



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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..

Data: ..

Prin contestația nedată și neînregistrată la emitentă, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 8081/17.02.2023, formulată de SRL, cu sediul social în municipiul, județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin administrator, împotriva raportului procedurii nr. 7160/10.02.2023 pentru lotul 1 „Apă minerală naturală carbogazoasă (pet 0,5 litri)”, emis de, cu sediul în municipiul, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii „licitație deschisă”, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Produse agroalimentare diverse”, s-au solicitat următoarele:

- anularea raportului procedurii nr 7160/10.02.2022, pentru lotul 1;
- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă și respinsă și „repunerea acesteia pe rol”;
- „obligarea autorității contractante pentru revenirea la stadiul de analiză tehnică a procedurii de achiziție pentru lotul 1”.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei 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 SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea precizează că propunerea sa a fost respinsă tehnic pe motivul că apa minerală ofertată este carbogazificată și nu natural carbogazoasă sau naturală îmbogățită cu dioxid de carbon de la sursă, precum se solicita în caietul de sarcini.

Față de acest rezultat contestatoarea formulează următoarele susțineri:

- Propunerea tehnică, conform solicitării autorității contractante este compusă din: Formular 7.1 Propunere tehnică, Formular 7.2 Tabel cu îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini, Formular 7.3 Tabel detalii producător/importator, Buletin de Analize produs.

- Cuvântul pentru care oferta sa a fost declarată neconformă este „carbogazificată” care a fost scris eronat/greșit în locul cuvântului „carbogazoasă”.

Cu toate acestea, susține contestatoarea, descrierea produsului este în toate documentele propunerii tehnice atât cu descriere neconformă „carbogazificată” scris din eroare în locul cuvântului „carbogazoasă” așa cum a precizat anterior, cât și cu descrierea conformă „apă minerală naturală îmbogățită cu dioxid de carbon de la sursă”, conform Formularului 7.2, punctul III.3.

Din punctul său de vedere, contestatoarea susține că această eroare trebuia să constituie baza unei clarificări.

Contestatoarea consideră, totodată, că documentul care descrie în totalitate produsul oferat și care ar trebui să aibă importanța cea mai mare, este buletinul de analize emis de instituțiile reglementate ale statului. Astfel, buletinul de analize depus descrie exact produsul în conformitate cu solicitările caietului de sarcini „apă minerală naturală îmbogățită cu bioxid de carbon de la sursa 0,5 l carbo”.

Suplimentar, produsul declarat conform și câștigător pentru acest lot de un alt ofertant, este același produs oferat de către societatea sa și declarat neconform.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Punctul de vedere nr. A6-N7395/22.02.2023, formulat de autoritatea contractantă cu privire la această contestație, împreună cu dosarul achiziției, au fost comunicate cu adresa nr. A6-N7402 din 22.02.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 9717/27.02.2023.

Astfel, ... precizează că propunerile tehnice au fost evaluate conform Analizei documentelor compartimentului de specialitate, rezultând următoarele:

- În raportul de încercare nr. 8586/21.10.2023, este analizată o probă de la izvorul FISNAM din care reiese dioxidul de carbon ce are valoarea determinată de 2178 mg/l și nu se încadrează în cerința caietului de sarcini solicitat de autoritatea contractantă (dioxidul de carbon – minim 2500 mg/l) și nu este emis începând cu data de 01.06.2022, conform caietului de sarcini;

- Buletinul de analiză nr. 1428/14.06.2020 nu respectă cerința caietului de sarcini, respectiv nu este emis începând cu data de 01.06.2022 și produsul este analizat din punct de vedere microbiologic, cerință care nu a fost solicitată în documentație;

- Buletinul de analiză nr. 1426/14.06.2020 nu respectă cerința caietului de sarcini, respectiv nu este emis începând cu data de

01.06.2022 și produsul este analizat din punct de vedere microbiologic, iar proba analizată în buletinul de analiză aparține altei denumiri comerciale (.);

- Raportul de încercare nr. 498/18.05.2020 analizează produsul sub altă denumire comercială (....) și nu respectă cerința caietului de sarcini, respectiv nu este emis începând cu data de 01.06.2022;

- Raportul de încercare nr. 496/18.05.2020 analizează produsul și nu respectă cerința caietului de sarcini, respectiv nu este emis începând cu data de 01.06.2022;

- Buletinul de analiză nr. 611/12.03.2020 analizează produsul sub altă denumire comercială, ..., față de cel asumat prin propunerea tehnică, ..., și nu respectă cerința caietului de sarcini, respectiv nu este emis începând cu data de 01.06.2022;

- Buletinul de analiză nr. 613/12.03.2020 analizează produsul microbiologic și nu respectă cerința caietului sarcini, respectiv nu este emis începând cu data de 01.06.2022;

- Raportul de încercare nr. 965/1 din 14.02.2020 nu respectă cerința caietului de sarcini, respectiv nu este emis începând cu data de 01.06.2022;

- Buletinul de analize nr. 64/07.02.2022 nu respectă cerința caietului de sarcini, respectiv nu este emis începând cu data de 01.06.2022;

- Buletinul de analiză nr. 236/07.02.2022 nu respectă cerința caietului de sarcini, respectiv nu este emis începând cu data de 01.06.2022;

- În formularul 9A - Centralizator de prețuri, la denumire produs este înscris produsul apă minerală carbogazificată

- În propunerea tehnică, la pct. 4 – Ambalare, ofertantul își asumă modul de ambalare pentru produsul Apă minerală naturală carbogazificată

- La cerințe minime de calitate, din tabelul cu îndeplinirea caietului de sarcini, ofertantul SRL specifică că oferă apă minerală naturală carbogazificată și din cele susținute de aceasta rezultă că este o apă minerală naturală îmbogățită cu dioxid de carbon de la sursă.

- La tabelul cu îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini, produsul specificat este Apă minerală naturală carbogazificată, în același document prezentându-se modul de ambalare pentru produsul apă minerală carbogazificată;

- În tabelul detalii producător/importator la denumire produs este asumat produsul Apă minerală naturală carbogazificată.

Față de cele susmenționate, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a concluzionat următoarele:

- Din documentele analizate reiese că ofertantul SRL nu a respectat cerința din caietul de sarcini „după deschiderea ofertelor, autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a solicita standard de firma/fișă tehnică de produs/raport de încercare/ buletin de analiză emis de laboratoare certificate/acreditate în sistem renar (se acceptă rapoarte de încercare/buletine de analize eliberate începând cu data de 01.06.2022)” și a depus rapoarte de încercare/buletine de analize care

nu sunt valide și care analizează și alți parametri decât cei solicitați prin caietul de sarcini.

- Conform HG nr. 1020/01.09.2005, apa minerală carbogazoasă se împarte astfel:

„Apele minerale naturale carbogazoase îmbuteliate se împart în 3 categorii la care se aplică următoarele definiții:

a) apa minerală naturală, natural carbogazoasă - apa al cărei conținut de dioxid de carbon provenind de la sursă este, după o eventuală condiționare și după îmbuteliere, același ca la emergență, luându-se în considerare și impregnarea, acolo unde este cazul, cu o cantitate de dioxid de carbon provenit din același zăcământ/acvifer, care să compenseze pierderile echivalente rezultate în cursul operațiunilor amintite, în limitele tehnice uzuale de toleranță;

b) apa minerală naturală îmbogățită cu dioxid de carbon de la sursă - apa al cărei conținut în dioxid de carbon provenind din același zăcământ/acvifer este, după eventuala condiționare și după îmbuteliere, mai mare decât la emergență;

c) apa minerală naturală carbogazificată - apa la care s-a adăugat dioxid de carbon de altă origine decât cea din zăcământul/acviferul de proveniență, dar de uz exclusiv alimentar.”

Având în vedere cele argumentate mai sus, autoritatea contractantă apreciază că produsul „Apă minerală carbogazoasă” oferit de către SRL nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini și, pe cale de consecință, își menține decizia cu privire la declararea ofertei asumate de către SRL ca fiind ofertă neconformă.

Prin adresa nr. 8.3/21.02.2023, înregistrată la CNSC cu nr. 8811/21.02.2023, intitulată „Răspuns comunicare”, transmisă către și spre știință Consiliului, ... SRL a prezentat contraargumente în replică la punctul de vedere al autorității contractante, după cum urmează:

1. Referitor la buletinele de analiză depuse în cadrul procedurii, documentele depuse care trebuiau luate în calcul sunt următoarele:

- Buletin analiză nr. 496/18.05.2020 care analizează apa de la sursa (apa de la emergență) a izvorului F1 SNAM Târgu Secuiesc, sursa pentru apa minerală, și respectă solicitarea de concentrare de dioxid de carbon > 2500 mg/l, respectiv 2662 mg/l.

- Buletin analiză nr. 613/12.03.2022, care analizează microbiologic apa minerală.

- Raport de încercare nr. 965/1 din 14.02.2020, care analizează produsul îmbuteliat solicitat în cadrul lotului, respectiv 0.5l carbogazoasă.

Petenta precizează faptul că raportul nr. 8586/21.10.2013 nu a fost depus de societatea sa.

2. Autoritatea contractanta invocă faptul că nu s-a respectat caietul de sarcini prin prisma următoarelor specificații:

- Cerințele fizico-chimice, respectiv concentrația de CO₂ > 2500mg/l. Atât buletinul de analize nr. 496, cât și raportul de încercare nr. 965 arată valori mai mari decât concentrația minimă solicitată.

- Apa minerală, nu este îmbogățită cu CO₂ de la sursă sau carbogazoasă. Raportul de încercare nr. 965/12.03.2022 relevă faptul că este apă minerală naturală îmbogățită cu CO₂ de la sursă.

- Buletinele de analiză depuse nu au fost emise cu data de 01.06.2022.

În continuare, contestatoarea a formulat o serie de întrebări adresate autorității contractante cu privire la produsele ofertate în cadrul lotului, documentele depuse în legătură cu acestea, precum și modul de evaluare a ofertelor, inclusiv al ofertei sale.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 13.277,08 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 208910654/1 eliberată de CEC BANK SA, Sucursala-Iulia, la data de 21.02.2023.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat o licitație deschisă, în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Produse agroalimentare diverse”, cod CPV 15981200-0, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. stabilind termenul limită de depunere a ofertelor pentru 11.11.2022, valoarea estimată a acordului-cadru, fără TVA, de 6.265.832,30 lei și criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Obiectul procedurii a fost divizat în 41 loturi, prezenta contestație vizând lotul 1 – „Apă minerală naturală carbogazoasă (pet 0,5 litri)”, cu o valoare estimată, fără TVA, de 1.126.972,00 lei, fără TVA.

În cadrul lotului 1 au depus oferte 3 operatori economici, printre care și contestatoarea din prezenta speță, aspect consemnat în procesul verbal nr. A6/N5671/21.11.2022.

După evaluarea ofertelor depuse în cadrul lotului 1, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii, consemnat în raportului procedurii nr. 7160/10.02.2023, potrivit căruia oferta depusă de SRL a fost respinsă ca neconformă, motivat de faptul că produsul ofertat este „Apă minerală naturală carbogazificată”.

Nemulțumit de acest rezultat, ofertantul SRL a înaintat Consiliului contestația în analiză, solicitând următoarele:

- anularea raportului procedurii nr 7160/10.02.2022, pentru lotul 1:
- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost declarată inacceptabilă și respinsă și „repunerea acesteia pe rol”;
- obligarea autorității contractante pentru revenirea la stadiul de analiză tehnică a procedurii de achiziție pentru lotul 1.

În analizarea acestei contestații, este de reținut faptul că, în cadrul caietului de sarcini, pentru produsul „Apă minerală naturală carbogazoasă (PET 0,5 LITRI)”, autoritatea contractantă a stabilit următoarele cerințe:

- pct. 3 CERINȚE MINIME DE CALITATE:

„Se acceptă:

- apa minerală naturală, natural carbogazoasă - apă al cărei conținut de dioxid de carbon provenind de la sursă este, după o eventuală condiționare și după îmbuteliere, același ca la urgență, luându-se în considerare și impregnarea, acolo unde este cazul, cu o cantitate de dioxid de carbon provenit din același zăcământ/acvifer, care să compenseze pierderile echivalente rezultate în cursul operațiunilor amintite, în limitele tehnice uzuale de toleranță.

- apă minerală naturală îmbogățită cu dioxid de carbon de la sursă - apă al cărei conținut în dioxid de carbon provenind din același zăcământ/ acvifer este, după eventuala condiționare și după îmbuteliere, mai mare decât la urgență.

(...)

Nu se acceptă: apă minerală carbogazificată.

(...)

După deschiderea ofertelor, autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a solicita standard de firmă/fișă tehnică de produs/raport de încercare/buletin de analiză emis de laboratoare certificate/acreditate în sistem RENAR (se acceptă rapoarte de încercare/buletine de analiză eliberate începând cu 01.06.2022), respectiv etichete/fotografii pentru verificarea conformității produselor oferite."

Potrivit Cap. III - Precizări suplimentare referitoare la apele minerale naturale carbogazoase, din Anexa 1 la HG nr. 1020/2005 pentru aprobarea Normelor tehnice de exploatare și comercializare a apelor minerale naturale, apele minerale naturale carbogazoase îmbuteliate se împart în 3 categorii la care se aplică următoarele definiții:

„a) apa minerală naturală, natural carbogazoasă - apa al cărei conținut de dioxid de carbon provenind de la sursă este, după o eventuală condiționare și după îmbuteliere, același ca la urgență, luându-se în considerare și impregnarea, acolo unde este cazul, cu o cantitate de dioxid de carbon provenit din același zăcământ/acvifer, care să compenseze pierderile echivalente rezultate în cursul operațiunilor amintite, în limitele tehnice uzuale de toleranță;

b) apa minerală naturală îmbogățită cu dioxid de carbon de la sursă - apa al cărei conținut în dioxid de carbon provenind din același zăcământ/acvifer este, după eventuala condiționare și după îmbuteliere, mai mare decât la urgență;

c) apa minerală naturală carbogazificată - apa la care s-a adăugat dioxid de carbon de altă origine decât cea din zăcământul/acviferul de proveniență, dar de uz exclusiv alimentar".

Din conținutul ofertei depusă de SRL, rezultă că produsul oferit de acesta pentru lotul 1 este apă minerală 0,5L, producător fiind SA.

În legătură cu acest produs, în propunerea tehnică a contestatoarei se regăsesc referiri atât la „apă minerală naturală **carbogazificată**” [Formularul nr. 7.1, Formularul nr. 7.2 (secțiunile Cerințe minime de calitate, Ambalare), Formularul nr. 7.3], cât și referiri la faptul că apa

minerală ofertată este îmbogățită cu dioxid de carbon de la sursă/apă minerală **carbogazoasă** [Formularul nr. 7.2 (secțiunile Cerințe minime de calitate - pct. III.3, Ritmicitatea livrărilor), Buletinul de analiză 64/2022, Raport de încercare nr. 965/1 din 14.02.2022].

Comisia de evaluare a analizat aceste informații și, în cadrul procesului verbal nr. A6-N6264/19.12.2022, a reținut că oferta depusă nu îndeplinește cerințele din propunerea tehnică, întrucât *„Nu se specifică dacă produsul corespunde stasului SR 4450:1997. În tabelul cu îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini și tabelul detalii producător produsul ofertat este Apă minerală naturală carbogazificată. Produsul este neconform deoarece nu se încadrează în cerința caietului de sarcini: Nu se acceptă: apă minerală carbogazificată”*.

Această concluzie a comisiei de evaluare se regăsește consemnată și în cadrul raportului procedurii nr. A6-7160/10.02.2023.

Consiliul apreciază ca fiind eronată concluzia comisiei de evaluare cu privire la oferta contestatoarei, în condițiile în care aceasta a fost adoptată fără clarificarea cu ofertantul a neconcordanțelor constatate.

Astfel, potrivit art. 209 din Legea nr. 98/2016 *„În cazul în care informațiile 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 ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”*, iar potrivit art. 134 din HG nr. 395/2016, *„(1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și 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”*.

Ori, în speță, deși din conținutul ofertei contestatoarei (propunerea tehnică) rezultau neconcordanțe cu privire la tipul produsului ofertat, respectiv carbogazificat sau carbogazos, comisia de evaluare nu a aplicat dispozițiile legale citate anterior, evaluarea acesteia fiind una incompletă. În aceste condiții, este necesar ca autoritatea contractantă să clarifice cu autoarea contestației aceste neconcordanțe, numai după analizarea răspunsului primit, putându-se stabili conformitatea/neconformitatea ofertei, critica fiind întemeiată.

În ceea ce privește motivul de neconformitate invocat de autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere, potrivit căruia rapoartele de încercare/buletinele de analiză depuse de contestatoare nu sunt valide și analizează alți parametri decât cei solicitați prin caietul de sarcini, Consiliul constată, pe de o parte, că acest motiv nu a fost reținut în cadrul raportului procedurii, aprobat de conducătorul autorității contractante, ca motiv de respingere a ofertei, acesta fiind identificat ulterior depunerii contestației (în cadrul procesului verbal nr. A6-N7345/20.02.2023), iar pe de altă parte că, nici în legătură cu acest aspect nu au fost solicitate clarificări contestatoarei, deși, cerința caietului de sarcini invocată de autoritatea contractantă, stipula că *„După*

deschiderea ofertelor, autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a solicita standard (...).”, iar documentele la care face referire au fost depuse în cadrul ofertei și nu au fost solicitate ulterior deschiderii ofertelor.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 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 urmează să admită contestația depusă de SRL pentru lotul 1 și să anuleze actele autorității contractante privind decizia de respingere a ofertei contestatoarei pentru acest lot.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta depusă de SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de SRL în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

Anulează actele autorității contractante privind decizia de respingere a ofertei contestatoarei pentru lotul 1.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta depusă de SRL.

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

Împotriva ei 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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.