CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 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 şi funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestația FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., înaintată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată convențional prin avocat ....., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ....., formulată împotriva rezultatului procedurii aferent lotului 6, ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 8724/07.11....., emis de SC ..... SA, cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de entitate contractantă în cadrul procedurii simplificate, organizate în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „.....”, cu anunț de participare simplificat nr. ....., publicat în SEAP la ....., s-a solicitat Consiliului:

- anularea deciziei prin care oferta SC .....SRL a fost declarată admisibilă, respectiv câștigătoare, inclusiv Raportul procedurii nr. 8659/06.11....., în partea ce privește evaluarea ofertei SC .....SRL, precum şi anularea tuturor actelor subsecvente (comunicările privind rezultatul procedurii nr. 8724/07.11.....);
- continuarea procedurii de atribuire.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
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 ofertantul SC ..... SRL reclamă rezultatul procedurii de atribuire aferent lotului 6, considerând nelegală decizia entității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de SC .....SRL.

Astfel, contestatoarea arată că, potrivit celor menționate la fila 70 din raportul procedurii, SC .....SRL și-a modificat oferta tehnică, după data limită de depunere a ofertelor

Contrar dispozițiilor art. 130 alin. (1) din HG nr. 394/2016, arată contestatoarea, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, SC .....SRL și-a modificat oferta tehnică, prin ofertarea unui nou produs compozit, înlocuind produsul URAL (ofertat până la data limită de depunere a ofertelor) cu un nou produs al producătorului SAMI TONTUG, depunând şi noi înscrisuri (după data limită de depunere a ofertelor - Agremente Tehnice noi).

Or, aceste modificări nu pot fi încadrate în categoriile excluse de la interdicția modificării propunerii tehnice, cel puțin din prisma cuantumului acestor modificări (peste 1% din valoarea ofertată).

Contrar opiniei entității contractante (exprimată în răspunsul la notificarea prealabilă), contestatoarea susține că (i) schimbarea unei oferte tehnice, după data limită de depunere a ofertei, este o modificare a ofertei, indiferent de menționarea sau nu, în cadrul documentației de atribuire, a cerinței privind nominalizarea producătorului și (ii) înscrisurile doveditoare ale conformității ofertei, erau înscrisuri solicitate prin documentația de atribuire (art. 4 din caietul de sarcini), iar schimbarea acestor înscrisuri este, în mod evident, o modificare a ofertei.

Astfel, pentru unul dintre produsele din compozit, inițial, SC .....SRL a indicat, în dovedirea conformității lui, Agrementul tehnic nr. 017-05/2297 - 2014 (fila 69 din raportul procedurii), cu valabilitate până la 30.06....., pentru ca, ulterior expirării valabilității acestui înscris, respectiv la data de 03.08....., ofertantul a înlocuit înscrisurile cu pretinse alte dovezi (alte Agremente Tehnice), aferente altor produse.

Pe de altă parte, contestatoarea reclamă faptul că SC .....SRL a ofertat produse (capace canal) corespunzătoare unui standard inexistent, respectiv SR EN 124:1994 (fila 69 a Raportului procedurii), cu o singură consecință: produs neconform standardului actual SR EN 124:2015.

Or, conformitatea produselor, capace canal, la standardul SR EN 124:2015, se face exclusiv, prin declarație de performanță, înscris care, de altfel, este strict precizat şi în Anexa III a regulamentului nr. 305 din 9 martie 2011 al Parlamentului European şi al Consiliului, de stabilire a unor condiții armonizate pentru comercializarea produselor pentru construcții şi de abrogare a Directivei 89/106/CEE a Consiliului.

Conținutul declarației de performanță este reglementat și de standardul de produs (anexa ZA la SR EN 124:2015, punctul 2.2 *Declararea performanței)*.

În continuare, precizând că propunerea financiară a ofertantului declarat câștigător reprezintă 67% din valoarea estimată, contestatoarea consideră că, entitatea contractantă, trebuia să-i solicite acestuia clarificări conform dispozițiilor art. 222 alin. (1) din Legea nr. 99/2016.

Această obligație vine şi în contextul ofertării unor produse care, cel puțin din perspectiva documentației atașate, nu dovedesc îndeplinirea cerințelor standardului în vigoare, aspect care tinde să se constituie într-un avantaj nelegal de care ar beneficia acest ofertant, în cazul

neverificării efective a propunerii financiare, inclusiv din perspectiva respectării standardelor în vigoare (ex. Declarațiile de performanță impun efectuare de teste continue, în vederea dovedirii menținerii standardului, etc., cu consecință în efectuarea de cheltuieli suplimentare).

Prin adresa nr. 9373/27.11....., înregistrată la CNSC sub nr. 50860/28.11....., entitatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea ei ca netemeinică și nelegală.

Raportat la criticile contestatoarei, privind oferta declarată câștigătoare, entitatea contractantă precizează că, în cadrul acesteia, SC .....SRL a depus fișele tehnice din care rezultă caracteristicile și materialele produselor ofertate, conform cerințelor caietului de sarcini după cum urmează:

- Fișa Tehnică 1, produs Rama + Capac fonta carosabil clasa D400 util 600mm;
- Fișa Tehnică 2, produs Rama + Grătar compozit carosabil clasa D400;
- Fișa Tehnică 3, produs Rama + Capac compozit carosabil clasa D400 util 600mm;
- Fișa Tehnică 4, produs Rama + Capac compozit carosabil clasa B125 util 600mm.

Nominalizarea producătorului/furnizorului nu a reprezentat o cerință a caietului de sarcini, pentru elaborarea propunerii tehnice. Pct. 4 din caietul de sarcini a impus cerințe pentru atestarea conformității produselor ofertate, iar astfel de documente se emit de producător/ furnizor, nu de intermediar.

Indicarea unui alt producător/furnizor pentru produsele ofertate, fără a proceda la o schimbare a caracteristicilor acestora, conform fișelor tehnice, nu reprezintă o modificare a ofertei. Atât în cazul producătorului inițial URAL, cât și al producătorului SAMI TONTUG, ofertantul a prezentat documente de conformitate și a păstrat caracteristicile din fișele tehnice.

Pe de altă parte, precizează entitatea contractantă, din propunerea tehnică aparținând SC .....SRL rezultă că ofertantul are mai mulți furnizori de produse, unul dintre ei fiind Ziggiotto, titularul agrementului tehnic 017-05/2528-2015, importator direct de capace și grătare din material compozit.

În plus, entitatea contractantă arată că prezentarea/depunerea de noi documente a avut loc la solicitarea sa și privește o completare a documentelor depuse inițial în susținerea conformității produselor ofertate.

Faptul ca agrementul tehnic nr. 017-05/2297 - ..... era valabil doar până la data de 30.06..... nu are relevanță, în opinia entității contractante, întrucât prin caietul de sarcini pct. 4. Cerințe obligatorii, pag. 16, s-a cerut ca acest document să fie valabil la data limită de depunere a ofertelor.

Mai mult, comisia de evaluare a solicitat tuturor ofertanților ca pentru documentele și/sau certificatele valabile la data depunerii

ofertelor, dar al căror termen de valabilitate expira înainte de finalizarea procedurii, să își asume, printr-o declarație pe propria răspundere, că vor prezenta la semnarea contractului, în cazul în care oferta este declarată câștigătoare, documentele și/sau certificatele cu termenul de valabilitate prelungit.

În acest context, entitatea contractantă apreciază că, din documentele prezentate de SC .....SRL (fișe tehnice, certificat de garanție pentru 24 de luni de la data livrării, declarație de conformitate, Agrementul tehnic nr 018-05/166-2015, valabil până la 30.09.2018, însoțit de Avizul tehnic - pentru Koneckie Zakladyodlewnicze SA, Autorizație din data de 09.04.2015, Agrementul tehnic nr. 017-05/2297-2014, valabil până la 30.06....., însoțit de Avizul tehnic pentru Ural Kompozit San,Ve Tic.Sti, Autorizație din data de 19.09.2014, Agrement tehnic 017-05/2528-2015 și Aviz tehnic 2-119/02.12.2015 pentru Samitogun, Autorizare de comercializare), rezultă că acesta a îndeplinit în totalitate cerințele pct. 4 din caietul de sarcini.

Pe de altă parte, prin raportare la dispozițiile art. 222 din Legea nr. 99/2016, entitatea contractantă susține că nu a constatat elemente de preț aparent neobișnuit de scăzut în cadrul ofertei depuse de SC .....SRL și, prin urmare, nu a fost necesar să solicite justificarea prețului ofertat.

Față de susținerile părților şi de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

Pentru încheierea acordului-cadru având ca obiect „.....”, defalcată pe loturi, SC ..... SA a organizat procedura simplificată prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. ..... la data de ....., precum și a documentației de atribuire aferente.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, aferent lotului 6, SC ..... SRL a depus contestația de față, după îndeplinirea procedurii notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016, solicitând cele reținute în partea introductivă a deciziei.

Prin adresa nr. 8724/07.11....., i s-a comunicat contestatoarei rezultatul procedurii aferent lotului 6: „... oferta dvs a fost admisă, însă prin aplicarea criteriului de atribuire prețul cel mai scăzut nu a fost declarată câștigătoarea licitației, întrucât prețul cel mai mic fără TVA a avut ofertantul SC .....SRL, după cum urmează: pentru lot 6 - capace canal și grătare, cu o propunere financiară, fără TVA, de 51.504 lei, față de 89.544 lei fără TVA – SC ..... SRL ...”.

Analizând criticile formulate de contestatoare, în legătură cu modificarea propunerii tehnice, de către ofertantul declarat câștigător, la lotul 6, Consiliul constată că acesta a depus inițial în SEAP, următoarele documente: „fișa tehnică 1 aferentă produsului ramă + capac fontă carosabil clasa D400 UTIL 600 mm, ce conține inclusiv numărul agrementului și avizului: 017-05-2544-2015; fișa tehnică 2 aferentă produsului ramă + grătar compozit carosabil clasa D400, ce conține inclusiv numărul agrementului și avizului: 017-05-2404-2015; fișa tehnică 3 aferentă produsului ramă + capac compozit carosabil clasa D400 UTIL 600mm, ce conține inclusiv numărul agrementului și avizului: 017-05-2544-2015; fișa tehnică 4 aferentă produsului ramă + capac compozit

carosabil clasa B125 UTIL 600mm, ce conține inclusiv numărul agrementului și avizului: 017-05-2544-2015; declarație de conformitate; certificat de garanție; aviz tehnic, valabil până la data de 30.09....., pentru capace cu ramă din fontă pentru cămine de vizitare și grătare de scurgere al agrementului tehnic nr. 018-05/166-2015-producător KONECKIE ZAKLADY ODLEWNICZE SA; agrementul tehnic nr. 018-05/166-2015-producător KONECKIE ZAKLADY ODLEWNICZE SA, valabil până la data de 30.09.2018, titular de agrement tehnic: SC .....SRL; agrementul tehnic nr. 017-05/2297-2014-producător URAL KOMPOZIT SAN, VE TIC. ȘTI, valabil până la data de 30.06....., titulari de agrement tehnic: SC BOCCARDO ENTERPRISE SRL, SC ZIGGIOTTO INDUSTRIES SRL; aviz tehnic, valabil până la data de 17.06....., pentru rame și grătare cu capace din materiale compozite pentru cămine de vizitare al agrementului tehnic nr. 017-05/2297-2014-producător URAL KOMPOZIT SAN, VE TIC. ȘTI; autorizație de comercializare de la producătorul KONECKIE ZAKLADY ODLEWNICZE SA; autorizație de comercializare pentru capace și grătare din fontă ductilă de la SC BOCCARDO ENTERPRISE SRL; autorizare SC BOCCARDO ENTERPRISE SRL emisă de producătorul SHAHE CITY FANGYUAN CASTING CO. LTD; capac telescopic cămin de vizitare pentru conductă ǿ?? 315 – 1 filă tradusă; capac telescopic cămin de vizitare pentru conductă ǿ?? 315, clasa D400 – 1 filă tradusă; capac telescopic ventilat pentru conductă ǿ?? 315, clasa D400 – 1 filă tradusă; capac fontă pentru cămine inspecție clasa D400 cu umplutură beton – 1 filă tradusă; capac de vizitare din fontă pentru clasa D400 – 1 filă tradusă; grătar de scurgere din fontă, clasa D400, pentru cămine și guri de scurgere – 1 filă tradusă; certificat SHAHE CITY FANGYUAN CASTING CO. LTD”.

Ulterior, prin adresa nr. 6052/03.08....., autoritatea contractantă i-a solicitat ofertantului SC .....SRL următoarele: „ați încărcat în SEAP oferta dumneavoastră tehnică aferentă lotului 6. Nu a fost regăsit încărcat în SEAP acordul cadru și contractul subsecvent acceptat de ofertant prin semnătură și ștampilă ... s-a solicitat prezentarea de documente emise de organisme acreditate care să certifice sistemul calității producătorului/ofertantului ISO 9001/2015 sau echivalent la data transmiterii ofertei ... în vederea demonstrării calității și caracteristicilor tehnice ale produselor ofertate, prezentarea următoarelor documente: avizul sanitar ... fișele tehnice .. certificate de garanție și calitate; declarație de conformitate; agrementul tehnic însoțit de avizul tehnic ... în cazul în care ofertantul nu are calitatea de producător, va demonstra prin documente oficiale că este reprezentantul autorizat al unui producător, va demonstra prin documente oficiale că este reprezentantul autorizat al unui producător pentru furnizarea produselor ofertate ... nu a prezentat: lista de cantități aferentă lotului 6, specificații privind termenul de livrare, recepția și termenul de plată pentru produsele furnizate ... ISO 9001 sau echivalent pentru KONECKIE ZAKLADY ODLEWNICZE SA și URAL KOMPOZIT SAN, VETIC.STI (capace canal, grătare). Pentru documentele și/sau certificatele valabile la data depunerii ofertelor dar al căror termen

de valabilitate expiră înainte de finalizarea prezentei proceduri, ofertantul își va asuma printr-o declarație pe propria răspundere că va prezenta la semnarea contractului, în cazul în care oferta sa este declarată câștigătoare, documentele și/sau certificatele cu termenul de valabilitate prelungit".

Totodată, Consiliul constată că aceleași solicitări au fost formulate și celorlalți participanți, respectiv SC FUSION SPIGOT SRL, prin adresa nr. 6051/03.08..... și contestatoarei SC ..... SRL, prin adresa nr. 6053/03.08.....

La solicitarea autorității contractante de mai sus, SC .....SRL a răspuns, astfel: „pentru produsele capace și grătare din material compozit, începând cu luna iunie a anului curent a fost înlocuit producătorul URAL KOMPOZIT cu SAMI TONGUN. Pentru acesta din urmă vă anexăm documentele necesare comercializării conform legislației în vigoare și solicitărilor din caietul de sarcini: agrement tehnic; aviz tehnic; ISO producător; adresa de la importatorul din România (titularul agrementului tehnic) din care reiese faptul că suntem distribuitori autorizați ai acestor produse", transmițând următoarele documente:

- adresă emisă de ofertant în care precizează: „produsele capace și grătare fontă/compozit nu necesită aviz sanitar întrucât acestea nu se utilizează în contact cu apa potabilă";
- certificat ISO 9001:2008, valabil până la data de 14.09.2018 pentru SAMI TONGŰN CAM ELYAFLI POLYESTER ŰRŰNLERI A.Ș.;
- certificat ISO 9001:2008, valabil până la data de 14.09.2018 pentru KONECKIE ZAKLADY ODLEWNICZE SA;
- autorizație de comercializare, pentru capace și grătare din material compozit, emisă de SC ZIGGIOTTO INDUSTRIES SRL-titularul agrementului tehnic nr. 017-05/2528-2015 pentru SC .....SRL;
- aviz tehnic, valabil până la data de 02.12....., pentru capace și grătare cu rame din materiale compozite pentru cămine de vizitare al agrementului tehnic nr. 017-05/2528-2015-valabil până la data de 31.12.2018-producător SAMI TONGŰN CAM ELYAFLI POLYESTER ŰRŰNLERI A.Ș.;
- certificat constatator nr. 20596/27.03..... pentru SC .....SRL;
- declarație pe proprie răspundere dată de SC .....SRL că documentele și certificatele depuse la dosar au fost valabile la data depunerii ofertelor, iar dacă va fi cazul le va prelungi valabilitatea;
- copie acord-cadru și contract subsecvent;
- certificat ISO 9001:2008, valabil până la data de 14.03.2018 pentru SC .....SRL;
- 2 file - propunere tehnică.

Având în vedere informațiile transmise de ofertantul declarat câștigător, privind înlocuirea furnizorului, respectiv a produselor „capace" și „grătare din material compozit", precum și dispozițiile art. 130 alin. (1) din HG nr. 394/2016, potrivit cărora: „Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conţinutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către entitatea contractantă şi asumată de ofertant", Consiliul

constată incidența dispozițiilor art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016: „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 neconformă”.

În acest sens, Consiliul constată că la dosarul cauzei nu există niciun document care să confirme analiza acestui aspect, respectiv, dacă prin schimbarea producătorului și, respectiv, a produselor, oferta își mai păstrează caracterul obligatoriu, în ansamblul său.

Totodată, nu a fost analizată nici conformitatea noilor produse ofertate, simpla precizare din procesul-verbal nr. 4174/21.08....., conform căreia „în urma evaluării răspunsului la clarificările solicitate s-a constatat că SC .....SRL a transmis documentația completă și valabilă”, nefiind suficientă pentru stabilirea conformității noilor produse.

Cu privire la aspectele financiare, Consiliul constată că oferta declarată câștigătoare, a SC .....SRL, în cuantum de 51.504 lei, fără TVA, reprezintă 57,25% din valoarea estimată de 89.950 lei, fără TVA.

Cu toate acestea, având un preț aparent neobișnuit de scăzut, Consiliul constată că nici acest aspect nu a făcut obiectul solicitărilor de clarificări, potrivit dispozițiilor art. 222 din Legea nr. 99/2016, fapt confirmat și de entitatea contractantă, în punctul de vedere formulat.

În acest sens, Consiliul are în vedere încălcarea dispozițiilor art. 72 alin. (2) din HG nr. 394/2016, potrivit cărora, comisia de evaluare are obligaţia de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, precum și pe cele ale art. 133 alin. (1) din același act normativ, care prevăd atribuțiile comisiei de evaluare:

„f) verificarea conformităţii propunerilor tehnice ale ofertanţilor cu prevederile caietului de sarcini;

i) elaborarea solicitărilor de clarificări şi/sau completări necesare în vederea evaluării solicitărilor de participare şi/sau ofertelor;

j) stabilirea ofertelor inacceptabile şi/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii;

k) stabilirea ofertelor admisibile”.

Rezultă, din prevederile legale expuse, faptul că autoritatea contractantă avea obligația de a verifica caracterul obligatoriu al ofertei, conformitatea ofertei și produselor, justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, astfel încât să se asigure asupra satisfacerii cantitative și calitative a necesităților sale prin oferta desemnată câștigătoare.

Văzând această situație de fapt, precum și prevederile legale, mai susmenționate, Consiliul stabilește că, în fapt, evaluarea ofertei SC .....SRL nu a fost finalizată, autoritatea contractantă neprocedând la verificarea incidenței dispozițiilor art. 130, 140 alin. (5) și 222 din HG nr. 394/2016.

În concluzie, Consiliul constată că evaluarea ofertei SC .....SRL a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în baza dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 98/2016, va admite contestația formulată de SC ..... SRL, în contradictoriu cu SC ..... SA și va anula rezultatul procedurii, consemnat în adresele de comunicare a rezultatului procedurii și în raportul procedurii, în partea ce privește evaluarea ofertei SC .....SRL, la lotul 6.

Obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertei SC .....SRL şi la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentaţiei de atribuire şi a legislaţiei aplicabile privind achiziţiile publice, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluare şi aprobarea noului raport al procedurii, autoritatea va comunica operatorilor economici rămași în procedură, rezultatul procedurii.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de SC ..... SRL, în contradictoriu cu SC ..... SA. Va anula rezultatul procedurii, consemnat în adresele de comunicare a rezultatului procedurii și raportul procedurii, în partea ce privește evaluarea ofertei SC .....SRL, la lotul 6.

Obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertei SC .....SRL şi la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentaţiei de atribuire şi a legislaţiei aplicabile privind achiziţiile publice, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluare şi aprobarea noului raport al procedurii, autoritatea va comunica operatorilor economici rămași implicaţi rezultatul procedurii.

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.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
……	**……**	**……**