CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 23 și ale art. 27 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, Consiliul adoptă următoarea

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

Prin contestația nr. 0488/DV/21.11.2017, transmisă prin e-mail și poșta, înregistrată la Consiliu sub nr. 49733/21.11.2017 și respectiv nr. 50454/24.11.2017, SC ...SRL, cu sediul în satul ...., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. .....2007, având CIF RO ...., reprezentată convențional ..... – Cabinet de avocat, cu sediul profesional în municipiul ....., a contestat adresele autorității contractante nr. 19266/07.11.2017 și nr. 19389/16.11.2017, documente emise în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, online, fără fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „GPS, clupe forestiere și hipsometru DS ...”, coduri CPV 38112100-4, 38291000-1, 38300000-8, (Rev. 2), organizată de autoritatea contractantă ..., prin Direcția Silvică ..., cu sediul în ..... județul ... și a solicitat constatarea faptului că oferta sa, depusă pentru lotul 3, este conformă și admisibilă și, pe cale de consecință, anularea adreselor nr. 19266/07.11.2017 și nr. 19389/16.11.2017, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale.

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

În susținerea contestației sale, SC ...SRL arată că prin adresa nr. 19266/07.11.2017, autoritatea contractantă i-a comunicat că oferta sa depusă pentru lotul 3 a fost declarată neconformă întrucât nu satisface cerințele caietului de sarcini, respectiv faptul că nu a demonstrat corespunzător că toate clupele forestiere ofertate sunt testate metrologic deoarece certificatul de etalonare prezentat este aferent unei singure bucăți de clupă forestieră, cu producător și tip nespecificat.

În legătură cu această decizie a autorității contractante contestatoarea susține că, în cadrul notificării prealabile a informa autoritatea contractantă despre faptul că a mai participat la proceduri de atribuire care au avut același obiect și de fiecare dată când s-a cerut prin documentația de atribuire prezentarea de certificate de etalonare pentru clupe a procedat la fel ca în prezenta cauză, adică a depus certificat de etalonare pentru o clupă, oferta sa fiind declarată conformă.

Contestatoarea susține că, în cadrul notificării prealabile, în dovedirea conformității ofertei sale a invocat prevederile caietului de sarcini, potrivit cărora „clupele să fie testate metrologic conform standard SR GHID ISO/CE/98-3:2010 din care să rezulte că au incertitudine de măsurare de maxim 0,5 cm corespondența unui nivel de încredere de 95/%”, cerință din conținutul căreia rezultă „cât se poate de clar” că se referă la produsele finale/la clupele care vor fi efectiv furnizate autorității contractante în executarea contractului de achiziție publică de către ofertantul care va fi desemnat câștigător.

Contestatoarea apreciază că prezentarea, la acest moment, a certificatelor de etalonare pentru toate clupele este o obligație imposibil de realizat, întrucât la acest moment nu știe care vor fi clupele pe care urmează să le furnizeze efectiv, stocul său înregistrând modificări zilnice. Pe de altă parte, contestatoarea susține că a informat autoritatea contractantă că testarea tuturor clupelor aflate pe stoc nu se justifică pentru că s-ar putea ca aceste clupe să fie vândute între timp până la semnarea și executarea contractului, iar produsele sunt fabricate în serie.

Contestatoarea susține că la acest moment al procedurii, prin prezentarea certificatului de etalonare pentru o clupă similară a făcut dovada necesară și suficientă că produsele ce urmează a fi livrate vor îndeplini cerința caietului de sarcini privind testarea metrologică conform standard SR GHID ISO/CE/98-3:2010, cerință care, se referă la produsele finale ce urmează a fi livrate autorității contractante.

Autoarea contestației consideră că, într-adevăr, autoritatea contractantă, înainte de atribuirea contractului are dreptul să se asigure că produsele ce vor fi livrate îndeplinesc cerințele din caietul de sarcini însă acest lucru nu înseamnă că autoritatea contractantă poate impune cerințe exagerate și în contradicție cu dispozițiile legii achizițiilor, care nu sunt prevăzute în documentația de atribuire, sens în care, contestatoarea invocă solicitarea de clarificări nr. 19266/07.11.2017, transmisă de autoritatea contractantă și dispozițiile art. 158 din Legea nr. 98/2016.

În dovedire, contestatoarea a prezentat un set de documente.

Prin adresa nr. 50169/... .../23.11.2017, Consiliul a solicitat contestatoarei transmiterea împuternicirii avocațiale și a contestației, în original, precum și dovada înaintării contestației către autoritatea contractantă, solicitare la care contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 0496/DV/23.11.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 50908/28.11.2017

De asemenea, prin adresa nr. 50170/... .../23.11.2017, Consiliul a încunoștințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către SC ...SRL și a solicitat înaintarea documentelor necesare.

Autoritatea contractantă a transmis, prin adresa nr. 11547/27.11.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 51007/28.11.2017, punct de vedere privind prezenta contestație solicitând respingerea contestației ca neîntemeiată. Anexat acestei adrese, autoritatea contractantă a transmis, în copie, dosarul achiziției.

Astfel, în ceea ce privește prezenta contestație, autoritatea contractantă susține că oferta contestatoarei nu corespunde cerințelor prevăzute în caietul de sarcini, potrivit cărora „clupele trebuie să fie atestate metrologic conform standard SR GHID ISO/CEI/98-3:2010 din care să rezulte că au o incertitudine de măsurare de maxim 0,5 cm, corespondența unui nivel de încredere de 95%”. Această cerință din caietul de sarcini, susține autoritatea contractantă, respectă dispozițiile art. 83 din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă consideră că autoarea contestației depășește posibilitatea legală de contestare a cerințelor caietului de sarcini și își arogă posibilități de modificare a acestora în funcție de posibilitățile sale de ofertare, observând, în același timp, că SC ...SRL omite să invoce și dispozițiile art. 158 alin. (2) și (3) din Legea nr. 98/2016.

În condițiile în care contestatoarea nu a înțeles să conteste cerințele din caietul de sarcini care fac referire la prezentarea unui înscris care să ateste testarea metrologică a clupelor, respectiv „forma plural a substantivului comun clupă”, și nu a unui singur produs asupra căruia nu va avea certitudinea că îndeplinește condiționalitățile pentru toate produsele, ci doar eventual după contractare, autoritatea contractantă consideră că ofertantul a înțeles să-și adapteze oferta nu în funcție de cerințe și de prevederi legale ci doar ca efect al posibilității sale de ofertare.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., prin Direcția Silvică ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „GPS, clupe forestiere și hipsometru DS ...”, coduri CPV 38112100-4, 38291000-1, 38300000-8, (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../02.08.2017, stabilind data limită de depunere a ofertelor 06.09.2017, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de 53.394 ron.

Procedura de atribuire a fost divizată pe trei loturi, prezenta contestație vizând lotul 3 – „Clupe forestiere”.

În cadrul prezentei proceduri de atribuire, prin Decizia nr. 2773/.../3498/3603 din 24.10.2017, Consiliul a soluționat contestațiile formulate de SC ...SRL, împotriva rezultatului etapei de analiză a DUAE,

care au format obiectul dosarelor nr. 3498/2017 și nr. 3603/2017, prin care a dispus următoarele:

„Admite contestațiile formulate de SC ...SRL, care formează obiectul dosarelor nr. 3498/2017 și nr. 3603/2017, în contradictoriu cu REGIA NAȚIONALĂ A PĂDURILOR „ROMSILVA RA" - DIRECȚIA SILVICĂ ..., în calitate de autoritate contractantă, anulează, în parte, raportul intermediar de analiză DUAE nr. 18281/14.09.2017 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta contestatoarei și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertelor contestatoarei depuse pentru cele 3 loturi, conform celor reținute în motivare".

După evaluarea ofertelor autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii aferent lotului 3, consemnat în raportul final al procedurii nr. 19137/09.11.2017, potrivit căruia oferta depusă de SC ...SRL a fost respinsă ca neconformă în baza art. 215 alin. (1), (2) și (5) din Legea nr. 98/2016 și în conformitate cu art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Nemulțumit de acest rezultat al procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 19108/30.10.2017, ofertantul SC ...SRL a depus prezenta contestație.

Atașat contestației autoarea acesteia a depus dovada respectării dispozițiilor art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, incidente în speță, respectiv notificarea prealabilă nr. 0482/13.11.2017, precum și răspunsul transmis de autoritatea contractantă sub nr. 19389/16.11.2017, prin care aceasta prezintă argumente în susținerea deciziei de respingere a ofertei contestatoarei.

Analizând conținutul contestației, Consiliul constată că aceasta vizează decizia autorității contractante de a respinge oferta sa, depusă pentru lotul 3, în temeiul art. 215 alin. (1), (2) și (5) din legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Din conținutul actului atacat (adresa nr. 19266/07.11.20177) rezultă că motivul respingerii ca neconformă a ofertei depusă de SC ...SRL constă în faptul că „nu satisface cerințele caietului de sarcini și anume, nu demonstrați corespunzător că, toate clupele forestiere sunt testate metrologic, deoarece certificatul de etalonare prezentat de dumneavoastră este aferent unei singure bucăți de clupă forestieră, cu producător și tip nespecificat".

În cadrul procedurii de atribuire, pentru lotul 3 - Furnizare clupe forestiere, au depus oferte 3 operatori economici, printre care și contestatoarea SC ...SRL, aspect consemnat în procesul verbal nr. 18070/07.09.2017.

Autoritatea contractantă a verificat și evaluat ofertele depuse și a stabilit, așa cum rezultă din raportul intermediar de analiză oferte, înregistrat sub nr. 19105/30.10.2017, clasamentul intermediar, potrivit căruia, oferta depusă pentru lotul 3 de către SC ...SRL este situată pe locul 1.

Prin adresa nr. 19108/30.10.2017, autoritatea contractantă a comunicat ofertantului SC ...SRL acest rezultat intermediar, precum și faptul că „se trece la următoarea fază de verificare. Termenul de depunere a documentelor doveditoare DUAE, în SEAP: 02.11.2017”. LA această solicitare, SC ...SRL a răspuns prin adresa nr. 1196/02.11.2017.

Prin adresa nr. 19186/02.11.2017, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei următoarele: „În baza art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și în conformitate cu art. 134 din HG nr. 395/2016 vă solicităm să depuneți, conform cerințelor caietului de sarcini dovada conform căreia clupele sunt testate metrologic conform standard SR GHID ISO/CEI 98-3:2010”.

SC ...SRL a răspuns acestei solicitări, prin adresa nr. 1198/06.11.2017, prezentând „certificatul de etalonare emis de Biroul de Metrologie Legală, prin Direcția Regională de metrologie legală Timișoara, pentru clupa de 80 cm”.

Membrii comisiei de evaluare au analizat acest răspuns și, atât în cadrul procesului verbal nr. 19136/09.11.2017, cât și în cadrul raportului final a procedurii înregistrat sub nr. 19137/09.111.2017, au reținut neconformitatea ofertei depusă de SC ...SRL, motivat de faptul că din certificatul de etalonare depus de ofertant rezultă că seria/numărul „«233» este aferent unei singure bucăți, cu producător și tip nespecificat”

Analizând conținutul caietului de sarcini aferent clupelor forestiere, Consiliul constată că, obiectul prezentei proceduri de atribuire îl constituie „furnizarea a 50 clupe forestiere”, printre specificațiile tehnice autoritatea contractantă prevăzând, următoarea cerință: „***clupele*** *să fie testate metrologic conform standard SR GHID ISO/CEI 98-3:2010, din care să rezulte că au o incertitudine de măsurare de maxim 0,5 cm, corespondența unui nivel de încredere de 95%*”.

Prevederile documentației de atribuire nu au fost contestate de către niciun potențial ofertant, deci nici de către contestatoare, astfel că ele și-au dobândit caracterul obligatoriu atât pentru ofertanți, care aveau obligația să-și întocmească oferta cu respectarea prevederilor acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă, care avea obligația de a verifica și evalua ofertele cu respectarea regulilor impuse în cadrul acesteia.

Din documentele depuse la dosarul cauzei rezultă, pe de o parte, că, în cadrul propunerii tehnice depusă de către contestatoare, în legătură cu îndeplinirea acestei cerințe, ofertantul a redat în partea descriptivă a acesteia, specificația impusă de autoritatea contractantă, iar pe de altă parte că, prin răspunsul nr. 1198/06.11.2017, la solicitarea de clarificări a autorității contractante, a depus certificatul de etalonare, emis de Biroul de Metrologie Legală - Direcția Regională de Metrologie Legală Timișoara, referitor la „clupă forestiere”, „serie/număr:233”, în cadrul căruia se menționează că producătorul este „nespecificat” și tipul este „nespecificat”.

Analizând decizia autorității contractante de respingere ca neconformă a ofertei contestatoarei, Consiliul constată că aceasta este

corectă, iar contestația neîntemeiată, în condițiile în care, oferta depusă de către SC ...SRL, respectiv propunerea tehnică, nu respectă cerințele obligatorii ale caietului de sarcini, ofertantul nedepunând dovada testării metrologice pentru toate clupele forestiere ofertate ci doar pentru una.

Astfel, așa cum s-a reținut într-unul din paragrafele anterioare anterior, cerința referitoare la testarea metrologică a **clupelor** a fost inclusă în cadrul specificațiilor tehnice aferente clupelor forestiere, fiind astfel necesar ca această să fie îndeplinită la momentul depunerii ofertelor. Dacă autoritatea contractantă ar fi dorit ca această cerința să fie îndeplinită doar de către ofertantul declarat câștigător, așa cum dorește și susține autoarea contestației, atunci această cerință s-ar fi regăsit, eventual, în cadrul secțiunii din caietul de sarcini intitulată „Condiții de livrare”.

De asemenea, Consiliul constată că în formularea cerinței caietului de sarcini în discuție, autoritatea contractantă a folosit pluralul („clupele să fie testate metrologic”), fiind evident faptul că ofertanții aveau obligația de a dovedi, pentru fiecare clupă forestieră ofertată, îndeplinirea cerinței referitoare la testarea metrologică.

Susținerile contestatoarei referitoare la faptul că solicitarea depunerii, pentru fiecare clupă forestieră, a dovezii testării metrologice este excesivă, nu poate fi reținută de Consiliu, aceasta fiind tardiv formulată la acest moment al procedurii, atât prin raportare la data luării la cunoștință a prevederilor documentației de atribuire (02.08.2017), cât și raportat la data transmiterii de către autoritatea contractantă a solicitării de clarificări nr. 19186/02.2017.

Potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, *„(1) Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire (...)”*.

Sancțiunea aplicată de legiuitor pentru nerespectarea prevederilor documentației de atribuire, în speță pentru nerespectarea prevederilor caietului de sarcini, este prevăzută la art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, potrivit căruia *„În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situaţii: a) nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini*”.

Concluzionând, Consiliul constată că în mod corect autoritatea contractantă a respins, ca neconformă, oferta depusă de SC ...SRL, contestația fiind nefondată.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., prin Direcția Silvică ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., prin Direcția Silvică ....

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

PREŞEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**

... **....**

Redactat în 4 exemplare originale, conține 7 pagini.