CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleus 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. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

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

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., str. Ripiceni nr. 3, sector 2 , înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ....., având CUI RO ....., reprezentată legal prin administrator ....., împotriva răspunsului la notificarea prealabilă, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, emise de către ....., cu sediul în ....., ..., jud. ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „.....”, cod CPV 42512000-8, s-a solicitat:

- obligarea autorității contractante la anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor și la emiterea unui nou rezultat al procedurii cu respectarea legislației în materie.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

SC ..... SRL a formulat contestație împotriva răspunsului la notificarea prealabilă, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, emise de către ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „.....”, cod CPV 42512000-8.

În fapt, contestatorul precizează că a depus ofertă independentă, în conformitate cu prevederile caietului de sarcini, iar în urma evaluării ofertelor, a primit comunicarea rezultatului procedurii, prin care autoritatea contractantă comunica decizia de stabilire a ofertantului

câștigător, respectiv SC ...SRL, care a oferit un preț de 415.000,00 lei fără TVA.

Contestatorul menționează că, după primirea rezultatului procedurii, a notificat autoritatea contractanta, arătând că, în opinia sa, față de specificațiile tehnice impuse participanților, oferta câștigătoare este la un nivel financiar care nu poate fi susținut. Astfel, prin adresa transmisă în 18 august ....., autoritatea contractantă a comunicat că înțelege să nu ia măsuri de remediere.

Contestatorul precizează că înțelege să conteste rezultatul procedurii, având în vedere faptul că oferta declarată câștigătoare are un preț neobișnuit de scăzut raportat la cerințele tehnice impuse de autoritatea contractantă, în acest fel neputându-se respecta nivelul calitativ al sistemului de climatizare conform specificațiilor tehnice impuse prin caietul de sarcini, nivelul minim de salarizare, conform Codului Muncii și nu se poate asigura perioada de garanție solicitată.

În vederea soluționării contestației depuse, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 35679/..... - ...../25.08..... să transmită dosarul achiziției și oferta câștigătoare, în copie certificată în conformitate cu dispozițiile art. 18 și cu art. 20 din Legea nr. 101/2016, precum și dovada respectării prevederilor art. 16 alin. (2) și art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 în termen de 5 zile lucrătoare de la data comunicării prezentei sub sancțiunea reglementată de art. 20 alin. (5) din actul normativ antemenționat.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 37263/05.09....., autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate.

În punctul de vedere, din adresa înregistrată la CNSC cu nr. 36687/31.08....., autoritatea contractantă precizează că oferta câștigătoare reprezintă 85,57% din valoarea estimată totală, iar oferta de pe locul II reprezintă 92,79% din valoarea estimată totală, mai mare cu 7,22% față de locul I. De asemenea, precizează că, la finalul evaluării, a considerat că ofertele depuse nu reprezintă prețuri neobișnuit de scăzute raportate la tipul de contract ce urmează a fi încheiat, respectiv furnizare de produse, iar prețurile ofertate sunt apropiate de cele ale pieței. Mai mult decât atât, Legea nr. 98/2016 nu mai impune o anumită limită privind justificarea prețului neobișnuit de scăzut, lăsând acest lucru la aprecierea autorității contractante.

Pentru considerentele de mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului să dispună respingerea contestației formulată de SC ..... SRL și menținerea ca legală a raportului procedurii și a actelor subsecvente.

Întrucât, în cadrul contestației SC ..... SRL a solicitat accesul la dosarul cauzei, Consiliul i-a transmis în acest sens adresa nr. 37727/..... - ...../07.09....., în care se menționează termenul limită de studiere, precum și de depunere de concluzii scrise, aceasta prezentându-se în data de 08.09.....

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 38165/11.09....., contestatorul a depus concluzii scrise prin care precizează că, la pagina 158 din dosar - Descriere ofertă conform caiet de sarcini, la rubrica Specificații tehnice, comparând cererea autorității contractante cu oferta câștigătoare, se observă că aceasta nu îndeplinește cerințele, întrucât Sistemul de climatizare și filtrare pe care urmează să-l furnizeze nu este prevăzut cu „Unitate interioară dotată cu valvă electronică de expansiune" conform specificațiilor tehnice impuse în caietul de sarcini la pagina 3.

Contestatorul menționează că *„Unitatea interioară dotată cu valvă electronică de expansiune"* este un sistem inovativ care îmbunătățește considerabil cerințele de confort din încăpere cu ajutorul senzorilor de temperatură aflați pe țeava de lichid și gaze pe refulare și pe aspirație și oferă un randament mult mai mare la temperaturi negative, expansiunea făcându-se la unitatea interioară și controlul fiind mult mai precis.

Ca urmare, contestatorul apreciază că se poate constata că, în fapt, oferta câștigătoare se bazează pe furnizarea unui sistem de climatizare și filtrare inferior calitativ cerințelor formulate de autoritatea contractantă, motiv pentru care aceasta a putut susține o ofertă financiară la un nivel atât de scăzut.

Contestatorul consideră că, fără să observe deficiențele ofertei tehnice a entității câștigătoare, care nu îndeplinea cerințele formulate în caietul de sarcini, autoritatea contractantă, în mod eronat, a apreciat că poate declara câștigătoare oferta care avea cel mai scăzut nivel financiar.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **Consiliul constată următoarele**:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată într-o singură etapă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „.....", cod CPV 42512000-8, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. ...../....., conform căruia valoarea estimată a procedurii este 485.000 lei fără TVA. Conform cap. IV.2.1) din invitație, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut".

Având în vedere că obiectul contestației formulate privește anularea rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 20751/ 11.08....., deoarece oferta declarată câștigătoare a ofertat un preț mai scăzut întrucât nu respectă specificațiile tehnice din caietul de sarcini, Consiliul va analiza aceste aspecte prin raportare atât la documentația de atribuire aferentă cât și legislația specifică în domeniu.

Potrivit cerințelor obligatorii aferente procedurii având ca obiect furnizare „....." din caietul de sarcini (pag. 27-31 din dosarul achiziției), autoritatea contractantă a impus ca aparatele de aer condiționat de perete să aibă „Unitate interioară dotată cu valvă electronică de expansiune".

De asemenea, potrivit aceluiași caiet de sarcini, *„Cerințele impuse vor fi considerate ca fiind minimale și obligatorii. În acest sens, oferta de bază prezentată care se abate de la prevederile caietului de sarcini, va fi luată în considerare numai în măsura în care propunerea tehnică presupune asigurarea unui nivel calitativ superior îndeplinirii cerințelor solicitate, iar dovada conformității produselor ofertate cu cerințele solicitate se va demonstra prin documentația tehnică din partea producătorilor, declarații pentru produsele ofertate. Documentele de susținere a îndeplinirii cerințelor din specificații tehnice vor fi prezentate în cadrul propunerii tehnice”.*

Potrivit prevederilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 155 din Legea nr. 98/2016 caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu cerințele, prescripțiile, specificațiile tehnice care să permită produselor ce fac obiectul contractului să fie descrisă în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării unor aparate de aer condiționat care să îndeplinească anumite caracteristici și specificații tehnice au fost stabilite de autoritatea contractantă, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul acesteia, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 2 alin. (5) din HG nr. 395/2016. În raport cu prevederile legale antemenționate, rezultă fără putință de tăgadă faptul că specificațiile/caracteristicile tehnice impuse în caietul de sarcini au fost determinate de natura și specificul activității spitalului, nerespectarea cu strictețe a acestora putând periclita desfășurarea în bune condiții a actului medical și nu în ultimul rând sănătatea și viața pacienților.

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul caietului de sarcini nu au fost impuse participanților anumite cerințe tehnice, aparține autorității contractante.

Pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor antemenționate, contestatorul a ales să depună oferta tehnică, sens în care în cazul cerinței *„Unitate interioară dotată cu valvă electronică de expansiune”,* trebuia să facă dovada (prin fișa tehnică a produsului sau catalogul producătorului) că aparatele de aer condiționat dispun de unitate interioară dotată cu valvă electronică.

Or, din analiza ofertei tehnice a ofertantului declarat câștigător SC ...SRL (pag. 108 din oferta tehnică) nu se regăsesc aceste specificații tehnice impuse în caietul de sarcini.

Prin depunerea ofertei, SC ...SRL și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, astfel că potrivit art. 123 din Legea nr.

98/2016, avea obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire și deci implicit cu cerințele impuse în cadrul caietului de sarcini.

Față de aceste aspecte, Consiliul reține faptul că prin oferta depusă, ofertantul nu a făcut dovada conformității specificațiilor tehnice oferite cu cerințele obligatorii stabilite în caietul de sarcini și care reprezintă necesitatea / exigențele autorității contractante.

Mai mult, riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans*".

Legislația în domeniu prevede că în cazul în care o ofertă nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini este considerată, în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, o ofertă neconformă, iar potrivit alin. (4) și (5) din același articol, doar *„ofertele care nu au fost respinse de comisia de evaluare în urma verificării și evaluării reprezintă oferte admisibile. Comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile*".

De asemenea, dispozițiile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 stabilesc: *„comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia*".

Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei, motiv pentru care, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă trebuia să procedeze anterior finalizării evaluării ofertelor, la stabilirea cu exactitate a respectării specificațiilor tehnice impuse în caietul de sarcini, astfel încât să aibă certitudinea în urma clarificărilor solicitate că oferta declarată câștigătoare este una conformă.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini și de stabilirea a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) și j) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare, așa cum a fost efectuată de autoritatea contractantă, nu respectă întocmai condițiile de rigurozitate impuse de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei aparținând SC ...SRL sunt întemeiate, urmând să fie admise.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ..... SRL, în contradictoriu cu ....., va dispune anularea raportului procedurii și actele subsecvente acestuia și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei aparținând SC ...SRL prin solicitarea de clarificări privind cerința „Unitate interioară dotată cu valvă electronică de expansiune", în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestația depusă de SC ..... SRL în contradictoriu cu .....

Dispune anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei aparținând SC ...SRL prin solicitarea de clarificări privind cerința *„Unitate interioară dotată cu valvă electronică de expansiune"*, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare	PREȘEDINTE	Consilier de soluționare
.....	.....	.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 6 (șase) pagini.