CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642Fax. +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 contestaţia fără număr și fără dată la emitent, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ..., formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. …, având CUI …, reprezentată convențional de Cabinet de Avocat „…”, cu sediul ales pentru comunicarea tuturor actelor în procedură în …, împotriva rezultatului analizei DUAE și a propunerii tehnice, comunicat prin adresa nr. 11409/12.06.2019, emisă de ..., cu sediul în …, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, pe loturi, a contractului având ca obiect *„Furnizare mobilier pentru cantoane și ocoale silvice din cadrul ...”*, pentru loturile 1, 2, 3, 4 și 7, s-a solicitat:

- anularea actului administrativ contestat, respectiv a adresei de comunicare nr. 11409/12.06.2019;
- reluarea procedurii de evaluare a ofertelor depuse de SC ... SRL pentru loturile 1, 2, 3, 4 și 7 și obligarea autorității contractante la solicitarea de clarificări;
- calificarea ofertei depusă de SC ... SRL în etapa de verificare a propunerii financiare.

De asemenea, s-a solicitat de către contestatoare suspendarea procedurii de atribuire până la soluţionarea fondului contestaţiei. Prin Încheierea nr. …, Consiliul s-a pronunţat asupra capătului de cerere de

suspendare a procedurii de atribuire până la soluţionarea fondului contestaţiei, pe care l-a respins.

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 formulată de către SC ... SRL, împotriva rezultatului analizei DUAE și a propunerii tehnice, comunicat prin adresa nr. 11409/12.06.2019, solicitând anularea actului administrativ contestat, reluarea procedurii de evaluare a ofertelor societății contestatoare pentru loturile 1, 2, 3, 4 și 7, obligarea autorității contractante să solicite ... clarificări, în conformitate cu prevederile art. 134 din HG nr. 395/2016 și calificarea ofertei SC ... SRL în etapa de verificare a propunerii financiare.

Societatea contestatoare arată că, urmare a finalizării fazei de analiza a DUAE și a propunerii tehnice, oferta sa pentru 5 loturi a fost respinsă ca neconformă. Motivele pentru care autoritatea contractantă a declarat oferta sa neconformă a constat în faptul că existau erori minore cu privire la anumite piese de mobilier, erori care, în opinia sa, dacă ar fi fost îndreptate, nu erau de natură să-i modifice substanțial oferta.

Contestatoarea consideră că, urmare a constatării acestor neconcordanțe, comisia de evaluare era obligată să-i solicite clarificări și nu să respingă direct oferta ca neconformă.

În susținerea celor afirmate mai sus, contestatoarea face trimitere la prevederile art. 134 din HG nr. 395/2016, precizând că, în situația în care comisia de evaluare ar fi solicitat clarificări în legătură cu oferta sa, cu siguranță erorile materiale/omisiunile strecurate în cuprinsul ofertelor ar fi fost remediate în termen de 1 zi.

Astfel, consideră că prin respingerea ofertei, fără solicitarea unor clarificări, autoritatea contractantă, prin atitudinea sa, i-a încălcat dreptul de a clarifica unele aspecte ale ofertei, precum și dreptul de a participa cu șanse egale la procedura de licitație.

Având în vedere aceste considerente, contestatoarea solicită Consiliului să constate că autoritatea contractantă nu era îndreptățită să-i respingă oferta ca neconformă, în condițiile în care nu i-a solicitat niciun fel de clarificări cu privire la oferta depusă.

Prin adresa nr. 11454/18.06.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 22718/19.06.2019, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere, prin care solicită Consiliului să respingă contestația ca nefondată.

În susținere, autoritatea contractantă precizează următoarele în ceea ce privește oferta înaintată de SC ... SRL:

- Pentru lotul nr. 1- *Furnizare mobilier pentru OS ...,* oferta a fost declarată neconformă și nu s-a calificat în etapa de verificare a propunerii financiare, întrucât lipsea oferta tehnică pentru Birou plan -

Dulap suspendat L/l/H = 600/270/400 mm, cu spate pal și o poliță în interior cu mânere de aluminiu - 2 buc;

- Pentru lotul nr. 2 - *Furnizare mobilier pentru ...A,* oferta a fost declarată neconformă și nu s-a calificat în etapa de verificare a propunerii financiare, întrucât dimensiunile la Mobilier hol Cuier plăci pal, în caietul de sarcini erau de 800/286/1000 mm, iar în oferta tehnică erau de 800/286/1300 mm (pag. 21 din Oferta tehnică depusă de SC ... SRL). De asemenea, Blatul termorezistent, în oferta tehnică era Egger Ceramică Tesina F221 (pag. 4 din oferta tehnică), iar în caietul de sarcini era Mariana Stone alb F080;

- Pentru lotul nr. 3 - *Furnizare mobilier pentru ...*, oferta a fost declarată neconformă, întrucât oferta tehnică pentru pat mobilier cameră mare era de 950/2050/900 mm (pag. 25 din oferta tehnică), în loc de 1650/2050/900 mm cum era prevăzut în caietul de sarcini;

- Pentru lotul nr. 4 - *Furnizare mobilier pentru ...,* oferta a fost declarată neconformă și nu s-a calificat în etapa de verificare a propunerii financiare, deoarece la mobilier camera 1, în caietul de sarcini era prevăzut dulap 850/570/2200 „cu bară pentru umerașe și 2 polițe în interior", iar în oferta tehnică se prevede „interior prevăzut cu 4 polițe”.

- Pentru lotul nr. 7 - *Furnizare mobilier pentru ...,* oferta a fost declarată neconformă și nu s-a calificat în etapa de verificare a propunerii financiare, întrucât dimensiunile corpurilor superioare la bucătarie erau neconforme cu caietul de sarcini. În concret, în caietul de sarcini era prevăzută o lungime de 3100 mm pentru ansamblu de corpuri superioare suspendate, în timp ce în oferta prezentată de contestatoare erau prevăzute patru corpuri cu o lungime totală de 3000 mm (600+1000+600+800). Totodată, în schița prezentată în ofertă apar 7 uși în loc de 6.

Așadar, autoritatea contractantă arată că din cele de mai sus rezultă că ofertele pentru loturile 1, 2, 3, 4 și 7 nu corespund cerințelor caietului de sarcini, respectiv, ofertele fiind neconforme.

În susținere, autoritatea invocă prevederilor art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, în care se stipulează că comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și neconforme, iar în continuare, la alin. (3) lit. a) din același articol se arată că oferta este neconformă în situația în care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Totodată, autoritatea susține că în același sens sunt și dispozițiile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, unde se arată că oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, a fost primită cu întârziere, prezintă indicii de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerată de autoritatea contractantă ca fiind neobișnuit de scăzută.

Autoritatea contractantă subliniază că dispozițiile legale invocate în contestație, respectiv prevederile art. 134 alin. (2) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, nu își găsesc aplicabilitate

în speță, acestea reglementând situația ofertelor inacceptabile definite la art. 137 alin. (2) lit. h) (abrogat).

Față de cele arătate mai sus, ..., în calitatea sa de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei și din analiza susținerilor părților, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ..., a inițiat o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, pe loturi, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Furnizare mobilier pentru cantoane și ocoale silvice din cadrul ...", prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN 1010593 în data de 09.04.2019, împreună cu documentația de atribuire.

Valoarea estimată totală a contractului este de 367.855 lei fără TVA, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut". Valoarea estimată a loturilor contestate este următoarea: 115.240 lei pentru lotul 1 - *Furnizare mobilier pentru sediu OS ...*, 54.197,50 lei pentru lotul 2 - *Furnizare mobilier pentru ...A*, 35.222,50 lei pentru lotul 3 - *Furnizare mobilier pentru ...*, 38.545 lei fără TVA pentru lotul 4 - *Furnizare mobilier pentru ...* și 28.280 lei fără TVA pentru lotul 7 - *Furnizare mobilier pentru ...*.

Potrivit procesului-verbal nr. 2671/09.05.2019 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, pentru loturile contestate au depus oferte un număr de 6 ofertanți pentru lotul 1, 5 ofertanți pentru loturile 2, 3 și 4, și 4 ofertanți pentru lotul 7, SC ... SRL depunând ofertă pentru toate cele 7 loturi ale procedurii.

Conform procesului-verbal nr. 3344/11.06.2019 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și după caz, cu factorii de evaluare, oferta tehnică depusă de SC ... SRL pentru loturile 1-4 și 7 a fost respinsă, în temeiul art. 137 alin. 3 lit. a) din H.G. nr. 395/2016, rezultat care a fost comunicat acestui ofertant prin adresa nr. 11409/12.06.2019.

Împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii, SC ... SRL a formulat prezenta contestație, prin care critică faptul că autoritatea contractantă nu a făcut aplicarea prevederilor art. 134 alin. (1) - (3) din H.G. nr. 395/2016 și nu a solicitat clarificări.

După depunerea contestației, SC ... SRL a transmis dovada constituirii cauțiunii prevăzută la art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 45/2018, în cuantum de 35.000 lei, prin consemnarea la CEC BANK a sumei respective, conform recipisei nr. 205493070/1/31.05.2019, suma fiind consemnată la dispoziția Consiliului pentru contestația formulată împotriva adresei nr. 17/1310/28.08.2019.

Cauţiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61^1 alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzei, Consiliul are în vedere că, potrivit prevederilor art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire.

În acest sens, cu relevanță în cauză sunt prevederile pct. IV.4.1 *Modul de prezentare a propunerii tehnice* din fișa de date a achiziției, potrivit cărora:

*„Propunerea tehnică va cuprinde descrierea amănunțită a produselor ofertate, **a**
s
tfel încâ
sarcini, inclusiv termenele de garanție ale produselor precum și livrarea lor.”*

De asemenea, în caietul de sarcini s-a specificat:

*„Ofertele care nu îndeplinesc cumulat cerinţele minimale privind caracteristicile tehnice şi cele contractuale prevăzute mai jos, vor fi considerate necorespunzătoare. **Caracte**
obligato
r
ii.”*

Prin adresa nr. 11409/12.06.2019, autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei motivele pentru care oferta acesteia pentru loturile 1, 2, 3, 4 și 7 a fost declarată neconformă, respectiv:

„Oferta dumneavoastra depusă pentru lotul 1- Furnizare mobilier pentru OS ... a fost declarată neconformă și nu se califică în etapa de verificare a propunerii financiare, din următoarele motive:

- lipsește oferta tehnică pentru Birou plan - Dulap suspendat L/l/H = 600/270/400 mm, cu spate pal și o poliță în interior cu mânere de aluminiu - 2 buc

Oferta dumneavoastră depusă pentru lot 2: Fumizare mobilier pentru ...A a fost declarată neconformă și nu se califică în etapa de verificare a propunerii financiare, din următoarele motive:

- dimensiunile la Mobilier hol Cuier plăci pal, în caietul de sarcini sunt 800/286/1000 mm, iar în oferta tehnică sunt de 800/286/1300 mm (pag. 21),

- Blatul termorezistent în oferta tehnică este Egger Ceramica Tesina F221 (pag. 4), iar în caietul de sarcini Mariana Stone alb F080.

Oferta dumneavoastră depusă pentru lot 3: Furnizare mobilier pentru ... a fost declarată neconformă și nu se califică în etapa de verificare a propunerii financiare, din următoarele motive:

- oferta tehnică pentru camera mare pat este de 950/2050/900 mm (pag. 25), în loc de 1650/2050/900 mm cum prevede caietul de sarcini.

Oferta dumneavoastră depusă pentru lot 4: Furnizare mobilier pentru ... a fost declarata neconformă și nu se califică in etapa de verificare a propunerii financiare, din următoarele motive:

- la mobilier camera 1, în caietul de sarcini este prevăzut dulap 850/570/2200 ...„cu bară pentru umerașe și 2 polițe în interior”, iar în oferta tehnică se prevede „interior prevăzut cu 4 polițe”.

(...)

Oferta dumneavoastră depusă pentru lot 7: Furnizare mobilier pentru ... a fost declarată neconformă și nu se califică în etapa de verificare a propunerii financiare, din următoarele motive:

- dimensiunile corpurilor superioare la bucătarie sunt neconforme cu caietul de sarcini (L=3100 mm), iar în ofertă 600+1000+600+800=3000 mm; în schiță apar 7 uși în loc de 6.”

Consiliul reține că SC ... SRL nu contestă că cele afirmate de autoritatea contractantă în comunicare nu sunt reale, dar susține că autoritatea contractantă trebuia să-i solicite clarificări, iar prin răspunsul la clarificări ar fi îndreptat „erorile minore”, care nu erau de natură a modifica esențial oferta sa.

În acest sens invocă prevederile art. 134 alin. 1-3 din H.G nr. 395/2016, potrivit cărora:

Art. 134. - (1) Comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum şi 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.

(2) Comisia de evaluare, înainte de a lua o decizie de respingere a candidaturii/ofertei în baza art. 137 alin. (2) lit. h), solicită clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate iniţial de candidat/ofertant/subcontractant/terţ susţinător cu privire la neîncadrarea în prevederile art. 60 alin. (1) lit. d) şi e) din Lege. (sublinierea contestatoarei)

(3) Comisia de evaluare va stabili termenul-limită în funcţie de volumul şi complexitatea clarificărilor şi completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte. Termenul astfel stabilit va fi, de regulă, de minimum 1 zile lucrătoare.

Consiliul reține că art. 137 alin. (2) lit. h) din H.G. nr. 395/2016, la care face referire art. 134 alin. (2) invocat și subliniat de contestatoare, a fost abrogat prin HG nr. 419/2018.

În soluționare, Consiliul are în vedere că potrivit prevederilor art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G nr. 395 comisia de evaluare are între atribuțiile sale și „verificarea conformităţii propunerilor tehnice ale ofertanţilor cu prevederile caietului de sarcini”.

De asemenea, conform art. 133 din același act normativ:

„(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

(2) **Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini** sau în documentul descriptiv.”

Este adevărat că atunci când evaluează ofertele, autoritatea contractantă **poate** uza, în anumite condiții, de dreptul de a solicita clarificări cu privire la ofertele depuse, în conformitate cu următoarele prevederi legale;

- art. 209 din Legea nr. 98/2016:

„(1) **În cazul în care informaţiile** sau documentele **prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate** sau în cazul în care lipsesc anumite documente, **autoritatea contractantă are dreptul de a solicita** într-un anumit termen **ofertanţilor**/candidaţilor **clarificări** şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei.

(2) **Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/**candidat.

- art. 134 din H.G. nr. 395/2016:

„(1) **Comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei** solicitări de participare/**oferte**, precum şi 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.

(6) **În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.**

(7) Prin excepţie de la dispoziţiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau

b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a preţului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanţilor participanţi la procedura de atribuire.

(8) **Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte**.

(9) **O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei iniţiale în următoarele situaţii**:

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depăşeşte 1% din preţul total al ofertei;

b) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii

care instituie obligaţii ale autorităţii contractante în raport cu anumite praguri valorice;

c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanţilor;

d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparaţie cu oferta iniţială;

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentaţia de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanţii să se abată de la cerinţele exacte ale respectivei documentaţii, iar oferta iniţială nu a fost în conformitate cu aceste cerinţe.

Conform acestor norme legale, autoritatea este cea care stabilește dacă există întrunite condițiile pentru solicitarea de clarificări. Oricum, atunci când solicită clarificări, autoritatea contractantă trebuie să aibă în vedere ca prin acestea să nu determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant.

În cazul de față, având în vedere că dintre toate loturile contestate, doar la lotul 2, autoritatea contractantă a mai notat „nu” și în dreptul altui ofertant în afară de contestatoare (la care a notat „nu” pentru toate cele 5 loturi) la rubrica „descrierea corpurilor de mobilier, dimensiuni, număr de piese, materiale folosite, culoare, feronerie, etc.” în procesul-verbal nr. 3344/11.06.2019, Consiliul consideră că în situația în care autoritatea contractantă solicita clarificări contestatoarei îi crea acesteia un avantaj în de favoarea celorlalți 3-5 ofertanți care ofertaseră toate corpurile la dimeniunile din caietul de sarcini.

Și în situația în care i-ar fi solicitat clarificări, iar prin răspunsul la acestea SC ... SRL ar fi modificat oferta, această modificare nu ar fi fost considerată „abatere tehnică minoră”, deoarece ar fi încălcat prevederile art. 134 alin. (9) lit. e) din H.G. nr. 395/2016, caietul de sarcini al acestei proceduri prevăzând „caracteristicile specificate în caietul de sarcini sunt minimale şi obligatorii”, specificațiile caietului de sarcini nefiind îndeplinite de oferta inițială depusă de SC ... SRL, din care fie au lipsit unele piese de mobilier, fie piesele de mobilier ofertate au avut alte dimensiuni decât cele din caietul de sarcini, fie materialul din care sunt confecționate piesele de mobilier este diferit de materialul prevăzut în caietul de sarcini.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că în mod temeinic și legal autoritatea contractantă a evaluat oferta contestatoarei doar pe baza propunerii tehnice depuse, fără a-i mai solicita clarificări, care nu ar fi putut să schimbe soarta ofertei și să o transforme într-o ofertă admisibilă.

În consecință, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ....

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

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

CONSILIUL DECIDE:

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

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, potrivit art. 29 din Legea nr. 101/2016, în termen de 10 zile lucrătoare de la primire.

Redactată în 4 exemplare, conţine 9 (nouă) pagini.