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. 112/20.12.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 54818/22.12.2017, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 11970/08.12.2017, emis de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, divizat pe loturi, având ca obiect „Acord-cadru de furnizare alimente”, se solicită, pentru lotul 48, anularea rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 11970/08.12.2017, precum și suspendarea procedurii de atribuire, conform art. 22 din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
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 ... critică decizia autorității contractante de declarare a ofertei sale, ca inacceptabilă și neconformă.

Contestatorul precizează că a participat la procedura de achiziție publică, având ca obiect acordul-cadru furnizare alimente - cod CPV 15800000-6 Diverse produse alimentare, lotul 48 (varză murată), cu o ofertă de 325.920 lei.

În desfășurarea procedurii de atribuire, urmare a evaluării propunerii tehnice, contestatorul arată că autoritatea contractantă i-a solicitat să prezinte fișa tehnică, catalogul produsului și certificatul de conformitate pentru produsul ofertat, acesta susținând că s-a conformat și a transmis informațiile solicitate.

În continuare, contestatorul precizează că prin adresa nr. 11970/08.12.2017, i s-a comunicat că, în urma analizei și evaluării ofertei depusă pentru lotul 48, oferta sa a fost respinsă ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a), respectiv ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, în concret, s-a imputat faptul că oferta nu a fost însoțită de fișa tehnică a produsului (dată de producătorul acestuia) în limba română și consideră că în mod nelegal și netemeinic s-a procedat la neluarea în considerare a fișei tehnice pe care societatea sa a depus-o.

Astfel, contestatorul menționează că autoritatea contractantă nu a ținut cont de faptul că eventualul contract de furnizare produse alimentare se va încheia cu societatea sa, care ar fi responsabilă direct de îndeplinirea tuturor obligațiilor ce decurg din acesta, inclusiv cele privind calitatea produselor livrate, producătorul fiind un terț față de acest contract.

... arată că, în executarea contractului, nu i se poate impune desfășurarea de relații comerciale cu un producător anume, care să pună la dispoziție fișa tehnică (de care părțile contractului să fie ținute), fiind liber să achiziționeze la rândul său, produsele de la comerciantul care oferă cele mai bune condiții, și care poate fi astfel schimbat pe parcursul derulării relațiilor comerciale cu autoritatea contractantă. Așadar, fișa tehnică a produsului trebuie asumată de furnizor, ceea ce a și făcut. Mai mult, în caietul de sarcini este prevăzută prezentarea fișei tehnice a produsului, fiind menționată între paranteze - dată de producător - ceea ce înseamnă, în accepțiunea sa, faptul că avea obligația de a obține această fișă de la producător, iar nu de a prezenta originalul acestui document (eventual semnat, ștampilat, legalizat etc). Producătorii evită emiterea fișei respective cu semnătură și stampilă, fiind vorba, probabil, și de păstrarea unui secret comercial sau de evitarea unor litigii comerciale.

Totodată, contestatorul precizează că nu este vorba nici de subcontractare, așa cum sugerează autoritatea contractantă în răspunsul său, ci de modalitatea concretă de aducere la îndeplinire a obligațiilor contractuale, procedura de achiziție nefiind adresată doar producătorilor, ci oricărui comerciant, respectiv intermediar (situația specifică a acestuia). Subcontractarea ar fi avut în vedere situația în care livrarea produselor nu se mai realiza de către contestator, ci de către o altă entitate, către care ar fi subcontractat livrarea de produse.

Deși a procedat la trimiterea unei fișe tehnice asumată de societatea sa, susține contestatorul, autoritatea contractantă a imputat neconcludenţa clarificărilor transmise, fără a se dezvolta motivul pentru care documentația trimisă nu ar fi concludentă. Dimpotrivă, fișa tehnică are un grad de detaliere ridicat, permițând identificarea clară a produsului și structurii sale, fiind chiar fișa tehnică a produsului pe care a transmis-o producătorul.

În opinia sa, contestatorul apreciază că a respectat cerințele caietului de sarcini, nefiind vorba despre contestarea acestuia, cum sugerează în răspunsul său autoritatea contractantă, ci doar de o interpretare diferită a prevederilor caietului de sarcini.

Nu în ultimul rând, contestatorul consideră că autoritatea contractantă este cea care a precizat, în adresa de clarificări, că dorește să se depună fișa tehnică a produsului, fără să se menționeze și asumarea fișei de către producător, ceea ce s-a făcut să se creadă că exact asta se solicită. De altfel, dacă autoritatea contractantă ar fi dorit anumite clarificări legate de specificațiile tehnice, „doar pentru identificarea cu ușurință a tipului de produs și nu ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse” (conform caietului de sarcini), avea la îndemână posibilitatea de a solicita mostre de produs sau buletine de analiză, ori chiar de a reveni (solicitând direct și explicit fișa tehnică eliberată, semnată și ștampilată de producător), astfel cum a și făcut într-un alt caz din aceeași procedură - revenind cu solicitarea de clarificări pentru ambalajul produsului unt, lot 42, astfel cum rezultă din documentele anexate.

... evocă faptul că un argument deloc de neglijat în susținerea contestației sale, îl constituie și acela că autoritatea contractantă a declarat câștigătoare o ofertă de 403.200 lei, deși oferta sa a avut un preț mult mai mic (criteriul de atribuire fiind prețul cel mai scăzut), aducându-se astfel un prejudiciu material de peste 77.000 lei.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C., pentru lotul 48, anularea rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 11970/08.12.2017, precum și suspendarea procedurii de atribuire, conform art. 22 din Legea nr. 101/2016.

În punctul său de vedere nr. 12578/28.12.2017, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 55438/28.12.2017, ... solicită respingerea contestației ... ca neîntemeiată, menținerea deciziei de respingere, ca neconformă, a propunerii tehnice depuse de contestator și continuarea procedurii de achiziție publică.

Autoritatea contractantă arată că a organizat procedura de referință pe mai multe loturi, elaborând în acest sens documentația de atribuire, prin care, în conținutul caietului de sarcini a fost prevăzut că: *„Propunerea tehnică trebuie să fie însoțită de fișa tehnică a produsului (dată de producătorul acestuia) în limba română, catalogul produsului (cu imagini edificatoare), certificat de conformitate și orice alt document ce poate fi considerat relevant în edificarea comisiei de evaluare cu privire la demonstrarea conformității produsului ofertat sau caracteristicile tehnice minimale expuse în caietul de sarcini*” și reprezintă o cerință minimală, în funcție de care, în mod obligatoriu, comisia de evaluare trebuie să analizeze ofertele primite.

Astfel, la analiza și evaluarea propunerii tehnice a contestatorului, autoritatea contractantă susține că a constatat că acesta nu a prezentat nici fișa tehnică a produsului, nici certificat de conformitate, nici catalog produs, așa cum a fost precizat prin caietul de sarcini și i-a solicitat clarificări cu privire la absența respectivelor documente, precizându-se în mod expres că se solicită prezentarea documentelor lipsă, care au fost, de altfel, enumerate în adresa de solicitare de clarificări adresată. Solicitarea de clarificări a vizat conținutul caietului de sarcini, în care a fost prevăzut modul în care trebuie să fie emisă fișa tehnică dată de

producător, iar trimiterea s-a realizat la analiza propunerii tehnice, ori aceasta trebuie să fie corespunzătoare caietului de sarcini.

Alegațiile potrivit cărora la alt lot, autoritatea contractantă a solicitat clarificări în mod diferit, pe de o parte, nu pot fi primite în cadrul contestației ce vizează lotul 48 și, pe de altă parte, sunt desprinse de context, întrucât în lotul invocat clarificările vizează o altă constatare cu privire la documentele prezentate de operatorul economic. În egală măsură, cu privire la invocarea unor altor solicitări de tipul mostrelor sau al buletinelor de analiză, autoritatea contractantă face precizarea că, în cadrul procesului de analiză și evaluare a ofertelor, este obligată să respecte conținutul propriului caiet de sarcini, astfel încât la acesta nu pot fi adăugate elemente în funcție de posibilitățile de ofertare ale fiecărui participant. Astfel, atât timp cât, în caietul de sarcini nu a fost prevăzută prezentarea de mostre, nici autoritatea contractantă nu le putea solicita.

Concret, autoritatea contractantă menționează că prin răspunsul formulat, în termen, contestatorul a pus la dispoziție documente pe care aceasta, în urma analizei și evaluării, le-a considerat neconcludente și, pe cale de consecință, a procedat la respingerea ofertei depuse de ... în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) coroborat cu prevederile art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

... arată că, pentru a ajunge la aceasta concluzie, a constatat că respectivele documente, prezentate ca urmare a solicitării de clarificare, nu sunt emise/însușite de niciun producător, apărând ca fiind asemănătoare unor schițe/draft-uri ale unor posibile astfel de documente.

Astfel, concluzia autorității contractante a fost aceea că respectivele documente nu reprezintă fișa tehnică emisă de producător, iar orice altă decizie ce ar fi fost adoptată, ar fi echivalat cu modificarea caietului de sarcini, ulterior datei limită de depunere a ofertelor, exclusiv în cazul evaluării ofertei contestatorului, în contradicție cu principiul egalității de tratament între ofertanți, cu atât mai mult cu cât ceilalți ofertanți la acest lot, au respectat prevederile cuprinse în caietul de sarcini.

Față de conținutul contestației, autoritatea contractantă consideră că, în măsura în care ofertantul ar fi avut obiecțiuni privind prezentarea în cadrul ofertei a fișei tehnice emise de producător, acestea trebuiau expuse în cadrul unei notificări prealabile/contestații formulate în termen de 10 zile de la data luării la cunoștință a documentației de atribuire, respectiv până cel târziu în data de 18.09.2017, iar contestarea în acest moment a prevederilor din documentația de atribuire este încadrată ca fiind tardivă.

În egală măsură, autoritatea contractantă precizează că nu poate fi primită susținerea contestatorului privind opțiunea ulterioară de schimbare a producătorului, aceasta nefiind prevăzută de legislația aferentă achizițiilor publice. A admite o astfel de posibilitate, ar echivala cu înfrângerea rolului și efectelor impuse prin prevederile unui caiet de sarcini și a unei oferte ferme si irevocabile, așa cum ar trebui să fie și oferta ...

Totodată, autoritatea contractantă precizează că derularea unei proceduri de achiziție publică nu reprezintă un schimb formal de documente menit să conducă la semnarea de contracte, iar depunerea

unei oferte reprezintă un angajament din partea operatorilor economici asupra produselor furnizate. Autoritatea contractantă trebuie să se asigure și să obțină garanții privind calitatea produselor ce urmează a fi livrate, motiv pentru care a fost solicitată fișa tehnică de la producător, ca document obligatoriu.

De altfel, autoritatea contractantă consideră că această solicitare este perfect coroborată cu prevederea din cuprinsul fișei de date a achiziției, respectiv Cerința 3: „*Prezentarea documentelor care atestă măsurile implementate de operatorul economic prin care se garantează trasabilitatea, pe lanțul de aprovizionare*", având ca modalitate de prezentare, următoarea precizare: „*Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerinței: se va completa DUAE de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile ce descriu modul în care garantează trasabilitatea produselor, urmând să probeze îndeplinirea cerinței cu documente justificative ce vor fi prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertanții (în cazul asocierii de către fiecare operator economic care face parte din asociere) clasați pe primele 3 locuri în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor. Documentele justificative pot fi: liste de verificare/rapoarte interne cuprinzând punctele de control și criteriile de monitorizare a produselor și proceselor pe lanțul de aprovizionare sau orice alte documente pe care ofertantul le consideră relevante în îndeplinirea cerinței*", cerință față de care, la momentul depunerii formularului DUAE, operatorul economic ofertant și-a asumat-o.

Cu privire la susținerile contestatorului potrivit cărora oferta sa este mai mică decât următoarea clasată, autoritatea contractantă arată că la momentul adoptării deciziei cu privire la respingerea ca neconformă a ofertei formulate de acesta, nu avea acces la informațiile legate de valoarea ofertei, astfel încât alegațiile cu privire la prejudiciu nu pot fi primite. În egală măsura, autoritatea contractantă susține că are cunoștință despre prevederile legale potrivit cărora, dreptul de semnare a acordului cadru/contractului subsecvent sunt suspendate de drept până la soluționarea contestației de către C.N.S.C.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. respingerea contestației ... ca neîntemeiată, menținerea deciziei de respingere ca neconformă a propunerii tehnice depuse de contestator și continuarea procedurii de achiziție publică.

Prin adresa nr. 112/08.01.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 674/08.01.2018, autoritatea contractantă transmite, în completarea dosarului achiziției publice, precizarea că solicitarea de clarificări către contestator s-a realizat prin intermediul SEAP, prin încărcare directă a întrebării în format scris, iar răspunsul acestuia s-a realizat tot prin intermediul SEAP, transmițând documentele solicitate (Fișa tehnică, catalog produs, certificat de conformitate, cu mențiunea că fișa tehnică nu a fost emisă de producător, conform cerințelor caietului de sarcini), fără adresă de înaintare, dar ceilalți participanți la procedura de atribuire au transmis fișa tehnică emisă de producător.

Prin adresa nr. 3/09.01.2018, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 965/09.01.2018, ... formulează concluzii scrise, prin care solicită admiterea contestației, pentru următoarele motive:

- conform caietului de sarcini, trebuia depusă fișa tehnică a produsului (dată de producător). Cu toate acestea, autoritatea contractantă a menționat, în solicitarea de clarificări, depunerea fișei tehnice a produsului (nemenționând că aceasta trebuie semnată, ștampilată sau asumată în alt mod de producător).

- toate documentele depuse de ofertanți în cadrul procedurii de atribuire trebuie semnate cu semnătură electronică, iar fișei depuse și dată de producător, i-a fost atașată de asemenea semnătură electronică.

- autoritatea contractantă face confuzie între diverse noțiuni, chiar și în punctul de vedere transmis C.N.S.C. menționând când fișa dată de producător, când fișa asumată de producător, când fișa emisă de producător. Or, asumarea sau emiterea fișei de către producător pot conduce la ideea unei obligativități a existenței unei semnături a producătorului (ceea ce nu există în acest caz - fișa dată de producător).

- de fapt, o fișă tehnică a produsului nici nu este o noțiune reglementată de vreun act normativ, neavând o formă sau un conținut obligatoriu. Contestatorul arată că a depus exact ceea ce i s-a solicitat, astfel că nu se impunea respingerea ofertei sau aprecierea documentelor depuse ca fiind neconcludente.

- trasabilitatea la care face referire autoritatea contractantă în punctul de vedere transmis, are în vedere o cu totul altă etapă a procedurii de atribuire.

În continuare, contestatorul precizează că rămâne la opinia sa, în sensul că producătorul produselor livrate în cadrul executării unui contract de achiziții produse de gen poate fi schimbat cu alt producător, câtă vreme se păstrează toate caracteristicile tehnice ale produselor livrate. În niciun astfel de contract nu este menționat producătorul bunurilor care urmează a fi livrate, mai ales în cazul produselor alimentare, bunuri ca unt, lapte, carne pot fi livrate și de la alt producător. Uneori, este imperios necesară schimbarea producătorului, întrucât acesta poate intra în faliment sau să se găsească în imposibilitatea de a livra marfa, însă ofertantul are în continuare obligația de a livra produsul pentru care s-a încheiat contractul de achiziție publică.

Totodată, contestatorul susține că legea nu interzice schimbarea producătorului, astfel că nici autoritatea contractantă nu poate veni cu o astfel de adăugare la lege și, mai mult, subcontractarea (care are în vedere oricum o altă ipoteză) beneficiază de un regim mai permisiv, odată cu intrarea în vigoare a O.U.G. nr. 107/2017.

Concluzionând, ... depune, încă o dată, fișa produsului dată de producător, identică cu documentul depus în cadrul procedurii de atribuire, însă purtând dovada asumării de către producător, respectiv antet, semnătură și ștampilă.

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

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, divizat pe loturi, având ca obiect „Acord cadru de furnizare alimente”, cod CPV 15810000-9 – Produse de panificație, produse de patiserie și de cofetărie proaspete (Rev.2) și 15800000-6 - Diverse produse alimentare (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare nr. ...

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului de furnizare este cuprins între 9.077.500,80 și 11.3015.760 lei, fără TVA, iar pentru lotul 48 „Varză murată”, contestat, valoarea estimată este cuprinsă între 403.920 și 471.240 lei, fără TVA.

În procesul-verbal nr. 32690/01.11.2017 de evaluare a formularelor DUAE, s-a consemnat faptul că 2 operatori economici au depus oferte, pentru lotul 48, unul dintre aceștia fiind ..., contestatorul din prezenta cauză.

Comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire, respectiv declararea ofertei depusă de către ..., ca inacceptabilă și neconformă, a fost transmisă de autoritatea contractantă către ..., prin adresa nr. 11970/08.12.2017, acest rezultat vizând lotul 48 „Varză murată” și fiind contestat în prezenta cauză.

În conformitate cu prevederile Legii nr. 101/2016, ... a transmis autorității contractante notificarea prealabilă nr. 103/13.12.2017, la care aceasta a răspuns prin adresa nr. 12198/14.12.2017, precizând că nu adoptă măsuri de remediere.

Prin Încheierea nr. 677/C7/4677/28.12.2017, Consiliul a respins, ca nefondată, solicitarea contestatorului de suspendare a procedurii de atribuire, conform art. 22 din Legea nr. 101/2016.

Analizând contestația formulată de către ..., Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de achiziție publică, în cuprins fiind formulate critici cu privire la motivele care au stat la baza deciziei comisiei de evaluare, de respingere, ca neconformă și inacceptabilă, a ofertei prezentate de acest ofertant.

Raportat la motivele de respingere reținute de comisia de evaluare, Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă i-a transmis ofertantului ... adresa nr. 11970/08.12.2017, având următorul conținut: *„... în calitate de autoritate contractantă în procedura de achiziție având ca obiect, ACORD CADRU FURNIZARE ALIMENTE, cod CPV 15800000-6 Diverse produse alimentare, vă comunică prin prezenta că, în urma analizei și evaluării ofertei dumneavoastră depusă pentru lotul 48, oferta dumneavoastră a fost respinsă ca neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a), respectiv inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016 «nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini», respectiv «în cazul în care comisia de evaluare solicită unui ofertant clarificări [...] clarificările/completările transmise nu sunt concludente».*

Astfel, la analiza propunerii tehnice s-a constatat că oferta dumneavoastră nu a fost însoțită de fișa tehnică a produsului (dată de producătorul acestuia) în limba română, așa cum a fost solicitat în caietul de sarcini, respectiv:

«Propunerea tehnică trebuie să fie însoțită de fișa tehnică a produsului (dată de producătorul acestuia) în limba română, catalogul produsului (cu imagini edificatoare), certificat de conformitate și orice alt document ce poate fi considerat relevant în edificarea comisiei de evaluare cu privire la demonstrarea conformității produsului ofertat sau caracteristicile tehnice minimale expuse în caietul de sarcini».

Autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a procedat la solicitarea de clarificări cu privire la acest aspect, iar prin răspunsul oferit de dumneavoastră, s-a constatat că documentul prezentat nu conține niciun element care să ateste că acesta este emis/însușit de producător."

Analizând motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei prezentate de ..., Consiliul are în vedere că acesta a constat în faptul că oferta prezentată nu a fost însoțită de fișa tehnică a produsului (dată de producătorul acestuia) în limba română, așa cum a fost solicitat în caietul de sarcini.

Verificând legalitatea motivului reținut de autoritatea contractantă în sarcina ofertei depusă de către ..., Consiliul reține în soluționare faptul că, prin documentația de atribuire, ... a impus cerința conform căreia „*Propunerea tehnică trebuie să fie însoțită de* ***fișa tehnică a produsului (dată de producătorul acestuia)*** *în limba română, catalogul produsului (cu imagini edificatoare), certificat de conformitate și orice alt document ce poate fi considerat relevant în edificarea comisiei de evaluare cu privire la demonstrarea conformității produsului ofertat sau caracteristicile tehnice minimale expuse în caietul de sarcini*".

Prin urmare, raportat la cele menționate anterior, Consiliul constată că, în concordanță cu prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă a prevăzut în cuprinsul documentației de atribuire informațiile necesare în vederea întocmirii ofertelor de către operatorii economici interesați de participarea la procedura de atribuire, iar în măsura în care a considerat că prevederile documentației de atribuire nu sunt clare sau că se impuneau clarificări suplimentare, ... avea posibilitatea solicitării de clarificări, în conformitate cu prevederile art. 160 alin. (1) din același act normativ sau să formuleze o contestație cu privire la conținutul documentației de atribuire, cu respectarea prevederilor Legii nr. 101/2016.

Or, în situația în care nu a făcut aceste demersuri și a depus ofertă în cadrul prezentei proceduri de atribuire, conținutul documentației de atribuire și-a consolidat caracterul obligatoriu, atât pentru ofertanți care, în conformitate cu prevederile art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cât și pentru comisia de evaluare care, potrivit art. 132 alin. (1) 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.

Astfel, Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a precizat în mod clar că, în evaluarea ofertelor, va verifica depunerea de către ofertanți a fișei tehnice a produsului (dată de producătorul acestuia), ... fiind obligat să respecte cerința din documentația de atribuire, astfel cum

a fost impusă, în caz contrar, asumându-și riscul respingerii ofertei, cum de altfel s-a și realizat.

Într-o atare situație, criticile formulate de contestator, conform cărora *„în caietul de sarcini este prevăzută prezentarea fișei tehnice a produsului, fiind menționată între paranteze - dată de producător - ceea ce înseamnă, în accepțiunea sa, faptul că avea obligația de a obține această fișă de la producător, iar nu de a prezenta originalul acestui document*" sau cele conform cărora *„autoritatea contractantă avea la îndemână posibilitatea de a solicita mostre de produs sau buletine de analiză*", sunt critici tardiv formulate, ce vizează conținutul documentației de atribuire, care și-a consolidat caracterul definitiv, prin expirarea termenului de contestare, prevăzut de art. 6 din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, care prevede că „(3) *În cazul în care notificarea prealabilă privește conținutul documentației de atribuire, publicată în sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire*."

În acest sens sunt și susținerile pertinente ale autorității contractante, exprimate în cadrul punctului de vedere nr. 12578/28.12.2017, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 55438/28.12.2017, conform cărora *„în măsura în care ofertantul ar fi avut obiecțiuni privind prezentarea în cadrul ofertei a fișei tehnice emise de producător, acestea trebuiau expuse în cadrul unei notificări prealabile/contestații formulate în termen de 10 zile de la data luării la cunoștință a documentației de atribuire, respectiv până cel târziu în data de 18.09.2017, iar contestarea în acest moment a prevederilor din documentația de atribuire este încadrată ca fiind tardivă."*

Lămurind acest aspect și procedând la verificarea documentelor care au însoțit oferta prezentată de către ..., Consiliul constată că, inițial, acest ofertant a depus oferta, iar ca urmare a solicitării de clarificări, postată în SEAP de către autoritatea contractantă, cu următorul conținut *„Urmare a evaluării propunerii tehnice, vă rugăm să prezentați Fișa tehnică, catalog produs și certificat de conformitate. Termen de răspuns: 06.12.2017 inclusiv*", ofertantul contestator a depus documentul „fișă tehnică produs", nesemnat, neștampilat, având mențiunea ... în antet, <u>așadar nu un document de la producător, cum s-a prevăzut în documentația de atribuire</u> și cum corect a reținut și autoritatea contractantă, în decizia de respingere a acestei oferte.

De asemenea, se constată că au mai fost depuse și documentele „catalog produs" și o „declarație de conformitate", emisă tot de către ...

Verificând modul în care comisia de evaluare a evaluat propunerea tehnică prezentată de ofertantul ..., Consiliul reține că în cuprinsul procesului verbal de evaluare propuneri tehnice lot 1 și lot 48, înregistrat la autoritatea contractantă cu nr. 36197/07.12.2017 (pag. 125-129 din dosarul achiziției) s-a consemnat că ofertantul contestator *„a prezentat catalog produs, certificat de conformitate. NU a prezentat fișa tehnică emisă de producător. Documentul prezentat este intitulat fișa tehnică produs, asumată de ofertantul ... deși acesta nu a depus oferta în calitate de producător."*

În acest context, prin raportare la conținutul documentației de atribuire și la documentele depuse de ofertantul în cauză, Consiliul constată că, în mod corect, autoritatea contractantă a stabilit că prin prezentarea unei propuneri tehnice care nu a conținut toate documentele impuse prin documentația de atribuire, respectiv în condițiile în care nu a fost prezentată fișa tehnică a produsului, emisă de producător, ... și-a asumat riscul respingerii ofertei, pentru nerespectarea unei cerințe minime obligatorii prevăzută în documentația de atribuire aferentă procedurii de atribuire în cauză.

Consiliul nu reține în soluționare susținerile contestatorului conform *cărora producătorul produselor livrate în cadrul executării unui contract de achiziții produse de gen poate fi schimbat cu alt producător, câtă vreme se păstrează toate caracteristicile tehnice ale produselor livrate* și nici cele conform cărora *legea nu interzice schimbarea producătorului, astfel că nici autoritatea contractantă nu poate veni cu o astfel de adăugare la lege și, mai mult, subcontractarea (care are în vedere oricum o altă ipoteză) beneficiază de un regim mai permisiv, odată cu intrarea în vigoare a O.U.G. nr. 107/2017,* în condițiile în care, astfel cum s-a arătat anterior, cerința privind prezentarea fișei tehnice a produsului ofertat, emisă de către producător, a constituit o cerință obligatorie a cărei nerespectare atrăgea constatarea caracterului neconform al ofertei, cum de altfel autoritatea contractantă a și procedat.

Sub acest aspect, sunt întemeiate susținerile autorității contractante conform cărora *„derularea unei proceduri de achiziție publică nu reprezintă un schimb formal de documente menit să conducă la semnarea de contracte, iar depunerea unei oferte reprezintă un angajament din partea operatorilor economici asupra produselor furnizate. Autoritatea contractantă trebuie să se asigure și să obțină garanții privind calitatea produselor ce urmează a fi livrate, motiv pentru care a fost solicitată fișa tehnică de la producător, ca document obligatoriu*."

Într-o atare situație, Consiliul constată îndeplinirea în mod corespunzător de către comisia de evaluare a atribuției prevăzută la art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016 de verificare a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, și, în mod corect și întemeiat, a respins, ca inacceptabilă și neconformă, oferta prezentată de ..., pentru lotul 48, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate de acest contestator.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

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 de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 11 (unsprezece) pagini.