CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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 contestaţia nr. 25658/05.02.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 5002/06.02.2018, depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., având CUI ..., număr de înregistrare în Registrul Comerţului ..., privind procedura de licitație deschisă, organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii unui acord-cadru de ..., coduri CPV: ..., contestatoarea a solicitat Consiliului să oblige autoritatea contractantă, fie la reevaluarea ofertei sale exclusiv prin prisma cerințelor din caietul de sarcini, fie la anularea procedurii în temeiul art. 212 alin. (1) lit. c) coroborat cu alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei 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 faţă, prin care ofertantul SC ... SRL critică comunicarea rezultatului procedurii nr. 10506/22.01.2018, prin care oferta sa a fost descalificată, în cadrul procedurii de atribuire menţionată în partea introductivă, decizia autorității contractante fiind apreciată ca nelegală.

Astfel, comisia de evaluare i-a respins oferta ca inacceptabilă deoarece răspunsul la solicitarea de clarificare a fost considerat neconcludent.

În concret, prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat diverse componente gen: "placa de bază compatibilă cu

piesele", "unitate optică DVDRW", "placă electronică monitor", "acumulator UPS", "ecran laptop", "carcasa notebook" etc., pentru echipamentele deținute sau viitoare, indicate generic : "Stație de lucru HP", "Stație de lucru no name", "Laptop Dell", "Laptop Toshiba" etc.

Contestatoarea menționează că, prin solicitarea de clarificare nr. 10435/e/18.01.2018, trimisă în etapa evaluării financiare a ofertelor, respectiv după admiterea ofertei tehnice, comisia de evaluare i-a solicitat să precizeze pentru fiecare produs ofertat "*modul de fundamentare al prețului, codul produsului ofertat și de asemenea producătorul acestuia".*

Contestatoarea apreciază că, în lipsa indicării exprese a modelului de laptop Dell (spre exemplu), este imposibil să se poată indica prin cod de produs ecranul compatibil, ori carcasa, tastatura și celelalte componente. Producătorul Dell are în vânzare zeci de modele de laptopuri cu diagonale diferite, așadar este imposibil să se identifice în baza datelor furnizate care este carcasa compatibilă sau ecranul sau tastatura.

Așa fiind, a ofertat un preț mediu al componentelor existente pe piața pentru acest tip de produs, cu toate dimensiunile și caracteristicile în care există.

Prin caietul de sarcini s-a solicitat un singur produs "*ecran laptop*", în condițiile în care, pentru laptop, există trei producători indicați în caietul de sarcini, respectiv: Dell, Toshiba și Fujitsu Siemens. Așa fiind, este imposibil să indici un cod de produs pentru această componentă. Și dacă în caietul de sarcini ar fi fost specificat modelul fiecărui laptop, tot ar fi existat trei coduri de produs la această componentă, prin urmare trei prețuri, astfel că prețul unitar ofertat ar fi fost o medie a celor trei.

Contestatoarea subliniază că răspunsul său la solicitarea de clarificare a fost considerat de comisia de evaluare neconcludent, aceasta procedând la descalificarea ofertei sale justificându-și decizia pe imprejurarea că nu a solicitat clarificări pentru a depune o ofertă concludentă/reală.

De asemenea, susține că a întocmit oferta de preț în baza informațiilor existente în caietul de sarcini, considerând că și evaluarea acestora se va face tot în baza cerințelor din caietul de sarcini.

În condițiile în care niciun operator economic nu a solicitat clarificări și prin intermediul SEAP nu s-au publicat răspunsuri la clarificăr sau erate, contestatoarea nu înțelege cum este posibil ca ofertantul declarat câștigător SC ... SRL să depună o ofertă de preț concludentă și reală, în lipsa informațiilor indispensabile la care a făcut referire, respectiv în lipsa cunoașterii modelului exact al fiecărui echipament pentru care se solicită componentele.

În situația în care oferta de preț întocmită de ofertantul declarat câștigător conține un cod de produs pentru fiecare componentă

ofertată (astfel cum i s-a solicitat contestatoarei), înseamnă că acesta a cunoscut modelul echipamentelor deținute de autoritatea contractantă din alte surse, iar nu din cele publicate prin intermediul SEAP, ceea ce reprezintă o gravă abatere și încălcarea principiilor fundamentale în materia achizițiilor publice, respectiv principiul nediscriminării, al tratamentului egal și al transparenței.

Contestatoarea opinează că, la fel de gravă este și decizia comisiei de evaluare de a continua procedura și de a atribui contractul, în condițiile în care a constatat că, în lipsa indicării în caietul de sarcini a modelului de echipament, a fost imposibil să se depună o ofertă de preț concludentă, în care fiecare componentă să poată fi identificată clar prin cod de produs.

SC ... SRL apreciază că solicitarea autorității contractante de a se indica codul de produs pentru fiecare componentă ofertată excede cerințelor prevăzute în caietul de sarcini.

Deoarece comisia de evaluare a apreciat că nu este un caz de anulare a procedurii, în opinia sa, omisiunile din caietul de sarcini nefiind importante, oferta putându-se întocmi și în lipsa acelor prevederi, contestatoarea consideră că, în acest caz, autoritatea contractantă trebuia să accepte și răspunsul său la solicitarea de clarificare și să-i considere oferta conformă și admisibilă, deoarece a fost întocmită cu respectarea tuturor specificațiilor indicate în caietul de sarcini. În schimb, autoritatea contractantă a uzat de propria omisiune și i-a descalificat oferta ca fiind neconcludentă, deoarece nu conține un preț unitar justificat, cod de produs și producătorul pentru fiecare componentă ofertată și, în același timp a atribuit contractul unui operator economic care, aparent, a avut acces la "omisiunile" din caietul de sarcini prin alte surse, nu prin cele disponibile în SEAP în mod liber și nerestricționat pentru toate persoanele interesate.

Prin adresa nr. 10946/e/07.02.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 5301/08.02.2018, ..., a transmis punctul de vedere referitor la contestația înaintată, solicitând respingerea acesteia ca nefondată, arătând că, în urma analizei ofertei depuse de SC ... SRL, a constatat următoarele:

În ceea ce privește îndeplinirea cerințelor de calificare, în urma analizării propunerii tehnice, comisia de evaluare a solicitat clarificări, deoarece formularul „Detalii producător" nu era postat în SEAP, în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire.

Contestatoarea a răspuns solicitării de clariflcări prin adresa nr. 25496/12.01.2018, încărcând în SEAP, formularul „detalii producător" pentru 2 producători de componente, respectiv "**Panasonic" și „DELL Products", omițând intenționat** să depună detalii producător și pentru restul componentelor solicitate prin caietul de sarcini. Comisia de evaluare a acceptat clarificarea depusă.

Analizând propunerea financiară, comisia de evaluare a constatat fluctuații mari de preț între valoarea estimată de autoritatea

contractantă (în baza anexei nr. 1 la referatul de necesitate întocmit de compartimentul IT), motiv pentru care comisia de evaluare a solicitat clarificări prin adresa nr. 10435/e/18.01.2018.

SC ... SRL nu a contestat solicitarea de clarificări nr. 10435/e/18.01.2018, și-a însușit cerințele acesteia în integralitatea lor și a răspuns în termenul solicitat.

Comisia de evaluare a respins oferta depusă de SC ... SRL ca inacceptabilă, deoarece în urma analizei propunerii financiare a apreciat răspunsul la solicitarea de clarificări neconcludent, astfel cum este prevăzut la 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Invocând prevederile art. 134 alin. (6) și ale art. 124 alin. (1) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă subliniază că revine comisiei de evaluare responsabilitatea pentru admiterea și declararea câștigătoare a unei oferte, context în care tot ea este ținută să verifice admisibilitatea și conformitatea ei sub orice fel de detaliu.

Totodată, autoritatea contractantă subliniază că riscul întocmirii răspunsului la solicitările de clarificări, la fel ca și cel al întocmirii ofertelor, cade în sarcina exclusivă a operatorului economic, acesta neputând să-și invoce propria culpă ca motiv al nedepunerii de documente în sprijinul răspunsului formulat, potrivit principiului *"nemo auditur propriam turpitudinem allegans"*, iar, pe de altă parte, autoritatea contractantă a menționat atât în fișa de date, cât și în solicitarea de clarificări, care sunt cerințele pe care contestatoarea trebuie să le indeplinească și modul în care trebuie să-și elaboreze răspunsul.

Răspunsul la solicitările de clarificări este neconcludent și nu îndeplinește cele solicitate de comisia de evaluare. Nu s-a depus niciun document care să justifice prețul unitar al produselor ofertate, care nu este unul real/actual. În urma studiului prețurilor pieței pentru unele dintre produsele ofertate, comisia de evaluare a constatat că SC ... SRL a propus fie prețuri unitare exagerat de mari pentru unele componente, iar pentru altele prețuri foarte mici.

În răspunsul la solicitarea de clarificări, contestatoarea susține că, pentru unele produse, în caietul de sarcini, nu este precizat modelul. Autoritatea contractantă consideră că, în acest sens, contestatoarea avea posibilitatea de a solicita clarificări, iar oferta sa ar fi putut fi una concludentă/reală.

Autoritatea contractantă opinează că, din propunerea financiară și răspunsul la solicitarea de clarificări, rezultă că propunerea financiară este nefundamentată și nu respectă prețul pieței, contestatoarea neprezentând documente din care să reiasă ce tip de produse va furniza și documente din care să rezulte prețul ofertat.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reţine următoarele:

..., a iniţiat procedura de licitație deschisă, pentru încheierea acordului-cadru având ca obiect …, coduri CPV: …, prin publicarea în

SEAP a anunțului de participare nr. ... Conform anunțului de participare, data limită de depunere a ofertelor a fost 22.12.2017, valoarea estimată este de … lei, fără TVA, criteriul de atribuire aplicat fiind *prețul cel mai scăzut*.

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că, prin adresa nr. 10506/22.01.2018, autoritatea contractantă a adus la cunoștința contestatoarei decizia de respingere a ofertei sale, deoarece răspunsul la clarificări nr. 10435/18.01.2018 este neconcludent și nu îndeplinește cele solicitate de comisia de evaluare. S-a reținut că nu a depus niciun document justificativ cu care să justifice prețul unitar al produselor ofertate care nu este unul real/actual. În urma studiului făcut de către comisia de evaluare la prețurile pieței pentru unele produse s-a constatat că au fost depuse prețuri unitare exagerat de mari, iar pentru altele foarte mici. Din oferta financiară și răspunsul la solicitarea de clarificări rezultă că oferta financiară este nefundamentată și nu respectă prețul pieței, din acest motiv nu au fost prezentate nici în urma solicitărilor de clarificări documente justificative din care să reiasă ce produse vor fi furnizate și, de asemenea, să rezulte prețul ofertat.

În luarea deciziei, s-a avut în vedere faptul că, prin adresa nr. 10435/e/18.01.2018, comisia de evaluare a solicitat SC ... SRL următoarea clarificare: *„Vă solicităm să ne precizați pentru fiecare produs ofertat de către dumneavoastră modul de fundamentare al prețului, codul produsului ofertat și de asemenea producătorul acestuia.*

Veți depune în SEAP orice document justificativ pentru îndeplinirea solicitărilor (factura, aviz de însoțire, oferta furnizor) din care să reiasă prețul și produsul ofertat de către dvs.

În situația în care nu veți prezenta informațiile solicitate sau aceste informații nu sunt concludente, oferta dumneavoastră intră sub incidența prevederilor art. 134 alin. (5) și (6), din HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare".

Prin răspunsul nr. 25552/19.01.2018, ofertanta a menționat următoarele: Modalitatea de formare a prețului a fost următoarea: În cazul în care a fost indicat prin caietul de sarcini tipul, modelul și producătorul componentei sau al echipamentului, s-a ofertat produsul corespunzător. De exemplu, pentru placa de bază server Dell Poweredge 2900 model ECM01 am ofertat exact produsul solicitat, respectiv Placă de bază server Dell Poweredge 2900 model ECM01.

În schimb, pentru situația în care nu a fost indicat modelul echipamentului sau al componentei am ofertat prețul mediu existent pe piață pentru acel tip de produs, cu caracteristicile minime solicitate. De exemplu, pentru tastatură laptop am făcut o medie a prețurilor de pe piață, iar suma rezultată o reprezintă prețul unitar al produsului ofertat. Necunoscând modelul laptopului nu s-a putut oferta un anumit produs clar identificat, deoarece nu aveam cum să stabilim compatibilitatea tastaturii cu laptopurile deținute sau care vor fi deținute în viitor.

În baza celor expuse mai sus, vă comunicăm că, în lipsa indicării în caietul de sarcini, a modelului de echipament pentru care se solicită piesele/componentele suntem în imposibilitatea de a vă indica un cod de produs, însă vă asigurăm că produsele ofertate sunt și vor fi perfect compatibile cu echipamentele existente sau viitoare, cum ați precizat în caietul de sarcini, și că vor respecta toate specificațiile tehnice solicitate.

În plus, prețurile ofertate sunt aproximativ egale cu valoarea estimată de dvs, motiv pentru care nu ne aflăm în situația de a justifica un preț aparent neobișnuit de scăzut.

Analizând caietul de sarcini, Consiliul constată că, într-adevăr, astfel cum a susținut și contestatoarea, pentru anumite produse au fost indicate tipul, modelul și producătorul (de ex: Placă de bază server Dell Poweredge 2900 model ECM01), însă pentru alte produse nu au fost oferite informații pe baza cărora să poată fi stabilit modelul și tipul de produs solicitat.

Cu toate acestea se reține că documentația de atribuire nu a fost criticată în termenul legal, astfel că aceasta a devenit definitivă în forma în care a fost publicată.

Nefiind puse la dispoziție toate informațiile pentru a se putea indica tipul de produs și producătorul, nici achizitoarea nu avea dreptul să le solicite, evaluarea ofertei trebuind să se realizeze în limitele cerințelor din documentația de atribuire.

Pe de altă parte, contestatoarea nu poate invoca, pe parcursul evaluării ofertelor, deficiențe ale documentației de atribuire. Dacă considera că prevederile acesteia sunt insuficiente pentru a putea întocmi oferta, trebuia să solicite clarificări anterior depunerii ei. Fiind întocmită și depusă oferta, petenta este obligată să o justifice.

Se poate observa că adresa de clarificări a cuprins solicitări și în privința prețului ofertat, pe fiecare produs, și depunerea de documente în susținerea respectivului preț. Or, în răspunsul transmis, au fost aduse explicații asupra produselor ofertate, însă nu a fost prezentat niciun document în susținerea prețurilor ofertate, nici pentru cele pentru care se cunoștea tipul/modelul și producătorul, nici pentru cele pentru care nu erau cunoscute aceste informații.

Mai mult decât atât, deși a explicat că, pentru situația în care nu a fost indicat modelul echipamentului sau al componentei a ofertat prețul mediu existent pe piață pentru acel tip de produs, cu caracteristicile minime solicitate, nu au fost depuse dovezi în sensul celor afirmate. De asemenea, a susținut că, de exemplu, pentru tastatură laptop a făcut o medie a prețurilor de pe piață, iar suma rezultată o reprezintă prețul unitar al produsului ofertat, însă nici pentru această situație nu au fost depuse documente în susținere.

Se constată față de cele de mai sus că, deși au fost întemeiate criticile contestatoarei în privința solicitării de a fi prezentat codul produsului și producătorul acestuia, întrucât nu a fost prezentat modul de fundamentare a prețului pentru niciun produs și nu a fost prezentat niciun document justificativ în susținere, oferta nu putea fi declarată admisibilă, astfel că, în mod corect, aplicând prevederile art. 134 alin. (5) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, autoritatea contractantă a respins oferta, răspunsul la clarificări transmis de ofertantă fiind neconcludent.

Faptul că prețul total ofertat este aproximativ egal cu valoarea estimată de către autoritatea contractantă nu înseamnă că, dacă sunt solicitate justificări ale prețului, acestea nu trebuie transmise.

Câtă vreme a cuprins în propunerea financiară anumite prețuri unitare și i-au fost solicitate clarificări legate de acestea, ofertanta este obligată să le justifice.

O ofertă nu poate fi declarată admisibilă în lipsa unei justificări a prețului ca urmare a unei solicitări adresate de autoritatea contractantă.

Nici prin contestație autoarea acesteia nu prezintă dovezi cu privire la sustenabilitatea prețului ofertat, respectiv documente care să ateste modul de întocmire a propunerii financiare, precum și faptul că prețul pentru fiecare componentă este unul real și concurențial.

În ce privește solicitarea de anulare a procedurii pe motiv că nu a putut fi identificată fiecare componentă prin cod de produs, se reține că, după cum s-a arătat mai sus, Consiliul a apreciat ca întemeiată criticată contestatoarei vizavi de solicitarea autorității contractante privind indicarea codului de produs pentru anumite produse, stabilind că ofertele trebuiau evaluate în acord cu prevederile caietului de sarcini, astfel cum au fost puse la dispoziția operatorilor economici, însă respingerea ofertei a fost corectă sub aspectul neprezentării modului de fundamentare a prețului.

Oferta fiind corect respinsă, măsura anulării procedurii nu se impune, nefiind constatate erori sau omisiuni care fac imposibilă adoptarea unor măsuri corective.

Referitor la prețul ofertat de SC ... SRL, societatea contestatoare nu a prezentat vreun argument concret și nu a depus vreo probă în susținerea afirmației că oferta de preț ar fi nereală, Consiliul neputând construi motivarea în locul petentei. Faptul că nu au fost puse la dispoziție, prin documentația de atribuire, anumite informații în legătură cu unele dintre echipamente nu poate constitui un motiv suficient pentru a se considera că oferta nu este reală.

În considerarea celor prezentate, Consiliul va respinge ca nefondată contestația 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 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

Redactată în patru exemplare, conţine opt pagini.