CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 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. 1004/11.04.2019, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 13830/12.04.2019, formulată de ....ROMANIA SRL, cu sediul în localitatea ..... – director general, împotriva „raportului final nr. 39/2/09.04.2019" elaborat de ...., cu sediul în ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată pentru încheierea acordului-cadru de furnizare având ca obiect „ECHIPAMENTE DE BACKUP pentru perioada 2019 – 2021. Număr de referință:37832101/2019/2", s-au solicitat următoarele:

1. anularea raportului final nr. 39/2/09.04.2019 - postat în SICAP la data de 09.04.2019, ora 16:11 - prin care propunerea tehnică a fost declarată neconformă;
2. anularea deciziei de declarare a ofertei depuse de ....SRL ca fiind câștigătoare;
3. reevaluarea ofertei tehnice ....ROMANIA și declararea ei ca fiind conformă cu cerințele tehnice din caietul de sarcini, în conformitate cu prevederile documentelor achiziției și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice;
4. până la pronunțarea unei decizii cu privire la actuala contestație, să suspende derularea procedurii de atribuire sau aplicarea oricărei decizii luate de autoritatea contractantă, conform art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

....ROMANIA SRL, în calitate de operator economic ofertant la procedura de licitație deschisă organizată de ...., în vederea

încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „ECHIPAMENTE DE BACKUP pentru perioada 2019 – 2021. Număr de referință:... a criticat rezultatul procedurii sub aspectul evaluării ofertei sale.

Astfel, în cuprinsul contestației, ...ROMANIA SRL susține că oferta sa tehnică îndeplinește cerința din caietul de sarcini, oferta fiind conformă prevederilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă a transmis o solicitare de clarificare tehnică în data de 25.03.2019 la care s-a revenit cu răspunsurile solicitate în data de 25.03.2019, astfel cum rezultă din documentele atașate.

Contestatoarea susține totodată că, UPS-ul propus este superior față de cerințele minimale solicitate de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini.

Contestatoarea mai arată că, nici până la data întocmirii contestației nu i-au fost aduse la cunoștință motivele pe baza cărora oferta sa tehnică a fost considerată neconformă. De asemenea, în Raportul Final se face referire la un proces verbal nr. 32 din 27.03.2019, cu privire la rezultatul evaluării tehnice, document care nu i-a fost transmis și nici încărcat în SICAP.

Prin punctul de vedere nr. 1608/17.04.2019, înregistrat la Consiliu cu nr. 14553/17.04.2019, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației, ca nefondată, răspunzând punctual cererilor contestatoarei.

În ceea ce priveşte cererea ....ROMANIA SRL de anulare a Raportului procedurii, autoritatea contractantă solicită Consiliului să respingă cererea ca nefondată ținând cont de faptul că deciziile comisiei de evaluare cuprinse în Raportul procedurii au fost luate respectând întocmai prevederile legale.

Pe de altă parte, decizia de declarare a ofertei ....ROMANIA SRL ca neconformă a fost luată după ce au fost solicitate operatorului economic clarificări în urma cărora, prin răspunsuri, în special răspunsul nr. 2 (nr. înregistrare SEAP CN1008246/00182, nr. înregistrare ofertant 350/26.03.2019), înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. 29/2/26.03.2019, ofertantul declară că piesa cabinet extern „nu este inclus în furnitură”.

Ținând cont atât de cerința caietului de sarcini, respectiv punctul nr. 8 din Fișa Tehnică nr. 1, prin care se solicită „extensie baterii inclusă - 1 bucată”, de faptul că, așa cum reiese din răspunsul nr. 1 (nr. înregistrare SEAP ..../00174, nr. înregistrare ofertant 345/25.03.2019), înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. 24/2/25.03.2019, ofertantul cunoaște faptul că extensia este o componentă separată de echipamentul UPS, cât şi de faptul că prin răspunsul nr. 2 oferit declară faptul că această componentă nu a fost ofertată, autoritatea contractantă a luat decizia de declarare a

ofertei depuse de către ....ROMANIA SRL ca neconformă în baza prevederilor imperative ale art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Menționăm că cerințele fișei tehnice au fost foarte clar formulate, dovadă fiind şi ofertele depuse de către alți operatori economici, care pe lângă UPS au ofertat şi extensia de baterii.

În ceea ce priveşte cererile 2, 3 şi 4 din contestație, pentru motivele expuse mai sus, vă rugăm să le respingeți, ca nefondate.

În ceea ce priveşte susținerea contestatarului referitoare la faptul că nu a fost înștiințată asupra motivelor „pe baza cărora oferta depusă a fost considerată neconformă", autoritatea contractantă susține că, aceasta este o afirmație incorectă, întrucât, așa cum reiese din extrasul portalului SEAP, comunicarea a fost transmisă în data de 27.03.2019, ofertantul primind notificare de sistem automată în momentul transmiterii.

Motivul fiind menţionat, respectiv „nu îndeplinește cerința caietului de sarcini", cerință ce a făcut obiectul ambelor solicitări de clarificări, în special clarificarea nr. 2, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 28/2/26.03.2019, respectiv „Vă rugăm să confirmați dacă extensia de baterii solicitată în caietul de sarcini - fișa tehnică la punctul nr. 8, este inclusă sau nu.

Ținând cont de faptul că ....ROMANIA SRL menționează explicit că această cerință nu este satisfăcută prin oferta depusă („cabinetul extern nu este inclus în furnitură"), autoritatea contractantă consideră că acesta a avut şi are la cunoștință motivul concret care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei.

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

.... a inițiat procedura de licitație deschisă în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „ECHIPAMENTE DE BACKUP pentru perioada 2019 – 2021. Număr de referință:37832101/2019/2", cod CPV:31154000-0 „Surse de alimentare electrică continuă" (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare CN1001008246/16.01.2019, stabilind data limită de primire a ofertelor la 19.02.2019. Valoarea estimată a acordului-cadru este de 3.157.788 lei, fără TVA iar valoarea celui mai mare contract subsecvent este de 526.298 lei, fără TVA.

Consiliul constată că autoarea contestației a depus, în original, recipisa de consemnare – consemnări juridice nr. 86/17.04.2019, în cuantum de 10.526 lei, emisă de Raiffesen BANK, prevăzută de art. 61^1 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare. Restituirea acestei cauțiuni se va face în condițiile art. 61^1 alin. (5) și următoarele din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Procedând la soluționarea contestației, Consiliul reține că ....ROMANIA SRL critică, prin contestația depusă la Consiliu, decizia

autorității contractante, comunicată prin Raportul final nr. 39/2/09.04.2019, de respingere a ofertei sale, ca neconformă, precum și faptul că nu i-au fost comunicate motivele de neconformitate, contestatoarea considerând că produsul ofertat este superior cerințelor minime solicitate de autoritatea contractantă, prin caietul de sarcini.

Consiliul, analizând documentele dosarului achiziției, transmise de autoritatea contractantă, constată că aceasta nu și-a îndeplinit obligația statuată de dispozițiile art. 215 alin. (2) lit. b) din legea nr. 98/2016, de a comunica ....ROMANIA SRL motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale,

Totodată, Consiliul reține, că, în caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat, la poziția nr. 8 din Fişa Tehnică nr. 1: "extensie baterii inclusă - 1 bucată".

Consiliul reține că operatorii economici participanți la procedură, au obligația respectării întocmai a documentației de atribuire, oferta trebuind a fi elaborată în potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016: *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”*. Or, după cum rezultă din caietul de sarcini, cerința autorității contractante este: "8. Extensie baterii inclusă – 1 buc; (...) 15. Timp de back up, în sarcina maximă: mai mare sau egal cu 3-5 minute", ceea ce presupune timp de back up în sarcină maximă cu bateriile interne ale ups-ului, extensia de baterii fiind o altă componentă, care trebuie inclusă, separat, în ofertă.

Din analiza documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul identifică faptul că, autoritatea contractantă, pe parcursul etapei de evaluare tehnică, a solicitat ....ROMANIA SRL clarificări, cu privire la extensia de baterii inclusă.

Astfel, prin solicitarea nr. 24/2/25.03.2019, autoritatea contractantă a solicitat, printre altele: "Referitor la cerințele din caietul de sarcini – Fișa tehnică, vă rugăm să completați cu următoarele documente: Posibilitatea de a adăuga minim 2 module extensii de baterie de aceleași dimensiuni cu ale ups-ului în vederea creșterii autonomiei – nu este precizat; Extensii baterii inclusă-1 buc.-declarație care să certifice faptul că extensia de baterie este inclusă". În răspunsul la această solicitare de clarificări, înregistrat la contestatoare sub nr. 345/25.03.2019, ...ROMANIA SRL precizează: " Conform mențiunii din caietul de sarcini și din fișa tehnică atașată, ups-ului se pot adăuga cel puțin 2 cabinete de baterii, pentru creșterea autonomiei, cabinetele de baterii având aceleași dimensiuni cu ale ups-ului. (...) Conform solicitărilor din caietul de sarcini, autonomia solicitată este de 3...5 minute la o sarcină de 100%. Astfel, UPS-ul RIELLO model VSD 1500-1500 VA/1350 W, asigură autonomia solicitată prin caietul de sarcini cu acumulatorii

interni ai acestuia, pentru respectarea autonomiei solicitată prin caietul de sarcini, nu este necesar montarea unui cabinet extern de acumulatori".

Prin solicitarea de clarificări nr. 28/2/26.03.2019, autoritatea contractantă a solicitat: „Vă rugăm să confirmați dacă extensia de baterii solicitată în caietul de sarcini - fișa tehnică la punctul nr.8, este inclusă sau nu". În răspunsul la această solicitare de clarificări, înregistrat la contestatoare sub nr. 350/26.03.2019, ...ROMANIA SRL precizează: "cabinetul extern nu este inclus în furnitură".

Totodată, Consiliul reține că, în punctul de vedere transmis atât Consiliului, cât și contestatoarei, autoritatea contractantă precizează motivele concrete ale respingerii ofertei acesteia, respectiv: "Ținând cont atât de cerința caietului de sarcini, respectiv punctul nr.8 din Fișa Tehnică nr. 1, prin care se solicită "extensie baterii inclusă - 1 bucată", de faptul că, așa cum reiese din răspunsul nr.1 (nr. înregistrare SEAP ..../00174, nr. înregistrare ofertant 345/25.03.2019), înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. 24/2/25.03.2019, ofertantul cunoaște faptul că extensia este o componentă separată de echipamentul UPS, cât şi de faptul că prin răspunsul nr. 2 oferit declară faptul că această componentă nu a fost ofertată, autoritatea contractantă a luat decizia de declarare a ofertei depuse de către ....ROMANIA SRL ca neconformă în baza prevederilor imperative ale art. 137 alin (1) din HG nr. 395/2016. (...)Ținând cont de faptul că ....ROMANIA SRL menționează explicit că această cerință nu este satisfăcută prin oferta depusă ("cabinetul extern nu este inclus în furnitură"), considerăm că acesta a avut şi are la cunoștință motivul concret care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei".

Din cele constatate mai sus, Consiliul concluzionează că, deși echipamentul ofertat de ....ROMANIA SRL deține posibilitatea de extensie a bateriei ca și componentă separată de echipamentul UPS oferit, fiind conformă din acest punct de vedere, această componentă nu a fost ofertată, astfel nefiind îndeplinite cerințele exprese ale caietului de sarcini, oferta fiind în mod justificat respinsă, ca neconformă, de către autoritatea contractantă, în virtutea prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 39/2016: *"(1) În condiţiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini"*.

Având în vedere destinația tipului de produse ce fac obiectul prezentului contract de achiziție publică, respectiv de a asigura o rezervă de energie în cazul unor pene de curent, Consiliul nu reține, în soluționare, ca fiind semnificativă, susținerea contestatoarei că poate acoperi necesarul de autonomie impus din bateriile interne nefiind obligatorie deținerea de capacitate suplimentară, deoarece

caracteristica impusă trebuie interpretată ca referindu-se la unitatea propriu-zisă, fără extensie sau baterie suplimentară, în lipsa precizării acesteia, existând riscul de a achiziționa un produs care nu satisface necesitățile autorității contractante, din punctul de vedere al necesarului de autonomie.

Văzând că ....ROMANIA SRL nu a formulat critici ca urmare a primirii punctului de vedere al autorității contractante, și apreciind că respingerea ofertei acesteia din procedură, ca neconformă, s-a făcut cu respectarea dispozițiilor legale, Consiliul nu va dispune măsuri de remediere cu privire la lipsa motivelor de respingere a ofertei contestatoarei din Raportul final al procedurii nr. 39/2/09.04.2019 și din comunicarea transmisă în data de 27.03.2019, prin intermediul SEAP.

Cererea de suspendare formulată în interiorul contestaţiei, va fi respinsă de Consiliu, ca nefondată, în temeiul art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, întrucât, conform art. 9 alin. (4) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, autorității contractante îi este interzisă încheierea contractului mai înainte de soluționarea contestației și comunicarea deciziei de către Consiliu, sub sancțiunea nulității încheierii lui. Altfel spus, în situația de față procedura nu poate fi continuată prin atribuirea contractului, ceea ce face de prisos eventuala luare de către Consiliu a măsurii de suspendare a acestei proceduri.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația formulată de ....ROMANIA SRL în contradictoriu cu .....

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

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ....ROMANIA SRL în contradictoriu cu .....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE COMPLET, MEMBRU, MEMBRU,

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 7 (șapte) pagini.