



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) 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. 36963/24.03.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 11599/24.03.2020, formulată de către, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată prin, în calitate de administrator, împotriva rezultatului procedurii simplificată, organizată de către, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI în calitate de entitate contractantă, în vederea încheierii contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „*Servomotoare pentru acționări aferente clapetilor montați pe canalele de aer și gaze arse la cazanele de 420 t/h și clapetilor aferenți PJP-uri TA3, 4 de la*”, s-a solicitat anularea rezultatului procedurii, a raportului procedurii nr. 8070/18.03.2020 și a tuturor actelor subsecvente, a adresei cu nr. 8071/18.03.2020 de comunicare a rezultatului procedurii și revenirea în faza de evaluare tehnică.

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 prin care contestă respingerea ca neconformă a ofertei depusă, solicitând anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente și reluarea procedurii din faza de evaluare tehnică a ofertelor.

Prin contestația cu nr. 36963/24.03.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 11599/24.03.2020, critică rezultatul procedurii, în sensul respingerii ofertei sale ca neconformă în

conformitate cu art. 143 alin.(3) lit. a) din HG nr. 394/2016 cu modificările și completările ulterioare, solicitând anularea adresei de comunicare nr. 23769/26.03.2020, a raportului de evaluare tehnică și a tuturor actelor subsecvente, precum și reluarea procedurii de la faza de reevaluarea tehnică a ofertelor.

Pe fond, contestatorul arată că este participant la procedura în cauză, precizând că, din declarația de participare a constatat că este în competiție directă cu – reprezentant autorizat al producătorului în România.

Astfel, în data de 21.02.2020, prin clarificări, entitatea contractantă solicită contestatorului retransmiterea formularului 4 completat corespunzător, confirmarea că respectă art.7 cap.VI și art.5 cap.VIII din caietul de sarcini. Contestatorul precizează că ultimele două cerințe: *"confirmați că oferta dvs. respectă cerința din fisa tehnica nr.1 punctul b-3 și fisa tehnica nr.2 punctul b-4 a caietului de sarcini - automatic reset"* erau legate de o descriere tehnică pe care contestatorul a omis să o confirme în cadrul propunerii tehnice.

Contestatorul precizează că este singura entitatea contractantă care solicită ca documente – certificat de calitate de la producător. reclamă că nu există o consecvență și o liniaritate în deciziile entității contractante, existând proceduri în care se acceptă, în locul certificatului de calitate de la producător, certificatul ISO 9001 al producătorului sau certificatul de calitate de la reprezentantul autorizat al producătorului ori numai declarație de conformitate de la producător fără niciun alt document de calitate.

Legat de prima solicitare – de completarea în mod corespunzător a formularului 4, entitatea contractantă dorea completarea informațiilor din cadrul linei 7 a formularului, informații care se referă strict la persoana din compania producătoare, susține contestatorul. Or, în situația în care ofertantul nu este într-o relație comercială directă cu producătorul, acesta nu poate completa respectivele informații deoarece nu le deține.

În consecință, și în cazul de față, susține că a ales să lase acele câmpuri necompletate, furnizând toate celelalte informații despre producător. În data de 25.02.2020, contestatorul arată că a transmis răspunsul la solicitarea de clarificări, completând și linia 7 cu informații despre furnizor, care, prin oferta pe care o primise era mandatat să comercializeze aceste produse. Referitor celorlalte două cerințe, contestatorul arată că a confirmat că respectă art.7 cap.VI din caietul de sarcini (în cazul în care beneficiarul consideră necesar), iar pentru art.5 cap.VIII am explicat documentele ce vor însoți produsele la livrare.

În data de 28.02.2020, contestatorul a primit o nouă solicitare de clarificări prin care i se cerea: *"va rugam sa demonstrați legătură dintre producătorul declarat și firma menționată la pct. 7 din tabel detalii producător, respectiv lanțul de distribuție de la producătorul declarat, la beneficiar, sau orice alt document suplimentar din care să reiasă că producătorul pieselor de schimb ce se vor livra este cel declarat"* și *"vă rugăm să confirmați că la recepția mărfii, în conformitate cu cerințele cap.*

VIII pct. 5 din caietul de sarcini, veți prezenta certificat de calitate de la producător pentru produsele livratei".

.... susține că a răspuns și la această solicitare prin adresa nr. 36629/02.03.2020, însă, în ceea ce privește *"demonstrarea...lanțul de distribuție de la producătorul declarat, la beneficiar"*, contestatorul afirmă că solicitarea este abuzivă, motivând că într-o economie de piață orice furnizor încearcă să-și ascundă sursa de aprovizionare pentru a nu fi în situația de a nu-și pierde afacerea. Pe acest fond, contestatorul recunoaște că și dacă ar fi deținut informațiile complete despre lanțul de achiziție, tot nu ar fi furnizat aceste informații entității contractante.

La întrebarea: *"vă rugăm sa demonstrați legătură dintre producătorul declarat și firma menționată la pct. 7 din tabel detalii producător, respectiv lanțul de distribuție de la producătorul declarat, la beneficiar, sau orice alt document suplimentar din care sa reiasă ca producătorul pieselor de schimb ce se vor livra este cel declarat"*, răspunsul contestatorului a fost: *"vă comunicăm pe această cale că solicitarea dvs. excede cerințelor documentației de atribuire"*.

Pentru întrebarea: *"va rugăm să confirmați că la recepția mărfii, în conformitate cu cerințele cap. VIII pct. 5 din caietul de sarcini, veți prezenta certificat de calitate de la producător pentru produsele livrate"* răspunsul contestatorului a fost: *"vă reamintim că și în cadrul ofertei și în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări din 25.02.2020 am comunicat faptul că la livrare produsul va fi însoțit de "certificatul de calitate de la producător (ISO 9001)"*

Astfel, consideră că, dacă prin adresa nr. 36629/02.03.2020 doar și-a expus clar punctul de vedere cu privire la încălcarea legislației, prin declararea ofertei ca neconformă prin raportul procedurii cu nr. 8070/18.03.2020, toate încălcările au devenit certe.

Iterând art.185, 194 și 195 din Legea nr. 99/2016, alături de art. 36 și 37 din HG nr. 394/2016, contestatorul evocă limitele dar și pârghiile de care entitatea contractantă dispune, cu privire la cerințele și certificările ce pot fi solicitate în procedură.

Sub aceste aspecte, contestatorul nu înțelege de ce în cadrul unor contracte a fost acceptat certificatul ISO 9001 în loc de certificat de calitate de la producător, iar acum există atâta încrâncenare de a nu se accepta certificatul ISO 9001 ca dovadă clară a respectării tuturor normelor de calitate declarate de producător în cadrul dosarului de auditare în fața organismului de certificare.

În scopul susținerii celor expuse, aduce în discuție Decizia C.N.S.C. nr. 344/C8/195/236 din data de 04.03.2020, din cadrul căreia redă un extras prin care Consiliul aduce inclusiv exemple din jurisprudența Uniunii Europene, care a statuat: *"obligația de transparență are ca scop în special să garanteze că este înlăturat riscul de arbitrar din partea autorității contractante"* și *"principiul egalității de tratament și obligația de transparență interzic autorității contractante să respingă o ofertă care*

îndeplinește cerințele prevăzute în cererea de ofertă pe baza unor motive care nu au fost prevăzute în cererea de ofertă menționată”.

Concluzionând, autorul contestației susține că decizia entității contractante de a declara oferta sa ca fiind ofertă neconformă în baza unor cerințe care nu sunt criterii de calificare (certificate de calitate emis de producător) și pentru care a precizat ca va pune la dispoziție certificate echivalente (certificatul ISO 9001 al producătorului, certificat prin care un organism acreditat certifică faptul că producătorul deține un sistem de management al calității) precum și pentru faptul ca nu am precizat lanțul de achiziție (cerința care nu a fost inclusă nicăieri în documentația de atribuire), este abuzivă și excede legislației în vigoare.

Prin punctul de vedere transmis sub nr. 9229/26.03.2020 și înregistrat la Consiliu sub nr. 12156/27.03.2020, entitatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de, ca neîntemeiată, invocând totodată și excepția inadmisibilității contestației.

1. Cu privire la excepția inadmisibilității contestației, entitatea contractantă menționează că a prevăzut, în secțiunea I a documentației de atribuire – fișa de date, la cap.IV.4.1), referitor la modul de prezentare a propunerii tehnice, următoarele: *” Propunerea tehnică se va regăsi în fișierul 1 și se va elabora astfel încât să rezulte că sunt îndeplinite în totalitate cerințele caietului de sarcini”*. Tot în fișierul 1 – propunerea tehnică, se vor prezenta și următoarele formulare: (...) – Formularul 4 – *”pentru ofertanți care sunt dealeri (comercianți) se solicită completarea tabelului cu detalii producător (...)”*. Formularul 4 menționat a fost inclus în secțiunea III a documentației de atribuire – Formulare – Tabel detalii producător, precizează entitatea contractantă.

Totodată, în secțiunea II a documentației de atribuire – caietul de sarcini – la cap.8 referitor la *Condiții impuse privind ambalarea, conservarea, livrarea și transportul produselor*, au fost prevăzute următoarele: *”Fiecare transport va fi însoțit obligatoriu de următoarele documente: (...) Certificat de calitate de la producător și certificat de garanție (...)”*, arată entitatea contractantă.

Și în secțiunea IV a documentației de atribuire – *Modelul de contact* – la cap.14 referitor la *recepție, inspecții și teste*, entitatea contractantă a prevăzut: *” 14.8. Recepția cantitativă a produselor se face prin măsurare/ cântărire/ numărare și întocmirea (completarea) de către achizitor a notei de recepție și constatare diferențe, pe baza următoarelor documente prezentate de furnizor: (...) - certificat de calitate de la producător și certificat de garanție; (...)”*.

De asemenea, în instrucțiunile pentru ofertanți, la cap.5 referitor la *instrucțiuni privind evaluarea ofertelor*, este prevăzut faptul că oferta este considerată neconformă în situația în care *”nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției”*.

Luând în considerare aspectele sus menționate, entitatea contractantă solicită să se constate că documentele menționate nu au fost contestate, în

raport de prevederile Legii nr. 101/2016, fiind documente care se încadrează în prevederile art.3 alin.(1) lit.a) din actul normativ menționat.

Astfel, în cazul în care contestatorul sau orice persoană interesată s-ar fi considerat vătămată de prevederile documentației de atribuire, ar fi putut sesiza Consiliul, în termen de 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul considerat nelegal, data luării la cunoștință fiind data publicării documentației de atribuire în conformitate cu prevederile art. 8 din legea nr. 101/2016, arată entitatea contractantă.

Constatând faptul că nicio persoană interesată nu a contestat documentația de atribuire și având în vedere că niciunul dintre cei doi ofertanți nu a solicitat clarificări referitoare la certificatul de calitate de la producător și la informațiile care trebuie incluse în formularul 4 - Tabel detalii producător, deși aveau acest drept conform prevederilor art. 172 din Legea nr. 99/2016 și art. 108 din Normele aprobate prin HG nr. 394/2016 în cazul în care ar fi considerat că cerința este nelegală sau restrictivă, entitatea contractantă solicită Consiliului să constate că ofertanții și-au însușit, în mod implicit, cerințele din documentația de atribuire.

Concluzionând, entitatea contractantă consideră că, în contextul în care contestatorul nu a înțeles să conteste în termenul legal documentația de atribuire publicată în SEAP, contestarea unor documente emise ulterior, respectiv raportul procedurii nr. 8070/18.03.2020 postat în SEAP la data de 19.03.2020 și actele subsecvente (inclusiv comunicarea nr. 8071/18.03.2020 privind rezultatul procedurii) este inadmisibilă.

2. Referitor la respingerea ca neîntemeiată a contestației pe fond, entitatea contractantă argumentează după cum urmează.

În conformitate cu modelul de caiet de sarcini pentru achiziție de produse aprobat prin Ordinul ANAP nr. 1017/2019 privind aprobarea structurii, conținutului și modului de utilizare a documentației standard de atribuire a contractului de achiziție publică/sectorială de produse, precum și a modalității de completare a anunțului de participare/de participare simplificat: *"Procesul verbal de recepție calitativă va însoți factura și reprezintă elementul necesar realizării plății, împreună cu celelalte documente justificative prevăzute mai jos:*

- a) certificatul de calitate și garanție;*
- b) declarația de conformitate;*
- c) avizul de expediție a produsului;*
- d) procesul verbal de recepție cantitativă.*

În funcție de complexitatea, durata și/sau tipul produselor achiziționate, dacă există o altă abordare în ce privește plata către Contractant, Autoritatea/entitatea contractantă va introduce informații în mod corespunzător!" arată entitatea contractantă.

Prin urmare, entitatea contractantă are posibilitatea să își stabilească cerințele referitoare la documentele justificative de plată în funcție de specificul achiziției.

Cu privire la obligația furnizorului de a prezenta la livrarea produselor "certificat de calitate de la producător", susține că aceasta este comuna

majorității caietelor de sarcini pentru achiziție de piese de schimb nestandardizate, având la baza obiectivul achizitorului de a procura numai produse care îndeplinesc condițiile tehnice, calitative și de performanță care satisfac scopul achizițiilor, respectiv restabilirea funcționării la parametri nominali a agregatelor, echipamentelor, utilajelor etc.

Astfel, certificatul de calitate de la producător este documentul eliberat de către producător în care acesta declară că produsul furnizat este conform cu comanda. Prin certificatul de calitate emis de producător, acesta atestă conformitatea produsului cu standardele corespunzătoare, certifica faptul că produsul corespunde scopului pentru care a fost realizat și se încadrează în parametrii de calitate specificați în documentația tehnică ce însoțește fiecare produs, cu condiția respectării prescripțiilor de punere în funcțiune, utilizare, întreținere, reparații, depozitare, conservare și transport, arată entitatea contractantă.

Referitor la „Tabelul detalii producător”, entitatea contractantă apreciază că informațiile solicitate au rolul de a confirma legătură dintre producător și furnizor în cazul ofertanților care sunt dealeri (comercianți), într-un mod transparent și posibil de verificat, în scopul eliminării riscului de livrare a unor produse de proveniență incertă și calitate necorespunzătoare, susține entitatea contractantă.

Obligația furnizorului de a prezenta în propunerea tehnică, în cazul în care nu este însuși producătorul, "Tabelul detalii producător", completat cu datele producătorului, este comuna majorității caietelor de sarcini pentru achiziția de piese de schimb nestandardizate emise de către entitatea contractantă.

Sub aspectul evaluării ofertelor, precizează că aceasta s-a realizat în baza cerințelor prevăzute în documentația de atribuire, comisia de evaluare a constatat că propunerea tehnică prezentată de ofertantul a îndeplinit cerințele minime din caietul de sarcini.

Totodată, oferta contestatorului este neconformă în conformitatea cu art.143 alin.(3) lit.a) din HG nr. 394/2016 cu modificările și completările ulterioare, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, susține entitatea contractantă, afirmație bazată prin evidențierea în cele ce urmează a demersurilor întreprinse de comisia de evaluare în baza obligațiilor ce îi revin în baza art.133, art.139 și art.140 din HG 394/2016, cu referire la evaluarea ofertelor tehnice.

Astfel, comisia de evaluare constatat că oferta Contestatorului este neconformă în conformitate cu art.143 alin.(3) lit.a) din HG 394/2016, întrucât nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, după cum urmează:

La cap.VIII din caietul de sarcini se solicită: *"Fiecare transport va fi însoțit obligatoriu de următoarele documente: (...)*

- *certificat de calitate de la producător și certificat de garanție;*
- *declarație de conformitate tip CE (dacă este cazul)."*

În propunerea tehnică a contestatorului se ofertează: *"Documente la livrare:*

- *certificat de calitate de la producător (ISO 9001);*
- *certificat de calitate, certificat de garanție și declarație de conformitate emise de"*

Totodată, precizează că, informațiile prezentate în formularul 4 (Tabel detalii producător) sunt neconforme, inclusiv după solicitarea de clarificări, și anume:

- nu este precizată legătură dintre producătorul declarat și firma menționată la pct. 7 din tabel detalii producător, respectiv lanțul de distribuție de la producătorul declarat, la beneficiar, sau orice alt document suplimentar din care să reiasă că piesele de schimb ce se vor livra sunt produse de către producătorul declarat;
- informația prezentată la pct.7 (poziția în compania producătoare - director vânzări) nu este reală.

Având în vedere că la cap.VIII pct.5 al caietului de sarcini s-a solicitat certificat de calitate de la producător pentru produsele livrate, în oferta și în urma răspunsurilor la clarificările solicitate, contestatorul declară că la livrare, produsele vor fi însoțite de ISO 9001.

Sub acest aspect, entitatea contractantă menționează că ISO 9001 este recunoașterea de către o terță parte (organizația certificatoare abilitată), a faptului că sistemul de management al calității implementat într-o societate comercială (organizație) îndeplinește cerințele standardului respectiv, document care nu este echivalent cu cel solicitat și care nu confirmă calitatea produsului livrat (nefiind dedicat produsului livrat).

Totodată, pentru verificarea conformității produselor oferite și în conformitate cu art.92 alin.e) din Legea 99/2016, entitatea contractantă a solicitat prin clarificări completarea conformă a tabelului detalii producător, pentru precizarea trasabilității din cadrul lanțului de aprovizionare pe care operatorul economic îl va putea aplica pe parcursul executării contractului.

.... constată că, în susținerea contestației sale, expune o serie de spețe fără relevanță în raport cu elementele a căror neîndeplinire a condus la respingerea ofertei sale ca neconformă, respectiv confundă „certificatul de calitate de la producător” cu „certificatul ISO 9001 al producătorului”, diferența între cele două documente fiind explicitată mai înainte.

Cu privire la acuzele prezentate de contestator privind potențialul conflict de interese al unor membri ai comisiei de evaluare, entitatea contractantă precizează că aceștia au completat declarațiile de confidențialitate, iar certificarea lor a fost făcută prin publicarea pe portalul atașat SICAP al Agenției Naționale de Integritate.

Concluzionând, entitatea contractantă consideră corectă și întemeiată decizia comisiei de evaluare a ofertelor de a declara oferta ca fiind neconformă, motiv pentru care solicită constatarea netemeinicii contestației.

Ca urmare a studierii dosarului, prin adresa cu nr. 37145/14.04.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 14628/14.04.2020, contestatorul a formulat note scrise, aducând în atenție următoarele elemente.

Contestatorul aduce în discuție pagina 59 – a doua pagină a RNO-ului nr.2229/27.01.2020 în care se regăsește fraza *"Menționăm că după achiziție, aceste piese vor fi montate cu forțe proprii"*. Această frază nu mai apare în caietul de sarcini, cineva considerând că este benefic (pentru a restrânge competiția) să modifice astfel: *"să asigure asistență tehnică la montaj și PIF (în cazul în care beneficiarul consideră necesar), fără costuri suplimentare"* – punctul 7 din cadrul cap.VI, precizează contestatorul.

Nici în strategia de contractare – adresa 2788/03.02.2020 (pag.61-64 din dosarul achiziției), nu există solicitare referitoare la posibila *"asistență tehnică la montaj și PIF"*, dar se regăsește în pag 169 – email transmis de d-na către membrii comisiei de evaluare, în ideea de a elimina din competiție oferta, arată contestatorul.

În continuare, contestatorul califică drept exces de zel cerința entității contractante, menționând pag. 169 și 170 din dosarul achiziției, unde, în josul paginii se regăsește paragraful *"Să specifice dacă a mai livrat piese de schimb cu acționări și numele autorității contractante. Din DUAE nu reiese clar ca obiectul produselor declarate la capitolul capacitate tehnică și profesională este conform cu CPV din fișa de date"*. Aici, contestatorul menționează contractul nr. 351/25.07.2017 în valoare de 89.093 lei - "Piese de schimb pentru armăturile prevăzute cu acționări electrice tip SIPOS aferente Centralei cu Ciclu Combinat din CTE Vest" încheiat chiar cu entitatea contractantă(....făcând parte din grupul). Prin faptul ca dorește ca în cadrul DUAE al, sa regăsească codul CPV al procedurii (cel din fișa de date), iar obiectul produselor declarate la capitolul capacitate tehnică și profesională nu este identic cu CPV-ul procedurii, denotă o necunoaștere a legislației achizițiilor publice, afirmă contestatorul.

În continuare, arată că în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 36551/25.02.2020 a confirmat entității contractante faptul că la livrare va pune la dispoziție unul din documentele: *"(...) Certificat de calitate de la producător (ISO 9001) / declarație de conformitate (...)"*, însă, în același email din 26.02.2020, entitatea contractantă reține doar: *"(...) iar în urma clarificărilor solicitate, declară că produsele vor fi însoțite de ISO 9001"*, omițând declarația de conformitate, document acceptat în toate contractele încheiate cu această entitate contractantă.

În ce privește completarea formularului "Tabel detalii producător", contestatorul precizează că acest document nu face parte din criteriile de calificare ale entității contractante, aceasta având diverse pârghii pentru a se asigura că respectivul ofertant va duce la bun sfârșit contractul de achiziție publică.

...., definind furnizorul, dintr-un răspuns primit din partea ANAP în cadrul altei proceduri, ca fiind *"entitatea care pune la dispoziția unui contractant produse, inclusiv servicii de instalare sau amplasare a acestora, dacă este cazul, ori care prestează servicii către acesta, care nu are calitatea de subcontractant"*. Furnizorul doar pune la dispoziția contractantului principal produse sau servicii, după caz, fără a interveni în desfășurarea unor etape din acel contract, nefiind astfel implicat direct în

executarea contractului de achiziție publică. Precizăm că, furnizorul nu este parte a contractului de achiziție încheiat cu autoritatea contractantă, acesta răspunzând de furnizarea de produse/prestarea de servicii/execuția de lucrări față de contractant în baza acordului încheiat cu acesta”, nu înțelege de ce este atât de important pentru entitatea contractantă să cunoască lanțul de achiziție.

Făcând referire tot la email-ul din 26.02.2020, contestatorul arată că entitatea contractantă definește că *”Tabelul detalii producător este un formular solicitat pentru ca entitatea contractanta sa obțină informații privind proveniența produsului. Se presupune ca trebuie, obligatoriu, sa exista o legătură între producătorul declarat și datele trecute la pct 7 din tabel”*, context în care nu înțelege dacă în final *”se presupune că trebuie”* sau e *”obligatoriu să existe”*.

Contestatorul pune în vedere și modul defectuos în care a fost întocmit procesul verbal nr.2, entitatea contractanta introducând în tabelul de evaluare a propunerilor tehnice o coloana *”Cerința minimă din caietul de sarcini”*, iar următoarea coloană conține *”Referința din caietul de sarcini pentru cerința minimă”*. Insistând asupra liniei nr. 2 care are ca descriere *”Specificații tehnice/fișa tehnică/documente livrare marfă/asistență tehnică montaj și PIF”*, contestatorul apreciază comentariul din ultima coloană *”cerința minimă neîndeplinită”* ca făcând referire că oferta sa nu îndeplinește niciuna din aceste cerințe, fapt ce denotă intenția clară a comisiei de a denatura adevărul.

Și cu privire la linia nr. 7 din cadrul aceluiasi tabel, în prima coloană, este indicat formularul 4, pe care l-a prezentat în două forme, susține contestatorul.

În prima fază formularul a fost completat cu informațiile pe care le deținea despre producător, contestatorul alegând să lase necompletele ultimele linii ale formularului, deoarece nu este într-o relație directă cu producătorul, iar acel formular se referea strict la producător, iar cel de-al doilea formular prezentat entității contractante în data de 25.02.2020, a completat acele linii ale tabelului cu informații despre furnizorul său, așa cum a făcut în nenumărate proceduri, la aceeași entitate contractantă și pe care aceasta le-a acceptat.

Cu toate acestea, niciuna din formele formularului 4 n-au fost pe placul d-nei, susține contestatorul.

Legat de acest aspect, autorul contestației învederează că în toate procedurile de achiziție publică, la acest moment, există un document care se numește *”instrucțiuni pentru ofertanți”*, iar oferta sa conține formularul 4, deci cerința din fișa de date este îndeplinită. Faptul că acesta nu se regăsește în forma dorită de anumiți membrii ai comisiei, nu este vina, arătând că nu exista instrucțiuni precise asupra modului în care trebuie prezentat acest document, precizează contestatorul.

Concluzionând, contestatorul consideră deciziile comisiei de evaluare, inclusiv declararea ofertei sale ca neconformă, ca fiind abuzive și pătinoare.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de entitate contractantă,, a inițiat o procedură simplificată, organizată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, în vederea încheierii contractului de achiziție publică, având ca obiect *„Servomotoare pentru acționări aferente clapetilor montați pe canalele de aer și gaze arse la cazanele de 420 t/h și clapetilor aferenți PJP-uri TA3, 4 de la”,* cod CPV, electromecanice și electrotehnice (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare nr.

Potrivit anunțului de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea totală estimată a contractului de furnizare este de 331166 RON, fără TVA.

Prin procesul-verbal nr. 4830/19.02.2020 al ședinței de deschidere a ofertelor, s-a consemnat faptul că 2 operatori au depus oferte complete în cadrul procedurii, respectiv și, contestator în prezenta cauză. Operatorul economic nu a depus oferta de preț, motiv pentru care a fost exclus din procedură.

Conform raportului procedurii nr. 8070/18.03.2020, oferta a fost declarată câștigătoare.

Împotriva adresei de comunicare nr. 8071/18.03.2020 și a raportului procedurii cu nr. 8070/18.03.2020 prin care oferta a fost declarată câștigătoare,, a formulat prezenta contestație.

Procedând la soluționarea contestației formulate de, Consiliul are în vedere că, prin punctul de vedere nr. 9229/26.03.2020 și înregistrat la Consiliu sub nr. 12156/27.03.2020, entitatea contractantă a invocat excepția inadmisibilității contestației nr. 36963/24.03.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 11599/24.03.2020, ce formează prezenta cauză, motiv pentru care va proceda la soluționarea cu prioritate a acestei excepții, în conformitate cu prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 potrivit căroră *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut la art. 24 alin. (1), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”*.

Analizând documentele aflate în cadrul dosarului achiziției, Consiliul constată că entitatea contractantă a avut în vedere faptul că, în măsura în care ofertantul a depus ofertă în cadrul prezentei proceduri de atribuire, acesta și-a însușit prevederile documentației de atribuire, considerând că, în acest context, este inadmisibilă contestarea unor documente emise ulterior, respectiv raportul procedurii și actele subsecvente acestora, în condițiile în care nu au fost contestate prevederile documentației de atribuire.

În soluționare, Consiliul are în vedere prevederile art. 2 alin. (1) și art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea*

autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”, actul autorității contractante fiind definit ca – „orice act, orice operațiune care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire, fără a include achiziția directă, prevăzute de [art. 68](#) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, de [art. 82](#) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, cu modificările și completările ulterioare, sau de [art. 50](#) din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, cu modificările și completările ulterioare” și constată că orice persoană care se consideră vătămată de un act al autorității contractante considerat nelegal, emis în cadrul unei proceduri de atribuire, poate solicita anularea respectivului act, fără ca solicitarea să fie condiționată de o contestare în prealabil a prevederilor documentației de atribuire.

De asemenea, Consiliul are în vedere că un operator economic este considerat ca fiind persoană vătămată în măsura în care acesta are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire și a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.

Or, sub acest aspect, Consiliul constată că are interes în legătură cu prezenta procedură de atribuire în condițiile în care a depus ofertă în cadrul acesteia și, așa cum acesta susține în cuprinsul contestației, riscă să sufere un prejudiciu ca urmare a respingerii, cu încălcarea prevederilor legale, a ofertei sale de către entitatea contractantă, situație în care operatorul economic în cauză este îndreptățit să solicite anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia.

Prin urmare, Consiliul constată caracterul nefondat al excepției invocate de entitatea contractantă, motiv pentru care respinge, ca nefondată, excepția inadmisibilității contestației formulate de

Procedând la analiza pe fond a contestației formulate de, Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire, fiind formulate critici cu privire la motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei prezentate de acest ofertant.

Sub acest aspect, Consiliul are în vedere că entitatea contractantă a transmis către adresa nr. 8071/18.03.2020, de comunicare a rezultatului procedurii, în cuprinsul căreia a precizat că „Vă înștiințăm că oferta depusă de dvs. la procedura simplificată organizată de în data de 18.02.2020, cu obiectul sus menționat (achiziția de "Servomotoare pentru acționari aferente clapetilor montați pe canalele de aer și gaze arse la cazanele de 420 t/h și clapetilor aferenți PJP-uri TAS, 4 de la" – nota

Consiliului), a fost declarată neconformă în conformitate cu art. 143 alin.(3) lit.a) din HG 394/2016 cu toate completările și modificările ulterioare, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini astfel: La cap. VIII din Caietul de sarcini se solicită: „Fiecare transport va fi însoțit obligatoriu de următoarele documente: - certificat de calitate de la producător și certificat de garanție: declarația de conformitate tip CE (dacă este cazul), ... iar în propunerea tehnică se ofertează: - documente la livrare - certificat de calitate de la producător (ISO 9001): certificat de calitate, certificat de garanție și declarație de conformitate emise de SRL: Formularul 4 (Tabel detalii producător) - informațiile prezentate sunt neconforme, inclusiv după solicitarea de clarificări, și anume: - nu este precizată legătura dintre producătorul declarat și firma menționată la pct. 7 din tabel detalii producător, respectiv lanțul de distribuție de la producătorul declarat, la beneficiar, sau orice alt document suplimentar din care să reiasă că piesele de schimb ce se vor livra sunt produse de către producătorul declarat; - informația prezentată la pct.7 (poziția în compania producătoare - director vânzări) nu este reală”.

Raportat la motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei prezentate de, așa cum acesta a fost indicat în cuprinsul adresei de comunicare a rezultatului procedurii, Consiliul reține că la punctul 5 din cap. VIII „Condiții impuse privind ambalarea, conservarea, livrarea și transportul produselor” din caietul de sarcini, este prevăzut că „Fiecare transport va fi însoțit obligatoriu de următoarele documente:

- dispoziție de livrare – aviz de expediție;
- certificat de calitate de la producător și certificat de garanție;
- raport de încercare, buletine de verificare, etc. ce se vor efectua conform precizărilor din documentația de execuție (dacă este cazul);
- declarația de conformitate tip CE (dacă este cazul);
- documentație tehnică”.

De asemenea, Consiliul reține că la punctul IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției, se precizează că „Propunerea tehnică se va regăsi în fisierul 1 și se va elabora astfel încât să rezulte că sunt îndeplinite în totalitate cerințele caietului de sarcini.

Tot în fisierul 1 - propunerea tehnică, se vor prezenta și următoarele formulare:

- Formularul 2 (Formularul de ofertă) - formularul de ofertă completat corespunzător variantei 1 prevăzută în NOTA de subsol a formularului 2 și anume cu toate informațiile solicitate cu excepția celor referitoare la prețuri;

- Formularul 3 (lista de cantități de produse) - completat corespunzător indicațiilor din NOTA existentă la finalul acestui formular;

- Formularul 4 - pentru ofertanții care sunt dealeri (comercianți) se solicită completarea tabelului cu detalii producător.

Propunerea tehnică va conține:

1. Se vor înscrie în mod obligatoriu informații privind termenul de livrare al produselor oferate;

2. Se vor prezenta specificațiile tehnice ale produselor oferate, coduri de producător, desene (secțiuni, cote de gabarit, definirea părților componente, etc.), orice alte informații care contribuie la descrierea cât mai detaliată a produselor;

3. Se va preciza garanția tehnică acordată produselor;

4. Se vor prezenta acte doveditoare care să confirme că produsele care fac obiectul prezentului caiet de sarcini, sunt fabricate în sistemul de management al calității conform standardului SR EN ISO 9001/2015 sau conform oricărui alt standard de management al calității echivalent”.

Astfel, Consiliul constată că entitatea contractantă a furnizat informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției sectoriale, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 164 din Legea nr. 99/2016, precizând în mod clar obligația ofertanților de a prezenta certificatul de calitate de la producător și declarația de conformitate tip CE.

În acest context, Consiliul are în vedere că în măsura în care a apreciat că cerințele din cuprinsul caietului de sarcini prin care s-a solicitat prezentarea certificatului de calitate de la producător și a declarației de conformitate tip CE încalcă prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, se impunea ca să solicite clarificări conform prevederilor art. 172 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 sau să formuleze o contestație împotriva prevederilor documentației de atribuire, cu respectarea prevederilor Legii nr. 101/2016.

Or, în măsura în care nu a procedat în acest mod și a depus ofertă în cadrul prezentei proceduri de atribuire, prevederile documentației de atribuire anterior citate și-au consolidat caracterul obligatoriu, atât pentru ofertanți care, potrivit dispozițiilor art. 129 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016, au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cât și pentru comisia de evaluare care, în conformitate cu art. 139 alin. (1) și (2) din același act normativ, are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, în condițiile în care propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

Prin urmare, se reține că prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are

aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În aceeași direcție, Curtea de Apel Iași, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în decizia nr. 2204 din 21 septembrie 2012 că cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa entității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

Similar, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 3274 din 24 septembrie 2012, a statuat că, în materia achizițiilor sectoriale, operatorii economici trebuie să manifeste o diligență sporită în privința cerințelor legale și a celor cuprinse în documentația de atribuire, astfel că, în condițiile în care nu au uzat de dreptul de a contesta anumite cerințe precizate în cuprinsul documentației de atribuire, au acceptat să se supună rigorilor acestora. Și decizia civilă nr. 1095 din 26 aprilie 2010 a aceleiași instanțe își are însemnătate în fundamentarea concluziei de mai sus – *„Curtea reține că, în materia achizițiilor publice, operatorii economici sunt datori, mai mult decât un simplu cetățean diligent, să cunoască dispozițiile legale incidente în formele în vigoare la data exercitării drepturilor procesuale, necunoașterea legii nefiind un motiv pentru eludarea acesteia.”*

Prin urmare, particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție sectoriale impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și, mai ales, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte finanțate din fonduri publice. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarități cu privire la oferta sa și, astfel, să prevină orice risc de respingere a ei.

Analizând motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei prezentate de, prin raportare la prevederile documentației de atribuire, la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și la susținerile părților, Consiliul constată că, în mod întemeiat, comisia de evaluare a procedat la respingerea ofertei prezentate de acest ofertant, având în vedere considerente prezentate în cele ce urmează:

Astfel, Consiliul are în vedere că în măsura în care entitatea contractantă a precizat în mod expres în cuprinsul documentației de atribuire obligația ofertanților de a prezenta certificatul de calitate de la producător și declarația de conformitate tip CE, se impunea ca ofertanții să prezinte în cadrul propunerii tehnice prezentate, toate documentele solicitate.

Procedând la verificarea propunerii tehnice prezentate de, Consiliul constată că în cuprinsul acesteia, referitor la documentele ce vor fi prezentate la livrare, sunt făcute următoarele precizări: „- aviz de însoțire a mărfii (în cazul în care produsele nu sunt însoțite de factură);

- proces verbal de recepție;
- certificate de calitate de la producător (ISO 9001/2015);
- certificate de calitate, certificate de garanție și declarație de conformitate emise de”.

Se reține că în etapa de verificare a propunerilor tehnice, entitatea contractantă a transmis către o solicitare de clarificări, prin care s-a solicitat, între altele, retransmiterea formularului 4 (tabel cu detalii producător) completat corespunzător și confirmarea respectării art. 5 din capitolul VIII din caietul de sarcini (documente de însoțire a transportului).

Prin adresa înregistrată cu nr. 36551/25.02.2020, a răspuns la solicitarea de clarificări retransmițând Formularul 4 completat corespunzător și confirmând respectarea art. 5 din capitolul VIII din caietul de sarcini în sensul că: Fiecare transport va fi însoțit de următoarele documente: dispoziție de livrare – aviz de expediție, doar dacă produsele nu vor fi însoțite de factura fiscală; certificat de calitate de la producător (ISO 9001)/declarație de conformitate; declarația de conformitate tip CE; certificat de calitate, certificat de garanție și declarație de conformitate emise de și proces verbal de predare primire.

În urma analizării răspunsului formulat de, entitatea contractantă a transmis către acest operator economic o nouă solicitare de clarificări prin care a solicitat demonstrarea legăturii dintre producătorul declarat și firma menționată la punctul 7 din tabelul cu detalii producător –, respectiv lanțul de distribuție de la producătorul declarat la beneficiar, sau orice alt document suplimentar din care să reiasă că producătorul pieselor de schimb ce se vor livra este cel declarat și confirmarea că la recepția mărfii, în conformitate cu cerințele cap. VIII pct. 5 din caietul de sarcini, va prezenta certificat de calitate de la producător pentru produsele livrate.

Prin răspunsul transmis cu adresa nr. 36629/02.03.2020, a arătat că solicitarea ce vizează prezentarea lanțului de distribuție de la producătorul declarat la beneficiar excede cerințelor documentației de atribuire, iar în ceea ce privește confirmarea prezentării certificatului de calitate de la producător pentru produsele livrate, a menționat, între altele faptul că *„niciun producător care are implementat sistemul de management al calității, nu emite certificate de calitate pentru produsele livrate, nu emite certificate de garanție pentru produsele livrate și în multe situații nu emite declarații de conformitate pentru produsele livrate. (...) Nu putem înțelege de ce în cadrul unor contracte a fost acceptat certificatul ISO 9001 în loc de certificat de calitate de la producător, iar acum există atâta încrâncenare de a nu se accepta certificatul ISO 9001 – dovada clară a respectării tuturor normelor de calitate declarate de producător în cadrul dosarului de auditare în fața organului de certificare”*.

Consiliul reține că răspunsul formulat de a fost analizat în cadrul ședinței de evaluare din data de 05.03.2020, în cuprinsul procesului verbal încheiat cu această ocazie fiind consemnat că oferta prezentată de acest ofertant este neconformă întrucât nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, în conformitate cu prevederile art. 143 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 394/2016, nefiind prezentate documentele solicitate în mod expres de entitatea contractantă atât prin documentația de atribuire cât și prin intermediul solicitărilor de clarificări.

Astfel, Consiliul are în vedere că în măsura în care nu a prezentat, în cuprinsul propunerii tehnice prezentate inițial, toate informațiile și documentele solicitate de entitatea contractantă aceasta a făcut aplicarea prevederilor art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 potrivit căreia *„În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate, ori în cazul în care lipsesc anumite documente, entitatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor/solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”*.

Se reține că în măsura în care a considerat că solicitările entității contractante exced cadrului stabilit prin documentația de atribuire, avea posibilitatea contestării conținutului solicitărilor de clarificări, în conformitate cu prevederile Legii nr. 101/2016.

Or, în condițiile în care nu a procedat în acest mod, a avut obligația de a prezenta clarificările și documentele solicitate de membrii comisiei de evaluare.

Într-o atare situație, Consiliul constată că prin răspunsul formulat la ce-a de a doua solicitare de clarificări nu au fost prezentate documente din care să rezulte că producătorul pieselor de schimb ce se vor livra este cel declarat și nu a fost prezentată confirmarea că la recepția mărfii va fi prezentat certificatul de calitate de la producător pentru produsele livrate, așa cum s-a solicitat la cap. VIII pct. 5 din caietul de sarcini, astfel că, în mod corect, membrii comisiei de evaluare au constatat că nu sunt îndeplinite toate cerințele din caietul de sarcini situație ce se încadrează în prevederile art. 143 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 394/2016 .

Cu privire la prezentarea certificatului de calitate de la producător pentru produsele livrate, Consiliul are în vedere că aceasta este o cerință din caietul de sarcini ce vizează calitatea produselor ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire și nu un criteriu de calificare ce vizează capacitatea ofertantului, așa cum, în mod eronat, apreciază contestatorul.

Astfel, Consiliul nu reține în soluționare argumentele contestatorului invocate în cuprinsul răspunsului la solicitarea de clarificări și în cuprinsul contestației, respectiv faptul că prin unele decizii C.N.S.C. s-a stabilit că autoritățile contractante nu au dreptul de a solicita prezentarea de certificate ISO în cuprinsul caietelor de sarcini, întrucât în prezenta speță nu a fost solicitată prezentarea de certificate ISO 9001 ce atestă implementarea și menținerea unui sistem de management al calității la

nivelul ofertanților, ci s-a solicitat prezentarea unor certificate de calitate emise de producătorul produselor ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire, certificat ce atestă calitatea acestora.

Prin urmare, Consiliul constată că solicitarea de la cap. VIII pct. 5 din caietul de sarcini, de prezentare a certificatului de calitate emis de producătorul produselor livrate nu poate fi considerată clauză nescrisă, nefiind o cerință de calificare pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, așa cum este prevăzut la art. 195 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, astfel că în această situație nu sunt aplicabile prevederile art. 36 alin. (6) din H.G. nr. 394/2016 potrivit căroră *„Criteriile de calificare și criteriile de selecție care se regăsesc în caietul de sarcini ori în documentația descriptivă și care nu sunt prevăzute în anunțul de participare/simplificat/de concurs sunt considerate clauze nescrise”*.

Acestea fiind, în contextul de fapt și de drept anterior expus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de, în contradictoriu cu

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția inadmisibilității contestației invocată de

Respinge contestația formulată de către, cu sediul în, în contradictoriu cu, cu sediul în, ca nefondată.

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.