



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului 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 Consiliu sub nr. ... completată prin adresa nr. .../ 18.04.2014, formulată de ... cu sediul în ... județul ... având CUI ... împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. .../... emisă de Orașul ... (Primăria ...), cu sediul în ..., județul ... în cadrul procedurii de cerere de oferte organizată în vederea atribuirii contractului de *furnizare de produse alimentare, lotul 3*, cod CPV: ... – Alimente, băuturi, tutun și produse conexe (Rev.2), s-a solicitat anularea actului prin care oferta sa a fost respinsă și recunoașterea dreptului său de a participa la faza finală de licitație electronică.

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, admite contestația ... în contradictoriu cu Orașul ... (Primăria ...), și anulează raportul intermediar de evaluare 2, înregistrat sub nr.31.03.2014, în partea ce privește lotul 3, raportul procedurii de atribuire nr. .../... încheiat pentru lotul 3, și comunicările privind rezultatul procedurii pentru lotul amintit. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse pentru lotul 3, reluarea fazei finale de licitație electronică și stabilirea rezultatului procedurii pentru acest lot, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu

respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii pentru lotul 3 va fi comunicat operatorilor economici în termenul legal.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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. ... a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, arătând că decizia de respingere a ofertei sale este nelegală, deoarece autoritatea contractantă a solicitat ca livrarea produselor să se efectueze în termen de maxim 48 de ore de la transmiterea comenzii, la locația de livrare, Orașul ... – Cantina de ajutor social, strada ... nr. ...,

În oferta depusă s-a specificat că livrarea se poate face în maximum 72 de ore, deoarece, în caietul de sarcini, Secțiunea „Alte informații”, s-a menționat că „Produsele vor fi livrate numai în baza comenzilor emise de beneficiar și vor fi onorate în maxim 3 zile de la data transmiterii comenzii”, adică 72 ore.

Astfel, în urma solicitării de clarificări nr. .../24.03.2014/S3, în care s-a dorit „livrarea produselor se realizează în termen de 48 ore”, societatea contestatoare arată că a răspuns că poate livra și în 48 de ore.

Totodată, autoritatea contractantă a solicitat ca transportul să se facă cu autovehicule corespunzătoare produselor transportate și care respectă normele de igienă sanitar-veterinară.

... menționează că, în cadrul ofertei, la finalul „specificațiilor tehnice” ale produselor, s-a prevăzut modul în care se va face transportul. De asemenea, au fost clarificate și aceste aspecte.

Contestatoarea mai arată că oferta declarată câștigătoare, SC ... SRL transportă marfă cu o autoutilitară proprietatea ... deoarece are dreptul de a închiria „autovehicule cu frig”.

Din cele arătate, consideră că rezultă cu claritate că este abilitată și are capacitatea de a efectua transportul acestora, neexistând motive pentru declararea ofertei sale neconformă și inadmisibilă.

Consiliul a solicitat contestatoarei, prin adresa nr. .../.../ ... în temeiul art. 270 alin. (2) din ordonanță, indicarea obiectului contestației raportat la prevederile art. 255 alin. (1) din ordonanță.

SCSRL a răspuns cu adresa nr..../18.04.2014, în care a indicat obiectul contestației, respectiv anularea actului prin care oferta sa a fost declarată respinsă și recunoașterea dreptului de a participa la faza finală de licitație electronică.

În punctul său de vedere nr. .../24.04.2014, înregistrat la Consiliu cu nr. .../25.04.2014, Primăria ... a solicitat respingerea contestației ca nefondată, deoarece, în caietul de sarcini, s-a solicitat ca livrarea produselor să se realizează în termen de maximum 48 de ore de la transmiterea comenzii, iar în contractul de furnizare atașat invitației de participare, la capitolul Clauze obligatorii, pct. 4.2, s-a prevăzut: Furnizorul se obligă să furnizeze produsele curpinse în lotul/loturile din anexa nr. 1 în maxim 48 ore de la comanda de livrare telefonică/fax și la parametrii din caietul de sarcini.

După cum reiese din cele două paragrafe, termenul de livrare solicitat este de 48 ore de la primirea comenzii de livrare a produselor. De asemenea, arată că este adevărat că, în caietul de sarcini, s-a trecut dintr-o eroare acel termen de 3 zile la care face referire contestatoarea, dar el este lămurit de termenul de maximum 48 ore care apare în două locuri în cadrul documentației de atribuire și nu într-un singur loc, precum termenul 3 zile.

Mai mult, nici contestatoarea și nici un alt ofertant nu a solicitat clarificări cu privire la termenul de livrare de maximum 48 ore de la primirea comenzii, menționat și în caietul de sarcini, în termenul stabilit în invitația de participare (sau în afara termenului) și nu a fost depusă nicio contestație la documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă precizează că, în urma solicitării de clarificări, ... a transmis un nou grafic de livrare, modificând termenul de livrare ofertat inițial de 72 ore în 48 ore, fără a face niciun fel de referire la motivul pentru care a modificat propunerea tehnică. Or, potrivit prevederilor art. 79 alin. (2) din Hotărârea nr. 925/2006, modificarea propunerii tehnice ce nu poate fi încadrată în categoria viciilor de formă duce la declararea ofertei ca fiind neconformă.

Referitor la motivul de respingere legat de mijloacele de transport, autoritatea contractantă susține că a solicitat ca transportul produselor să se facă cu autovehicule corespunzătoare produselor pe care le transportă și care respectă normele de igienă sanitar-veterinară.

Afirmația contestatoarei conform căreia „Mijloacele pentru transportul produselor din carne trebuie să îndeplinească cerințele legislației în vigoare...”, conduce la concluzia că aceasta a fost de acord cu cerințele impuse, dar nu a demonstrat că va face transportul cum s-a solicitat. Urmare solicitării de clarificări, ofertantul nu a prezentat nicio lămurire/clarificare/explicație, ci doar o serie de documente, suplimentar față de oferta depusă inițial, cum ar fi și dovada deținerii „utilităților de frig”, înmatriculate sub nr. ... și ..., documente ce trebuiau depuse inițial.

În ceea ce privește ofertantul SC SRL, autoritatea contractantă este de acord cu cele precizate de contestatoare și anume că acesta a închiriat de la ... „autovehicule cu frig”, făcând dovada deținerii acestora și respectarea cerinței de calificare prin prezentarea în cadrul ofertei a unui contract de comodat.

Dosarul achiziției și documentele necesare soluționării cauzei au fost atașate punctului de vedere, fiind înregistrate la Consiliu sub nr./25.04.2014.

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

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect *furnizare produse alimentare, lotul 3*, cod CPV 15000000-8 – Alimente, băuturi, tutun și produse conexe (Rev.2), Orașul ... (Primăria ...), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura cerere de oferte, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... odată cu care a postat și documentația de atribuire.

Urmare evaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii cu adresa nr. .../... ... a depus la Consiliu contestația în analiză.

În caietul de sarcini, la cap. "Expediere/Livrare și Transport", s-a prevăzut că "*Livrarea produselor se realizează în termen de **maxim 48 de ore** de la transmiterea comenzii, la locația de livrare, Orașul ... - Cantina de ajutor Social, strada Lt. V. Marceanu, nr. 2,*

Transportul se va face cu autovehicule corespunzătoare produselor ce le transportă și care respectă normele de igienă sanitar-veterinară".

De asemenea, la cap. „Alte Informații”, s-a prevăzut că „*Livrarea se face pe bază de factură fiscală. Produsele vor fi livrate numai în baza comenzilor emise de beneficiar și vor fi onorate în **maxim 3 zile** de la data transmiterii comenzii*”.

În modelul de contract de furnizare, art. 4.2, s-a prevăzut că „*Furnizorul se obligă să furnizeze produsele, cuprinse în lotul/loturile din Anexa nr. 1, în **maxim 48 ore** de la comanda de livrare telefonică/fax și la parametrii din caietul de sarcini*”.

În graficul de livrare prezentat de ... a fost specificat termenul de livrare de 72 ore de la transmiterea comenzii.

Prin adresa nr. ...24.03.2014, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei să prezinte cum a îndeplinit cerința din caietul de sarcini referitoare la livrarea produselor în maximum 48 ore de la transmiterea comenzii, având în vedere că a oferat în cadrul propunerii tehnice 72 ore ca termen de livrare maxim.

De asemenea, i-a solicitat să precizeze cum a îndeplinit cerința referitoare la faptul că transportul se va face cu autovehicule corespunzătoare produselor pe care le transportă, prin documentele depuse, având în vedere că, din ofertă, nu rezulta cum se efectuează transportul.

Ofertanta a răspuns solicitării cu adresa nr. ...26.03.2014, la care a atașat graficul de livrare, în care termenul de livrare este de maximum 48 ore de la primirea comenzii, precum și copii de pe autorizațiile sanitare ale autovehiculelor utilizate.

În raportul intermediar de evaluare..., înregistrat sub nr. .../31.03.2014/S3, s-a reținut, în ceea ce privește oferta ... că, în

răspunsul său, transmis în urma solicitărilor de clarificări, ofertanta a prezentat un nou grafic de livrare pentru produsele oferite la lotul 3, în care modifică termenul de livrare la „maxim 48 de ore de la primirea comenzii”. Această modificare nu poate fi încadrată în categoria viciilor de formă (de nicăieri din cadrul ofertei depuse nu rezultă că termenul de livrare este de 48 ore, singurul loc unde este menționat acest termen fiind de 72 ore) și nici la categoria abaterilor tehnice minore. Prin urmare, prin răspunsul dat, ofertantul modifică conținutul propunerii tehnice, modificând termenul de livrare de la 48 ore, fapt ce duce la aplicarea art. 79 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, oferta fiind astfel neconformă.

De asemenea, în ce privește modul în care se va face transportul, s-a reținut că, din oferta tehnică, nu reiese modul în care se va face transportul produselor oferite. S-a solicitat ofertantei să se precizeze cum îndeplinește cerința de calificare, prin documentele depuse, având în vedere faptul că, din ofertă, nu reiese cum se va efectua transportul produselor oferite.

Ofertanta transmite autorității contractante, ca urmare a solicitării de clarificări, două acte, nr. ... și .../20.01.2012, pentru două autoutilitare frig pentru produse alimentare de origine animală. Aceste documente nu se regăsesc în cadrul ofertei depuse inițial, prin urmare, depunerea lor ca urmare a solicitării de clarificări nu poate fi considerată ca fiind o lămurire sau o justificare a celor oferite. În cadrul ofertei nu se face referire în niciun fel la modul de transport al produselor oferite, deci nici la aceste mijloace de transport ca fiind cele ce vor fi utilizate. Prin urmare, depunerea celor două acte nr. 984 și 985/20.01.2012 nu pot fi luate în considerare, deoarece completează oferta depusă inițial și încalcă prevederile fișei de date a achiziției, cap. VI.3. Alte informații, pct. 3, respectiv „În cazul neprezentării tuturor documentelor solicitate în documentația de atribuire, oferta va fi declarată inacceptabilă în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, nefiind acceptată completarea ulterioară a ofertei”.

Cele de mai sus au fost preluate în raportul procedurii de atribuire, pentru lotul 3, nr. .../... încheiat în urma desfășurării etapei de licitație electronică, precum și în comunicarea privind rezultatul procedurii nr./...

*Vizavi de termenul pentru livrarea produselor, Consiliul constată că, astfel cum a recunoscut și autoritatea contractantă, în caietul de sarcini, au existat informații contradictorii, în sensul că, pe de o parte, la cap. „Expediere/Livrare și Transport”, s-a prevăzut că *livrarea produselor se realizează în termen de maxim 48 de ore de la transmiterea comenzii*, pentru ca, la cap. “Alte informații”, să fie prevăzut că *produsele vor fi livrate numai în baza comenzilor emise de beneficiar și vor fi onorate în maxim 3 zile de la data transmiterii comenzii*.*

Prin prevederea unui termen de 72 ore (3 zile) în graficul de livrare inițial depus în cadrul propunerii tehnice nu se poate considera că societatea contestatoarea nu a respectat cerințele caietului de sarcini, câtă vreme acestea făceau referire și la un termen de 3 zile de la transmiterea comenzii.

Cu toate acestea, având în vedere că, în adresa de clarificări nr. .../24.03.2014, transmisă ofertantei, achizitoarea a menționat termenul de 48 ore, pe care contestatoarea l-a acceptat prin transmiterea unui nou grafic de livrare cu noul termen și ținând cont de informațiile contradictorii din caietul de sarcini, modificarea de la 72 ore la 48 ore nu poate fi considerată că ar fi culpa societății contestatoare.

Fiind prevăzute în caietul de sarcini două termene de livrare distincte, iar în adresa de clarificări, autoritatea contractantă alegând să facă referire la cel de 48 ore, comportamentul contestatoarei a fost determinat de alegerea autorității, astfel că nu poate constitui un motiv de respingere modificarea termenului de livrare de la 72 ore la 48 ore, cu atât mai mult cu cât autoritatea, însăși, a prevăzut ambele termene.

Astfel fiind, constatându-se culpa autorității în elaborarea caietului de sarcini, măsura de respingere a ofertei contestatoarei este una abuzivă, mai ales că nu se putea aprecia nici că termenul de 72 ore, inițial prevăzut, nu ar fi respectat cerințele caietului de sarcini.

Așadar, întrucât adresa de clarificări a autorității contractante a făcut referire la termenul de 48 ore, acceptat de ofertantă prin transmiterea noului grafic de livrare, comisia trebuia să accepte acest nou grafic, fără a-l considera o modificare a ofertei, întrucât și termenul de 48 ore și cel de 72 ore, a fost prevăzut în caietul de sarcini.

Argumentul autorității contractante că, deoarece termenul de 48 ore a fost prevăzut și în modelul de contract, acesta era termenul pe care ofertanții ar fi trebuit să-l ia în considerare la întocmirea ofertei nu poate fi primit.

Întocmirea eronată a caietului de sarcini și necorelarea acestuia cu modelul de contract nu poate fi imputată decât autorității contractante, nu lipsei de diligență a operatorilor economici de a nu fi solicitat clarificări sau de a nu fi depus contestație împotriva documentației de atribuire.

Nu se poate considera că societatea contestatoare a propus o modificare a clauzelor contractuale prin ofertarea unui termen de livrare de 72 ore, câtă vreme acest termen, cum s-a arătat, era prevăzut în caietul de sarcini, iar modelul de contract nu era corelat cu informațiile din respectivul caiet.

Mai mult, acceptarea noului grafic de livrare în care termenul de livrare este de maximum 48 ore, atât timp cât termenul de livrare nu este factor de evaluare, pe de o parte, nu produce niciun avantaj contestatoarei prin luarea lui în considerare, iar pe de altă parte, este în interesul autorității să-l accepte, având în vedere atât culpa sa în

redactarea caietului de sarcini, cât și faptul că este un termen mai scurt decât cel de 72 ore inițial prevăzut în ofertă.

Așadar, față de cele de mai sus, în mod eronat oferta a fost respinsă pentru modificarea termenului de livrare.

Vizavi de cel de-al doilea motiv de respingere, referitor la modul în care se va efectua transportul produselor, Consiliul constată că, în cadrul specificațiilor tehnice, societatea contestatoare a prevăzut că „mijloacele pentru transportul produselor din carne trebuie să îndeplinească cerințele legislației în vigoare și să fie autorizate sanitar veterinar”.

În urma solicitărilor de clarificări ale autorității, societatea contestatoare a depus două autorizații, nr. ...și .../20.01.2012, pentru două autoutilitare frig pentru produse alimentare de origine animală, pe care autoritatea nu le-a luat în considerare apreciindu-le completarea a ofertei cu documente noi.

Vizavi de acest aspect este de reținut că, în caietul de sarcini, s-a prevăzut că *transportul se va face cu autovehicule corespunzătoare produselor ce le transportă și care respectă normele de igienă sanitar-veterinară*, fără a fi solicitată depunerea unor documente în acest sens, implicit, nici care ar fi acestea.

În condițiile în care, în cadrul ofertei, contestatoarea a făcut referire la faptul că transportul produselor trebuie să se facă cu mijloace de transport care respectă cerințele legislației în vigoare, completarea ofertei cu documente doveditoare a mijloacelor de transport folosite nu trebuia să conducă la respingerea ofertei, măsura fiind excesivă.

Într-adevăr, în oferta inițială nu au fost cuprinse documentele depuse în urma solicitărilor de clarificări, dar pe de o parte, acestea nu au fost solicitate în caietul de sarcini, iar pe de altă parte, nu s-ar fi produs un avantaj contestatoarei prin acceptarea lor.

Neluarea în considerare a respectivelor autorizări pe motiv că, în fișa de date a achiziției, s-a menționat că nu este permisă completarea ulterioară a ofertei cu documentele lipsă nu era aplicabilă în situația cercetată, având în vedere că acele documente nu au fost cerute în documentația de atribuire, fiind introdusă doar cerința ca *transportul să se facă cu autovehicule corespunzătoare*.

Cădea în sarcina autorității contractante obligația de a obține toate informațiile și documentele necesare demonstrării cerinței că transportul se va efectua cu autovehicule corespunzătoare, de a le verifica și a stabili conformitatea/neconformitatea ofertei, în funcție de documentele primite.

Așadar, și acest motiv se constată a fi eronat reținut.

În ce privește aspectul adus în discuție de autoritatea contractantă că actul primit de la contestatoare, intitulat „contestație”, ar fi fost o „notificare”, separat de faptul că, atât din conținutul acesteia, cât și din denumirea ei, nu rezultă că ar fi fost „o notificare”, în sensul art. 256¹ alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.

34/2006, se reține că primăria nu a depus vreo diligență pentru a cunoaște dacă este sau nu o contestație și dacă a fost sau nu depusă la Consiliu.

Mai mult decât atât, prin adresa nr.../..... Consiliul a informat autoritatea contractantă despre depunerea contestației, astfel că nu se poate considera că a fost împiedicată la luarea unei decizii cu privire la finalizarea procedurii.

În considerarea celor prezentate, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația formulată de ... și va anula raportul intermediar de evaluare ..., înregistrat sub nr.../31.03.2014, în partea ce privește lotul 3, raportul procedurii de atribuire nr. .../ ... încheiat pentru lotul 3, și comunicările privind rezultatul procedurii pentru lotul amintit. Va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse pentru lotul 3, reluarea fazei finale de licitație electronică și stabilirea rezultatului procedurii, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii pentru lotul 3 va fi comunicat operatorilor economici în termenul legal.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

...

MEMBRU COMPLET,