# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România**
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro


**În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. ..../C../....**
**Data: ...**

Prin contestația nr. CP 201710270581/27.10.2017, înregistrată la CNSC cu nr. 45750/27.10.2017, înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ... având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire pentru lotul 109, transmis cu raportulul intermediar nr. 4843/12.10.2017, emis de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii unui *„Acord-cadru achiziție Sticlărie pentru laborator*”, cod CPV: 33793000-5 Sticlărie pentru laborator (Rev. 2), s-a solicitat Consiliului:

- anularea rezultatului procedurii de evaluare a lotului nr. 109, așa cum a fost transmis prin raportul intermediar nr. 4843/12.10.2017, prin care oferta contestatoarei a fost declarată neconformă;
- anularea tuturor actelor referitoare la lotul nr. 109, subsecvente raportului intermediar nr. 4843/12.10.2017;
- reanalizarea ofertei tehnice a contestatoarei și constatarea conformității ei, respectiv, pe cale de consecință, declararea ofertei SC ... SRL ca fiind admisibilă;
- reluarea procesului de evaluare a ofertelor declarate admisibile pentru lotul 109, în vederea alegerii ofertei câștigătoare.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzelor 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 SC ... SRL critică rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul nr. 109, transmis de ... prin adresa nr. 4843/12.10.2017.

Contestatoarea arată că, înainte de formularea prezentei contestații, a înțeles să înainteze autorității contractante o Notificare

prealabilă, dar prin răspunsul ei, aceasta i-a comunicat că nu consideră necesară luarea de măsuri de remediere.

În fapt, argumentul invocat de autoritatea contractantă pentru declararea ofertei contestatoarei pentru lotul 109 ca fiind neconformă este următorul: "... produsul ofertat are împachetare diferită 6x96 vârfuri, față de "set de 8 cutii", cum a fost solicitat în caietul de sarcini".

SC ... SRL consideră că acest argument nu poate fi invocat, deoarece modul de ambalare diferit al vârfurilor ofertate, nu implică nicidecum că produsele ar fi inferioare calitativ. În plus, prin oferta angajantă depusă în licitație, contestatoarea și-a asumat să respecte cantitățile cerute de autoritatea contractantă, livrând toată cantitatea de vârfuri solicitate. De altfel, prin Notificarea prealabilă, contestatoarea afirmă că a furnizat informaţii suplimentare care clarificau eventuala înţelegere eronată a propunerii sale tehnice.

Astfel, vârfurile de 1000 µl ofertate sunt sterile, cu filtru, compatibile cu pipetele ..., sunt fara RNA-ze, DNA-ze, pirogeni și endotoxine. Ele sunt ambalate în cutii mici a câte 96 vârfuri fiecare, sigilate și sterilizate individual. Aceste cutii mici sunt cele utilizate de către clienţi în final și ele trebuie să respecte toate condiţiile impuse, indiferent câte astfel de cutiuțe mici ar fi ambalate în cutia exterioară.

Aceste cutii mici a câte 96 de vârfuri sunt importate, fiind ambalate în cutii exterioare mai mari de carton, care conţin cate 6 astfel de cutii mici. Cutiile mari pot fi însă deschise fără a afecta sterilitatea cutiilor mici cu vârfuri, prin urmare contestatoarea livrează mai departe exact cantitatea de cutii mici dorită de către fiecare client în parte.

SC ... SRL menţionează că acest sistem este utilizat de ani buni cu un număr mare de clienți, care, la fel ca autoritatea contractantă în discuție își procură aceste produse tot prin intermediul SEAP.

Practic, la momentul analizării ofertei financiare, autoritatea contractantă ar fi avut de comparat acelaşi unic criteriu al prețurilor criptate, obținute prin înmulţirea prețurilor unitare cu cantitatea maximă, constatând doar că urma să primească o cantitate mai mare decât cea solicitată, urmare a modulul de ambalare diferit al vârfurilor comercializate de SC ... SRL, fără însă a suporta costuri suplimentare, prin simpla constatare a apariției unei stări de lucruri aflate sub semnul argumentului "cine poate mai mult, poate și mai puțin".

Totodată, SC ... SRL semnalează și încălcarea de către autoritatea contractantă a Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, întrucât aceasta, conform propriilor declaraţii din adresa nr. 5066/23.10.2017 a admis că a studiat și analizat oferta financiară a contestatoarei, deși acest lucru (odată oferta respinsă pe criterii tehnice) nu este permis de sus menționatele reglementări, autoritatea contractantă fiind obligată la comunicarea motivelor respingerii către candidații eliminați în diferitele faze de calificare, continuând evaluarea doar a ofertelor conforme.

Prin adresa nr. 39154/31.10.2017, înregistrată la CNSC cu nr. 46135/31.10.2017, ... a transmis punct de vedere referitor la contestația înaintată de SC ... SRL solicitând respingerea acesteia ca nefondată, întrucat autoritatea contractantă consideră că la întocmirea adresei nr. 4843/12.10.2017, reprezentând addendum raport intermediar evaluare propunere tehnică (nr. 4612/04.10.2017) au fost respectate întocmai prevederile legale.

În dovedirea celor susţinute anterior, autoritatea contractantă solicită a se observa atât prevederile legale, respectiv art. 137 alin. (1) și (4) și art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016, precum și prevederile fișei de date a achiziției, respectiv; cap IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice: Ofertantul va elabora propunerea tehnică astfel încât aceasta să respecte în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini, menționându-se*:* nr. lot, denumire lot , descriere*....* precum și cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare: Ofertantul trebuie să prezinte propunerea financiară pentru fiecare produs ofertat; se va completa formularul Propunere financiară. Se acceptă doar prețuri cu maximum 2 (două) zecimale. Prețul care va fi criptat este preţul obținut prin însumarea valorilor rezultate din înmulţirea preţului unitar cu cantitatea MAXIMĂ pentru flecare produs ofertat.

După ce reamintește cerințele impuse, autoritatea precizează că oferta tehnică a contestatoarei pentru lotul 109 a fost următoarea: mod de prezentare: pachet *6* cutii x 96 de vârfuri, în centralizatorul la oferta financiară precizându-se: pachet 6 cutii x 96 de vârfuri, cantitate maximă 534 seturi.

În consecinţă, întrucât, atât oferta tehnică cât și cea financiară au fost întocmite nesocotind cerinţele autorității contractante, cu referire atât la modul de ambalare, cât și la cantitatea maximă solicitată, respectiv 534 seturi în loc de 400 seturi, autoritatea contractantă a declarat oferta ca fiind neconformă, nerespectarea condiţiilor impuse punând comisia de evaluare în imposibilitatea comparării prețurilor ofertelor având în vedere că, în prezenta procedura, criteriul de atribuire a fost prețul cel mai scăzut, preţul care urma a fi criptat și, în consecință, comparat, fiind prețul obţinut prin însumarea valorilor rezultate din înmulţirea preţului unitar cu cantitatea MAXIMĂ (400 seturi) pentru fiecare produs ofertat.

... menționează și că situația creată nu putea fi clarificată în temeiul art. 134 alin. (7) și (10) din HG nr. 395/2016, nerespectarea modului de întocmire a propunerii tehnice și financiare, neputând fi asimilate unor vicii de formă, abateri tehnice minore sau erori aritmetice.

Ținând seama de faptul ca există oferte depuse în conformitate cu cerinţele autorității contractante, aceasta consideră că acceptarea situației create de către contestatoare ar fi echivalat cu încălcarea principiului tratamentului egal.

În jurisprudența sa (hotărârea din 18 octombrie 2001, ...), Curtea de Justitie a Comunităților Europene a stabilit că autoritatea

adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în aceiaşi fel pe parcursul întregii proceduri. Principiul egalității de tratament, presupune ca toţi participanţii la procedura de atribuire să beneficieze de aplicarea acelorași condiţii impuse de către autoritatea contractantă, astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism și de arbitrar din partea autorității.

Prin depunerea ofertei contestatoarea și-a însușit însă conţinutul întregii documentații de atribuire, ceea ce înseamnă ca nu i se poate scuza nicio abatere de la prescripţiile ei, opozabile în cei mic detaliu. Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărăşită de clarificările postate în SEAP, are aceeaşi valoare pentru părții, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele (relevanta este decizia nr. ... a Curții de Apel ..., Secţia Contencios Administrativ și Fiscal).

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

... a inițiat o licitație deschisă în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect *„Acord-cadru achiziție Sticlărie pentru laborator*”, cod CPV: 33793000-5 Sticlărie pentru laborator (Rev. 2), prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. .... Valoarea estimată a acordului-cadru este intre 149.638,5 lei și 3.169.040,8 lei, fără TVA.

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicată SC ... SRL prin raportul intermediar evaluare propuneri tehnice nr. 4843 din 12.10.2017, în care se arată că oferta acestei societăți, depusă pentru lotul 109, a fost declarată neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece propunerea tehnică nu corespunde cerințelor caietului de sarcini, produsul ofertat având împachetare diferită, respectiv „6x96 vârfuri” față de „set de 8 cutii” cum a fost solicitat în caietul de sarcini.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC ... SRL a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând:

- anularea rezultatului procedurii de evaluare a lotului nr. 109, așa cum a fost transmis prin raportul intermediar nr. 4843/12.10.2017, prin care oferta contestatoarei a fost declarată neconformă;
- anularea tuturor actelor referitoare la lotul nr. 109, subsecvente raportului intermediar nr. 4843/12.10.2017;
- reanalizarea ofertei tehnice a contestatoarei și constatarea conformității ei, respectiv, pe cale de consecință, declararea ofertei SC ... SRL ca fiind admisibilă;
- reluarea procesului de evaluare a ofertelor declarate admisibile pentru lotul 109, în vederea alegerii ofertei câștigătoare.

Verificând legalitatea deciziei autorității contractante de a respinge oferta SC ... SRL, depusă pentru lotul 109, Consiliul constată că, prin caietul de sarcini pentru lotul 109, autoritatea contractantă a solicitat „cutie de vârfuri 1000 µL, sterile, cu filtru, compatibile ..., fără RNA-ze,

DNA-ze, pirogeni", cu formă de prezentare „set de 8 cutii", unitatea de măsură fiind „set", cantitate maximă acord-cadru „400".

În fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a stabilit următoarele reguli de prezentare a ofertei:

- IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice

*„Ofertantul are obligatia de a prezenta propunerea tehnica astfel încât sa se asigure posibilitatea verificarii corespondentei propunerii tehnice cu specificatiile tehnice prevazute în Caietul de sarcini, astfel propunerea tehnica va contine o anexa ce va cuprinde un comentariu, articol cu articol, al specificatiilor tehnice continute în Caietul de sarcini, prin care sa se demonstreze corespondenta propunerii tehnice cu specificatiile respective.*

*- Ofertantul va elabora propunerea tehnica astfel încât aceasta sa respecte în totalitate cerintele prevazute în caietul de sarcini, mentionandu-se: nr. lot, denumire lot , descriere, ..."*

- IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare

*„Ofertantul trebuie sa prezinte propunerea financiara pentru fiecare produs ofertat; se va completa formularul Propunere financiara. [...] Pretul care va fi criptat este pretul obtinut prin însumarea valorilor rezultate din înmultirea pretului unitar cu cantitatea MAXIMA pentru fiecare produs ofertat. Propunerea financiara va fi facuta în LEI pentru valoarea MAXIMA totala a ofertei, cu evidentierea separata a TVA."*

În propunerea sa tehnică, pentru lotul 109, SC ... SRL a menționat:

*„Vârfuri 1000 µL, sterile, cu filtru, compatibile ... fără RNA-ze DNA-ze pirogeni [...] –Mod de prezentare: pachet de 6 cutii x 96 vârfuri (total 576 vârfuri) – cutie sterilă ambalată individual."*

Ca o chestiune preliminară, Consiliul reține că, potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire...". Prezentarea unei oferte, întocmită pe baza unei documentații de atribuire neatacată, reprezintă un act implicit de acceptare a tuturor condițiilor acestui document al procedurii de atribuire, având drept consecință evidentă și legală, respectarea întru totul a acestora.

Văzând modul de ofertare ales de către SC ... SRL, pentru lotul 109, Consiliul stabilește că societatea a nesocotit atât cerința autorității contractante de prezentare a propunerii tehnice și a celei financiare, cât și prevederea legală ce o obliga la prezentarea unei oferte care să respecte exigențele autorității contractante, o conduită contrară fiind sancționată de lege cu respingerea ca neconformă a ofertei, așa cum rezultă din textul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 *(„În condiţiile art. 215 alin. 5 din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situaţii: [...] a) nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini.").*

Cât privește posibilitatea, invocată de contestatoare, a fi acceptată oferta sa pentru lotul 109, în ciuda inadvertenței modalității de prezentare, Consiliul reține, că, în egală măsură, documentația de atribuire, conținând „orice cerință, criteriu, regulă şi alte informaţii

necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire" (potrivit art. 20 alin. 2 din HG nr. 395/2016), are caracter obligatoriu și pentru autoritatea contractantă care, în evaluarea ofertelor și stabilirea admisibilității acestora, este ținută la a respecta propriile reguli din documentația de atribuire. Limitarea la examinarea ofertelor raportat exclusiv la cerințele documentației este impusă și de asigurarea respectării principiilor transparenței și tratamentului egal, consacrate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Astfel, în condițiile în care întreaga conduită a ofertanților s-a bazat pe informațiile și regulile arătate în documentația de atribuire, în respectarea principiului transparenței, evaluarea ofertelor trebuie realizată raportat la aceeași documentație de atribuire, fără adăugarea de noi condiții și reguli, pe care autorii ofertelor nu le-au cunoscut încă de la momentul luării deciziei de implicare în procedura de achiziție publică. La fel, toate ofertele depuse este necesar a fi evaluate în funcție de aceleași reguli și condiții, nefiind permise autorității abordări permisive în ceea ce privește o ofertă sau alta sau referitor la respectarea vreunei condiții sau a alteia.

Astfel, acceptarea, de către autoritatea contractantă, a unei modalități de ofertare diferită, ar conduce la încălcarea celor două principii amintite mai sus.

Date fiind cele evocate, Consiliul stabilește că unica măsură pe care autoritatea contractantă o putea lua cu privire la oferta SC ... SRL, depusă pentru lotul 109, era aceea ce respingere ca neconformă pe baza dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza 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, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația depusă de SC ... SRL.

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

**CONSILIUL DECIDE:**

Respinge ca nefondată contestația depusă de SC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, potrivit art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

| PREȘEDINTE, | MEMBRU, | MEMBRU, |
| --- | --- | --- |
| ... | ... | ... |

Redactată .. exemplare, conține ... pagini.