



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. ...

Data:

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată legal prin ..., împotriva adresei nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect ..., *coduri CPV 15500000-3, 03142500-3, 60000000-8*, s-au solicitat următoarele: anularea adresei nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii; modificarea raportului procedurii și a actelor subsecvente, cu obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor; obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, respectiv la plata primei de asigurare achitată pentru constituirea garanției de bună conduită.

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

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., formulată de ... a criticat adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, sub aspectul respingerii ofertei sale, ca neconformă, în baza art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, solicitând cele precizate în partea introductivă.

Se arată că, în data de 11.05.2016, a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire în cauză, ulterior primind, prin fax, din partea autorității contractante, Procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor ce avea menționat la secțiunea „Operatorii economici ale căror oferte au fost respinse în cadrul ședinței de deschidere și motivele respingerii sunt următorii/următoarele: ... - nu a depus, în termenul limită (11.05.2016, ora 09:00), mostre pentru fiecare produs ofertat și nici fișele tehnice ale acestora”.

Cunoscând prevederile legale, contestatoarea susține că s-a adresat autorității contractante, prin adresa nr. ..., prin care i-a adus la cunoștință faptul că, în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor, nu este permisă respingerea niciunei oferte, cu excepția celor care se încadrează într-una dintre următoarele situații: a) au fost depuse după data și ora-limită de depunere sau la o altă adresă decât cele stabilite în anunțul de participare; b) nu sunt însoțite de garanția de participare, în cuantumul, forma și având perioada de valabilitate solicitată în documentația de atribuire.

Urmare a acestei adrese, autoritatea contractantă i-a transmis, prin adresa nr. ..., că la deschidere nu a fost respinsă nici o ofertă.

De asemenea, precizează că, prin adresa nr. ..., i-a fost comunicată decizia autorității contractante privind rezultatul procedurii, în care se menționează faptul că oferta ... a fost declarată respinsă, în baza prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, întrucât nu au fost depuse mostre de produs, declarații de conformitate, buletine de analiză fizico-chimică emise de un laborator acreditat în sistem RENAR și fișe tehnice solicitate prin caietul de sarcini.

Față de acest aspect, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a inserat, în mod eronat, anumite cerințe de calificare în caietul de sarcini, arătând că, în cazul în care aceasta ar fi dorit ca operatorii economici să prezinte mostre de produs, declarații de conformitate, buletine de analiză și fișe tehnice, aceste solicitări ar fi trebuit să se regăsească în fișa de date a achiziției la Capacitatea tehnică și profesională, în anunțul de participare sau la modul de prezentare al propunerii tehnice.

În acest sens, contestatoarea consideră că, în baza prevederilor art. 33 alin. (2) pct. (3) din OUG nr. 34/2006, cerințele/criteriile de calificare și/sau selecție, care se regăsesc în caietul de sarcini ori documentația descriptivă și care nu sunt preluate în fișa de date/invitația de participare/anunțul de participare, sunt considerate clauze nescrise.

În concluzie, afirmă că autoritatea contractantă a evaluat, în mod greșit, oferta sa, descalificarea acesteia fiind una abuzivă, în contextul în care prezintă o ofertă financiară mult mai bună decât a ofertantului declarat câștigător.

În drept, contestatoarea își întemeiază contestația pe dispozițiile OUG nr. 34/2006 și cele ale HG nr. 925/2006.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante, în temeiul art. 18 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, transmiterea, în copie, a dosarului achiziției, oferta depusă de contestatoarea, precum și punctul de vedere cu privire la contestație, inclusiv dovada comunicării acestuia contestatoarei.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate, precum și punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ..., solicitând Consiliului respingerea acesteia, ca nefondată.

În cuprinsul punctului său de vedere, autoritatea face un scurt istoric al procedurii, arătând că au depus oferte doi operatori economici și că, în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ..., a menționat documentele de calificare și ofertele financiare depuse de aceștia, evidențiind faptul că ... nu a depus nici mostrele solicitate și nici fișele tehnice.

Totodată, subliniază că au fost solicitate mostre în vederea stabilirii conformității cu produsul/produsele ce fac obiectul contractului, mostrele sunt parte esențială a propunerii tehnice, astfel cum aceasta este definită de art. 3 lit. Ț) din OUG nr. 34/2006 - "propunere tehnică - parte a ofertei elaborată pe baza cerințelor din caietul de sarcini sau, după caz, din documentația descriptivă", respectivele mostre fiind cele în raport de care urmează a se stabili conformitatea produselor ofertate cu cele solicitate/definite/descrie în caietul de sarcini.

De asemenea, precizează că, prin nedepunerea mostrelor în condițiile și modalitatea precizată în documentația de atribuire, contestatoarea nu a prezentat partea propunerii tehnice a ofertei constituită de proba/eșantionul după care comisia de evaluare să poată aprecia conformitatea/specificațiile/caracteristicile produselor care urmau a fi furnizate în cadrul contractului. În raport de prevederile art. 3 lit. q) din OUG nr. 34/2006 - „ofertă - actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică: oferta cuprinde propunerea financiară și propunerea tehnică”.

Autoritatea contractantă susține că, potrivit art. 188 alin. (1) lit. e) din OUG nr. 34/2006, mostrele ce ar fi putut fi cerute ca și cerințe de calificare țin de capacitatea tehnică a ofertantului, respectiv de faptul că acesta are posibilitatea livrării/furnizării de produse similare/identice cu cele ce fac obiectul achiziției, în timp ce solicitarea autorității din caietul de sarcini ține de dovedirea conformității produsele cu cerințele caietului. Prin urmare, în caietul de sarcini sunt cerințe tehnice/de conformitate ale produselor ofertate și nu cerințe de calificare ce țin de situația/entitatea operatorului economic.

Întrucât, prin caietul de sarcini, a fost impusă obligația ofertanților de a depune mostre pentru fiecare produs, însoțite de documente, iar contestatoarea nu a îndeplinit respectiva cerință, autoritatea contractantă afirmă că oferta acesteia intră în categoria celor reglementate de art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, fiind neconformă, deoarece: "nu satisface, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini". În raport de dispozițiile art. 37 din HG nr. 925/2006 și în condițiile în care ... nu s-a conformat cerinței documentației de atribuire - caietului de sarcini invocarea unei eventuale încadrări eronate a ofertei sale în categoria celor reglementate de art. 36 alin. (1) lit. a) din HG nr. 925/2006, nu poate fi de natură să înlăture caracterul inadmisibil al ofertei.

Cu privire la solicitarea contestatoarei privind obligarea autorității contractante la plata primei de asigurare achitată pentru constituirea garanției de bună conduită, ... a solicitat respingerea acesteia ca neîntemeiată, întrucât, potrivit Legii nr. 101/2016, nu mai există obligativitatea constituirii garanției de bună conduită.

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

... a inițiat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect ..., coduri CPV 15500000-3, 03142500-3, 60000000-8, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr.

Criteriul de atribuire stabilit de autoritatea contractantă este „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit este cuprinsă între ron.

Procedând la analiza pe fond a contestației, în ceea ce privește critica contestatoarei împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, Consiliul reține că, în adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. ..., reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, autoritatea contractantă a informat contestatoarea că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, în baza art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, întrucât „nu satisface cerințele caietului de sarcini”, prezentând, detaliat, motivele care au determinat-o să ia această decizie.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat că documentația de atribuire nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie, atât pentru autoritatea contractantă, cât, mai ales, pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante impune acestora să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 170 din Ordonanța de

urgență a Guvernului nr. 34/2006 – ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu. Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Autoritatea contractantă este obligată ca, în activitatea de evaluare a ofertelor, să verifice îndeplinirea celor impuse prin caietul de sarcini, apreciind conformitatea ofertelor raportat la specificații tehnice ale caietului de sarcini.

O conduită contrară ar conduce la încălcarea prevederilor art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, care obligă autoritatea contractantă să precizeze în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

Analizând cauza supusă soluționării, Consiliul reține că în caietul de sarcini, parte a documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă, în vederea derulării prezentei proceduri de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat *„În vederea stabilirii conformității cu produsele ce fac obiectul contractului, (...) ofertantul are obligația să depună câte o mostră pentru fiecare produs ofertat însoțită de fișa tehnică a produsului întocmită de producător/importator. (...) Absența unei singure mostre, din cele solicitate sau a vreunei fișe tehnice, va conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă. Nu este permisă completarea ulterioară. De asemenea propunerea tehnică va conține declarația de conformitate/certificatul de calitate emis de producător și buletinul de analize fizico-chimice/raport de încercări fizico-chimice a fiecărui produs ofertat, emis de către un laborator de analize acreditat RENAR sau similar - în original, copie legalizată sau copie lizibilă cu mențiunea "conform cu originalul", pentru fiecare produs ofertat. Nu se acceptă analize efectuate în laboratorul propriu al producătorului dacă nu este acreditat RENAR sau similar. Absența unui singur document din cele solicitate, va conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă"*.

De asemenea, prin fișa de date a achiziției, punctul IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, autoritatea contractantă a impus: „Se precizează obligativitatea de întocmire a acesteia astfel încât în procesul de evaluare, informațiile din propunerea tehnică să permită identificarea facilă a corespondenței cu specificațiile tehnice minime din caietul de sarcini”.

În propunerea tehnică prezentată de contestatoare, nu se regăsesc mostre, fișă tehnică, declarație de conformitate/certificatul de calitate emis de producător și buletinul de analize fizico-chimice/raport de încercări fizico-chimice pentru fiecare produs oferat, așa cum au fost acestea solicitate prin caietul de sarcini.

Nu se va reține susținerea contestatoarei, potrivit căreia „Autoritatea contractantă a inserat în mod eronat anumite cerințe de calificare în Caietul de sarcini, în cazul în care ar fi dorit ca operatorii economici să prezinte mostre de produs, declarații de conformitate, buletine de analiză și fișe tehnice, aceste cerințe ar fi trebuit să se regăsească în Fișa de date a achiziției la Capacitatea tehnică și profesională, în Invitația de participare sau la modul de prezentare al Propunerii tehnice. (...) Societatea noastră a prezentat toate documentele solicitate prin fișa de date”, întrucât, autoritatea contractantă a precizat că respectivele cerințe au fost solicitate *„În vederea stabilirii conformității cu produsele ce fac obiectul contractului”* și nu ca cerințe/criterii de calificare și selecție, parte a documentelor de calificare. De asemenea, autoritatea contractantă a precizat și faptul că absența unei singure mostre din cele solicitate sau a vreunui document, va conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă, nefiind permisă completarea ulterioară.

Analizând modul în care autoritatea contractantă a întocmit și elaborat cerința vizând prezentarea mostrelor, Consiliul constată că aceasta și-a dorit să analizeze și să verifice, în mod obiectiv, produsele solicitate, sub formă de mostre, pentru a se asigura că sunt conforme cu specificațiile precizate în documentație și că acestea corespund necesității sale.

Consiliul reține destinația produselor ce urmează a fi achiziționate, apreciind că utilizarea acestora în prepararea hranei persoanelor asistate social presupune ca respectivele produse să respecte cu strictețe caracteristicile tehnice cuprinse în caietul de sarcini, așa cum au fost ele definite, în concordanță cu dispozițiile art. 35 din OUG nr. 34/2006 și ca producătorii/reprezentanții acestora să aibă cunoștință asupra destinației produselor lor; mostrele (eșantioane), fișa tehnică, declarația de conformitate/certificatul de calitate emis de producător și buletinul de analize fizico-chimice/raport de încercări fizico-chimice ale fiecărui produs oferat, reprezintă *parte a propunerii tehnice*, documente prin care operatorul economic poate dovedi conformitatea produselor oferate cu specificațiile caietului de sarcini, și nu constituie documente care conțin cerințe/criterii de calificare și/sau selecție, așa cum susține contestatoarea.

Totodată, Consiliul reține că, în fapt, documentele solicitate reprezintă o *confirmare* de către producător/reprezentantului acestuia, a faptului că *produsul în cauză respectă cerințele tehnice* din caietul de sarcini și *nu o confirmare a posibilității operatorului*

economic de a livra produse similare cu cele ce fac obiectul achiziției.

În consecință, Consiliul constată că, în evaluarea ofertei contestatoarei, autoritatea contractantă a respectat principiile enunțate la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare și nu a restrâns, în mod nejustificat, participarea operatorilor economici la procedura de atribuire în cauză, ci a solicitat elemente care să confirme capabilitatea ofertanților de a produce/livra produse care respectă caracteristicile tehnice enunțate în caietul de sarcini.

Date fiind cele precizate în motivare, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă, în evaluarea ofertei contestatoarei, a avut în vedere prevederile art. 34 alin. (3) din HG nr. 925/2006, conform cărora propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, precum și dispoziția art. 72 alin. (2) lit. f) din același act normativ, care stabilește că una dintre atribuțiile comisiei de evaluare este aceea de a verifica propunerile tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate în motivare, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

În conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prezenta decizie este obligatorie pentru părți și poate fi atacată cu plângere la instanța de judecată competentă, în termen de 10 zile de la comunicare.

Pentru aceste motive,

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE COMPLET,
...

MEMBRU,
...

MEMBRU,
...

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