documente nu au fost niciodată furnizate autorității contractante, ajungându-se în situația în care a încălcat în mod flagrant legislația în vigoare prin demersul său de a declara oferta asocierii nu doar admisibilă, dar și câștigătoare.

... susține că autoritatea contractantă a acceptat depunerea de către asociere a unor oferte alternative.

... arată că în urma studierii dosarului achiziției publice, a observat că, în cazul a trei dintre produsele ofertate pentru lotul 2, asocierea... a depus oferte alternative, astfel:

- conform pag. 18 din caietul de sarcini, poziția... din tabel, ofertanții trebuiau să depună oferte pentru 575 bucăți de conservă de carne porc în suc propriu, ambalate în cutii metalice cu cheiță, fără fisuri sau scurgeri de conținut cu elemente de identificare, inscripționate în limba română, la gramaj de 300 g. Asocierea a depus două fișe tehnice pentru produsul „conservă carne porc”, respectiv: conservă carne porc „Tomis” de la... și conservă carne porc „Scandia”;

- pentru produsul „tocană de legume” ofertantul a depus trei fișe tehnice de la trei producători diferiți, respectiv: tocană de legume de la..., la gramaj de 360g, tocană de legume „Râureni” de la..., la gramaj de 720g și tocană de legume de la..., la gramaj de 720g;

- pentru produsul „zarzavat pentru ciorbă” asocierea a depus două fișe tehnice: de la producătorul... pentru produsul Elio, la gramaj de 720g, și de la..., pentru produsul „zarzavat”, la gramaj de 720 g.

Cele de mai sus atestă depunerea de către asociere de oferte alternative, demers care nu este permis nici de anunțul de participare, nici de documentația de atribuire.

Procedând în sensul acceptării ofertelor alternative prezentate de asociere pentru produsele menționate mai sus, autoritatea contractantă a încălcat în mod flagrant prevederile legale ante-menționate, întrucât avea obligația de a respinge oferta asocierii ca fiind inacceptabilă.

... susține că asocierea nu a respectat prevederile caietului de sarcini în ceea ce privește conformitatea propunerii tehnice.

În ceea ce privește conformitatea propunerii tehnice... precizează că a observat că asocierea... fie nu a prezentat pentru toate produse ofertate în cazul lotului 2 fișe tehnice, fie fișele tehnice depuse atestă că aceasta nu a respectat prevederile caietului de sarcini. Studiarea propunerii tehnice aparținând ofertantului declarat câștigător i-a permis să observe că aceasta nu a respectat specificațiile tehnice minimale puse la dispoziție de autoritatea contractantă. Astfel, analizând dosarul achiziției publice, a constatat următoarele:

- ofertantul a depus o fișă tehnică pentru produsul „boia dulce” care atestă un gramaj de 20 g, nu de 40 g, așa cum a solicitat autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, pag. 7, poziția 2 din tabel;

- ofertantul a depus o fișă tehnică pentru produsul „cașcaval” care atestă gramaje de 200 g... g sau de 2 kg, nu de 250 g, așa cum a solicitat autoritatea contractantă să se realizeze ambalarea prin caietul de sarcini, pag. 10, poziția 18 din tabel. De altfel, din cuprinsul fișei tehnice nu se înțelege care este gramajul corespunzător produsului pentru care Asocierea a depus oferta;

- pentru produsul „cozonac cu nucă/rahat”, produs de..., Asocierea nu a depus nicio fișă tehnică. Cerințele pentru atare produs sunt detaliate în caietul de sarcini la pag. 19 poziția 24 din tabel;

- ofertantul a depus o fișă tehnică pentru produsul „fasole uscată boabe” care atestă un gramaj de 900 de g, nu de 1 kg, așa cum a solicitat autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, pag. 20, poziția 29 din tabel;

- pentru produsul „fidea”, asocierea nu a depus nicio fișă tehnică;

- ofertantul a depus o fișă tehnică pentru produsul „foi dafin”, produs de..., care atestă un gramaj de 5 g, nu de 15 g, așa cum a solicitat autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, pag. 20, poziția 32: în „Plicuri 15 g. Foi de dafin întregi neatacate de dăunători, să corespundă standardelor și legislației în vigoare”;

- pentru produsul „paste făinoase” (poziția 50), pag. 22 din caietul de sarcini, asocierea a depus o fișă tehnică pentru paste făinoase produse de..., care conține paste scurte, medii și lungi și care atestă că produsul este obținut din făină tip 550. Or, aceasta nu este o făină de tip superior, așa cum a solicitat autoritatea contractantă prin caietul de sarcini la... 20, poziția 31: „Vrac. Produs din făină superioară, cu aspect neted, lucios, fără miros, mucegai cu datele specifice de identificare pe eticheta. Ambalată la pungi de 3-5 kg”. Mai mult, prin fișă tehnică se atestă că ambalarea se va realiza pentru cantități cuprinse între 200 g și 20 kg. Or, autoritatea contractantă a solicitat prin caietul de sarcini pungi pentru cantități cuprinse între 3-5 kg;

- ofertantul a depus o fișă tehnică pentru produsul „prăjitură ambalată” Măgura, care atestă un gramaj de... g. Așadar, ambalarea nu se realizează individual, la gramaj de 50 g, așa cum a solicitat autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, pag 23, poziția 55;

- pentru produsul „pulpe pui întregi” ofertantul a depus o fișă tehnică din cuprinsul căreia reiese că produsul este ambalat în pungi de...-2 kg. Or, prin caietul de sarcini, pag. 23, poziția 58, autoritatea contractantă a solicitat ambalarea la bax de 5-10 kg;

- pentru produsul „pulpe superioare” ofertantul a depus o fișă tehnică din cuprinsul căreia reiese că produsul este ambalat în pungi de...-2 kg. Or, prin Caietul de sarcini, pag. 23, poziția 59, autoritatea contractantă a solicitat ambalarea la bax de 5-10 kg;

- pentru produsul „tocană de legume” ofertantul a depus trei fișe tehnice emise de trei producători diferiți, respectiv: tocană de legume de la..., la gramaj de 360g, tocană de legume „Răureni” de la..., la gramaj de 720g și tocană de legume de la..., la gramaj de 720g. Or, prin caietul de sarcini, pag. 24, poziția 69, Autoritatea contractantă a solicitat ambalarea în borcane având gramaj de 370g;

- pentru produsul „verdeață” ofertantul a depus fișe tehnice, pentru trei sortimente („cimbru”, „mărar” și „pătrunjel”), toate având un gramaj de 8 g. Or, prin Caietul de sarcini, pag. 25, poziția 74, autoritatea contractantă a solicitat ambalarea în plicuri având gramaj cuprins între 15-25 g;

- pentru produsul „zahăr vanilat” de la... ofertantul a depus fișa tehnică care atestă ambalarea la 1 kg și la 15 kg. Or, prin caietul de sarcini, pag. 25, poziția..., autoritatea contractantă a solicitat ambalarea în plicuri având gramaj de 15 g.

Conform pct. IV.4. „Prezentarea ofertei”, art. IV.... „Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției:

„Oferta tehnică va cuprinde în mod obligatoriu următoarele documente în vederea demonstrării caracteristicilor tehnice ale produsului ofertat: un comentariu al specificațiilor tehnice și caracteristicilor produsului; fișe tehnice/categorii de produse; documente care confirmă livrarea directă de producător prin prezentarea de certificate, atestate pentru fiecare categorie de produse. (...)”

Ofertantul are obligația de a face dovadă conformității produsului care urmează să fie furnizat cu cerințele minimale prevăzute în Caietul de Sarcini - Furnizare de alimente și produse conexe/LOT 1, LOT 2, LOT 3, astfel încât să se acopere întreaga cantitate estimată solicitată (pentru intervalul minim... și pentru intervalul maxim...) pentru total produse oferite. (...)”

Operatorul economic are obligația de a prezenta în propunerea tehnică toate caracteristicile solicitate în caietul de sarcini, care definesc produsul din ofertă. (...) 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 aferente 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.”

Conform art. 12 din caietul de sarcini, paragraful 3: „Ambalarea, marcarea și documentația din interiorul sau din afara pachetelor vor respecta strict cerințele ce vor fi special prevăzute în contract sau în caietul de sarcini”.

Prin urmare... consideră că în mod greșit s-a apreciat că oferta asocierii este admisibilă, prin raportare la propunerea tehnică depusă, având în vedere aspectele semnalate mai sus. Autoritatea contractantă trebuia să respingă oferta asocierii ca neconformă, ceea ce ar fi făcut imposibilă declararea acestei oferte drept câștigătoare.

În punctul său de vedere nr.... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr...., autoritatea contractantă solicită, pe cale de excepție,

invocă excepția lipsei de interes, iar pe fond respingerea contestației ca nefondată.

Cu privire la critica conform căreia asocierea.. nu a justificat prețul aparent neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă arată că, în aplicarea dispozițiilor art. 210 din Legea 98/2016 coroborate cu art.... din H.G. nr. 395/2016, a identificat indicii obiective privind existența unui preț aparent neobișnuit de scăzut, constând în diferența semnificativă față de valoarea estimată a contractului. În consecință, prin adresa nr....., autoritatea contractantă a solicitat ofertantului fundamentarea economică a modului de formare a prețului, neindicând în mod expres elementele ce urmau a fi justificate. În cazul de față, având produse de complexitate redusă, autoritatea contractantă orientându-se și la preturile practicate pe piața..., nu există oferte de preț unitar/individual neobișnuit de scăzut.

Identificarea de către autoritatea contractantă a unor prețuri mai mici practicate în piață confirmă caracterul concurențial al pieței și demonstrează că nivelul de preț ofertat de câștigător nu este nejustificat, existând operatori capabili să practice prețuri similare sau chiar inferioare.

Sarcina probei privind sustenabilitatea prețului revine ofertantului, nu autorității contractante. Conform art.... din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă poate solicita elemente relevante pentru justificarea prețului: costuri materiale, manopera, cheltuieli indirecte, profit, etc, exemplele fiind orientative, nu obligatorii. Conform jurisprudenței CNSC, autoritatea contractantă își respectă obligația legală dacă solicită justificări, chiar dacă acestea sunt general formulate. Prin urmare, consideră că lipsa solicitării facturilor sau altor documente specifice, nu afectează legalitatea procedurii.

Sunt anexate/atașate preturile practicate în piață, inclusiv catalog SEAP, centralizatorul de prețuri.

Referitor la critica conform căreia autoritatea contractantă a acceptat depunerea de către asociere a unor oferte alternative, autoritatea contractantă arată că depunerea a două fișe tehnice pentru același produs nu poate fi calificată drept ofertă alternativă, întrucât ofertantul a propus un singur produs, la un preț unic, fișele tehnice având rolul de a demonstra conformitatea cu cerințele documentației de atribuire. CNSC reține constant că existența mai multor documente de probare a conformității nu echivalează cu formularea unei oferte alternative, în lipsa unei soluții diferite sau a unor caracteristici tehnice distincte.

În cazul de față, pentru produsul conserva de carne de porc în suc propriu, (ambalate în cutii metalice cu cheiță, fără fisuri sau scurgeri de conținut cu elemente de identificare, inscripționate în limba română, la

gramaj de 300 g) ambele fișe tehnice depuse în propunerea tehnică, îndeplinesc specificațiile tehnice minime.

Pentru produsul tocană de legume 360 g, (borcane 360 g, produsul trebuie să cuprindă un minim de legume- roșii, ardei, vinete, morcovi teii na/orez, ulei și sare, să aibă gust culoare și miros plăcut, ambalat la borcane de sticlă, etichetat cu toate datele de identificare) toate cele trei fișe tehnice depuse în propunerea tehnică, îndeplinesc specificațiile tehnice minime, autoritatea contractantă putând identifica fără dubiu produsul oferat, acesta fiind specificat în formularul de propunere tehnică ca fiind de 360 g.

Pentru produsul zarzavat pentru ciorbă 720 g (BORCANE 720 Gr, produsul zarzavat pentru ciorbe, trebuie să conțină bucăți de legume bine fierte dar nedestruite cu gust și miros plăcut specific legumelor fierte în bulion; ambalat în recipiente din sticlă pentru conserve sterilizate, care să conțină toate informațiile despre produs cf. legislației) ambele fișe tehnice depuse în propunerea tehnică, îndeplinesc specificațiile tehnice minime.

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră că depunerea a două ori trei fișe tehnice pentru același produs, care îndeplinesc specificațiile tehnice minime, autoritatea contractantă putând identifica fără dubiu produsul oferat, nu constituie ofertă alternativă și nu afectează legalitatea procedurii.

Sunt anexate/atașate: fișele tehnice invocate, propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător.

Cu privire la critica referitoare la faptul că asocierii nu a respectat prevederile caietului de sarcini în ceea ce privește conformitatea propunerii tehnice, autoritatea contractantă precizează că, într-adevăr, caietul de sarcini prevede că cerințele tehnice sunt cerințe minime, iar produsul a fost descris ca „Pastă fină untoasă, compactă, omogenă cu suprafața netedă, curată, fără goluri sau pete; provenit din lapte pasteurizat, grăsime 40%, ambalat la 250g”. Totodată, autoritatea contractantă arată că fișa tehnică depusă de ofertantul declarant câștigător indică variantele de ambalare existente ale producătorului (200 g... g și 2 kg), iar a rezulta în mod expres că livrarea în cadrul prezentei proceduri se va realiza în ambalaj inferior cerinței minime stabilite.

Autoritatea contractantă subliniază că exprimarea prețului în propunerea financiară la nivel de kilogram reprezintă o modalitate de evaluare financiară și nu echivalează cu asumarea livrării produsului în ambalaj sub cantitatea minimă solicitată.

Oferta nu conține nicio mențiune care să contravină cerinței minime de ambalare la 250 g, iar produsul poate fi livrat în ambalaje conforme sau superioare acestei cerințe, iar afectarea obiectului achiziției și fără crearea unui avantaj concurențial nejustificat.

Autoritatea contractantă respinge susținerile contestatorului potrivit căroră fișa tehnică aferentă produsului „cozonac cu nucă/rahat”, nu ar fi fost depusă în cadrul ofertei. Fișa tehnică a fost depusă de ofertantul declarat câștigător în cadrul propunerii tehnice, fiind disponibilă în dosarul achiziției la data evaluării ofertelor, fapt ce rezultă din documentele existente în SEAP.

Autoritatea contractantă precizează că, potrivit caietului de sarcini, produsul solicitat este fasole albă, pungă de 1 kg, cerință minimă. Fișa tehnică depusă de ofertantul declarat câștigător indică un gramaj individual de 900 g și ambalarea în saci de rafie între 10 kg și maxim 50 kg.

Autoritatea contractantă subliniază că aceste specificații nu contravin cerinței din caietul de sarcini, întrucât:

- diferența de 100 g față de punga de 1 kg este minoră și nu afectează destinația sau funcționalitatea produsului;
- sacii mari reprezintă modul de ambalare al producătorului și nu împiedică livrare efectivă a pungilor individuale de 1 kg;
- prețul este exprimat pe kilogram, astfel încât evaluarea financiară a fost corectă și comparabilă între ofertanți. În aceste condiții, autoritatea contractantă consideră că oferta respectă cerințele caietului de sarcini și a procedat corect în declararea acesteia ca fiind conformă.

Cu privire la faptul că pentru produsul „fidea” asocierea nu a depus nicio fișă tehnică, autoritatea contractantă a apreciat oferta ca fiind conformă, evaluarea realizându-se corect și proporțional, fără a afecta principiul tratamentului egal sau al transparenței.

Referitor la critica conform căreia pentru produsul „foi de dafin” produs de..., care atestă un gramaj de 5 g, nu de 15 g, așa cum a solicitat autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, pag.20, poziția 32, autoritatea contractantă arată că în oferta financiară, prețul este raportat la 15 g, ofertantul asumându-și cantitatea de 15 g, atât financiar cât și tehnic, ambalajul de 5 g fiind doar o formă de prezentare.

Autoritatea contractantă a apreciat oferta ca fiind conformă având în vedere că diferența de prezentare a ambalajului nu afectează destinația produsului, acesta fiind un condiment utilizabil fracționat, și nu conduce la modificarea obiectului achiziției. Oferta câștigătoare respectă integral cerința de ambalare la 15 g, angajamentul de livrare rezultând explicit din propunerea tehnică și financiară.

Având în vedere critica cu privire la produsul „paste făinoase”, autoritatea contractantă arată că, potrivit caietului de sarcini, pastele făinoase au fost solicitate a fi realizate din făină superioară, fără a fi definit în documentația de atribuire un tip numeric sau un standard specific de clasificare a făinii.

Oferta depusă de ofertantul declarat câștigător indică utilizarea făinii tip 550, care potrivit practicii comerciale și tehnici curente,

reprezintă o făină albă de calitate superioară, utilizată în mod uzual pentru fabricarea pastelor făinoase.

În lipsa unei definiții exprese sau a unei trimiteri la un standard obligatoriu în documentația de atribuire, autoritatea contractantă a apreciat în mod rezonabil că oferta respectă cerința privind utilizarea făinii superioare. Termenul „superioară” este calitativ, nu un cod numeric standardizat universal.

Autoritatea contractantă consideră în cazul de față că angajamentul contractual este cel din oferta tehnică, nu limita teoretică din fișa producătorului. Fișa tehnică generală prezintă gama producătorului, însă livrarea este asumată în oferta tehnică conform cerințelor. De asemenea, în fișa tehnică generală, la clasificare, este specificat la categoria paste lungi și fidea, această categorie fiind prevăzută explicit.

Autoritatea contractantă arată că, potrivit caietului de sarcini, pastele făinoase au fost solicitate ambalate în pungi cuprinse între... kg și 3 kg: „VRAC, Produs din făină superioară cu aspect neted, fără a urme de făină, ambalate la pungi...-3 kg, să fie etichetate corespunzător normelor sanitare în cf, cu legislația în vigoare.”

Oferta depusă de ofertantul declarat câștigător respectă această cerință, întrucât în propunerea tehnică ofertantul și-a asumat în mod expres livrarea produsului în pungi de 3 kg.

Fișa tehnică depusă reprezintă o fișă generală a producătorului, care indică o plajă extinsă de ambalare (200 g - 20 kg) fără a constitui un angajament ferm privind ambalajul livrat în cadrul prezentei proceduri.

De asemenea, oferta financiară este exprimată la preț pe kilogram, ceea ce asigură comparabilitatea ofertelor și respectarea principiului tratamentului egal.

În aceste condiții, autoritatea contractantă apreciază că a evaluat corect oferta și a constatat conformitatea acesteia cu cerințele documentației de atribuire.

Documentația de atribuire stabilește în mod expres un interval de ambalare acceptat, fără a impune un gramaj fix sau o cantitate standard sau obligatorie. Argumentele contestatorului, întemeiate pe o descriere diferită a cerinței, reprezintă o interpretare proprie, care nu se regăsește în documentația de atribuire și nu poate conduce la constatarea neconformității ofertei declarate câștigătoare.

... a invocat faptul că ofertantul a depus o fișă tehnică pentru produsul „prăjitură ambalată” Măgura, care atestă un gramaj de... g. Așadar, ambalarea nu se realizează individual, la gramaj de 50 g, așa cum a solicitat autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, pag.23, poziția 55. Cu privire la criticile contestatoarei referitoare la greutatea produsului ofertat, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- caietul de sarcini prevede în mod expres că produsul trebuie să fie „ambalat individual la 50 g, cu masă netă minim... g”. Această formulare instituie o cerință minimă privind masa netă a produsului, respectiv... g, iar a impune ca masa netă să fie egală cu 50 g. Autoritatea contractantă subliniază că noțiunea de „ambalare individuală la 50 g” se referă la porționarea și prezentarea produsului, iar cerința distinctă privind „masă netă minim... g” stabilește limita inferioară acceptată pentru conținutul efectiv al produsului.

- oferta declarată câștigătoare respectă masa netă minimă prevăzută în caietul de sarcini, produsul oferat având masa netă de... g, astfel cum rezultă din documentele depuse în cadrul ofertei.

- documentația de atribuire nu conține o cerință expresă potrivit căreia masa netă a produsului ar trebui să fie de 50 g și nici nu prevede excluderea produselor cu masa netă de... g. În aceste condiții, evaluarea ofertelor a fost realizată cu respectarea cerințelor documentației de atribuire, iar a adăuga sau modifica cerințe ulterior termenului-limită de depunere a ofertelor.

- în măsura în care contestatorul susține o interpretare potrivit căreia masa netă ar trebui să fie de 50 g, autoritatea contractantă apreciază că aceasta reprezintă o interpretare proprie, care nu este susținută de textul caietului de sarcini și care ar conduce la o restrângere nejustificată a cerințelor stabilite inițial.

Textul caietului de sarcini „... 50 G, prăjitură cu crema de cacao și lapte ambalată în cartonaș plastifiat individual cu masa netă min.35gr având atașată eticheta cu informații cf. Legislației în vigoare.”

Cu privire la criticile formulate de contestatoare referitoare la ambalarea produsului „pulpe de pui”, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- caietul de sarcini prevede ambalarea produsului la bax cu greutatea cuprinsă între 5 kg și 10 kg, iar a conține dispoziții exprese referitoare la greutatea ambalajului primar sau la interdicția utilizării unor ambalaje intermediare.

- oferta declarată câștigătoare prevede pulpe de pui ambalate în pungi cu greutatea de... kg - 2 kg, care pot fi livrate grupat în baxuri cu greutatea totală cuprinsă între 5 kg și 10 kg, în conformitate cu cerința din caietul de sarcini.

- autoritatea contractantă subliniază că prețul oferat este exprimat și asumat pe kilogram, iar cerința privind ambalarea la bax, nu influențează prețul unitar și nici cantitatea efectiv livrată, ci are un caracter logistic, raportat la modul de manipulare și transport al produsului.

- documentația de atribuire nu conține o cerință expresă potrivit căreia produsul ar trebui să fie ambalat exclusiv într-un ambalaj primar

de 5 kg -10 kg și nici nu interzice utilizarea ambalajelor de dimensiuni mai mici, grupate corespunzător pentru livrare.

- în aceste condiții, autoritatea contractantă a constatat că oferta declarată câștigătoare respectă cerințele caietului de sarcini, iar susținerile contestatoarei se bazează pe o interpretare proprie și mai restrictivă a documentației, care nu este susținută de dispoziții exprese ale acesteia.

Cu privire la faptul că pentru produsul „pulpe superioare” a depus o fișă tehnică din cuprinsul căreia reiese că produsul este ambalat în pungi de... kg-2kg, autoritatea contractanta precizează următoarele:

- caietul de sarcini prevede ambalarea produsului la bax cu greutatea cuprinsă între 5 kg și 10 kg, fără a conține dispoziții exprese referitoare la greutatea ambalajului primar sau la interdicția utilizării unor ambalaje intermediare.

- oferta declarată câștigătoare prevede pulpe superioare ambalate în pungi cu greutatea de... kg - 2 kg, care pot fi livrate grupat în bax uri cu greutatea totală cuprinsă între 5 kg și 10 kg, în conformitate cu cerința din caietul de sarcini.

- autoritatea contractantă subliniază că prețul ofertat este exprimat și asumat pe kilogram, iar cerința privind ambalarea la bax, nu influențează prețul unitar și nici cantitatea efectiv livrată, ci are un caracter logistic, raportat la modul de manipulare și transport al produsului.

- documentația de atribuire nu conține o cerință expresă potrivit căreia produsul ar trebui să fie ambalat exclusiv într-un ambalaj primar de 5 kg -10 kg și nici nu interzice utilizarea ambalajelor de dimensiuni mai mici, grupate corespunzător pentru livrare.

- în aceste condiții, autoritatea contractantă a constatat că oferta declarată câștigătoare respectă cerințele caietului de sarcini, iar susținerile contestatorului se bazează pe o interpretare proprie și mai restrictivă a documentației, care nu este susținută de dispoziții exprese ale acesteia.

... a invocat faptul că ofertantul, pentru produsul „tocană de legume” ofertantul a depus trei fișe tehnice emise de trei producători diferiți.

Autoritatea contractantă observă că, în timp ce contestatoarea invocă pretinsa neconformitate a ofertei declarate câștigătoare, propria ofertă a acestuia include o fișă tehnică ce indică o masă netă de 300 g, inferioară cantității solicitate prin caietul de sarcini.

În aceste condiții, contestatoarea nu îndeplinește cerința minimă privind cantitatea produsului, astfel cum aceasta este prevăzută în documentația de atribuire, motiv pentru care nu poate susține, în mod întemeiat, neconformitatea unei alte oferte pe același aspect.

Evaluarea ofertelor a fost evaluată în mod unitar, prin raportare la cerințele stabilite în caietul de sarcini, iar a aplica un standard diferit ofertelor participanților și cu respectarea principiilor tratamentului egal și nediscriminării.

Totodată, autoritatea contractantă subliniază că acceptarea susținerilor contestatoarei ar conduce la aplicarea unui tratament diferit unor situații comparabile, în condițiile în care propria ofertă a acestuia nu respectă cerința minimă invocată.

Contestatorul invocă faptul că ofertantul, pentru produsul „verdeață” ofertantul a depus fișe tehnice, pentru trei sortimente („cimbru”, „mărar” și „pătrunjel”), toate având un gramaj de 8 g. Or, prin caietul de sarcini, pag.25, poziția 74, autoritatea contractantă a solicitat ambalarea în plicuri având între 15 g- 25 g.

Autoritatea contractantă constată următoarele:

- conform caiet de sarcini, la poziția indicată de contestatoare, este produsul verdeață proaspătă, cu descrierea tehnică aferentă, pentru care ofertantul câștigător a depus fișă tehnică.

Caietul de sarcini prevede în mod expres produsul „verdeață proaspătă” la poziția 74, pag.25, din caietul de sarcini, condiție esențială și obligatorie pentru respectarea cerințelor procedurii de atribuire. Oferta declarată câștigătoare respectă această cerință, fiind în conformitate cu fișa tehnică depusă și cu prevederile documentației de atribuire.

Contestatoarea invocă pretinsa neconformitate a ofertei câștigătoare prin raportare la produsul „verdeață uscată” care este la poziția 75 din caietul de sarcini, confundând astfel obiectul cerinței din caietul de sarcini. Această interpretare este eronată și nu se bazează pe dispozițiile documentației de atribuire, care definește clar produsul solicitat.

Astfel, susținerile... se bazează pe o confuzie privind natura produsului și nu pot fi considerate întemeiate.

Contestatoarea invocă faptul că ofertantul, pentru produsul „zahăr vanilat” de la... ofertantul a depus fișă tehnică, care atestă ambalarea la 1 kg și la 15 kg. Or, prin caietul de sarcini, pag 25, poziția..., autoritatea contractantă a solicitat ambalarea în plicuri având gramaj de 15 g.

Cu privire la susținerile contestatoarei privind pretinsa încălcare a prevederilor art.215 alin.(5) din Legea 98/2016 și art.137 alin.3) din H.G. nr.395/2016, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- dispozițiile invocate de contestator reglementează obligația autorității contractante de a declara câștigătoare o ofertă conformă cu cerințele documentației de atribuire. În cadrul procedurii, autoritatea contractantă a aplicat aceste prevederi prin raportare la cerințele minime stabilite de caietul de sarcini.

- deși oferta contestatoarei a fost declarată admisibilă din punct de vedere tehnic, analiza detaliată a documentelor depuse, relevă faptul că

aceasta nu îndeplinește două cerințe minime ale caietului de sarcini, aspect care nu a fost consemnat în mod explicit în documentele de evaluare, iar însă a produce un efect asupra rezultatului procedurii.

- în aceste condiții, chiar și în ipoteza admiterii criticilor formulate de contestator, acesta nu s-ar alia într-o situație aptă de a obține contractul, întrucât propria ofertă nu respecta cerințele minime ale documentației de atribuire. Prin urmare, contestatorul nu justifică un interes legitim, astfel cum acesta este consacrat de legislația în materie și de practica constantă a CNSC.

- totodată autoritatea contractantă subliniază că oferta declarată respectă integral cerințele minime ale caietului de sarcini, iar declararea acesteia s-a realizat cu respectarea prevederilor art. 215 alin.(5) din Legea 98/2016 și art.137 alin.3) din H.G. nr.395/2016.

- în documentația de atribuire, în fișa de date la punctul IV.4 -Prezentarea ofertei „Modul de prezentare al propunerii tehnice” s-au cerut „fișe tehnice/categorii de produse”, ceea ce permite utilizarea fișei generale.

La..... a transmis note de ședință nr...., înregistrate la Consiliu cu nr.....

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că... a transmis recipisa de consemnare nr...., eliberată de... , la data de..., din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de..., pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr.....

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat o licitație deschisă, în vederea atribuirii acordului-cadru având ca obiect „...”.

Ca urmare a comunicării rezultatului procedurii în partea ce vizează lotul 2, a formulat contestația în referință..., criticând oferta câștigătoare atât în partea ce privește propunerea financiară, pe care o consideră neobișnuit de scăzută, autoritatea contractantă luând în considerare documente declarative fără a fi probate, cât și în partea ce privește propunerea tehnică, pe care o consideră neconformă, motivat de faptul că produsele ofertate nu corespund modalității de ambalare, în cantitățile solicitate în documentația de atribuire.

În replică, autoritatea contractantă susține că oferta câștigătoare este conformă, că produsele sunt de complexitate redusă, prețurile mici practicate confirmând caracterul concurențial al pieței, că depunerea mai multor variante de produs pentru aceeași poziție nu reprezintă o ofertă alternativă și că gramajele prevăzute în propunerea tehnică au caracter descriptiv, neafectând destinația, utilizarea sau funcționalitatea produsului ofertat.

Pe fondul contestației, Consiliul are în vedere că documentația de atribuire, necriticată de operatorii economici, are caracter obligatoriu în

cel mai mic detaliu, inclusiv modalitatea de ambalare a produselor, știut fiind că produsele ambalate în pachete mai mari sunt mai ieftine la unitatea de măsură solicitată, respectiv kg sau anumite gramaje. Astfel, o bucată de cașcaval de două kg, de pildă, va avea un preț mai mic pe kg decât același cașcaval ambalat la bucăți de 200 grame sau 250 grame, fiind important a se preciza, în propunerea tehnică și financiară, modalitatea de ambalare, spre a se verifica suficiența prețurilor și a evalua unitar ofertele.

Totodată, autoritatea contractantă solicitând, de pildă, prăjitură ambalată de ciocolată de 50 grame/porție, poziția 55 din listă, nu poate accepta prăjituri ambalate la... grame/porție, în condițiile în care nu s-a prevăzut posibilitatea ofertării de produse sub cantitatea solicitată expres.

Consiliul mai reține că este justificată susținerea contestatoarei conform căreia autoritatea nu a evaluat corect suficiența prețului, în condițiile în care în oferta depusă nu se regăsesc oferte din partea furnizorilor din care să rezulte sustenabilitatea prețurilor, ori în condițiile în care contractul este încheiat pe 12 luni, trebuie să existe o previzibilitate în ceea ce privește menținerea prețurilor.

În condițiile în care în propunerea financiară se regăsesc doar prețurile declarate în ofertă, nu și prețurile de achiziție de la furnizorii declarați, nu se poate aprecia suficiența prețului, mai cu seamă că oferta depusă reprezintă...% din valoarea estimată a lotului.

Prin urmare, Consiliul reține incidența în cauză a art. 210 din Legea nr. 98/2016..., (1) În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile 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.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art.... alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a căruia ofertă are un preț

aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele menționate la alin. (2)''.

Totodată, Consiliul reține și incidența următoarelor dispoziții din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016:

- Art. 136. -, (1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă''.

-Art. 137 alin. (3),, În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: g) în urma verificărilor prevăzute la art. 210 din Lege se constată că propunerea financiară are un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini''.

Ori în condițiile în care operatorul nu a depus nicio ofertă de preț de la furnizori în justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, nu se poate reține că s-a demonstrat suficiența prețului.

Un alt aspect criticat de contestatoare are în vedere depunerea documentelor mai multor furnizori pentru același produs, de exemplu, pentru conservele de carne au fost depuse în oferte fișe tehnice de la doi producători, pentru tocană de legume de la 3 producători, iar pentru zarzavat pentru ciorbă, de la doi producători. Mai mult, pentru produsul Tocană de legume, Consiliul reține că oferta trebuie să fie unică, și nu alternativă, operatorii neavând posibilitatea să prezinte mai multe produse pentru aceeași poziție din listă. Totodată, pentru produsul Tocană de legume, gramajele celor 3 produse ofertate diferă de

solicitarea caietului de sarcini, de... grame, ci au 300 g, 340 grame și 720 grame. Ori în condițiile în care autoritatea a dorit gramaje aproximative, a stabilit un interval minim-maxim, cum ar fi, de exemplu, 12-15 bomboane în cutie, 18-20% concentrația pentru bulion, 12-15 kg bucată carcasă miel, 10-15 kg. sac ceapă... g ciolan afumat porc, lădițe dovlecei 3-5 kg etc. Prin urmare, dacă autoritatea contractantă dorea abateri de la modalitatea de ambalare, trebuia să prevadă, în mod transparent, în documentație, acest lucru. În condițiile în care a stabilit o serie de cantități/unitatea de produs variabile, existând, totuși, o serie de cantități fixe pe coloana cantitatea *maximă în 12 luni, ofertanții* trebuiau să se supună prevederilor documentației sau să solicite, în termen util, modificarea lor.

Totodată, Consiliul reține că verificarea autorității nu a ținut seama de cerințele impuse nici în ceea ce privește conținutul minim de legume solicitat, nefiind identificate în cele 3 produse oferite și vinetele, astfel cum s-a solicitat în documentație.

Având în vedere cele constatate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de... în contradictoriu cu și va dispune reevaluarea ofertei câștigătoare, în conformitate cu cele dispuse, în termen de maximum 10 zile de la comunicarea prezentei.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de... în contradictoriu cu și va dispune reevaluarea ofertei câștigătoare, în conformitate cu cele dispuse, în termen de maximum 10 zile de la comunicarea prezentei.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 17(șaptesprezece) pagini.