CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6 Sector 3, Bucureşti, 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) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Prin contestația nr. ...../..... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în sat ..., oraș ....., județul ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având Cod Unic de Înregistrare ....., reprezentantă legal prin ....., în calitate de administrator, privind procedura simplificată – într-o singură etapă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „«PROCURARE DE PORTURI POPULARE» în cadrul proiectului «DOTAREA CĂMINULUI CULTURAL DIN SAT ..., ...»”, cod CPV 18231000-7, organizată de ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat .....

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzelor de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de față, prin care SC ..... SRL reclamă decizia autorității contractante referitoare la rezultatul procedurii de atribuire menţionată în partea introductivă, apreciindu-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

În preambul, contestatorul înțelege să atragă atenția asupra nerespectării de către autoritatea contractantă, cu consecința anularii procedurii de atribuire, a dispozițiilor art. 63 alin. (2), art. 65 alin. (3) coroborat cu art. 104 alin. (3) și art. 129 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016.

Cu referire la motivele prin care solicită anularea comunicării rezultatului evaluării tehnice și considerarea ofertei sale ca fiind conforme, contestatorul învederează faptul că societatea sa a depus în termen oferta în SEAP cu respectarea documentației de atribuire. Mai arată că prin

adresa nr. 537/06.04....., autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări, în etapa de evaluare tehnică, respectiv:

„- Oferta tehnică nu conține material vizual contrar celor solicitate prin Fişa de date, cap. IV.4.1 Prezentarea propunerilor tehnice, astfel: oferta tehnică va conține ... prospecte, fotografii relevante sau fișe tehnice, după caz;

- Oferta tehnică nu este semnată pe fiecare pagină de către reprezentantul legal, sau persoana împuternicită, contrar celor solicitate prin Fisa de date, astfel: „Propunerea tehnica va fi semnata în mod obligatoriu de către reprezentantul legal al ofertantului sau persoana împuternicita" iar mai departe "Ofertele vor fi semnate pe fiecare pagina de reprezentantul/reprezentantii autorizat/autorizati corespunzător sa angajeze ofertantul în contract". Prin aplicarea semnăturii electronice nu este îndeplinită această cerință expresă."

La această solicitare, contestatorul arată că a răspuns prin adresa nr. 157/06.04..... publicată în SEAP, la secțiunea întrebări în data de 07.04..... și a depus fișe tehnice care conțin, pe lângă descrierea fiecărui costum popular, și fotografii.

Contestatorul subliniază faptul că informațiile din fișele tehnice se regăsesc deja în propunerea tehnică depusa în cadrul ofertei. Fișele tehnice nu conțin altceva decât specificațiile tehnice preluate din propunerea tehnică plus poze cu piesele costumelor populare, dacă este cazul. Mai arată că propunerea tehnică ce conține, în fapt, specificațiile tehnice ale fiecărui produs ofertat, este întocmită cu respectarea documentației de atribuire, respectiv caietului de sarcini și a fișei de date, contrar susținerilor autorității contractante.

Astfel, contestatorul apreciază că în mod absolut nejustificat autoritatea contractantă a respins oferta sa ca fiind neconformă, deoarece în fișele tehnice transmise au fost prezentate poze cu componentele costumelor populare.

Invocând dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, contestatorul menționează că, în exercitarea dreptului conferit de legiuitor, autoritatea contractantă i-a solicitat să clarifice lipsa din propunerea tehnice de *„prospecte, fotografii relevante sau fișe tehnice, după caz*", societatea sa depunând în termenul cerut, fișe tehnice care conțin fotografii.

Deși a transmis aceste fișe tehnice prin care nu s-a modificat cu nimic propunerea tehnică, deoarece aceste fișe tehnice conțin specificațiile tehnice aferente fiecărui produs ofertat și descris în propunerea tehnică, contestatorul arată că, în mod surprinzător, autoritatea contractantă a considerat ca s-a modificat propunerea tehnică, prin completarea acesteia cu lipsurile constatate.

Aceasta apreciere a comisiei de evaluare este nelegală, în opinia contestatorului, neputând face aplicarea dispozițiilor art. 134 alin. (9) lit. e) din HG nr. 395/2016, deoarece, prin depunerea unor fișe tehnice care conțin aceleași specificații tehnice ca și în propunerea financiară, nu s-a creat o abatere tehnică minoră, care a dus la modificarea unei părți din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar

posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

În cauză, contestatorul subliniază faptul că prevederile invocate de autoritatea contractanta se refera la situația in care s-ar fi depus o oferta alternativa, iar în documentația de atribuire s-a interzis expres acest lucru.

Faptul ca prin răspunsul la clarificări a depus niște fișe tehnice, nu echivalează, potrivit contestatorului, cu o ofertă alternativă, astfel că decizia autorității contractante apare ca fiind extrem de excesivă.

Față de această decizie a autorității contractante, contestatorul consideră că măsura luată este nelegală, cu încălcarea principiilor prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, în mod special a principiului nediscriminării și proporționalității.

În opinia contestatorului, în speța de față sunt aplicabile dispozițiile art. 134 alin. (7) și (8) din HG nr. 395/2016, deoarece depunerea unor fișe tehnice care conțin aceleași specificații tehnice ca în propunerea tehnică, reprezintă o abatere tehnică minoră care poate fi completata/corectată într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

În concluzie, contestatorul susține că autoritatea contractantă a dat dovadă de un formalism excesiv prin considerarea ofertei sale ca fiind neconformă, având în vedere că propunerea sa tehnică este conformă și respectă în totalitate cerințele din documentația de atribuire.

În punctul de vedere transmis prin adresa nr. 691/02.05....., înregistrată la CNSC sub nr. 16523/02.05....., ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea ca nefondată a contestației.

Referitor la încălcarea temeiurilor legale invocate în contestație, autoritatea contractantă susține că omiterea încărcării în SEAP a listei participanților la procedură, reprezintă o eroare administrativă care nu este de natură să determine necesitatea anulării sau să influențeze procedura.

Legat de faptul că adresa privind comunicarea rezultatului evaluării tehnice a fost postată pe SEAP în secțiunea „Documentații, clarificări şi decizii" şi nu în secțiunea „întrebări", autoritatea consideră că aceasta nu reprezintă o încălcare a principiului confidențialității, întrucât comunicările rezultatelor sunt publice, reprezentând o decizie a comisiei de evaluare şi nu o întrebare (cu sau fără răspuns). De altfel, arată autoritatea, din momentul în care a fost operată pe SEAP respingerea ofertei tehnice nu mai sunt posibilități tehnice de încărcare a comunicării în secțiunea „întrebări", această secțiune fiind automat blocată pentru ofertanții respinși. Prin urmare, autoritatea contractantă apreciază că aceste elemente invocate de contestator nu au efect care să denatureze concurența, având în vedere cauzele reale care au stat la baza respingerii ofertei acestuia, prezentate mai jos, astfel:

În fişa de date a achiziţiei, la cap IV.4.1 au fost indicate în mod clar solicitările formulate referitoare la Modul de prezentare a propunerii tehnice, astfel: Propunerea tehnica va conține: (printre altele) - „Prospecte, fotografii relevante, sau fise tehnice, după caz".

La același capitol al Fișei de date se precizează în mod clar şi fără echivoc: "*Ofertele tehnice care nu îndeplinesc cerinţele de mai sus vor fi declarate neconforme*."

Având în vedere faptul că în oferta tehnică prezentată de firma contestatoare comisia de evaluare nu a regăsit aceste elemente obligatorii (Prospecte, fotografii relevante, sau fise tehnice, după caz), autoritatea consideră că ar fi trebuit să încadreze ca neconformă, din start, această propunere tehnică, prin care nu s-a îndeplinit solicitările clare şi imperative din documentația de atribuire.

Totuși, subliniază autoritatea, în spiritul principiului tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) litera b) din Legea nr. 98/2016, având în vedere că s-au solicitat clarificări şi de la alţi ofertanți, pentru a acorda șansa susținerii conformității ofertei tehnice cu prevederile cerinţelor din Fişa de date a achiziţiei, s-au transmis, prin adresa nr. 537/06.04....., solicitările referitoare la „clarificarea/explicarea acestor lipsuri în raport cu cerinţele din fișa de date a achiziţiei", prin care s-a cerut o clarificare/ explicare a lipsurilor, respectiv o eventuală indicare în cadrul ofertei, a părților unde se regăsesc elementele lipsă invocate, şi nu introducerea unor noi elemente care au lipsit din ofertă.

Autoritatea contractantă susține că prin răspunsul contestatoarei încărcat pe SEAP nr. 157/06.04..... nu s-a adus nicio explicație, clarificare sau lămurire față de aceste lipsuri din oferta tehnică depusă, ci se adaugă o completare a acesteia cu acele elemente care nu au fost prezente în oferta inițială.

În acest context, autoritatea consideră că o completare cu documentele lipsă din oferta inițială, în condițiile în care s-a precizat în documentaţia de atribuire foarte clar că "*Ofertele tehnice care nu îndeplinesc cerinţele de mai sus vor fi declarate neconforme*", reprezintă în mod evident o modificare a ofertei tehnice, chiar dacă completările aduse sunt în concordanţă cu descrierea prezentată în cadrul propunerii tehnice.

Potrivit autorității, în cadrul contestaţiei depuse, contestatoarea evită să dea explicaţiile solicitate cu referirea la neîndeplinirea, în cadrul ofertei iniţiale, a cerinţelor exprese solicitate şi tratează întreaga problemă cu luarea în considerare a modificărilor aduse prin completarea ofertei tehnice. Față de susținerile contestatorului, autoritatea arată că propunerea tehnică a contestatorului economic este într-adevăr întocmită cu respectarea prevederilor caietului de sarcini, întrucât specificațiile tehnice au fost copiate mot-a mot prin metoda "copy - paste" din caietul de sarcini, contestatorul neaducând nici cea mai minimă originalitate în sensul contribuției la prezentarea produselor, propunerea tehnică neconținând niciun cuvânt care ar reprezenta opera contestatoarei. Mai arată că solicitarea prezentării de material vizual a avut tocmai scopul de a demonstra originalitatea produselor corespunzător tradițiilor specifice locale. Fără prezentarea unor prospecte, fotografii relevante, sau fise tehnice, după caz, convingătoare, numai copierea exacta a elementelor din caietul de sarcini nu reprezintă, în opinia autorității o ofertă tehnică

relevantă, întrucât marea majoritate a elementelor descrise pot fi corespunzătoare oricăror costume populare și din alte zone ale țării.

De asemenea, susține că acceptarea răspunsului de clarificare şi implicit a ofertei sub forma completată / modificată, în aceste condiţii, în care ceilalţi 3 ofertanţi au îndeplinit această cerinţă obligatorie prin prezentarea unor oferte tehnice conforme, ar fi însemnat un tratament preferenţial şi un avantaj evident pentru ofertantul contestator, contrar principiului prevăzut la art. 2 alin. (2) litera b) din Legea nr. 98/2016 şi contrar prevederilor art. 209 alin. (2) din această lege.

Totodată, consideră că invocarea prevederilor art. 209 alin (1) din Legea nr. 98/2016 cu privire la solicitarea de clarificări/completări, nu este potrivită în situaţia de speţă, având în vedere că întrebările nu s-au referit la completarea unor lipsuri evidente din ofertă, ci la clarificarea/explicarea acestora. Faţă de aceste solicitări, contestatoarea a procedat la prezentarea unor documente adiţionale prin care a modificat oferta iniţială, completând piesele lipsă din oferta depusă, în condiţiile în care în Fisa de date a achiziţiei a fost specificat că: *„Ofertele tehnice care nu îndeplinesc cerinţele de mai sus vor fi declarate neconforme*."

Prin urmare autoritatea contractantă apreciază că, în situația dată, comisia de evaluare a procedat corect considerând că răspunsul prezentat de acest ofertant la solicitările de clarificare nu poate fi acceptat ca fiind concludent, neconformitatea ofertei tehnice iniţiale neputând fi încadrată în categoria abaterilor minore.

Pe cale de consecinţă, autoritatea contractantă consideră că respingerea acestei oferte ca fiind neconformă potrivit prevederilor art. 134 alin. (6) şi (9) din HG nr. 395/2016 este corectă şi legală.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată – într-o singură etapă, online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „«PROCURARE DE PORTURI POPULARE» în cadrul proiectului «DOTAREA CĂMINULUI CULTURAL DIN SAT ..., ...»”, cod CPV 18231000-7. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. ...../....., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În data de 27.03..... a fost întocmit procesul-verbal de vizualizare a ofertelor nr. 441, în care s-a consemnat depunerea a 4 oferte și elementele principale ale acestora. Prin procesul-verbal al ședinței de evaluare nr. 3, înregistrat sub nr. 568/11.04....., comisia de evaluare a reținut neconformitatea ofertei depuse de SC ..... SRL, precum și motivele care au stat la baza acestei decizii, rezultat comunicat ofertantului în cauză prin adresa nr.572/11.04.....

Împotriva deciziei autorității contractante de respingere ca neconformă a ofertei sale, comunicată prin adresa nr. 572/11.04....., SC ..... SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. ...../.....

Din verificarea documentelor aflate la dosar, se reține că prin adresa nr. 572/11.04....., autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință ofertantului contestator că oferta sa, depusă în cadrul procedurii, a fost respinsă ca neconformă, în baza art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, deoarece au fost încălcate prevederile art. IV.4.1 din fișa de date a achiziției, în sensul că propunerea sa tehnică nu conține „prospecte, fotografii relevante sau fișe tehnice, după caz"; prin răspunsul nr. 157/06.04..... formulat la solicitarea de clarificare a autorității contractante, a făcut o modificare a ofertei tehnice prin completarea acesteia.

SC ..... SRL consideră că în mod nejustificat autoritatea contractantă i-a respins oferta sa ca neconformă, mai ales că aceasta i-a solicitat clarificări în baza art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016; în opinia sa, nu a modificat cu nimic propunerea tehnică, autoritatea dând dovadă de un formalism excesiv.

Se reține că în caietul de sarcini aferent procedurii, autoritatea contractantă a solicitat, la capitolul „Condiții de prezentare a ofertei tehnice", următoarele: *„oferta tehnică va conține o descriere a caracteristicilor tehnice ale produsului precum și prezentarea de prospecte, fotografii relevante sau fișe tehnice, după caz."*

De asemenea, la cap. IV. 4.1) din fișa de date a achiziției, privind modul de prezentare a propunerii tehnice, s-a prevăzut că: *„Se prezintă informațiile referitoare la propunerea tehnică astfel încât aceasta să permită identificarea cu ușurință a corespondenței cu cerințele tehnice din caietul de sarcini. Propunerea tehnică va conține: O prezentare a principalelor elemente ale caracteristicilor tehnice deținute de produsele ce urmează a fi furnizate. Prospecte, fotografii relevante sau fișe tehnice, după caz. "*

Analizând înscrisurile depuse de către părți la dosar, se reține că SC ..... SRL a prezentat o propunere tehnică având un conținut descriptiv general al tipurilor de porturi populare solicitate prin caietul de sarcini, respectiv:

- port popular bărbătesc de mărime junior – 16 buc.,
- port popular pentru femei de mărime junior – 16 buc.,
- port popular pentru bărbați – 25 buc.,
- cizme din pile pentru bărbați mărime junior – 16 perechi;
- cizme din piele pentru femei mărime junior – 16 perechi, dar nu se regăsesc fotografii, prospecte sau fișe tehnice, așa cum se solicitase prin documentație, conform celor arătate mai sus.

Prin adresa nr. 537/06.04....., autoritatea contractantă i-a solicitat ofertantului contestator următoarea clarificare. „Oferta tehnică nu conține material vizual contrar celor solicitate prin Fişa de date, cap. IV.4.1 Prezentarea propunerilor tehnice, astfel: oferta tehnică va conține ... prospecte, fotografii relevante sau fișe tehnice, după caz. (...)".

La această solicitare, contestatorul a răspuns prin adresa nr. 157/06.04..... publicată în SEAP, odată cu care a depus fișe tehnice

sub formă tabelară care conțin, pe lângă descrierea detaliată a fiecărui tip costum popular, inclusiv a fiecărei piese vestimentare componente, și fotografii pentru fiecare dintre acestea, în parte, aspecte ce nu se regăseau în propunerea sa tehnică depusă inițial în procedură.

În primul rând, se constată că în conținutul răspunsului nr. 157/06.04....., contestatorul nu a adus nicio explicație, clarificare sau lămurire față de aceste lipsuri din oferta tehnică depusă.

Pe de altă parte, se constată că înscrisul depus prin acest răspuns este de fapt o completare a propunerii tehnice cu acele elemente care nu au fost prezente inițial, atunci fiind prezentată doar o descriere generală a tipurilor de costume populare, practic o imitare a conținutului caietului de sarcini.

Având în vedere că potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire", Consiliul apreciază că SC ..... SRL era obligată să se conformeze cerințelor documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă și să depună, în propunerea tehnică, fotografii relevante și fișe tehnice așa cum i se solicitase.

Acceptarea de către autoritatea contractantă a unei asemenea situații, cum este cea descrisă anterior, ar conduce la încălcarea principiilor proporționalității și tratamentului egal, stipulate la art. 2 din Legea nr. 98/2016 față de ceilalți ofertanți, mai ales că aceștia au depus în propunerile lor tehnice, fișe tehnice și fotografii relevante.

Fără prezentarea unor prospecte, fotografii relevante, sau fișe tehnice, doar copierea exactă a elementelor din caietul de sarcini nu reprezintă o ofertă tehnică ce poate fi acceptată, întrucât marea majoritate a elementelor descrise pot fi corespunzătoare oricăror costume populare și din alte zone ale țării.

Astfel, în mod corect autoritatea contractantă a considerat că ofertantul contestator a modificat propunerea tehnică inițială, completând piesele lipsă din oferta depusă, în condiţiile în care în fișa de date a achiziţiei a fost specificat că: „Ofertele tehnice care nu îndeplinesc cerinţele de mai sus vor fi declarate neconforme", acest fapt fiind menționat și în raportul de specialitate nr. 589/11.04.....

În opinia Consiliului, sunt insuficiente atât argumentele cât și probele aduse de contestator privind modul în care a depus propunerea tehnică prin raportare la cerințele formulate de autoritatea contractantă atât în fișa de date a achiziției cât și în caietul de sarcini, ceea ce conduce la concluzia că în mod corect comisia de evaluare a ofertelor a respins oferta sa ca neconformă.

Luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ..... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 respinge ca nefondată contestaţia formulată de către SC ..... SRL în contradictoriu cu .....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din acelaşi act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

..... **...** **...**

...