



...CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, ... România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

.....Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... aparținând ... cu sediul în ... județul ... și cu sediul procesual ales în ... județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată legal prin ... - ... formulată împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 2870/23.09.2013, emise de către ... cu sediul în ... în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, cu etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Furnizare de însemne de certificare a calității vinurilor DOC și IG”, CPV 30192800-9 – *Etichete autocolante (Rev. 2)*, s-a solicitat Consiliului anularea comunicării rezultatului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente și „obligarea autorității contractante de a proceda la reevaluarea ofertelor”.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

...Admite contestația, anulează decizia de respingere a ofertei contestatoarei, conținută în raportul procedurii de atribuire nr. 2868 din 23.09.2013 și în adresa nr. 2870/23.09.2013, ca act subsecvent primului și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în

maxim 10 zile de la primirea prezentei, prin reevaluarea ofertei, conform celor din motivarea ce urmează.

Obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. atacă rezultatului procedurii de atribuire nr. 2870/23.09.2013, întocmit de ... în calitate de autoritate contractantă în procedura mai sus arătată, prin care oferta sa a fost declarată neconformă, întrucât dimensiunea microtextului din cadrul „designului grafic” prezentat ar fi de 125 microni, nu de 200 microni, cum se impunea prin caietul de sarcini. Considerându-l incorect, contestatoarea solicită anularea rezultatului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia și obligarea autorității contractante la reluarea evaluării ofertelor.

În fapt, contestatoarea susține că, în cadrul documentației de atribuire, precum și în cadrul clarificărilor ulterioare, autoritatea contractantă a făcut o serie de precizări asupra caracteristicilor tehnice ale însemnelor de certificare a calității vinurilor DOC și IG.

Astfel, autoarea contestației precizează că, din punct de vedere tehnic (conform documentației de atribuire), însemnele pe care dorea să le achiziționeze autoritatea contractantă constau în „etichete holografice rotunde”, cu diametrul de 22mm, personalizate cu un minim de elemente grafice impuse, respectiv:

- denumirea autorității contractante: "...
- textul "CERTIFICĂ ORIGINEA ȘI AUTENTICITATEA";
- inițialele "RO" încorporate într-un element ascuns;
- cel puțin un element de securitate original de tip emboss;
- următoarele elemente:
 - sigla ONVPV;
 - abrevierea ONVPV;
 - denumirea "ROMANIA" – microtext;
 - inițialele "RO";
 - serie unică inscripționată cu cerneală neagră.

De asemenea, contestatoarea arată că ofertanților li s-a solicitat să prezinte, la deschiderea ofertelor, mostre conforme cu documentația de atribuire, precum și un proiect grafic în care să expliciteze conținutul mostrelor propuse.

Totodată, potrivit prevederilor documentației de atribuire și răspunsurilor la clarificările solicitate de alți agenți economici, contestatoarea menționează că a înțeles că, ulterior evaluării

ofertelor, ofertantul declarat câștigător va primi, din partea autorității contractante, un model grafic, care ar trebui înregistrat la autoritățile competente și pe baza căruia se vor produce însemnele de certificare finale.

Pentru a susține punctul său de vedere, contestatoarea prezintă scurte explicații tehnice, privind elementul grafic, de tip microtext, care trebuia să fie conținut în însemnele de certificare, arătând că microtextul este un element grafic de tip text, ce este tipărit la o dimensiune foarte mică, astfel încât la o vizionare cu ochiul liber acesta se poate remarca, eventual, doar sub forma unui segment de linie sau sub forma unei linii drepte ori curbe. În cazul examinării elementului grafic cu ajutorul unei lupe sau a unui microscop, o persoană avizată poate să verifice prezența și conținutul acestui element grafic.

Din punct de vedere funcțional, contestatoarea precizează că microtextul este considerat un element de securitate, datorită următoarelor considerații:

- execuția tehnică nu este facilă și nu este la îndemâna cuiva care folosește tehnologii clasice, comerciale de tipar;
- prezența acestui element grafic nu este vizibilă cu ochiul liber și în general este cunoscută doar de către persoanele avizate. Totuși, în special în cazul unui microtext de dimensiuni mari, acest element grafic poate fi relativ ușor identificat de către un specialist în tipar și chiar și de către nespecialiști;
- vizualizarea acestui element de securitate, dacă este executat în condiții de calitate, este posibilă doar cu ajutorul unor instrumente ajutătoare (lupă sau microscop). În cazul unui microtext care nu este executat în condiții de calitate (în special dacă are o dimensiune a caracterelor prea mare) acesta poate fi vizionat chiar și cu ochiul liber.

În continuare, contestatoarea susține că, din punct de vedere calitativ, calitatea unui microtext este dată de o mărime cât mai mică a caracterelor acestuia, astfel încât microtextul să nu poată fi identificat cu ușurință decât de către persoanele avizate. Acest lucru este general cunoscut și acceptat în domeniul graficii de securitate, experiența de 10 ani în domeniul tiparului de securitate (a contestatoarei) asigurându-i cunoștințele privind ultimele noutăți și tendințe în domeniu.

Printre altele, contestatoarea arată că a furnizat holograme de certificare pentru *Summitul Nato*, că furnizează în prezent cărțile de identitate din România, documente de identitate și înregistrare ale autovehiculelor, etichete de securitate și holografice pentru export în UE și Federația Rusă, iar subcontractorul său, *firma Holostik India*, este unul dintre cei mai mari furnizori de holograme din Asia.

Având în vedere cele arătate și ținând cont că autoritatea contractantă și-a rezervat dreptul de a amenda ulterior propunerea grafică a ofertanților și că poate impune un model grafic final, diferit de cel prezentat de ofertanți, contestatoarea susține că intenția sa a fost de a oferi autorității contractante posibilitatea achiziționării unui element de siguranță de tip microtext de o calitate superioară celei solicitate în caietul de sarcini, menționând că acest lucru s-a făcut fără a se constitui într-o ofertă alternativă.

Astfel, contestatoarea arată că mostrele executate și, implicit, și designul grafic după care acestea au fost executate prevedeau o dimensiune nominală a microtextului de 200 de microni (în dovedirea acestui lucru atașează raportul de încercări emis de Omnitest Laborator SA).

În accepțiunea contestatoarei, din absolut toate punctele de vedere, mostrele și designul prezentate sunt conforme și ar putea fi însușite ca atare de către autoritatea contractantă, fără ca să solicite alte modificări.

De asemenea, contestatoarea arată că, de altfel, în cadrul propunerii tehnice nici nu a făcut vreo referire limitativă la dimensiunea microtextului, tocmai pentru a da opțiunea autorității contractante să accepte fie mostra prezentată, cu microtext de 200 de microni, fie să accepte un microtext de o calitate superioară, în urma discuțiilor ce preced întocmirea modelului grafic final.

Mai susține contestatoarea că designul grafic original a fost conceput în limba engleză, de către partenerul său, *firma Holostik India* și a fost prezentat în traducere autorizată. Astfel, contestatoarea susține că dimensiunea propusă a microtextului a fost de „până la 125 microni”, opțiunea referindu-se la posibilitatea de a îmbunătăți nivelul de calitate a microtextului și nu la obligația de a accepta o altă dimensiune. Însă, urmare a unei erori, la traducerea designului grafic, de o persoană neautorizată în acest sens, s-a tradus doar referirea la dimensiunea de 125 microni.

Chiar și în cazul în care ar fi executat mostrele cu microtext de 125 de microni și ar fi făcut propunerea grafică pentru acest microtext, contestatoarea consideră că, din punct de vedere tehnic, a îndeplinit specificațiile caietului de sarcini, deoarece cerințele autorității contractante privind existența elementului de securitate și conținutul acestuia au fost respectate.

În drept, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a încălcat prevederile OUG nr. 34/2006 și oferta sa nu a beneficiat de un tratament egal, susținând că eventualele vicii de formă ale ofertelor pot fi corectate dacă prin aceasta nu modifică propunerea tehnică sau financiară iar autoritatea contractantă avea posibilitatea de a solicita clarificări pentru lămurirea eventualelor inadvertențe

constatate în cadrul propunerii tehnice. Totodată, contestatoarea consideră că, prin solicitarea de clarificări, nu ar fi beneficiat de un avantaj necuvenit față de ceilalți ofertanți, deoarece era vorba de explicarea unui parametru de natură calitativă și îndreptarea unui viciu de formă privind traducerea, care nu modifica oferta sa financiară sau tehnică.

Prin adresa nr. 3115/09.10.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 34041/09.10.2013, autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestația formulată de ... solicitând respingerea ei, ca nefondată. Totodată, aceasta a transmis și copii ale documentelor din dosarul achiziției publice și din oferta contestatoarei. Autoritatea contractantă susține că, în cadrul documentației de atribuire, a precizat faptul că se dorea achiziționarea unor însemne de certificare a calității care să aibă forma rotundă cu diametrul de 22 mm și să fie livrate pe suport de plastic.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că ofertanților li s-a solicitat să prezinte și „o mostră a însemnului de certificare propus care să respecte cerințele caietului de sarcini nefiind suficientă o simulare pe calculator a designului, mostra fiind considerată cerință obligatorie pentru calificare. În caz de neprezentare a mostrei sau dacă aceasta nu îndeplinește cerințele tehnice solicitate în caietul de sarcini, nu este permisă aducerea acesteia ulterior, acest fapt având ca efect descalficarea ofertantului". Drept urmare, autoritatea contractantă precizează că ofertantul trebuia să prezinte o mostră care să conțină în totalitate elementele prevăzute la punctul 2.2.2. din caietul de sarcini, componentă a documentației de atribuire.

Având în vedere faptul că unele dintre aceste specificații nu puteau fi verificate de către comisia de evaluare, autoritatea contractantă menționează că, în cadrul caietului de sarcini, era prevăzută obligația ofertantului de a „prezenta o declarație pe propria răspundere conform căreia caracteristicile însemnului de certificare propus respectă cerințele prezentului caiet de sarcini".

Autoritatea contractantă susține că mostrele depuse de toți ofertanții au fost analizate din prisma elementelor minime ale proiectului grafic, scopul înaintării acestora fiind demonstrarea capacității tehnice și/sau profesionale a ofertanților, respectiv un element distinct față de ceea ce trebuia să cuprindă propunerea tehnică. Ori, comisia de evaluare se afla în imposibilitatea de a verifica dacă mostrele prezintă indicativul IWS, rezoluția minim acceptată, rezistența adezivului sau dimensiunea microtextului, motiv pentru care declarația amintită era necesar a fi prezentată de ofertanți.

Autoritatea contractantă menționează și că a considerat conforme mostrele contestatoarei, ceea ce a determinat aprecierea că oferta acesteia este acceptabilă. Însă, în urma analizării propunerii tehnice,

membrii comisiei de evaluare au constatat că design-ul grafic prezentat specifică dimensiunea microtextului „ROMÂNIA” de 125 micrometri și nu de 200 micrometri, așa cum se solicitase prin răspunsul de clarificări nr. 1872 din 26.07.2013. Prin urmare, având în vedere că acest design grafic face parte din propunerea tehnică, comisia de evaluare a considerat că aceasta este mărimea microtextului oferit, declarând oferta neconformă.

Autoritatea contractantă susține că ... nu a menționat în propunerea tehnică depusă în cadrul ofertei faptul că are posibilitatea să ofere un element de siguranță de tip microtext de o calitate superioară, așa cum o face în contestația depusă.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că, așa cum ... a ales să prezinte, în cadrul propunerii tehnice, 2 metode de autodistrugere a însemnelor de certificare, în cazul încercării de dezlipire de pe suportul pe care au fost aplicate, tot așa putea prezenta și faptul că oferă o dimensiune a microtextului de 200 micrometri, dar că o dimensiune mai mică ar fi mai bună, din punct de vedere calitativ.

Autoritatea contractantă susține că poziționarea elementelor grafice în formatul final al însemnelor de certificare, la care se face referire în contestație, nu se poate aplica cerințelor cu privire la dimensiunile anumitor elemente grafice, acestea fiind stabilite în mod clar și neputând fi modificate.

Mai arată autoritatea contractantă că în cadrul propunerii tehnice nu există nicio variantă în engleză a propunerii grafice prezentate de ... nefiind vorba de o traducere a design-ului grafic, așa cum încearcă contestatoarea să inducă în eroare, motiv pentru care comisia de evaluare nu putea face aplicarea art. 80 alin. (3) din HG nr. 925/2006, neexistând alte documente care să susțină faptul că microtextul oferit corespunde cu cerința autorității contractante.

Autoritatea contractantă consideră că ... încearcă să își repare greșeala făcută la întocmirea propunerii tehnice, greșeală pe care o și recunoaște în contestație, aducând drept probă o traducere autorizată a propunerii grafice care nu există în limba engleză în oferta depusă de acesta, iar comisia de evaluare nu putea răsplăti neglijența de care a dat dovadă contestatoarea la întocmirea propunerii tehnice prin solicitarea de clarificări, acest lucru producând un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți.

Referitor la solicitarea ... cu privire la obligarea autorității contractante de a proceda la reevaluarea ofertelor, ... precizează că în conformitate cu art. 5 alin. (1) din HG nr. 925/2006, responsabilitatea evaluării ofertelor și desfășurarea întregii proceduri de achiziție publică, cu respectarea legislației în vigoare, revine exclusiv autorității contractante, cu respectarea deciziilor CNSC.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru încheierea acordului-cadru având ca obiect „Furnizare de însemne de certificare a calității vinurilor DOC și IG”, CPV 30192800-9 – Etichete autocolante (Rev. 2), ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, licitație deschisă, cu etapă finală de licitație electronică, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din data de 18.07.2013, la care a atașat documentația de atribuire aferentă.

Cu ocazia ședinței de deschidere a celor patru oferte primite, autoritatea contractantă a încheiat procesul-verbal nr. 2348/02.09.2013, iar urmare a finalizării etapei finale de licitație electronică, la care a participat un singur ofertant, a întocmit *Proces-verbal final* nr. 2849/23.09.2013 și a informat ofertanții asupra rezultatului procedurii.

Nemulțumită de decizia autorității contractante prin care oferta sa a fost declarată neconformă, ... a investit Consiliul în soluționarea contestației de față, respectiv cu cererile de anulare a acestei decizii și de reluare a procesului de evaluare a ei.

Văzând motivele de fapt și de drept ale respingerii ofertei contestatoarei din competiție, Consiliul constată temeinicia susținerilor acesteia, respectiv nevoia de reevaluare a aspectului în dispută.

Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a considerat că mostra produsului prezentat face dovada îndeplinirii cerințelor tehnice, însă a apreciat că acest aspect relevă, exclusiv, îndeplinirea unei cerințe de calificare legate de capacitatea tehnică a ofertantului de derulare a viitorului contract, fără să discearnă asupra utilității prezentării unei mostre, în general.

Astfel, deși posibilitatea prezentării mostrelor este una enumerată de OUG la art. 188 alin. (1) lit. e), printre cerințele de calificare asociate criteriului capacitatea tehnică și/sau profesională, prezentarea acestora, în fapt, este legată și de dovada respectării specificațiilor tehnice incluse în caietul de sarcini, la momentul evaluării ofertelor, dar și de la momentul recepționării produselor (produs martor).

Contrar aprecierilor autorității contractante, Consiliul consideră că, dimpotrivă, existau elemente suficiente la dispoziția acesteia pentru a fi determinată să solicite informații de confirmare a conformității ofertei (inclusiv, cele legate de acceptarea mostrei ofertantului), în concordanță cu dispozițiile de la art. 78 din HG nr. 925/2006, fără a aprecia *ab initio* că această eventualitate ar fi contrară dispozițiilor de la alin. (2) al art. 201 din OUG nr. 34/2006.

Astfel, informațiile contrare din ofertă ar fi trebuit să conducă la solicitarea unor clarificări/confirmări asupra conformității ofertei, neputându-se considera că astfel i s-ar fi acordat autoarei acesteia un

avantaj în defavoarea celorlalți competitori.

De altfel, este unanim acceptat, atât prin practica CNSC cât și în jurisprudență (inclusiv, cea comunitară), că este de preferat a se solicita clarificări, care să conducă la obținerea unor informații de certitudine, decât să se emită o soluție de respingere a ofertei bazată pe considerente de fapt ce nu au o motivație de nerăsturnat.

Spre exemplificare, Tribunalul de Primă Instanță de la Luxemburg, în hotărârea sa din 10.12.2009, cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva CE, pct. 56 și 57, reține:

„56. Aceasta este situația în special atunci când textul unei oferte este redactat în mod ambiguu, iar împrejurările cauzei, despre care autoritatea are cunoștință, arată că este probabil ca ambiguitatea să poată fi explicată în mod simplu și să poată fi ușor îndepărtată. În principiu, într-un astfel de caz, este contrar principiului bunei administrări ca această ofertă să fie respinsă de autoritate fără ca aceasta să își exercite posibilitatea de a solicita precizări. A i se recunoaște, în asemenea împrejurări, o putere discreționară absolută ar fi contrar principiului egalității de tratament (a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, pct. 37 și 38).

57. Mai mult, principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60). Acest principiu impune autorității contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură și simplă a ofertei acestuia (a se vedea în acest sens Hotărârea Tideland Signal/Comisia, pct. 56 de mai sus, pct. 43)“.

Prin urmare, măsura de respingere a ofertei contestatoarei este disproporționată față de dispozițiile documentației de atribuire și față de tratamentul acordat altor oferte, ce au fost considerate admisibile, deși le lipseau informații explicite (gen, „comentariu, articol cu articol“).

În cauza de față, autoritatea contractantă avea posibilitatea solicitării unei simple confirmări asupra posibilității reale de executare a microtextului la o dimensiune mai mare decât cea la care făcea referire propunerea tehnică a contestatoarei, fără a se suspecta că un

răspuns afirmativ al acesteia ar fi fost rezultatul vreunui avantaj incorect acordat, în condițiile în care elementele produsului final urmau a fi determinate de autoritatea contractantă după acceptarea ofertei (la momentul stabilirii modelului grafic).

De altfel, era mai susceptibilă de a fi reală posibilitatea realizării unui microtext cu caractere mai mari decât cea a realizării cu caractere mai mici (gradul de dificultate fiind sporit, în cazul emiterii celei de-al doilea), așa cum a fost prezentată mostra contestatoarei.

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările la zi, Consiliul admite contestația ... și anulează rezultatul procedurii, față de oferta acesteia, consemnat în raportul procedurii nr. 2868 din 23.09.2013 și în adresa nr. 2870 din aceeași dată, ca act subsecvent acestuia, obligând autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în maxim 10 zile de la primirea prezentei. În acest sens, autoritatea contractantă va reevalua oferta contestatoarei, prin solicitarea unor informații de confirmare a posibilității de executare a microtextului la formatul dorit.

La punerea în aplicare a dispozițiilor prezentei, părțile vor avea în vedere caracterul lor obligatoriu, rezultând din art. 280 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2004, precum și dreptul de a o ataca cu plângere, conform art. 281 din același act normative.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

...