



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, ..., România, CP 030084, CIF ...9980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) 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. 7901/30.10.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 21141/02.11.2015, S.C. ... S.R.L., cu sediul social în ..., având adresa de corespondență la punctul de lucru din municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., a contestat actul administrativ nr. 8127/21.10.2015, reprezentând comunicarea rezultatului emis în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, cu etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru având ca obiect „Furnizarea și distribuția de fructe necesare Programului de încurajare a consumului de fructe proaspete în școlile din ...”, coduri CPV 032222321-9, 601000000-9 (Rev.2), organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ..., str. ..., reprezentată convențional și având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la S.C.A. „...” din municipiul ..., str. .. și a solicitat

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de S.C. ... S.R.L., cu sediul social în ..., având adresa de corespondență la punctul de lucru din municipiul ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ..., str. ..., reprezentată convențional și având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la S.C.A. „...”, din municipiul ..., str. ..., anulează, în parte, raportul procedurii înregistrat sub nr. 8125/21.10.2015 și actele subsecvente acestuia, în ceea ce privește referirile la oferta contestatoarei și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să reevalueze oferta contestatoarei conform celor reținute în motivare.

Dispune continuarea procedurii de atribuire cu aplicarea celor decise anterior.

Obligă autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de 907 lei, reprezentând cheltuieli efectuate în cursul soluționării contestației.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

Prin contestația nr. 7901/30.10.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 21141/02.11.2015, formulată de S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, împotriva actului administrativ nr. 8127/21.10.2015, reprezentând comunicarea rezultatului emis în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, cu etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru având ca obiect „Furnizarea și distribuția de fructe necesare Programului de încurajare a consumului de fructe proaspete în școlile din ...”, s-a solicitat

În susținerea contestației sale, S.C. ... S.R.L. arată că autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost declarată neconformă, motivat de faptul că explicațiile sale nu ar fi fost concludente.

Astfel, în ceea ce privește solicitarea de clarificări a autorității contractante nr. 7503/02.10.2015, contestatoarea arată că a clarificat următoarele aspecte:

- cu privire la cerința „prezentarea merelor se va face în ambalaje care să permită numărarea cu ușurință a acestora”, contestatoarea consideră că aceasta este îndeplinită de mențiunea din propunerea tehnică, respectiv „Merele vor fi încărcate în lăzi a câte 100 buc.”.

- distribuția se va realiza conform punctului 6 din caietul de sarcini, respectiv „Modul de distribuție” – livrările se vor efectua în intervalul orar 8:00 - 10:00; produsele vor fi transportate din depozit, urmând să se efectueze livrarea către unitățile școlare cu mijloacele auto propuse; transportul fructelor va fi asigurat cu ajutorul mijloacelor de transport, autorizate corespunzător, săptămânal, conform graficului de livrare;

- s-a transmis tabelul care cuprinde detaliile producătorului însușit de acesta, contractul și actul adițional care demonstrează relația contractuală dintre S.C. ... S.R.L. și S.C. GPA HORTIPOMICOLA S.R.L.

Referitor la solicitarea de clarificări a autorității contractante nr. 7626/06.10.2015, contestatoarea susține că a clarificat următoarele aspecte:

- în propunerea tehnică a declarat că S.C. ... S.R.L. va asigura materialele necesare pentru furnizare (cutii/lădițe, ambalaje individuale și alte tipuri de materiale necesare îndeplinirii contractului);

- s-a retransmis tabelul care cuprinde detaliile producătorului însușit de acesta, precum și contractul și actul adițional care

demonstrează relația contractuală dintre S.C. ... S.R.L. și S.C. GPA HORTIPOMICOLA S.R.L.

De asemenea, cu privire la solicitarea de clarificări a autorității contractante nr. 7758/09.10.2015, contestatoarea învederează că a clarificat aspectele cu privire la neîncadrarea societății sale în prevederile art. 181 din OUG nr. 34/2006.

Astfel, contestatoarea aduce la cunoștință că a formulat contestația nr. 6809/06.07.2015, care a făcut obiectul dosarului CNSC nr. 1259/2015, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii prin care oferta sa a fost respinsă ca fiind inacceptabilă, întrucât s-a încadrat în prevederile art. 181 din OUG nr. 34/2006, motivat de faptul că ar fi îndeplinit în mod defectuos obligațiile contractuale aferente acordului cadru nr. 62/08.09.2014 încheiat cu S.C. Metrorex S.A., pentru că din procesele - verbale de recepție lunare s-au constatat unele neconcordanțe între serviciile necesar a fi prestate și serviciile efectiv prestate și nu și-ar fi onorat obligațiile prevăzute în contractul de prestări servicii nr. 219/11.10.2012 pentru existența documentului constatat negativ nr. 1288/2013. Contestația, soluționată prin decizia CNSC nr. 1215/122 C10/1259 din 29.07.2015, a fost respinsă, iar împotriva acestei decizii s-a formulat plângere la Curtea de Apel ..., prin care a fost anulată decizia Consiliului și s-a dispus reevaluarea ofertei sale.

Așadar, existând deja o decizie definitivă și irevocabilă prin care Curtea de Apel ... reține faptul că existența documentului constatat negativ nu echivalează cu încadrarea în prevederile art. 181 din OUG nr. 34/2006, contestatoarea consideră că în vederea aplicării unitare a legii în domeniul achizițiilor publice, comisia de evaluare trebuia să țină cont de decizia instanței.

Totodată, contestatoarea arată că, atașat comunicării rezultatului procedurii, autoritatea i-a comunicat și un extras din Raportul procedurii, referitor la cerința „Calitatea și prezentarea merelor și marcajul, Mijloace necesare pentru depozitare, transport și distribuție”.

Față de cele mai sus prezentate, contestatoarea apreciază că a răspuns concludent la toate solicitările de clarificări ale autorității contractante, iar din explicațiile acesteia nu rezultă niciun temei în baza căruia oferta sa să fie declarată neconformă, propunerea sa tehnică respectând întru totul prevederile fișei de date și ale caietului de sarcini, însă autoritatea contractantă a ales să nu observe conformitatea ofertei, „pentru a-i favoriza pe alți ofertanți, care ar urma să câștige contractul cu prețul maxim estimat, în lipsa unei concurențe reale”.

De asemenea, contestatoarea solicită Consiliului să aibă în vedere și modul în care autoritatea contractantă a înțeles să respecte principiul tratamentului egal al tuturor ofertanților participanți la procedură, în sensul de a verifica dacă doar în cazul ofertei sale autoritatea contractanta nu a înțeles modalitatea în care se va realiza distribuția sau dacă același lucru s-a întâmplat cu toate ofertele înscrise la procedură.

În final, contestatoarea solicită accesul la dosarul achiziției publice.

În dovedirea contestației sale, S.C. ... S.R.L. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

În vederea soluționării contestației, Consiliul, prin adresa nr. 11273/... .. /03.11.2015, a solicitat contestatoarei S.C. ... S.R.L., între altele, comunicarea, în termen de cel mult 3 (trei) zile de la primirea adresei, a motivării complete a contestației și eventualele mijloace de probă noi pe care se sprijină contestația, precum și alte înscrisuri și informații pe care le apreciază necesare pentru soluționarea contestației.

Contestatoarea a răspuns solicitării Consiliului prin adresa nr. 7925/05.11.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 21484/05.11.2015, prin care a reiterat atât susținerile din cadrul contestației privind modalitatea de ambalare a merelor, cât și susținerile cu privire la neîncadrarea în prevederile art. 181 din OUG nr. 34/2006, apreciind că documentele depuse alături de răspunsul său la solicitarea de clarificări sunt edificatoare cu privire la situația societății sale.

În vederea soluționării contestației, Consiliul, prin adresa nr. 11270/... .. /03.11.2015, a încunoștințat autoritatea contractantă că S.C. ... S.R.L. a depus contestația nr. 7901/30.10.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 21141/02.11.2015, iar pentru soluționarea contestației, urmează să înainteze la dosarul cauzei, documentele necesare, în conformitate cu dispozițiile art. 274 din OUG nr. 34/2006, între care, dosarul achiziției publice definit de art. 213 alin. (1) din aceeași ordonanță, inclusiv oferta depusă de contestatoare (documente de calificare, propunere tehnică și financiară), dovada transmiterii unei copii a contestației către operatorii economici implicați în procedură, dovada transmiterii punctului de vedere către contestatoare, precum și confirmarea privind primirea în original a Poliției de asigurare de garanție nr. 0130792/27.10.2015 (asigurare de garanție de bună conduită).

Prin adresa nr. 1041/06.11.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 21576/06.11.2015, autoritatea contractantă ..., prin reprezentatul său convențional, a comunicat punctul de vedere referitor la contestație.

Autoritatea contractantă susține că, „în mod corect, comisia de evaluare a apreciat faptul că răspunsul prezentat de contestatoare la solicitarea de clarificări referitoare la cerința de la punctul 5 din Caietul de sarcini - Mijloace necesare pentru depozitare, transport și distribuție, nu a fost unul neconcludent”. Astfel, având în vedere că în propunerea tehnică a ofertantului S.C. ... S.R.L. se precizează, cu privire la modul de distribuție, faptul că „merele vor fi încărcate în lăzi a câte 100 buc”, comisia de evaluare a solicitat acestuia clarificări privind modul de îndeplinire a cerinței referitoare la modul de ambalare, care să permită numărarea cu ușurință a acestora, având în vedere faptul că distribuția se va face săptămânal. În urma solicitării de clarificări, transmisă prin adresa nr. 7503/02.10.2015, S.C. ... S.R.L. a răspuns prin adresa nr. 7634/05.10.2015 (în termen) menționând că cerința „prezentarea merelor se va face în ambalaje care să permită numărarea cu ușurință a acestora este pe deplin îndeplinită de mențiunea din propunerea tehnică, respectiv merele vor fi încărcate în lăzi a câte 100 buc. /.../”.

Referitor la răspunsul primit, comisia de evaluare a constatat că acesta nu răspunde decât parțial la solicitarea de clarificări, respectiv în ceea ce privește îndeplinirea cerinței privind „Prezentarea merelor se va face în ambalaje care să permită numărarea cu ușurință a acestora”.

În consecință, autoritatea contractantă învederează că a revenit cu o nouă solicitare de clarificări (nr. 7626/06.10.2015), prin care a cerut clarificarea modului în care ofertantul înțelege să îndeplinească cerința „Ofertantul va asigura materialele necesare pentru furnizare (cutii/lădițe, ambalaje individuale și alte tipuri de materiale necesare îndeplinirii contractului)”. Autoritatea contractantă susține că autoarea contestației a răspuns prin adresa nr. 7657/ 07.10.2015, „reluând, practic, răspunsul anterior, fără nicio clarificare/precizare cu privire la ambalajele individuale și alte tipuri de materiale necesare îndeplinirii contractului”.

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă face precizarea că membrii comisiei de evaluare, în mod corect, au făcut aplicarea prevederilor art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, declarând neconformă oferta S.C. ... S.R.L.

În ceea ce privește celălalt motiv de respingere a ofertei contestatoarei, autoritatea contractantă arată că în cadrul ofertei sale, S.C. ... S.R.L a depus o declarație pe propria răspundere privind neîncadrarea în prevederile art. 181 din OUG nr. 34/2006. Prin adresa nr. 7702/08.10.2015, S.C. MOPAD GRUP S.R.L. a solicitat verificarea Declarației pe proprie răspundere privind neîncadrarea în dispozițiile art. 181 lit. c) din OUG nr. 34/2006, respectiv „Formularul 5 referitor la contractul nr. 219 din 11.10.2013 conform document constatator postat în SEAP cu nr. 11339 emis de Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice, în calitate de contractant” și „deciziile CNSC nr. 17/C6/3685 din 08.01.2015 și nr. 239/.../135 din 02.03.2015”.

Autoritatea contractantă arată că urmare a primirii acestei adrese, comisia de evaluare a solicitat contestatoarei, prin adresa nr. 7758/09.10.2015, clarificări asupra situației menționate, la care autoarea contestației a răspuns, prin adresa nr. 7674/09.10.2015. Astfel, autoritatea contractantă precizează că, prin răspunsul transmis, ofertantul a prezentat o speță în care S.C. ... S.R.L. s-a aflat în contradictoriu cu autoritatea contractantă ENEL DISTRIBUȚIE MUNTENIA SA și în cadrul căreia a formulat contestație, respinsă de Consiliu prin Decizia nr. 1215/122 C10/1259 din 29.07.2015. Împotriva acestei decizii s-a formulat plângere la Curtea de Apel ..., plângerea fiind admisă de instanță, decizia CNSC fiind modificată, dispunându-se reevaluarea ofertei contestatoarei.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă observă că autoarea contestației a prezentat informații cu privire la o altă decizie decât cea menționată în adresa de clarificări nr. 7758/09.10.2015 și nu a răspuns nimic cu privire la documentul constatator postat în SEAP cu nr. 11339 emis de Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice.

Având în vedere cele expuse mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată.

Ulterior, autoritatea contractantă ... a transmis prin adresa nr. 8593/09.11.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 21866/11.11.2015, în copie dosarul achiziției publice, necesar soluționării acesteia și a precizat că a primit, în original, garanția de bună conduită.

Consiliul, prin adresa nr. 11658/... .../12.11.2015, a invitat contestatoarea S.C. ... S.R.L., în data de 13.11.2015, în vederea studierii

dosarului achiziției publice. Contestatoarea a conformat primirea acestei adrese, în sensul că a retransmis, prin fax, corespondența amintită purtând numărul său de înregistrare 7966/12.11.2015, însă nu a dat curs invitației.

Prin adresa nr. 7980/16.11.2015, transmisă prin mijloace electronice, înregistrată la Consiliu sub nr. 22212/16.11.2015, S.C. ... S.R.L. a comunicat „concluzii scrise”, prin care a reiterat că oferta sa a fost respinsă pentru faptul că nu ar fi clarificat suficient de bine cerința „prezentarea merelor se va face în ambalaje care să permită numărarea cu ușurință a acestora”, considerând că aceasta este pe deplin îndeplinită de mențiunea din propunerea tehnică, respectiv „Merele vor fi încărcate în lăzi a câte 100 buc.”

De asemenea, s-a mai reiterat faptul că a clarificat modul de prezentare a merelor prin exemplul următor: la Școala Gimnazială „Elena Cuza” ..., cantitatea săptămânală care trebuie livrată este de 905 mere; cele 5 mere suplimentare față de cele 9 lăzi vor fi ambalate în ambalaje individuale, respectiv pungi plastic perforate, pentru a permite numărarea cu ușurință a merelor.

Cu privire la neîncadrarea societății sale în prevederile art. 181 din OUG nr. 34/2006, contestatoarea susține că este adevărat că a prezentat o altă speță, dar care se referea întocmai la neîncadrarea societății sale în prevederile art. 181 din OUG nr. 34/2006, însă prin documentele înaintate autorității contractante, a demonstrat că în această speță, societatea sa a avut câștig de cauză în fața Curții de Apel Așadar, existând deja o decizie definitivă și irevocabilă prin care Curtea de Apel ... reține faptul că existența documentului constatator negativ nu echivalează cu încadrarea în prevederile art. 181 din OUG nr. 34/2006, contestatoarea apreciază că în vederea asigurării interpretării și aplicării unitare a legii în domeniul achizițiilor publice, a solicitat comisiei de evaluare să țină cont de decizia definitivă și irevocabilă a Curții de Apel

Pentru toate aceste motive, contestatoarea solicită admiterea contestației sale, așa cum a fost ea formulată.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă ... a inițiat procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, cu etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru având ca obiect „Furnizarea și distribuția de fructe necesare Programului de încurajare a consumului de fructe proaspete în școlile din ...”, coduri CPV 032222321-9, 601000000-9 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../..., stabilind data deschiderii ofertelor la 09.09.2015, criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată fără TVA, de 3.023.416 lei.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 4 operatori economici, printre care și contestatoarea din prezenta cauză, aspect consemnat în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor înregistrat sub nr. 6829/09.09.2015.

După evaluarea ofertelor autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii, declarând câștigătoare oferta depusă de SC MOPAD

GRUP SRL, în timp ce celelalte oferte depuse au fost respinse ca neconforme, aspecte consemnate în cadrul raportului procedurii înregistrat sub nr. 8125/21.10.2015.

Rezultatul procedurii a fost transmis ofertantului SC ... SRL prin adresa nr. 8127/21.10.2015. Nemulțumită de acest rezultat, SC ... SRL, a depus prezenta contestație, formulată împotriva adresei nr. 8127/21.10.2015 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii.

Din conținutul actului atacat rezultă că oferta contestatoarei a fost respinsă astfel:

„- neconformă în conformitate cu prevederile art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, actualizată;

- respinsă în conformitate cu art. 81 din HG nr. 925/2006, actualizată.

(...)

Având în vedere că ați răspuns în același mod (prezentând același exemplu în cele două solicitări de clarificări – Șc. Gimnazială Elena Cuza ...) fără a prezenta în mod concret modul în care se va face furnizarea și ambalarea merelor (...) și pentru cazurile în care vor trebui livrate cantități foarte mari (...), comisia de evaluare declară oferta depusă de d-voastră, potrivit art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006 (...).

(...)

Comisia de evaluare v-a solicitat să demonstrați neîncadrarea în prevederile art. 181 prin adresa nr. 7758 făcând referire la documentul constatator nr. 11339 emis de Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice. Nu ați răspuns la solicitarea autorității ci ați prezentat o altă speță a unui contract cu obiect diferit și decizia Curții de Apel ... în acest caz. Prin urmare, comisia de evaluare declară oferta depusă de d-voastră, potrivit art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006 (...).

Din documentele depuse la dosarul cauzei rezultă că, pentru a ajunge la această concluzie, prin adresa nr. 7503/02.10.2015, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei următoarele:

„Având în vedere faptul că în propunerea tehnică modul de distribuție «merele vor fi încărcate în lăzi a câte 100 buc» comisia de evaluare vă solicită modul de îndeplinire a cerinței «Prezentarea merelor se va face în ambalaje care să permită numărarea cu ușurință a acestora» «Ofertantul va asigura materialele necesare pentru furnizare (cutii/lădițe, ambalaje individuale și alte tipuri de materiale necesare îndeplinirii contractului). Se va preciza modul de ambalare care să permită numărarea cu ușurință a acestora», având în vedere faptul că distribuția se face săptămânal. (...).”

Prin adresa nr. 7634/05.10.2015, SC ... SRL a răspuns acestei solicitări a autorității contractante, precizând că cerința în discuție este îndeplinită de mențiunea din propunerea tehnică, respectiv „«Merele vor fi încărcate în lăzi de câte 100 buc». De exemplu, la Școala Gimnazială Elena Cuza ..., cantitatea săptămânală care trebuie livrată este de 905 mere. Așadar considerăm că modul de ambalare (la lădițe a câte 100 de mere) asigură numărarea cu ușurință a acestora, în vederea optimizării procesului de livrare. Astfel, vor fi livrate 9 lădițe a câte 100 mere + 5 mere”.

Acest răspuns a fost considerat, de către membrii comisiei de evaluare, ca răspunzând, în parte, solicitării de clarificări, astfel că, autoritatea contractantă a stabilit, așa cum rezultă din procesul verbal intermediar nr. 7626 al ședinței de evaluare nr. 3, necesitatea transmiterii unei solicitări de clarificări prin care ofertantul să clarifice „modul de îndeplinire a cerinței «Ofertantul va asigura materialele necesare pentru furnizare (cutii/lădițe, **ambalaje individuale** și alte tipuri de materiale necesare îndeplinirii contractului)»”.

În acest sens, prin adresa nr. 7626/06.10.2015, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului SC ... SRL clarificarea aspectului anterior menționat, iar ofertantul a răspuns prin adresa nr. 7657/07.10.2015, menționând următoarele: „în propunerea noastră tehnică am declarat că SC ... SRL va asigura materialele necesare pentru furnizare (cutii/lădițe, ambalaje individuale și alte tipuri de materiale necesare îndeplinirii contractului). De exemplu, la Școala Gimnazială Elena Cuza ... (...). Cele 5 mere suplimentare față de cele 9 lădițe vor fi ambalate în ambalaje individuale, respectiv pungi plastic perforate, pentru a permite numărarea cu ușurință a merelor”.

În legătură cu acest răspuns, comisia de evaluare, în cadrul procesului verbal intermediar nr. 7770 al ședinței de evaluare nr. 5, dar și în raportul procedurii înregistrat sub nr. 8125/21.10.2015, a reținut că „ofertantul răspunde în același mod (...), fără a prezenta în mod concret modul în care se va face furnizarea și ambalarea merelor «astfel încât să permită numărarea cu ușurință a acestora» și pentru cazurile în care vor trebui livrate cantități mai mari – ex. Șc. Gimnazială nr. 7 ... cu o cantitate săptămânală de 2840 bucăți, Șc. Gimnazială Mihail Sadoveanu – 3865 bucăți, Șc. Gimnazială nr. 29 ... – 5950” și a considerat acest răspuns ca fiind unul neconcludent.

Analizând concluzia autorității contractante, prin raportare la prevederile caietului de sarcini, la solicitările de clarificări adresate ofertantului și la răspunsurile furnizate de acesta, Consiliul constată că aceasta este nefondată, iar critica privind acest aspect este întemeiată, pentru motivele prezentate în continuare.

Astfel, potrivit capitolul 5 - Mijloace necesare pentru depozitare, transport și distribuție, din caietul de sarcini, „Ofertantul va asigura materialele necesare pentru furnizare (cutii/lădițe, ambalaje individuale și alte tipuri de materiale necesare îndeplinirii contractului). Se va preciza modul de ambalare care să permită numărarea cu ușurință a acestora”.

În cadrul propunerii tehnice, pentru îndeplinirea acestei cerințe a caietului de sarcini, la capitolul 5, ofertantul SC ... SRL a precizat că „va asigura materialele necesare pentru furnizare (cutii/lădițe, ambalaje individuale și alte tipuri de materiale necesare îndeplinirii contractului). Se va preciza modul de ambalare care să permită numărarea cu ușurință a acestora”, în timp ce la capitolul 6 – Modul de distribuție, a menționat că „merele vor fi încărcate în lăzi a câte 100 de bucăți”.

Așa cum s-a reținut în paragrafele anterioare, răspunzând solicitărilor autorității contractante de a prezenta modul de îndeplinire a acestei cerințe, ofertantul SC ... SRL pe de o parte, a precizat că „merele

vor fi încărcate în lăzi de câte 100 buc”, iar pe de altă parte, exemplificând modul de ambalare în cadrul distribuției a 905 mere, a precizat că cele 5 mere suplimentare față de cele 9 lădițe „vor fi ambalate în ambalaje individuale respectiv pungi plastic perforate, pentru a permite numărarea cu ușurință a merelor”.

Din conținutul răspunsurilor formulate de contestatoare, respectiv a exemplului comunicat de aceasta, rezultă că SC ... SRL a răspuns solicitării autorității contractante indicând că ambalarea merelor se va face în lădițe de 100 de buc, iar cantitatea de 5 mere, deci mai mică de 100, va fi ambalată individual în „pungi plastic perforate”. Dacă autoritatea contractantă avea încă neclarități/dubii referitoare la modalitatea în care ofertantul SC ... SRL va realiza ambalarea merelor, respectiv referitoare la modalitatea de îndeplinire de către oferta acestuia a cerințelor caietului de sarcini privind ambalarea, în cazul unor cantități mari, trebuia să aplice prevederile art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 și ale art. 78 alin. (1) din HG nr. 925/2006 și să continue demersurile de clarificare a acestui aspect.

Potrivit art. 78 alin. (1) din HG nr. 925/2006, „Comisia de evaluare stabilește care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare”. Ori, în condițiile în care, prin cea de-a doua solicitare de clarificări (înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 7626/06.10.2015), autoritatea contractantă nu a solicitat în mod concret ca răspunsul referitor la „modul de ambalare a merelor care să permită numărarea cu ușurință”, să facă referire la cantitățile mari ce trebuie furnizate, formulând o solicitare de clarificări generală, astfel încât răspunsul ofertantului, care a exemplificat modul de ambalare pentru cantitatea de 905 mere, nu poate fi considerat neconcludent. În cazul în care autoritatea contractantă ar fi vrut să afle informații cu privire la ambalarea și posibilitatea numărării cu ușurință a unor cantități mari, respectiv 2840 bucăți, 3865 bucăți, 5950 bucăți, astfel cum a fost menționat, cu titlul exemplificativ, în procesul verbal intermediar nr. 7770 al ședinței de evaluare nr. 5 și în raportul procedurii înregistrat sub nr. 8125/21.10.2015, ar fi trebuit să formuleze o solicitare expresă în legătură cu acest aspect.

În acest context, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă trebuie să aibă un rol activ și să lămurească toate aspectele neclare, și numai ulterior, să stabilească caracterul ofertei contestatoarei.

În aceste condiții, critica privind acest aspect apare ca fiind întemeiată.

Un alt aspect de neconformitate reținut de autoritatea contractantă privește răspunsul neconcludent al contestatoarei în legătură cu neîncadrarea acestei oferte în prevederile art. 181 din OUG nr. 34/2006.

Din conținutul fișei de date a achiziției, rezultă că, pentru calificarea ofertanților, autoritatea contractantă a stabilit în sarcina acestora, la pct. III.2.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, Cerința nr.2

obligația depunerii „Declarației pe propria răspundere privind neîncadrarea în dispozițiile art. 181 din OUG nr. 34/2006, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare; Modalitatea de îndeplinire și aplicabilitatea în cadrul procedurii - Completarea formularului Declarație 5. (...). Poate fi exclus dintr-o procedură pentru atribuirea contractului de achiziție publică orice ofertant/candidat care se află în oricare dintre următoarele situații: (...) c) în ultimii 2 ani nu și-a îndeplinit sau și-a îndeplinit în mod defectuos obligațiile contractuale, din motive imputabile ofertantului în cauza, fapt care a produs sau este de natură să producă grave prejudicii beneficiarilor acestuia”. Din conținutul acestei cerințe, rezultă că pentru a se afla în situația expusă anterior, trebuiau îndeplinite, în mod cumulativ, trei condiții și anume: ofertantul nu și-a îndeplinit sau și-a îndeplinit în mod defectuos obligațiile contractuale; motivele neîndeplinirii sau îndeplinirii defectuoase a obligațiilor contractuale sunt imputabile ofertantului; această situație a produs grave prejudicii beneficiarilor.

Pentru îndeplinirea aceste cerințe de calificare, SC ... SRL, respectând formularul pus la dispoziție de autoritatea contractantă, a depus în cadrul documentelor de calificare, Declarația pe propria răspundere privind neîncadrarea în dispozițiile art. 181 din OUG nr. 34/2006, potrivit căreia, printre altele, reprezentantul ofertantului susține că „în ultimii 2 ani, am îndeplinit integral obligațiile contractuale și nu am produs grave prejudicii beneficiarilor”.

Prin adresa nr. 7702/08.10.2015, ofertantul SC MOPAD GROUP SRL, ofertant în cadrul acestei proceduri de atribuire, a sesizat autoritatea contractantă asupra faptului că SC ... SRL se află într-una din situațiile prevăzute la art. 181 din OUG nr. 34/2006, indicând în acest sens documentul constatator nr. 1088/13.02.2014, emis de Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice, publicat în SEAP, potrivit căruia ofertantul SC ... SRL „a avut abateri de la calitatea produselor și lucrărilor serviciilor contractante (a fost asigurată parțial logistica necesară desfășurării evenimentului. Astfel, următoarele activități nu au fost prestate conform art. 8 lit. 8.1 din contract, precum și al caietului de sarcini: asigurarea suportilor din plastic pentru participanți și asigurarea posibilităților de înregistrare prin intermediul video și audio, precum și realizarea roll-up-ului cu față dublă de expunere)”. Anexat acestei sesizări/solicitări, ofertantul SC MOPAD SRL a depus documentul constatator nr. 1088/13.02.2015 emis de Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice, Decizia Consiliului nr. 14/C6/3685 din 08.01.2015 și Decizia Consiliului nr. 239/.../135 din 02.03.2015.

Ca urmare a acestei sesizări, autoritatea contractantă a considerat necesară clarificarea acestei situații, sens în care a transmis ofertantului SC ... SRL adresa nr. 7758/09.10.2015, în cadrul căreia a indicat că obiectul clarificării este „contractul nr. 219/11.10.2013”, „documentul constatator postat în SEAP cu nr. 11339 încheiat cu Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice în calitate de contractant, deciziile CNSC nr. 17/C6/3685 din 08.01.2015 și nr. 239/.../135 din 02.03.2015”.

SC ... SRL a răspuns acestei solicitări, prin adresa nr. 7674/09.10.2015, menționând că, în cadrul altei proceduri de atribuire

organizată de autoritatea contractantă ENEL DISTRIBUȚIE MUNTENIA SA, a contestat rezultatul procedurii prin care oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă fiind încadrată în prevederile art. 181 din ordonanță întrucât, pe de o parte, ar fi îndeplinit în mod defectuos obligațiile contractuale aferente acordului cadru nr. 62/08.09.2014 încheiat cu SC METROREX SA prin faptul că din procesele verbale de recepție lunare s-au constatat neconcordanțe între serviciile necesar a fi prestate și serviciile efectiv prestate iar, pe de altă parte, deoarece nu și-ar fi îndeplinit obligațiile în contractul de prestări servicii nr. 219 „pentru existența documentului negativ nr. 1288/2013, conform căruia ar fi existat prejudicii de 63 lei, raportat la valoarea contractului de 83.000 lei”.

Ofertantul a comunicat autorității contractante inclusiv Decizia Consiliului nr. 1215/122 C10/1259 din 29.07.2015, în cuprinsul căreia, la paginile 26-28, se face referire la documentul constatator nr. 1088/13.02.2014, publicat în SEAP sub nr. 11339, emis de Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice.

Prin decizia de mai sus, contestația formulată de SC ... SRL a fost respinsă. Împotriva acestei decizii, contestatoarea a formulat plângere la Curtea de Apel ... (dosar 5093/2/2015), instanță care a admis plângerea și a anulat decizia Consiliului dispunându-se reevaluarea ofertei contestatoarei. În acest sens, contestatoarea a înaintat autorității contractante certificatul de grefă emis de Curtea de Apel ... în referire la Dosarul 5093/2/2015, Consiliul atașând la dosarul cauzei copia Deciziei civile nr. 4407/25.09.2015, redactată la data de 26.10.2015.

Astfel, Consiliul constată că, deși în cadrul răspunsului la clarificări contestatoarea a făcut referire la documentul constatator negativ nr. „1288/2013”, în realitate, este vorba despre documentul constatator nr. 1088/13.02.2014, publicat în SEAP sub nr. 1399, fiind vorba despre același document indicat de ofertantul SC MOPPAD GRUP SRL în adresa nr. 7702/08.10.2015.

Răspunsul contestatoarei a fost considerat neconcludent de către autoritatea contractantă, care a respins oferta contestatoarei în temeiul art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, apreciind că acesta face referire la o speță diferită de cea menționată de ea în solicitarea de clarificări nr. 7758/09.10.2015 și reținând considerente ale Consiliului din cadrul Deciziei nr. 17/C6/3865 din 08.01.2015.

Analizând această concluzie a autorității contractante, prin raportare la solicitarea ce i-a fost adresată contestatoarei, la conținutul documentelor anexate acestei solicitări de clarificări, la conținutul răspunsului și la cerințele de calificare menționate în fișa de date a achiziției, Consiliul constată că, aceasta este eronată, așa cum rezultă din motivele prezentate în continuare.

Din conținutul răspunsului formulat de contestatoare și din documentele atașate acestui răspuns rezultă că, într-adevăr, SC ... SRL a indicat o altă speță decât cea la care făceau referire deciziile nr. 14/C6/3685 din 08.01.2015 și nr. 239/.../135 din 02.03.2015 indicate de autoritatea contractantă în solicitarea de clarificări, însă, în speța arătată de contestatoare unul din motivele de respingere a ofertei sale a fost cel

referitor la documentele indicate de autoritatea contractantă, respectiv cel referitor la contractul nr. **219/11.10.2013**, pentru care s-a emis de către Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice în calitate de contractant, documentul constatator nr. 1088/13.02.2014, înregistrat în SEAP sub nr. 11339.

Pe de altă parte, așa cum s-a reținut din conținutul raportului procedurii și al comunicării rezultatului procedurii de atribuire, neconcludența acestui răspuns a fost reținută de autoritatea contractantă doar prin referire la considerente ale Deciziei nr. 14/C6/3685 din 08.01.2015 fără a se lua în considerare și considerentele Deciziei nr. 239/.../135 din 02.03.2015.

În aceste condiții, având în vedere faptul că, în legătură cu acest aspect, autoritatea contractantă a efectuat o verificare formală, fără să analizeze, prin raportare la cerințele de calificare menționate în fișa de date a achiziției, toate documentele avute la dispoziție, respectiv informațiile furnizate în răspunsul ofertantului care făcea referire la contractul 219 încheiat la data de 11.10.2013 cu Ministerul Dezvoltării Regionale și Administrației Publice și la documentul constatator emis de acesta (înregistrat sub nr. 1088/13.02.2014, publicat în SEAP sub nr. 11339), Decizia Consiliului nr. 239/.../135 din 02.03.2015 (în cadrul căreia există menționate considerente pe seama documentului constatator nr. 1088/13.02.2014), faptul că potrivit cerinței din fișa de date a achiziției referitoare la neîncadrarea în prevederile art. 181 alin. c) din OUG nr. 34/2006 este necesară îndeplinirea cumulativă a mai multor condiții, precum și lipsa efectuării de către autoritatea contractantă a unor demersuri la beneficiarul contractului care ar putea determina încadrarea ofertei contestatoarei în prevederile art. 181 alin. c) din ordonanță, Consiliul constată că, sub acest aspect critica este întemeiată.

În speță, în situația în care autoritatea contractantă nu era lămurită în mod deplin trebuia să facă aplicabilitatea prevederilor art. 11 alin. (3) din HG nr. 925/2006, potrivit căroră „În cazul în care există incertitudini sau neclarități în ceea ce privește anumite documente prezentate, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita detalii, precizări sau confirmări suplimentare atât de la ofertantul/candidatul în cauză, cât și de la autoritățile competente care pot furniza informații în acest sens. În orice situație, autoritatea contractantă are obligația de a asigura o perioadă rezonabilă de timp pentru furnizarea precizărilor/confirmărilor solicitate” și să-i solicite Ministerului Dezvoltării Regionale și Administrației Publice informații în legătură cu prejudiciul produs de SC ... SRL, respectiv dacă, în accepțiunea acestuia, este vorba despre un „grav prejudiciu”, pentru a putea stabili dacă sunt îndeplinite condițiile cumulative stipulate de art. 181 alin. c¹) din OUG nr. 34/2006.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei adresată Consiliului de a verifica dacă autoritatea contractantă a respectat „principiul tratamentului egal al tuturor ofertanților participanți la procedură, în sensul de a verifica dacă doar în cazul ofertei sale autoritatea contractantă nu a înțeles modalitatea în care se va realiza distribuția sau dacă același lucru s-a întâmplat cu toate ofertele înscrise la procedură”,

va fi respinsă de Consiliu, având în vedere faptul că îndoiala sau presupunerile contestatoarei nu reprezintă motive de fapt și de drept, iar Consiliul nu este organism de control care să realizeze „supraevaluarea” ofertelor la cererea ofertanților care au îndoieli sau presupuneri legate de modul de evaluare a acestora de către autoritatea contractantă. Astfel, Consiliul trebuie să se limiteze la analizarea documentelor depuse în procedură, în raport de criticile concrete ale autoarei contestației și nu în raport de presupunerile acesteia, în speță având incidență art. 249 din Codul de procedură civilă, care stipulează că: „Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”, regulă exprimată prin adagiul „actori incubit onus probandi” (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

Pe de altă parte, Consiliul apreciază că această critică ar fi putut fi dezvoltată ca urmare a studierii dosarului achiziției publice la sediul CNSC, însă, în condițiile în care contestatoarea a renunțat la acest drept, critica în discuție nu a fost dezvoltată prin concluziile scrise depuse la dosar.

În contextul celor reținute anterior, cererea formulată de contestatoare privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea prezentei contestații, respectiv a sumei de 907 lei reprezentând contravaloarea primei de asigurare aferentă constituirii garanției de bună conduită, va fi admisă de Consiliu, în temeiul art. 278 alin. (8) din OUG nr. 34/2006, întrucât această sumă, potrivit Poliței de asigurare de garanție nr. 0130792 din data de 27.10.2015, reprezintă prima de asigurare, respectiv o cheltuială efectuată de contestatoare în cursul soluționării contestației, în speță fiind incidente dispozițiile art. 453 alin. (1) din Noul cod de procedură civilă.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația formulată de SC ... SRL, va anula, în parte, raportul procedurii de atribuire înregistrat sub nr. 8125/21.10.2015 și actele subsecvente acestuia în ceea ce privește referirile la oferta contestatoarei și va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să reevalueze oferta contestatoarei conform celor reținute în motivare.

În temeiul art. 278 alin. (6) din același act normativ, Consiliul va dispune continuarea procedurii de atribuire cu aplicare celor decise anterior.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

MEMBRU COMPLET

...

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 14 pagini.