

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 22751/04.05.2021, formulată de ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de ... - administrator, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8706/22.04.2021 și a raportului procedurii emise de .., cu sediul în ... 2, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Furnizare alimente”, lot 5 - Legume și fructe proaspete, s-a solicitat anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8706/22.04.2021, în ceea ce privește lotul 5 - Legume și fructe proaspete, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia în partea ce privește lotul menționat, precum și reluarea procedurii din faza de evaluare a ofertei tehnice depusă de ..., cu întocmirea unui nou raport al procedurii și aplicarea criteriului de atribuire ofertelor admisibile cu respectarea documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR, asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația formulată, ... critică decizia autorității contractante de a-i respinge, ca neconformă, oferta depusă în cadrul lotului 5, în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, apreciind ca nelegal motivul invocat în susținerea acesteia, respectiv faptul că:

- nu au fost încărcate fișele tehnice de la producător/orice documente care să confirme cerințele și specificațiile tehnice solicitate în caietul de sarcini pentru producătorul declarat în propunerea tehnică – I.I Costache Marius Gabriel pentru pozițiile: 1, 2, 3, 4, 6, 7, 9, 10, 15, 17, 18, 19, 20, 21, 22;

- nu au fost încărcate fișele tehnice/orice alte documente care să conforme cerințele și specificațiile tehnice solicitate prin caietul de sarcini pentru producătorul declarat în propunerea tehnică DECO FRUCHT SRL pentru pozițiile 5, 12, 13, 14.

Potrivit contestatoarei, motivele invocate de autoritatea contractantă în susținerea neconformității ofertei depusă pentru lotul 5 sunt nereale în raport de cerințele minime solicitate prin documentația de atribuire, decizia fiind viciată de un formalism excesiv manifestat în adoptarea deciziei de respingere. Aceasta arată că, prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă a precizat că operatorii economici vor depune în cadrul propunerii tehnice, formularul nr. 5 – propunere

tehnică, formular ce se regăsește în documentul „Modele formulare” și care va avea atașate pentru conformarea celor declarate în cadrul acestuia documentele solicitate prin caietul de sarcini, precum și fișe tehnice, pliante, cataloage sau orice alte documente deținute de către producătorul acestora din care să reiasă toate specificațiile înscrise în caietul de sarcini.

În derularea etapei de evaluare a propunerii tehnice, autoritatea contractantă a solicitat clarificări cu privire la motivele de neconformitate reținute, care au fost lămurite prin raportare la cerința de indicare a producătorului și obligația de depunere de fișe tehnice, pliante, cataloage sau orice alte documente deținute de către producătorul acestora din care să reiasă toate specificațiile tehnice înscrise în caietul de sarcini. Astfel, au fost clarificate specificațiile tehnice pentru fiecare din produsele oferite, producătorul declarat și fișa tehnică care garantează specificațiile oferite, drept pentru care se poate aprecia că au fost îndeplinite condițiile minime impuse prin documentația de atribuire.

În aceste condiții, și dat fiind faptul că autoritatea contractantă nu a uzat de prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, decizia acesteia apare ca fiind de un formalism exagerat, contrar principiului proporționalității. În aprecierea contestatoarei, dacă autoritatea contractantă considera că există un risc de neexecutare a contractului, nu trebuia să declare oferta neconformă, ci să o clarifice în mod temeinic, deoarece orice hotărâre trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele și pe probe concludente.

Prin cererea "precizatoare", înregistrată la Consiliu cu nr. 27072/25.05.2021, contestatoarea arată că, ulterior formulării contestației, a primit din partea autorității contractante o nouă adresă de comunicare a rezultatului procedurii, înregistrată cu nr. 10618/20.05.2021, prin care s-a menținut decizia de respingere a ofertei precum și motivele inițiale invocate în respingerea ofertei, corect reținute prin raportul procedurii, fiind modificat doar temeiul legal al respingerii, comunicat inițial prin adresa de comunicare 8706/22.04.2021, în sensul că, în loc de respingerea ofertei, ca neconformă, în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, s-a precizat că aceasta a fost respinsă, ca inacceptabilă, în baza art. 134 alin. (5) din același act normativ.

Astfel, contestatoarea își precizează contestația inițială ca fiind introdusă și împotriva comunicării nr. 10618/ 20.05.2021, dat fiind faptul că aceasta este un act subsecvent al raportului procedurii iar contestația inițială a fost îndreptată împotriva raportului procedurii și a tuturor actelor anterioare, concomitente și subsecvente. În acest context, motivele de respingere nefiind schimbate, contestatoarea precizează că își menține motivele de contestare a procedurii de evaluare a ofertei; ambele adrese de comunicare a rezultatului procedurii sunt întemeiate pe premise false, și anume pe faptul că nu a fost făcută dovada transmiterii fișelor tehnice pentru produsele oferite.

Prin punctul de vedere nr. 10928/26.05.2021, înregistrat la Consiliu sub nr. 28935/04.06.2021, autoritatea contractantă a precizat că, după primirea contestației a constatat că în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, nr. 8706/22.04.2021, exista o eroare materială, în sensul că a fost menționat, în mod eronat, temeiul legal și motivele de respingere a ofertei, deși acestea au fost menționate în mod corect în cadrul raportului procedurii. Prin urmare, a fost emisă adresa nr. 10618/20.05.2021 conținând, în mod corect, motivele și temeiul legal ale respingerii ofertei ..., depusă pentru lotul 5.

Astfel, autoritatea contractantă arată că, prin oferta tehnică depusă pentru lotul 5, ... a declarat unul sau mai mulți producători pentru produsele ofertate dar nu a depus fișe tehnice sau orice alte documente deținute sau emise de producători din care să reiasă că produsele ofertate respectă specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

În baza art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare a solicitat completarea documentelor prezentate cu fișe tehnice sau cu orice alt documente din care să reiasă respectarea de către produsele ofertate a specificațiilor tehnice din caietul de sarcini, respectiv prezentarea de fișe tehnice din partea producătorului I.I Costache Marius Gabriel pentru pozițiile: 1, 2, 3, 4, 6, 7, 9, 10, 15, 17, 18, 19, 20, 21, 22 și din partea DECO FRUCHT SRL pentru pozițiile 5, 12, 13, 14.

Prin răspunsul transmis, ofertantul a schimbat lista producătorilor declarați inițial în propunerea tehnică excluzând producătorii din partea cărora s-au solicitat documente suplimentare, făcând precizarea: „Având în vedere faptul că produsele pot fi achiziționate atât de partenerul DECO FRUCHT SRL cât și de partenerul I.I Costache Marius Gabriel, facem precizarea că la rubrica denumire producător/importator/furnizor din propunerea tehnică au fost trecuți la modul general partenerii societății noastre”.

În acest context, comisia de evaluare a apreciat că motivele invocate pentru modificarea producătorilor declarați inițial nu sunt concludente și nu pot fi luate în considerare, deoarece s-au solicitat informații despre producători și nu despre partenerii de afaceri ai ofertantului, autoritatea contractantă analizând oferta în totalitatea ei și nu doar aspectele favorabile ofertanților.

Mai precizează autoritatea contractantă că, referitor la fișele tehnice solicitate, acestea nu au fost prezentate în cadrul răspunsului, ofertantul precizând că a depus pentru fiecare produs din cadrul lotului cel puțin o fișă tehnică producător/importator/furnizor.

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

... a organizat o procedură de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Furnizare alimente”, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare având codul de identificare ..., criteriul de atribuire aplicat fiind „prețul cel mai scăzut”. Valoarea totală

estimată a contractului ce urmează a fi atribuit în cadrul lotului 5 care face obiectul prezentei contestații este cuprins în intervalul 395550 lei și 527400 lei, fără TVA.

Consiliul constată că ... a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. /1 din data 16.04.2021, eliberată de CEC Bank, prevăzută de art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, în cuantum de 72.164 lei.

În calitate sa de participantă la procedura de atribuire în cauză, ... a primit din partea autorității contractante adresa nr. 8706/22.04.2021, respectiv, adresa nr. 10618/20.05.2021, prin care i s-a comunicat, rezultatul procedurii de achiziție publică.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, RETACOM SRL, a înaintat Consiliului contestația de față, solicitând să dispună cele precizate în preambulul prezentei decizii.

Analizând cauza supusă soluționării, Consiliul reține că, în propunerea tehnică depusă de contestatoare, se regăsește Formularul 4, care conține toate informațiile solicitate de autoritatea contractantă, pentru toate produsele care fac obiectul lotului 5-Legume și fructe proaspete-în concordanță cu cerințele documentației de atribuire. În coloana *Denumirea producătorului*, contestatoarea a indicat, la modul general, I.I Costache Marius Gabriel și DECO FRUCHT SRL, fără a relaționa un produs/producător; de asemenea, Consiliul reține că, în coloana *Specificația tehnică a produsului oferat*, au fost inserate cerințele/condițiile solicitate de autoritatea contractantă în caietul de sarcini, iar, la poziția *Nr. paginii din fisa tehnica, pliant, catalog, buletin analiza sau orice alt document detinut de catre producatorul acestora, unde se regaseste specificatia tehnica solicitata in caietul de sarcini*, RETACOM SRL a precizat: *vezi fișa tehnică și declarație conformitate producător*.

În propunerea tehnică a RETACOM SRL, se regăsesc fișe tehnice pentru toate produsele oferate, cel puțin de la unul dintre cei doi producători declarați, *I.I Costache Marius Gabriel și DECO FRUCHT SRL* (pentru produsul Fasole uscată, există fișă tehnică și de la producătorul Luna Beans Ro, declarat).

Din analiza documentației de atribuire, Consiliul nu reține că RETACOM SRL trebuia să depună fișe tehnice de produs/fiecare producător, ci, avea obligația de a prezenta *eticheta produsului scanata, poze lizibile sau orice documente emise si asumate de catre producator din care sa reiasa informatiile solicitate*, în situația în analiză, de către *unul dintre producătorii indicați în Formularul nr. 4*.

Prin solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei să depună fișe tehnice pentru produsele care fac obiectul lotului 5, astfel încât, la nivelul propunerii tehnice a .., să existe fișe tehnice de la fiecare producător declarat/fiecare produs oferat, deși, așa

cum s-a arătat mai sus, în propunerea tehnică inițială, a fost depusă cel puțin o fișă tehnică aferentă fiecărui produs.

Deși contestatoarea a răspuns solicitării de clarificări, lămurind specificațiile tehnice pentru fiecare din produsele oferite, producătorul declarat și fișa tehnică care garantează specificațiile oferite, autoritatea contractantă nu a luat în considerare explicațiile acesteia, considerând că .. a modificat lista producătorilor declarați inițial în propunerea tehnică, excluzând producătorii din partea cărora s-au solicitat documente suplimentare de confirmare.

Or, este evident că, prin răspunsul la clarificări, ... nu și-a modificat propunerea tehnică, în Formularul nr. 4, depus inițial, regăsindu-se toate specificațiile și documentele de confirmare solicitate prin caietul de sarcini, Consiliul apreciind solicitarea autorității contractante ca fiind exagerată.

În concluzie, Consiliul reține că autoritatea contractantă a dat dovadă de un formalism excesiv în evaluarea ofertei ..., încălcând astfel principiul proporționalității prevăzut de art. 2 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, motivele de respingere a ofertei contestatoarei, invocate, neputând conduce la apariția riscului furnizării produselor, care fac obiectul lotului 5 al procedurii, în condiții de calitate inferioare celor prevăzute în caietul de sarcini.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) și alin. (5) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită contestația depusă de în contradictoriu cu ... și să anuleze Raportul procedurii și oricare acte subsecvente acestuia, în ceea ce privește lotul 5 - Legume și fructe proaspete, inclusiv, adresele de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8706/22.04.2021 și nr. 10618/20.05.2021. Va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de maxim 20 de zile de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere, și anume, să reanalizeze oferta depusă de RETACOM SRL, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în considerente.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane

vătămate potrivit prevederilor art. 29 și art. 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

Admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... și anulează Raportul procedurii și oricare acte subsecvente acestuia, în ceea ce privește lotul 5 - Legume și fructe proaspete, inclusiv, adresele de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8706/22.04.2021 și nr. 10618/20.05.2021. Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de maxim 20 de zile de la primirea deciziei Consiliului, să ducă la îndeplinire măsurile de remediere, și anume, să reanalizeze oferta depusă de ..., cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în considerente.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat practicaua deciziei

....

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