



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 din OUG 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 Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... din ... depusă de către ... cu sediul în ... jud. ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având C.U.I. RO ... reprezentată convențional prin ... cu sediul procesual ales în ... , ... împotriva deciziei de respingerea a ofertei sale, comunicată prin - privind lotul 2 „Set interactiv România pentru copii”, emisă de către ... cu sediul în ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă cu etapă finală de licitație electronică, organizată pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect: „Materiale didactice pentru dotarea claselor pregătitoare și grădinițelor din România în cadrul Proiectului pentru Reforma Educației Timpurii - ”, cod CPV 37000000-8 – Instrumente muzicale, articole sportive, jocuri, jucării, obiecte de artizanat, obiecte de artă și accesorii (Rev.2), se solicită:

- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond;
- anularea „Notei” susmenționată precum și a deciziei autorității contractante privind respingerea ofertei sale ca neconformă, ca netemeinică și nelegale;
- anularea deciziei autorității contractante privind declararea ofertei S.C. S.R.L. drept câștigătoare, ca netemeinică și nelegală;
- anularea raportului procedurii de atribuire, privind ;
- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire „din etapa evaluării tuturor ofertelor admisibile”.

În baza documentelor depuse de părți,

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de către ... cu sediul în jud. ... în contradictoriu cu ... cu sediul în

Respinge ca rămasă fără obiect cerere de suspendare a procedurii de atribuire.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

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 Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... din critică decizia de respingerea a ofertei sale, comunicată prin - privind lotul 2 „Set interactiv România pentru copii”, de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, cu etapă finală de licitație electronică, organizată pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect: „Materiale didactice pentru dotarea claselor pregătitoare și grădinițelor din România în cadrul Proiectului pentru Reforma Educației Timpurii - ”, cod CPV 37000000-8 – Instrumente muzicale, articole sportive, jocuri, jucării, obiecte de artizanat, obiecte de artă și accesorii (Rev.2) și solicită:

- suspendarea procedurii de atribuire pînă la soluționarea pe fond;
- anularea „Notei” susmenționată precum și a deciziei autorității contractante privind respingerea ofertei sale ca neconformă, ca netemeinică și nelegale;
- anularea deciziei autorității contractante privind declararea ofertei S.C. S.R.L. drept câștigătoare, ca netemeinică și nelegală;
- anularea raportului procedurii de atribuire, privind Lotul 2;
- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire „din etapa evaluării tuturor ofertelor admisibile”.

În fapt, contestatorul arată că, ulterior Deciziei C.N.S.C. „nr. ... care este irevocabilă, autoritatea contractantă a reluat procedura și i-a solicitat, prin adresa nr. , prezentarea unei mostre corespunzătoare solicitărilor din caietul de sarcini, motivând că mostra anterior prezentată conține „anumite” neconformități, respectiv: „necorelări la nivelul informației grafice reprezentate, care ar putea crea confuzie, menționarea Iugoslaviei ca stat vecin României în partea de sud-vest, informație ce nu este actuală, în condițiile în care acest stat a încetat să existe începând cu anul ”.

Contestatorul arată că, deși s-a conformat solicitării autorității contractante, la care a răspuns prin adresa nr. , anexând mostra „Machetă 3D. România pentru copii (hartă în relief)”, modificată potrivit cerințelor specificate, autoritatea contractantă, fără a-i solicita „alte clarificări sau operarea altor modificări sau corectări”, prin „Nota” nr. i-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de către S.R.L., decizie nelegală, în opinia sa, ce contravine dispozițiilor O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006.

În continuare, contestatorul prezintă argumente în susținerea cererii de suspendare a procedurii de atribuire, invocând dispozițiile art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006, H.G. nr. 925/2006, precum și prevederile Directivei nr. 2004/18/CE și Directivei nr. 89/665/CEE.

În opinia contestatorului, decizia autorității contractante privind respingerea ofertei sale ca neconformă, în temeiul art. 36 alin. 2 lit. a) din H.G. nr. 925/2006, contravine dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, în special principiului proporționalității și al tratamentului egal, precum și prevederilor art. 177-179 din O.U.G. nr. 34/2006 și art. 79 alin. 2 lit. a) și lit. b) din H.G. nr. 925/2006.

Contestatorul precizează că motivele de respingere a ofertei sale, ca neconformă, privind nerespectarea cerințelor impuse la cap. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, din cadrul fișei de date a achiziției, sunt:

- mostra machetei 3D depusă conține informații care nu sunt actuale și conforme cu realitatea,
- există o serie de necorelări ale informației reprezentate, cauzate de lipirea celor 4 părți componente ale machetei,
- informațiile prezentate nu sunt în conformitate cu realitatea, orașul Constanța împreună cu șoselele reprezentate fiind situate în Marea Neagră, același lucru fiind valabil și în cazul Deltei Dunării și lacurilor aferente.

Cu privire la cele de mai sus, contestatorul arată că, potrivit Secțiunii „Specificații tehnice”, din cadrul caietului de sarcini, produsele ce urmează a fi furnizate de către ofertanți, în cadrul lotului 2, trebuie să respecte următoarele specificații tehnice: „Macheta 3D, cu formatul minim de 1400x1000mm, cu înălțime de minim 40 mm, va reprezenta o proiecție topografică fidelă a spațiului românesc, precum și parțial a statelor vecine. Se va utiliza o scară minimă de 1:400.000, pe orizontală și la scară minimă de 1:60.000, pe verticală. Macheta va fi realizată din plastic, fiind dotată cu sistem de rame și suport, care să permită utilizarea machetei atât pe orizontală, cât și pe verticală.”

De asemenea, se arată că, potrivit pct. III.2.3.a), din cadrul fișei de date a achiziției, dovada îndeplinirii cerinței privind specificațiile tehnice urmează să fie realizată astfel: „Mostre. Pentru fiecare articol oferat, Ofertantul va depune și mostra aferentă care, în cazul Ofertantului câștigător, va constitui standardul de calitate pentru produsele incluse în

contract. Fiecare mostră va avea o etichetă inscripționată cu numele ofertantului și numărul articolului. Seturile vor avea eticheta atașată pe cutia de prezentare. Mostrele vor fi predate odată cu oferta”.

Cu toate că s-a conformat solicitării de clarificări nr. , depunând, prin adresa nr. , mostra machetei 3D - modificată, arată contestatorul, în cadrul „Notei” nr. , autoritatea contractantă nu face vreo referire cu privire la conformitatea mostrei, ca urmare a modificării, ci, ignorând clarificările furnizate, reia toate referirile privind neconformitățile anterior sesizate, la care adaugă și observația privind poziționarea eronată a arterelor rutiere și a orașului Constanța, deși, din aceeași notă, rezultă, „fără echivoc”, că a „depus toate mostrele necesare, respectând cerințele de formă privind prezentarea”.

În opinia sa, respingerea ofertei sale, ca neconformă, este nelegală raportat la dispozițiile art. 79 alin. 2 lit. a) și lit. b) din H.G. nr. 925/2006, apreciind că, prin modificarea mostrei în conformitate cu solicitările autorității contractante, nu s-ar putea reține că s-a operat o modificare a propunerii tehnice, astfel cum, în mod greșit, a apreciat comisia de evaluare.

Mai mult, susține contestatorul, toate aspectele sesizate de către comisia de evaluare ca fiind necesar a fi remediate, pot fi încadrate în categoria viciilor de formă și reprezintă corectări aduse unor abateri tehnice minore, care, în opinia sa, nu impuneau vreo modificare a prețului ofertat și nu ar fi putut conduce, în niciun caz, la modificarea clasamentului ofertanților.

În aceste condiții, autoritatea contractantă putea declara oferta sa ca neconformă, numai în situația în care ar fi constatat că nu a răspuns la solicitarea de clarificări comunicată sau că eventualele explicații și clarificări comunicate sunt neconcludente în raport de solicitare, mai arată contestatorul.

Or, contrar acestor posibilități legale, arată contestatorul, autoritatea contractantă nu a analizat clarificările sub aspectul concludenței (adresa de comunicare a rezultatului procedurii nu conține nicio precizare cu privire la clarificări), iar, pe de altă parte, soluția de respingere, ca neconformă, a ofertei sale, a fost adoptată pentru aspecte cu privire la care nu s-au solicitat clarificări (situația poziționării anumitor artere rutiere și localități).

Astfel, se arată că autoritatea contractantă nu a adresat vreo solicitare de clarificări suplimentară, de natură să învedereze că răspunsurile furnizate nu ar fi fost concludente și nici nu a adresat alte întrebări.

Totuși, având în vedere faptul că, potrivit Notei nr. , oferta sa a fost respinsă pentru motive distincte de cele menționate în prima solicitare de clarificări, susține contestatorul, se „poate prezuma” că au fost depășite, în analiza comisiei de evaluare, aspectele anterior relevate și s-a procedat la analiza altor elemente din cadrul propunerii tehnice.

De asemenea, contestatorul apreciază că respingerea ofertei sale, ca neconformă, este nelegală și în raport de temeiul de drept reținut de către comisia de evaluare, respectiv art. 36 alin. 2 lit. a) din H.G. nr. 925/2006. Cu toate acestea, după cum se arată, din analiza Notei nr. , rezultă că, de fapt, motivul respingerii ofertei sale nu ar fi fost neconformitatea ofertei tehnice cu cerințele caietului de sarcini, ci neîndeplinirea unor cerințe minime de participare referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională, autoritatea contractantă menționând neconformitatea ofertei în raport de prevederile cap. III.2.3.a), din fișa de date a achiziției, care stabilește condițiile de participare referitoare la situația personală a ofertantului.

În această situație, susține contestatorul, potrivit art. 178 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, în măsura în care autoritatea contractantă ar fi considerat că se justifică impunerea anumitor cerințe minime pe care ofertanții ar fi trebuit să le îndeplinească pentru a fi considerați calificați, acestea trebuiau precizate, conform principiului transparenței, în cadrul anunțului de participare.

Anunțul de participare nu conține nicio prevedere referitoare la modalitatea de prezentare a obiectelor ofertate, astfel încât, în cauză nu ar fi putut fi reținută neîndeplinirea unei cerințe de participare referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională, se mai arată în contestație.

Față de toate argumentele prezentate, contestatorul solicită să se constate că, prin raportare la situația de fapt descrisă, autoritatea contractantă avea obligația de a analiza clarificările furnizate și, în măsura în care considera necesare clarificări suplimentare, să le solicite în mod distinct, urmând ca, față de conținutul eventualelor modificări necesare în ceea ce privește mostra analizată, să constate că aceste modificări se încadrează în situațiile reglementate prin dispozițiile art. 79 alin. 2 din H.G. nr. 925/2006 și, în consecință, că nu se poate justifica respingerea ofertei sale ca neconformă.

Chiar și în ipoteza în care autoritatea contractantă ar fi apreciat că răspunsul său ar opera o modificare a conținutului propunerii tehnice, susține contestatorul, nu orice astfel de modificare este de natură să conducă la respingerea ofertei, ca neconformă.

Invocând dispozițiile art. 79 alin. 2 lit. b) din H.G. nr. 925/2006, contestatorul consideră că, în măsura în care autoritatea contractantă ar aprecia că există o modificare, aceasta reprezintă doar o corectare a unei abateri tehnice minore, care nu implică nicio modificare a prețului ofertat, și care nu atrage neconformitatea ofertei, astfel că, decizia privind declararea ofertei sale ca neconformă, în opinia sa este nelegală și lipsită de temei, și în raport de acest aspect.

De asemenea, în ceea ce privește „neconformitățile” mostrei, „sesizate pentru prima oară” prin Nota nr. , contestatorul consideră că autoritatea contractantă avea obligația, potrivit art. 201 alin. 1 din O.U.G nr. 34/2006, de a-i solicita clarificări și, doar în măsura în care nu ar fi răspuns, în termenul comunicat sau în măsura în care, prin răspuns, ar fi

fost operată o modificare a ofertei care nu se încadrează în situațiile reglementate de art. 79 alin. 2 din H.G. nr. 925/2006, atunci, acesta „ar fi fost în drept” să respingă oferta ca neconformă.

Dispozițiile art. 201 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, arată contestatorul, au fost interpretate în mod constant ca instituind nu doar un drept în favoarea autorității contractante, ci „o veritabilă” obligație, care trebuie îndeplinită ori de câte ori aceasta apreciază că ar exista ambiguități în cuprinsul unei oferte depusă în procedură, interpretare susținută și prin raportare la formularea imperativă a art. 78 din H.G. nr. 925/2006.

Prin urmare, ori de câte ori există neclarități, susține contestatorul, dreptul comisiei de evaluare de a solicita clarificări, se transformă într-o „veritabilă” obligație, impusă de diligențele de care aceasta trebuie să dea dovadă în procesul de evaluare.

În opinia sa, tratamentul egal necesită ca toate ofertele să fie analizate cu același grad de exigență, indiferent de modalitatea în care comisia de evaluare a înțeles să analizeze oferta declarată câștigătoare sau orice altă ofertă din cele declarate admisibile, din analiza adresei de comunicare a rezultatului procedurii (adresa „nr. ”) rezultând că autoritatea a încălcat principiul proporționalității și principiul eficienței utilizării fondurilor publice atunci când a analizat oferta sa, „evaluarea fiind una pur formală și fără a lua în considerare ansamblul documentației depusă și contextul real al derulării procedurii”, sens în care se invocă jurisprudența Curții Europene de Justiție a Uniunii Europene, Hotărârea GUE din 05.05.1998 - National Farmer's Union și alții (C-157/96), Hotărârea în cauza T-211/02 Tideland Signal c. Comisiei Europene.

Astfel, contestatorul consideră că respingerea ofertei sale ca neconformă, este nelegală „și trebuie anulată ca atare”.

Un temei suplimentar care impune admiterea contestației în cauză și anularea, în consecință, a comunicării rezultatului procedurii, a raportului de atribuire și a deciziei de declarare, drept câștigătoare, a ofertei S.C. S.R.L., susține contestatorul, îl reprezintă nerespectarea, de către autoritatea contractantă, a dispozițiilor obligatorii ale Deciziei C.N.S.C. nr. /... .. prin care s-a dispus obligarea autorității contractante „la continuarea procedurii de atribuire în cauză în termen de 10 zile de la comunicare, cu reevaluarea ofertelor celor două contestatoare [COM S.R.L. și S.R.L.]”.

Având în vedere faptul că, anterior pronunțării acestei decizii, autoritatea contractantă a finalizat procedura de atribuire, stabilind câștigătoare oferta depusă de către S.C. S.R.L., rezultă, susține contestatorul, că etapa de evaluare cu privire la admisibilitatea ofertelor era epuizată, anularea rezultatului procedurii nefiind de natură a conduce la o reparcurgere a acestei etape procedurale.

Astfel, raportat la dispozițiile art. 280 alin. 1 și alin. 3 din O.U.G. nr. 34/2006, care instituie caracterul obligatoriu al deciziilor C.N.S.C. pentru autoritatea contractantă, contestatorul susține că aceasta avea obligația

de a continua procedura de atribuire, prin parcurgerea etapei finale de licitație electronică, cu participarea tuturor ofertelor admisibile, respectiv S.R.L. și S.R.L.

Contrar obligației ce îi revenea, precizează contestatorul, autoritatea contractantă a reevaluat oferta sa sub aspectul admisibilității acesteia, deși, cu privire la acest aspect, se pronunțase anterior, în sensul neconformității ofertei, iar această decizie fusese infirmată de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor.

În consecință, întrucât prin decizia Consiliului menționată anterior a fost invalidat doar actul procedural prin care se încheie etapa evaluării admisibilității ofertelor, iar anularea unui act atrage doar anularea actelor subsecvente, nu și pe a celor anterioare, rezultă, susține contestatorul, că autoritatea contractantă a acționat în mod nelegal atunci când, deși finalizase evaluarea ofertelor, a reluat această etapă, în loc să procedeze la organizarea licitației electronice.

Față de toate argumentele prezentate, contestatorul concluzionează că:

- în mod greșit, autoritatea contractantă a calificat oferta sa ca fiind neconformă și a respins-o ca atare, în condițiile în care aceasta îndeplinește toate criteriile de calificare și selecție stabilite prin documentația de atribuire și în condițiile în care a formulat clarificări concludente față de toate solicitările de clarificări comunicate;

- în mod greșit, autoritatea contractantă a respins, ca neconformă, oferta sa, față de un aspect cu privire la care nu a solicitat clarificări în prealabil și care, chiar în ipoteza în care s-ar fi solicitat astfel de clarificări, ar fi putut fi remediat prin operarea unor modificări minore, care nu impietau în niciun mod asupra prețului ofertat și nu ar fi creat o situație de favoare în raport de alți ofertanți;

- măsura respingerii unei oferte care respectă integral criteriile de calificare și selecție stabilite prin documentația de atribuire, pe motiv al unor neconformități din cadrul propunerii tehnice, pentru care nu s-au solicitat clarificări în prealabil, în opinia sa, contravine principiului proporționalității, aplicabil în materia achizițiilor publice;

- măsura respingerii unei oferte ca neconformă prin raportare la nerespectarea anumitor specificații tehnice care nu au fost individualizate în parametri clari în cuprinsul anunțului de participare, după cum se arată, reprezintă o încălcare a principiului proporționalității și a principiului transparenței, astfel cum acestea sunt aplicabile în materia achizițiilor publice.

În consecință, contestatorul solicită anularea, ca nelegală și netemeinică, a deciziei autorității contractante, de respingere a ofertei sale ca neconformă.

În ceea ce privește decizia autorității contractante de declarare, drept câștigătoare, a ofertei depusă de S.R.L., contestatorul apreciază că aceasta este nelegală, deoarece contravine dispozițiilor art. 37 alin. 2 din H.G. nr. 925/2006 și principiului tratamentului egal, instituit prin art.

2 din O.U.G. nr. 34/2006, având în vedere că oferta sa, deși admisibilă și conformă, nu a fost analizată în cadrul procesului de evaluare, autoritatea contractantă analizând o singură ofertă dintre cele admisibile, ofertă pe care a și declarat-o câștigătoare. Astfel, contestatorul solicită anularea deciziei autorității contractante de desemnare a ofertei depusă de S.C. S.R.L., ca ofertă câștigătoare.

Contestatorul apreciază că și raportul de atribuire este nelegal, pentru motive similare celor expuse anterior, întrucât, prin acesta a fost consemnată finalizarea procedurii cu atribuirea contractului de achiziție publică în favoarea S.R.L. deși, în cadrul etapei de evaluare a ofertelor, nu au fost avute în vedere toate ofertele admisibile și conforme depuse.

Prin urmare, arată contestatorul, este necesară anularea raportului de atribuire și a deciziilor autorității contractante prin care au fost dispuse respingerea ofertei sale ca neconformă și, respectiv, desemnarea ofertei depusă de către S.R.L. drept câștigătoare. Consecința firească a anulării actelor nelegale, în opinia sa, o reprezintă repunerea părților în situația anterioară, concretizată în procedura dedusă judecății prin constatarea admisibilității ofertei sale și continuarea procedurii de atribuire prin evaluarea tuturor ofertelor admisibile depuse.

Pentru toate motivele prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

În drept, se invocă dispozițiile art. 2, art. 176-179, art. 188, art. 193, art. 255 și urm., art. 275¹, art. 278 din O.U.G. nr. 34/2006, art. 2 din Legea nr. 554/2004, art. 79 din H.G. nr. 925/2006, precum și a oricăror alte acte normative incidente în cauză.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Cu adresa nr. , înregistrată la C.N.S.C. sub nr. , ... a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de către ... solicitând respingerea acesteia, ca neîntemeiată, precum și continuarea procedurii de atribuire.

În conținutul punctului de vedere, autoritatea contractantă arată că, punând în aplicare Decizia C.N.S.C. nr. ... a reevaluat oferta ... sens în care, precizează următoarele:

Prin fișa de date a achiziției, arată autoritatea contractantă, la cap.III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, s-a solicitat depunerea de mostre, iar cea a ofertei câștigătoare va constitui „standard de calitate pentru produsele incluse în contract”: „Mostre. Pentru fiecare articol ofertat, Ofertantul va depune și mostra aferentă care, în cazul Ofertantului câștigător, va constitui standardul de calitate pentru produsele incluse în contract. Fiecare mostra va avea o etichetă inscripționată cu numele ofertantului și numărul articolului. Seturile vor avea eticheta atașată pe cutia de prezentare. [...]”, iar, conform caietului de sarcini, s-a solicitat ca „[...] Toate produsele oferite trebuie să fie noi, nefolosite, de ultimă generație și să încorporeze toate îmbunătățirile recente în proiectare și structura materialelor.”

Mostra machetei 3D, depusă de contestator împreună cu oferta, precizează autoritatea contractantă, este o reprezentare cartografică ce a fost „actualizată și imprimată în 1998”, motiv pentru care, unele informații prezente nu sunt actuale și în conformitate cu realitatea (de ex. în partea de Sud - Vest este reprezentată Iugoslavia, stat ce nu mai există din anul 2003).

Astfel, după cum se arată, comisia de evaluare a constatat faptul că scara machetei este modificată, fiind completată de mână cu scara 1:400.000, precum și faptul că, datorită lipirii celor 4 părți componente ale machetei, există necorelări ale informației reprezentate, acestea putând conduce la inducerea în eroare a copiilor din clasele pregătitoare, sens în care, exemplifică:

-

Constatând neconformitățile mostrei prezentate odată cu oferta, arată autoritatea contractantă, prin adresa nr. , i-a solicitat contestatorului prezentarea unei mostre corespunzătoare solicitărilor din caietul de sarcini și specificațiilor tehnice, prin care să remedieze neconformitățile acesteia sau să explice absența unor elemente.

În data de , după cum se arată, contestatorul, asumându-și observațiile comisiei de evaluare privind neconformitatea mostrei inițiale, a depus o nouă mostră pentru produsul „MACHETA 3D. ROMÂNIA PENTRU COPII” (hartă în relief). În urma evaluării acestei mostre noi, precizează autoritatea contractantă, comisia de evaluare a constatat faptul că unele informații prezentate nu sunt în conformitate cu realitatea, Orașul Constanța împreună cu șoselele reprezentate fiind situate în Marea Neagră, același lucru fiind valabil și în cazul Deltei Dunării și lacurilor aferente, sens în care redă imaginea - parte din hărtă.

Contrar susținerilor contestatorului din conținutul contestației, „Astfel cum rezultă fără echivoc din cadrul Notei nr. , subscrisa societate am depus toate mostrele necesare, respectând cerințele de formă privind prezentarea”, autoritatea contractantă arată că, inclusiv din documentul menționat, reiese faptul că oferta acestuia nu a fost respinsă deoarece nu ar fi fost depuse mostrele solicitate, ci pentru că mostra pentru articolul „MACHETA 3D. ROMÂNIA PENTRU COPII” (hartă în relief) nu este conformă cu solicitările caietului de sarcini („[...] Toate produsele oferite trebuie să fie noi, nefolosite, de ultimă generație și să încorporeze toate îmbunătățirile recente în proiectare și structura materialelor”) și chiar propriei oferte tehnice.

De asemenea, autoritatea contractantă arată, referitor la susținerile contestatorului privind lipsa clarificărilor „suplimentare”, că, prin adresa nr. , i-a solicitat clarificări cu privire la mostra depusă inițial, și apreciază că ceea ce solicită, de fapt contestatorul, este, în opinia sa, „un tratament preferențial și părtinitor față de ceilalți ofertanți, eventual, prin prezentarea de mostre suplimentare până când una dintre acestea va

putea fi acceptată de către comisia de evaluare”, fapt care contravine legislației din domeniul achizițiilor publice.

Autoritatea contractantă consideră că a respectat, în totalitate, prevederile art. 78 alin. 1 din H.G. 925/2006, întrucât, prin adresa nr. , a solicitat, clar și precis, clarificările și completările formale, necesare pentru evaluarea ofertei, în perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor.

Astfel, deși, prin adresa nr. , contestatorul a depus „mostra solicitată”, apreciind că a remediat observațiile comisiei de evaluare și a prezentat o mostră în care „informațiile sunt actuale și în conformitate cu realitatea”, realitatea este, arată autoritatea contractantă, că mostra prezentată de către ... nu respectă cerințele caietului de sarcini privind solicitarea ca macheta să fie „[...] o proiecție topografică fidelă a spațiului românesc.[...] Conținutul grafic al machetei 3D: Reprezentarea grafică va include:

1. Imaginea viu desenată a hărții României, cu forme de relief sugestive, ușor de recunoscut de către copii.

2. Macheta va cuprinde conturul frontierelor, hidrografia, relieful, căile de comunicație și cele mai importante localități.

3. Denumirea principalelor forme de relief, râuri, Marea Neagră, Delta Dunării, localități”.

În concluzie, autoritatea contractantă susține: „contestația nu poate să ne conducă decât la gândul că ... dorește să introducă prin oferta sa un produs necorespunzător în școlile din România, care să inducă în eroare copiii din clasele pregătitoare cu privire la topografia spațiului românesc, orașul Constanța împreună cu șoselele reprezentate fiind situate în Marea Neagră, același lucru fiind valabil și în cazul Deltei Dunării și lacurilor aferente”.

În probațiune, a fost depus, în copie, dosarul achiziției publice.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul stabilește următoarea situație de fapt:

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat, pe loturi, procedura de atribuire, prin licitație deschisă cu etapă finală de licitație electronică, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect: „Materiale didactice pentru dotarea claselor pregătitoare și grădinițelor din România în cadrul Proiectului pentru Reforma Educației Timpurii - 2013”, cod CPV 37000000-8 – Instrumente muzicale, articole sportive, jocuri, jucării, obiecte de artizanat, obiecte de artă și accesorii (Rev.2), sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. ... criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind cuprinsă între lei, fără T.V.A.

În cadrul procedurii au fost depuse, pentru lotul 2, 2 oferte, care au fost deschise în data de .

Potrivit raportul procedurii nr. , oferta depusă de către S.C. S.R.L. a fost declarată câștigătoare, oferta contestatorului fiind respinsă, ca

neconformă, în baza dispozițiilor art. 36 alin. 2 lit. a) din H.G. nr. 925/2006.

Împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, ... a depus, în termenul prevăzut de lege, contestația care face obiectul prezentului dosar.

Examinând susținerile părților, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Motivele pentru care oferta depusă de către ... pentru lotul nr. 2, a fost respinsă, ca neconformă, se referă la mostra pentru produsul MACHETA 3D. ROMÂNIA PENTRU COPII (hartă în relief) și sunt, potrivit raportului procedurii de atribuire, următoarele: "informațiile prezentate nu sunt în conformitate cu realitatea, orașul Constanța împreună cu șoselele reprezentate fiind situate în Marea Neagră, același lucru fiind valabil și în cazul Deltei Dunării și lacurilor aferente".

Consiliul se raportează, în soluționare, la prevederea din fișa de date a achiziției, unde, la capitolul III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, s-a solicitat astfel: „Mostre. Pentru fiecare articol ofertat, Ofertantul va depune și mostra aferentă care, în cazul Ofertantului câștigător, va constitui standardul de calitate pentru produsele incluse în contract. Fiecare mostra va avea o etichetă inscripționată cu numele ofertantului și numărul articolului. Seturile vor avea eticheta atașată pe cutia de prezentare. [...]”, iar, conform caietului de sarcini, s-a solicitat ca „[...] Toate produsele oferite trebuie să fie noi, nefolosite, de ultimă generație și să încorporeze toate îmbunătățirile recente în proiectare și structura materialelor”.

Reține Consiliul că, inițial, ... a depus o mostră în legătură cu care autoritatea contractantă, prin adresa nr. 76 din 14.03.2014, a solicitat astfel: "Mostra machetei 3D reprezintă o reprezentare cartografică ce a fost «actualizată și imprimată în 1998». Din acest motiv, **unele informații prezentate nu sunt actuale și în conformitate cu realitatea (de ex. În partea de Sud-Vest este reprezentată Iugoslavia, stat ce nu mai există din anul 2003)**. Comisia de evaluare a constatat faptul că scara machetei este modificată, fiind completată de mână cu scara 1:400.000. De asemenea, comisia de evaluare a constatat faptul că, datorită lipirii celor 4 părți componente ale machetei, există necorelări ale informației reprezentate, acestea putând conduce la inducerea în eroare a copiilor din clasele pregătitoare. De exemplu:

- în jud. Mureș, la îmbinare, șoseaua dintre Blidari și Sângeorgiu de Pădure este descentrată;

- în jud. Mureș, la îmbinare, șos. 15 dintre Răstolnița și Deda este descentrată;

- în jud. Bistrița, la îmbinare, șos. E576 dintre Piatra Fântânelor și Tiha Bârgăului este descentrată;

- în jud. Brașov, la îmbinare, șos. E68/DN 1 între Beclean și Voila se transformă din șosea, în râul Olt.

Vă rugăm **să prezentați o mostră corespunzătoare** solicitărilor din caietul de sarcini și specificațiilor tehnice din oferta dvs., care să remedieze neconformitățile mostrei prezentate odată cu oferta, conform observațiilor de mai sus sau să explicați absența acesteia”.

Cu relevanță în cauză este faptul că ... a transmis răspuns la solicitarea autorității contractante, depunând o nouă mostră, acțiune din care rezultă că ofertantul respectiv și-a însușit toate criticile formulate de către autoritatea contractantă prin solicitarea de clarificări, împotriva căreia nu a depus, în termenul prevăzut de lege, contestație.

În legătură cu cea de-a doua mostră care a fost depusă, reține Consiliul că autoritatea contractantă a identificat neconformitățile susmenționate, raportat la cerințele caietului de sarcini, neconformități pe care ... nu le contestă, ceea ce critică aceasta prin contestație fiind faptul că autoritatea contractantă nu i-a solicitat „**alte clarificări sau operarea altor modificări sau corectări**”.

Consiliul constată că ... se află în eroare când consideră că autoritatea contractantă are obligația de a-i solicita clarificări de un număr nelimitat de ori, dispozițiile art. 79 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare reglementând explicit în acest sens: “În cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta se va considera neconformă”.

Dacă în cauză Consiliul constată incidența dispozițiilor legale precitate, pe care, însă, contestatorul le ignoră în motivarea susținerilor sale, dispozițiile art. 79 alin. 2 lit. a) și b) din actul normativ susmenționat, care apar invocate în motivarea contestației, constată Consiliul că nu sunt aplicabile, deoarece nu este vorba despre vicii de formă, erori aritmetice sau abateri tehnice minore, așa cum acestea sunt definite de normele legale, ci despre faptul că mostra depusă nu corespunde cerințelor din caietul de sarcini, aspect, necontestat de către ...

Susținerile contestatorului referitoare la respingerea ofertei sale pentru aspecte în legătură cu care nu s-au solicitat clarificări, sunt neîntemeiate, deoarece autoritatea contractantă a avut un comportament extrem de diligent când, constatând evidente neconformități ale mostrei depusă inițial, a oferit șansa ofertantului de a depune “o mostră corespunzătoare”, în condițiile în care, potrivit dispozițiilor art. 78 alin. 1 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, “comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările **formale sau de confirmare**”, or în situația analizată, practic s-a înlocuit mostra, nefiind vorba despre clarificarea sau confirmarea vreunui aspect legat de ofertă. O nouă solicitare ar fi constat, desigur, în acordarea posibilității de a înlocui și cea de-a doua mostră depusă, ceea ce ar fi însemnat o încălcare gravă a dispozițiilor legale precitate și a principului

„tratamentului egal”, statuat la art. 2 alin. 2 lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare.

În ceea ce privește incidența, în cauză, a dispozițiilor art. 201 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006, despre care contestatorul susține că instituie nu doar un drept în favoarea autorității contractante, ci „o veritabilă” obligație, care trebuie îndeplinită ori de câte ori aceasta apreciază că ar exista ambiguități în cuprinsul unei oferte depusă în procedură, Consiliul determină că susținerile sunt neîntemeiate, deoarece este de principiu că operațiunea de interpretare a unei norme juridice are drept ipoteză caracterul neclar al respectivei norme. Or, dispozițiile art. 201 alin. 1 prevăd cu claritate că autoritatea contractantă are dreptul (și nu obligația) de a solicita clarificări, textul legal având în vedere marja de apreciere de care trebuie să beneficieze autoritatea contractantă. Cele prezentate, se regăsesc în Decizia civilă nr. 1556 din 14 iulie 2011, Decizia civilă nr. 1567 din 18 iulie 2011, ale Curții de Apel ... Decizia civilă nr. 891 din 22 februarie 2012 a Curții de Apel Alba Iulia și altele.

Susținerile din contestație potrivit cărora și după depunerea celei de-a doua mostre care cuprinde informații eronate, altele decât primele sesizate de autoritatea contractantă, cum ar fi plasarea orașului Constanța, împreună cu șoselele reprezentate, în Marea Neagră, autoritatea contractantă trebuia să-i aducă la cunoștință neconformitățile acesteia, ca și când mostra n-ar fi fost depusă de către ... în cunoștință de cauză despre obiectul prezentat și despre cerințele documentației de atribuire, apar ca fiind nefondate, raportat la prevederile art. 170 din ordonanța de urgență, care instituie în sarcina ofertantului obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

În ceea ce privește susținerile contestatorului potrivit cărora oferta sa „a fost respinsă pentru nerespectarea anumitor specificații tehnice care nu au fost individualizate în parametri clari în cuprinsul anunțului de participare”, Consiliul constată că acestea sunt nefondate, deoarece respectivele critici conduc la concluzia că, în opinia contestatorului, trebuia precizat, prin caietul de sarcini, faptul că orașul Constanța nu este situat în Marea Neagră, ceea ce apare, în mod evident, ca un nonsens.

Consiliul constată că sunt tardive criticile contestatorului referitoare la faptul că solicitându-i clarificări, autoritatea contractantă nu a respectat Decizia C.N.S.C. nr. /... .. prin care s-a dispus obligarea autorității contractante „la continuarea procedurii de atribuire în cauză în termen de 10 zile de la comunicare, cu reevaluarea ofertelor celor două contestatoare (S.R.L. și S.R.L.)”, deoarece, așa stând lucrurile, ... avea dreptul să conteste actul autorității contractante prin care i s-au solicitat clarificări, în termen de 10 zile de la primirea acestuia, în conformitate cu prevederile art. 256² alin. 1 lit. a) din ordonanța de urgență, ceea ce se constată că respectivul operator economic nu a făcut,

la momentul depunerii prezentei contestații fiind decăzut din dreptul de a ataca adresa nr. 76 din 14.03.2014.

Respingerea ofertei depusă de către ... în temeiul dispozițiilor art. 36 alin. 1 lit. a) din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, aspect criticat, de asemenea, de către contestator, constată Consiliul că este legală, deoarece depunerea mostrei s-a solicitat în cadrul criteriilor de calificare și selecție, dar analiza acesteia se face prin raportare la cerințele caietului de sarcini, de vreme ce, așa cum s-a arătat, mostra va constitui "standard de calitate pentru produsele incluse în contract".

Consiliul are în vedere, în analiza legalității motivului de respingere a ofertei contestatorului, definiția mostrei, din Dex, potrivit căreia aceasta este "Obiect dintr-o serie de obiecte identice sau cantitate mică dintr-o marfă, dintr-un material etc., după care se pot aprecia anumite însușiri ale acestora; probă, eșantion", dar și precizarea din documentația de atribuire potrivit căreia mostra va constitui "standard de calitate pentru produsele incluse în contract", ceea ce înseamnă că produsele ce vor fi livrate în baza contractului trebuie să fie identice cu mostra prezentată odată cu oferta.

Pentru toate acestea, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. 5 și 6 din O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația depusă de către ... procedura de atribuire urmând a fi continuată.

Prin soluționarea cauzei pe fond, Consiliul constată ca fiind rămasă fără obiect cererea de suspendare a procedurii de atribuire.

Decizia este obligatorie, în conformitate cu prevederile art. 280 alin. 1 și 3 din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...