CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 23 și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ..../C.../...
Data: ...

Prin contestația nr. 325/04.12.2017, transmisă inițial, prin mijloace electronice (e-mail) și, ulterior, în original, prin poșta rapidă, înregistrată la Consiliu sub nr. 51697/05.12.2017, respectiv, sub nr. 51736/05.12.2017, SC ...SRL, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr..., având CIF R0 ..., având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la punctul de lucru situat în municipiul ..., reprezentată legal prin dl. ... și convențional, de av. Stoian Teodora, a contestat Raportul de anulare a procedurii nr. 8505/07.11.2017 și adresa privind comunicarea rezultatului procedurii nr. 8578/08.11.2018, documente emise în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă", online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Reductoare și piese schimb reductoare", cod CPV 42140000-2 (Rev.2), Lotul 1, inițiată de ...SA, în calitate de entitate contractantă, cu sediul în municipiul ... și a solicitat anularea raportului de anulare a procedurii nr. 8505/07.11.2017, emis pentru lotul 1, ca netemeinic și nelegal, anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8578/08.11.2017, ca netemeinică și nelegală, anularea adresei nr. 267/23.11.2017, ca netemeinică și nelegală, precum și obligarea entității contractante la reluarea procesului de evaluare pentru lotul 1 și la finalizarea legală a procedurii de atribuire.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de fată, constată următoarele:

În susținerea contestației, SC ...SRL arată că, în conformitate cu prevederile art. 6 și următoarele din Legea nr. 101/2016, a formulat notificare prealabilă, în termen legal, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8578/08.11.2017 și a raportului de anulare a procedurii nr. 8505/07.11.2017.

Contestatoarea arată că entitatea contractantă a formulat răspunsul la notificarea prealabilă prin adresa nr. 267/23.11.2017, prin care a adus doar o singură nouă apărare, și anume, că prin adoptarea de măsuri de remediere, ar fi restricționat accesul altor operatori economici interesați să participe la procedură.

Contestatoarea consideră că justificarea entității contractante este netemeinică și nelegală și apreciază că anularea unei proceduri de atribuire trebuie să se refere la o situație de fapt actuală, la interese prezente și actuale ale operatorilor economici implicați și nu pe presupuneri cu privire la posibile vătămări viitoare, prevederile art. 225 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 referindu-se la adoptarea de măsuri de remediere, corective, ce ar putea leza participanții în procedură. Vătămarea operatorilor economici, prin măsurile de remediere ce ar fi trebuit adoptate, trebuia raportată strict la operatorii economici participanți în procedură, mai menționează contestatoarea.

SC ...SRL susține că un operator economic interesat, cu activitate și competențe în domeniu, și-ar fi dat seama, în momentul studierii documentației de atribuire, că există o eroare de necorelare privind definirea specificațiilor tehnice, astfel cum a fost cazul societății sale, care a sesizat eroarea și a ofertat corect. De asemenea, contestatoarea învederează că în condițiile în care nu există dovezi că ar fi existat operatori economici care să fie interesați în a participa la procedura în cauză, neformulându-se clarificări la documentația de atribuire, motivele invocate de entitatea contractantă sunt artificiale, menite să anuleze procedura de atribuire, doar pentru că „nu a câștigat cine trebuie”.

În continuare, contestatoarea aduce la cunoștință conținutul Raportului de anulare a procedurii nr. 8505/07.11.2017 și al adresei nr. 8578/08.11.2017 și observă că motivele invocate de entitatea contractantă în cele două documente apar ca fiind neîntemeiate, deoarece, așa cum rezultă din caietul de sarcini, specificațiile tehnice ale reductorului au fost precizate în ipoteza reglementată de dispozițiile art. 166 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 99/2016.

Astfel, indicând reductorul ca fiind de tipul „Reductor cilindric 2H-M-1060-0-4, i= 14,9”, entitatea contractantă a simbolizat reductorul conform standardului STAS 6848-87 - Reductoare și motoreductoare de uz general, simbolizare care indică:

- seria reductorului;
- numărul de trepte;
- varianta de reductor;
- tipul arborelui;

- dimensiuni etc, astfel că potrivit standardului STAS 6848-87, mențiunea „2H” indică Reductorul cu angrenaje cu axe fixe coaxial cu 2 trepte cilindrice, cu aplicație de reductor de malaxor și agitator, de dimensiunile indicate și cu un indice de transmisie „i” = 14,9.

Răspunzând specificațiilor tehnice astfel cum acestea au fost definite, contestatoarea face precizarea că a prezentat o ofertă corespunzătoare necesităților entității contractante, aspect recunoscut și de către aceasta, astfel că în situația descrisă, invocarea faptului că în specificația tehnică entitatea contractantă a introdus eronat parametrul tehnic „dantură dreaptă”, fapt care ar fi de natură să înlăture oferta sa din procedură și să o anuleze pentru un astfel de considerent, este contrară dispozițiilor art. 166 alin. (4) și (5) din Legea nr. 99/2016.

Întrucât toate reductoarele ce fac obiectul procedurii au principalii parametrii constructivi și funcționali standardizați, iar parametrii referitori la puterea transmisă - în kW, turația la arborele de intrare și de ieșire în rotații pe minut, raportul de transmitere etc. au fost corect precizați în caietul de sarcini, luând în considerare modalitatea de definire a specificațiilor tehnice arătată mai sus, contestatoarea subliniază că entitatea contractantă nu putea să-i înlăture oferta din procedură și să dispună anularea procedurii prin invocarea precizării eronate, în caietul de sarcini, a particularității constructive „dantură dreaptă”, care era o referință la un detaliu constructiv ce nu îi conferea putere de specificație tehnică în sensul legii, specificațiile tehnice fiind „cerințe de performanță sau cerințe funcționale”, în condițiile în care oferta societății sale a răspuns cerințelor și nevoilor reale ale entității contractante.

Totodată, contestatoarea face precizarea că afirmația din raportul procedurii, conform căreia societatea sa ar fi participat cu ofertă și la cel de-al doilea lot, este eronată, întrucât SC ...SRL a participat cu ofertă doar pentru lotul 1.

Având în vedere cele mai sus relatate, contestatoarea solicită admiterea contestației sale astfel cum aceasta a fost formulată.

În dovedirea contestației sale, SC ...SRL a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

În vederea soluţionării contestaţiei, Consiliul, prin adresa nr. 52140/4428 C5/06.12.2017, în temeiul art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, a solicitat contestatoarei SC ...SRL să precizeze numele și prenumele reprezentantului legal al societății, să transmită adresa nr. 8578/08.11.2017 privind comunicarea rezultatului procedurii, precum și împuternicirea avocaţială, în original, a reprezentantului convențional, avocat Teodora Stoian.

De asemenea, prin adresa nr. 52141/4428 C5/06.12.2017, Consiliul a solicitat entității contractante ...SA, înaintarea documentelor necesare, în conformitate cu dispoziţiile art. 18 din Legea nr. 101/2016, ofertele depuse în cadrul lotului contestat, dovada comunicării punctului de vedere către contestatoare, precum şi dovada publicării în SEAP a

contestaţiei/dovada înștiințării operatorilor economici implicați în procedură cu privire la aceasta, în conformitate cu art. 16 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 37101/11.12.2017, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 52914/12.12.2017, entitatea contractantă ...SA a comunicat punctul de vedere cu privire la contestația formulată de SC ...SRL.

...SA învederează că a adoptat decizia de anulare a procedurii de atribuire în raport de dispoziţiile art. 225 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 99/2016, deoarece pe parcursul evaluării propunerilor tehnice au fost constatate erori grave ale cerinţelor caietului de sarcini, iar în această fază a procedurii - evaluarea propunerilor tehnice - entitatea contractantă a constatat că se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective, fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Astfel, se arată că la cap. 3, art. 3.1.3. din caietul de sarcini s-a solicitat, în mod eronat, ca reductorul cilindric 2H - M - 1060 - 0 - 4 să fie prevăzut cu două trepte cilindrice cu dantura dreaptă, la art. 3.1.5. din caietul de sarcini s-a solicitat, în mod eronat, ca reductorul conico-cilindric 2KC - P - 500 - 50M - 2 să fie prevăzut cu a doua treaptă cilindrică cu dantura dreaptă, la art. 3.1.6. din caietul de sarcini s-a solicitat, în mod eronat, ca reductorul conico-cilindric 2KC - P - 500 - 47 - 0 - 3 să fie prevăzut cu a doua treaptă cilindrică cu dantura dreaptă, cerinţa corectă din punct de vedere tehnic fiind, pentru aceste reductoare, trepte cilindrice cu dantura înclinată. La art. 3.1.8. din caietul de sarcini s-a solicitat, în mod eronat, ca puterea nominală pentru reductorul conico-cilindric 6KC - M -2675 - 0/M să fie de 56 KW, cerinţa corectă din punct de vedere tehnic fiind, pentru acest reductor, puterea nominală = 30 KW.

Astfel, entitatea contractantă apreciază ca substanţiale aceste erori, deoarece rezultatele procedurii ar fi fost diferite dacă nu ar fi fost comise aceste erori, procedura de atribuire fiind real afectată prin lezarea intereselor entității contractante precum şi lezarea intereselor ofertanţilor participanţi. Entitatea contractantă exemplifică faptul că respingerea ca nefondată, din motive formale, a ofertei care se întâmplă să fie cea mai bună prezentată în cadrul procedurii, are în mod clar, un impact asupra rezultatelor procedurii, prin faptul că este aleasă o ofertă mai puţin avantajoasă sau mai scumpă.

Astfel, entitatea contractantă susține că a realizat că nu se pot adopta măsuri corective în acest moment al procedurii de atribuire, încât a fost obligată să anuleze procedura, motivat de faptul că erorile din caietul de sarcini nu pot fi altfel eliminate. S-a considerat că prin încheierea unui contract în condiţiile unui caiet de sarcini cu grave erori, s-ar fi încălcat principiile care stau la baza atribuirii contractelor sectoriale.

Față de cele mai sus precizate, ...SA solicită respingerea, ca nefondată, a contestației.

Contestatoarea SC ...SRL a răspuns la solicitarea CNSC nr. 52140/4428 C5/06.12.2017, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 53060/12.12.2017, depunând documentele solicitate și precizând numele și prenumele reprezentantului legal al societății ca fiind dl. Coiculescu Gheorghe.

Punctul de vedere nr. 37101/11.12.2017 formulat de ...SA a fost transmis și în original, prin adresa nr. 3710/11.12.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 54285/19.12.2017, însoțit de copia dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. A538/18.12.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 54729/21.12.2017, contestatoarea SC ...SRL a comunicat „Concluzii scrise" față de punctul de vedere al entității contractante, prin care a arătat că entitatea contractantă nu a luat în considerare niciun argument susţinut în conținutul contestaţiei sale.

Contestatoarea observă că entitatea contractantă nu răspunde vreunei critici formulate de societatea sa, ci doar reiterează aspectele reţinute în adresele contestate.

În ceea ce priveşte susţinerile entității contractante, conform cărora „apreciază ca substanţiale erorile (descoperite în procesul de evaluare), deoarece rezultatele procedurii ar fi fost diferite dacă nu ar fi fost comise aceste erori procedura de atribuire fiind real afectată prin lezarea intereselor autorităţii contractante şi lezarea intereselor ofertanţilor participanţi /.../", contestatoarea observă o schimbare de optică, în sensul că în răspunsul la notificarea prealabilă aceasta a justificat anularea, de vătămarea care s-ar putea produce oricărui operator economic interesat, de pe piaţă, ce ar fi putut participa la procedură, iar în punctul de vedere vorbeşte de lezarea intereselor ofertanţilor participanţi.

Față de acest aspect, contestatoarea solicită să se observe că una dintre criticile sale s-a referit la nelegalitatea susţinerii entității contractante, privind vătămarea intereselor unor potenţiali operatori economici, despre care nu se ştie dacă există, iar prin răspunsul acesteia, contestatoarea înțelege că entitatea contractantă achiesează la criticile sale, arătând că într-adevăr, vătămarea trebuia raportată la ofertanţii din procedură, deci practic implicit recunoaşte că temeinicia măsurii de anulare şi de neadoptare a măsurilor de remediere se susţine.

Contestatoarea concluzionează că anularea procedurii de atribuire reprezintă o decizie a entității contractante netemeinică şi nelegală.

Prin adresa nr. 1187/20.12.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 54698/21.12.2017, contestatoarea a comunicat completări la concluziile scrise, prin care subliniază că, definind specificațiile tehnice ale reductoarelor prin utilizarea simbolizării acestora conform standardului STAS 6848-87, cu referire concretă la pct. 3.1.3 al caietului de sarcini, entitatea contractantă era ținută la aplicarea dispozițiilor art. 166 alin.

(4) din Legea nr. 99/2016, prin urmare, în condițiile în care societatea sa ar fi ofertat un reductor corespunzător, nu putea fi considerat ca fiind de natura „substanțialelor erori" care să fi produs rezultate diferite ale procedurii, în condițiile în care detaliu constructiv „dantura dreaptă"/ „dantura înclinată" nu era relevant în îndeplinirea cerințelor definite prin specificațiile tehnice în varianta aleasă de entitatea contractantă.

În vederea soluționării contestației formulată de SC ...SRL, Consiliul, prin adresa nr. 286/4428 C5/04.01.2018, a revenit asupra solicitării sale din adresa nr. 52140/4428 C5/06.12.2017, întrucât din verificările efectuate de către Consiliu, rezultă că la dosarul cauzei nu au fost înaintate ofertele depuse în cadrul lotului contestat, solicitând, în temeiul art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, transmiterea acestor documente.

...SA, prin adresa nr. 5/03.01.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 195/04.01.2018, a comunicat ofertele depuse în cadrul lotului 1.

Din documentele depuse de părţi şi din susţinerile acestora, Consiliul constată următoarele:

...SA, în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de atribuire prin „licitație deschisă" online, fără etapă finală de licitație electronică, divizată pe două loturi, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Reductoare și piese schimb reductoare", cod CPV 42140000-2 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare (sectoriale) nr. ..., stabilind „termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare", la 18.09.2017 ora 16:00, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut" și o valoare estimată de 3.162.595 RON, fără TVA.

Analizând contestația care formează obiectul prezentului dosar, Consiliul reține că aceasta este formulată de SC ...SRL împotriva deciziei entității contractante de a anula procedura de atribuire aferentă lotului 1, cu o valoare estimată de 1.886.755 RON, decizie consemnată în Raportul de anulare nr. 8508/07.11.2017 și comunicată contestatoarei prin adresa nr. 8578/08.11.2017. Pentru lotul nr. 2 ofertanta contestatoare nu a depus ofertă.

Așa cum rezultă din Procesul-verbal nr. 1 al ședinței de consemnare (descărcare din SEAP) a documentelor încărcate de operatorii economici care au depus ofertă, înregistrat la entitatea contractantă sub nr. 7151/18.09.2017, în cadrul lotului nr. 1 au fost depuse două oferte:

- SC ...SRL (contestatoarea);
- Asocierea SC ... SA – SC ... SA, SC ... SRL.

Din cuprinsul Caietului de sarcini, rezultă că lotul nr. 1 are ca obiect următoarele produse:

- Reductor 2H-M-1060-0-4, i=14,9 - 3 buc. - Cariera Roşia (ERc 1400-04M; ERc 1400-11); Perimetrul Pinoasa (ERc 1400-11M);
- Reductor 2KC-P-630-2,i=12,717 - 3buc. - Cariera Jilț Sud (T6d=1 buc;T302=1 buc.;T503=1 buc.);

- Reductor 2 KC-P-630-3, i=12,717 - 10 buc. - Cariera Jilţ Sud - 4 buc. (T6d-2buc.;T302=1 buc.;T503=1 buc.); Cariera Rosiuta – 4 buc. (T405; T406; T407; T109L); Cariera Tismana -1 buc. (T6); - Cariera Jilţ Nord-1buc (T704)
- Reductor 2 KC-P-630-3, i=16 - 1 buc.-Cariera Jilţ Nord - 1 buc. (T141).
- Reductor 2764-1.0 (varianta cu o treaptă)- 1 buc. - Cariera Jilţ Nord (ERc 1400-17);
- Grup conic reductor UC 6550 - 5 buc. - Cariera Jilţ Sud - 2 buc (ERc 1400-12M; ERc 1400-15) și Cariera Pesteana - 3 buc. (ERc 1400-04);

Fiind nemulțumită de decizia entității contractante de a anula procedura de atribuire aferentă lotului nr. 1, SC ...SRL

a transmis entității contractante o notificare prealabilă înregistrată la emitent sub nr. 22567/17.11.2017, în temeiul dispoziţiilor art. 6 din Legea nr. 101/2016 solicitând: „anularea raportului de anulare a procedurii nr. 8505/07.11.2017 emis de Societatea ...SA și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8578/08.11.2017, ca netemeinice și nelegale” și „reluarea procesului de evaluare, solicitarea clarificărilor necesare pentru îndreptarea abaterilor tehnice minore și declararea ofertei câștigătoare”.

Prin adresa nr. 267/23.11.2017, entitatea contractantă i-a transmis contestatoarei SC ...SRL răspunsul la notificarea prealabilă, comunicându-i faptul că „nu se impune adoptarea de măsuri de remediere a pretinsei încălcări”.

Nemulțumită de faptul că entitatea contractantă nu a luat măsurile de remediere solicitate prin notificarea prealabilă, SC ...SRL a transmis Consiliului, prin mijloace electronice (e-mail), la data de 04.12.2017, contestația nr. 325/04.12.2017, înregistrată la CNSC sub nr. 51697/05.12.2017, care formează obiectul prezentului dosar, solicitând anularea raportului de anulare a procedurii nr. 8505/07.11.2017, pentru lotul nr. 1, a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8578/08.11.2017, a adresei nr. 267/23.11.2017 reprezentând răspunsul la notificarea prealabilă și „obligarea autorității contractante la reluarea procesului de evaluare pentru lotul 1 și la finalizarea legală a procedurii de atribuire”.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată următoarele:

Prin adresa nr. 8578/08.11.2017, entitatea contractantă i-a comunicat contestatoarei următoarele: *„(...) în baza Raportului de anulare înregistrat cu nr. 8508/07.11.2017, vă comunicăm următoarele: Procedura de atribuire a contractului de furnizare «Reductoare și piese schimb reductoare», cu data limită depunere oferte (...) 18-09-2017 a fost anulată, în temeiul prevederilor art. 225 alin. (1) lit. (c) din Legea 99/2016 (dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire), coroborat cu art. 225 alin (2) din Legea 99/2016- «în sensul*

dispoziţiilor alin. (1) lit. (c), prin încălcări ale prevederilor legale se înţelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar entitatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta masuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin (2).

Motivare: LOTUL 1:

Pentru reductorul 2 H-M 1060-0-4, piesă care face parte din componenţa mecanismului de ridicare a elindei excavatorului ERc 1400-30/7, (utilaj aflat în echilibru), mecanism ce asigură siguranţa în exploatare a acestuia şi securitatea personalului muncitor, a fost solicitată prin caietul de sarcini «Treapta I și Treapta II cilindrică, cu dantură dreaptă», cerinţa corectă din punct de vedere constructiv fiind «Treapta 1 și Treapta II cilindrică cu dantură cilindrică simplu înclinată»:

Comisia de evaluare a constatat eroarea în momentul evaluării ofertei tehnice depuse de operatorul economic ...SRL care, în oferta tehnică, are menţionat «Treapta I și Treapta II cilindrică cu dantură cilindrică simplu înclinată».

În urma celor constatate, Comisia de evaluare a considerat că ofertele operatorilor economici participanţi nu pot fi evaluate uniform ca urmare a erorilor şi omisiunilor din caietul de sarcini şi, pentru respectarea principiilor Legii 99/2016, entitatea contractantă, în baza raportului înregistrat cu 8508/07.11.2017, aprobat de conducătorul unităţii, anulează procedura".

În cadrul Raportului de anulare nr. 8508/07.11.2017, membrii Comisiei de evaluare au mai menționat următoarele:

- „Facem precizarea că în condițiile în care reductorul în cauză nu este realizat în parametrii tehnici stabiliți de proiectantul utilajului prin cartea tehnică a acestuia, pot fi provocate accidente tehnice și umane cu consecințe foarte grave";

- „ca urmare cele două oferte tehnice postate în SEAP nu pot fi evaluate uniform de comisia de evaluare (...)".

Analizând prevederile Caietului de sarcini, Consiliul reține că la Cap. 3 – Caracteristici tehnice principale, punctul 3.1. Reductoare, subpunctul 3.1.3. Reductor cilindric 2H-M-1060-0-4, i=14,9 (însoțit de fișe măsurători control US componente) se regăsesc următoarele mențiuni:

„- Puterea nominală – P = 275 kw;

- Distanța între axe - 1060 mm;

- Număr trepte - 2;

- Treapta I - cilindrică cu dantura dreaptă;

- Treapta II - cilindrică cu dantura dreaptă;

- Raportul de transmitere - i =14,9; (...)".

De asemenea, Consiliul reține că în cadrul Caietului de sarcini, la Capitolul 8, punctul 8.1. Oferta tehnică, entitatea contractantă a menționat următoarele: *„(...) Propunerea tehnică va fi astfel întocmită încât să rezulte clar, detaliat și punctual caracteristicile tehnice ofertate, conform capitolului 3 din caietul de sarcini".*

Verificând cele două propuneri tehnice depuse în prezenta procedură de atribuire, Consiliul reține următoarele:

• în cadrul Memoriului tehnic, la pag. 3, punctul 2.1.3., SC ...SRL a menționat următoarele: *„Reductor cilindric 2H-M-1060-0-4, i=14,9, însoțit de fișe măsurători control US componente, conform fișă tehnică și desen 30552000, dimensionat pentru următoarele date tehnice:*

- Puterea nominală – P = 275 kw;

- Distanța între axe - 1060 mm;

- Număr trepte - 2;

- Treapta I - cilindrică cu dantura înclinată;

- Treapta II - cilindrică cu dantura înclinată;

- Raportul de transmitere - i =14,9; (...)".

De asemenea, în cadrul propunerii tehnice SC ...SRL a depus fișa tehnică a produsului în discuție – producător ... SA (pag. 17, 18, 19) și Desen de montaj 30552000 (pag. 20 și 21);

• Asocierea SC ... SA – SC ...SA, SC ...SRL, în cadrul propunerii tehnice, în referire la reductorul în discuție – produs de SC ... SA - a menționat, la punctul 3.1.3 (pag. 111):

„- Treapta I - cilindrică cu dantura dreaptă;

- Treapta II - cilindrică cu dantura dreaptă".

De asemenea, la pag. 36 se regăsește desenul de montaj pentru „Reductor ridicare ELINDA 2H-M-1060-0 (UC 6573) X 14,67".

Astfel, se constată că unul din ofertanți a ofertat produsul astfel cum a fost solicitat prin caietul de sarcini „dantură dreaptă", iar celălalt ofertant a ofertat produsul conform nevoilor reale ale entității contractante „cilindrică cu dantura înclinată", dar fără respectarea prevederilor caietului de sarcini, întrucât în cadrul acestui document cerința a fost menționată în mod eronat.

Analizând critica autoarei contestației referitoare la decizia entității contractante de a anula procedura de atribuire, Consiliul o apreciază ca fiind nefondată pentru următoarele motive:

În analiza contestației care formează obiectul prezentului dosar, Consiliul apreciază ca relevante următoarele dispoziții legale:

- art. 3 lit. s) din Legea nr. 99/2016, conform căruia „documentaţia de atribuire" reprezintă *„documentul achiziţiei care cuprinde cerinţele, criteriile, regulile şi alte informaţii necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă şi explicită cu privire la cerinţe sau elemente ale achiziţiei sectoriale, obiectul contractului sectorial şi modul de desfăşurare a procedurii de atribuire, inclusiv specificaţiile tehnice sau documentul descriptiv, condiţiile contractuale propuse, formatele de prezentare a documentelor de către candidaţi şi ofertanţi, informaţiile privind obligaţiile generale aplicabile";*

- art. 164 și art. 165 alin. (1) din același act normativ, conform cărora *„Entitatea contractantă are obligaţia de a elabora documentaţia de atribuire care conţine toate informaţiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă şi precisă cu privire la cerinţele achiziţiei sectoriale, obiectul contractului şi modul de desfăşurare a procedurii de atribuire*" iar *„Specificaţiile tehnice sunt stabilite prin documentaţia de atribuire şi definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziţiei";*

- Art. 22 alin. (1) și (2) din HG nr. 394/2016: *„Documentaţia de atribuire este alcătuită din următoarele:*

a) fişa de date a achiziţiei;

b) caiet de sarcini sau document descriptiv, acesta din urmă fiind aplicabil în cazul procedurilor de dialog competitiv, negociere sau de parteneriat pentru inovare;

c) clauze contractuale obligatorii;

d) formulare şi modele de documente" și *„Documentaţia de atribuire conţine orice cerinţă, criteriu, regulă şi alte informaţii necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă şi explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire".*

- Art. 22 alin. (10) din HG nr. 394/2016: *„Caietul de sarcini conţine, în mod obligatoriu, specificaţii tehnice care reprezintă cerinţe, prescripţii, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în aşa manieră încât să corespundă necesităţii entităţii contractante";*

- Art. 139 alin. (2) din HG nr. 394/2016: *„Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”;*

- Art. 143 alin. (3) din același act normativ: *„În condiţiile art. 228 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situaţii: a) nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini”.*

În speță, entitatea contractantă a anulat procedura de atribuire întrucât la cap. 3, art. 3.1.3. din caietul de sarcini a solicitat, în mod eronat, ca reductorul cilindric 2H-M-1060-0-4 să fie prevăzut cu două trepte cilindrice cu dantură dreaptă, cerința corectă din punct de vedere tehnic fiind pentru acest tip de reductor fiind trepte cilindrice cu dantură înclinată.

În prezenta procedură de atribuire specificațiile tehnice menționate în mod eronat, în referire la lotul 1, în cadrul caietului de sarcini respectiv: *„«Treapta I și Treapta II cilindrică, cu dantură dreaptă», cerinţa corectă din punct de vedere constructiv fiind «Treapta 1 și Treapta II cilindrică cu dantură cilindrică simplu înclinată»”*, nu au făcut obiectul niciunei solicitări de clarificări din partea operatorilor economici interesați. Consiliul nu poate reține susținerea contestatoarei referitoare la faptul că „particularitatea constructivă «dantură dreaptă» este o referință la un detaliu constructiv ce nu îi conferă putere de specificație tehnică în sensul legii, specificațiile tehnice fiind «cerințe de performanță sau cerințe funcționale»”, deoarece conform dispozițiilor art. 3 lit. rr) din legea nr. 99/2016 „specificaţii tehnice” reprezintă „cerinţe, prescripţii, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesităţii entităţii contractante”, în speță, Consiliul apreciind că informațiile eronate în discuție menționate de către entitatea contractantă în cadrul caietului de sarcini reprezintă în realitate specificații tehnice.

Pe de altă parte, prevederile documentației de atribuire nu au fost contestate de către ofertați în termenul legal avut la dispoziție, astfel că acestea și-au dobândit forța obligatorie atât pentru ofertanți, care aveau obligația de a prezenta propunerea tehnică în conformitate cu cerințele stabilite în caietul de sarcini, cât și pentru entitatea contractantă, care avea obligația de a verifica conformitatea propunerilor tehnice prin raportare la cerințele expres stabilite în caietul de sarcini.

Conform dispozițiilor art. 129 alin. (1) din HG nr. 394/2016: *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire (...)”.*

Consiliul apreciază că, prin menționarea în cadrul caietului de sarcini a acestei informații eronate, entitatea contractantă nu a realizat o

informare corectă, completă și precisă cu privire la nevoile sale, fiind încălcat principiul transparenței stipulat de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 99/2016.

În analiza criticii în discuție, Consiliul mai reține dispozițiile art. 153 alin. (1) și (2) din HG nr. 394/2016, care stipulează următoarele:

- „Contractul sectorial (...) are cel puţin următoarele anexe, ca parte integrantă:

a) caiet de sarcini, inclusiv clarificările şi/sau măsurile de remediere aduse până la depunerea ofertelor ce privesc aspectele tehnice şi financiare;

b) oferta, respectiv propunerea tehnică şi propunerea financiară, inclusiv clarificările din perioada de evaluare;

c) garanţia de bună execuţie, dacă este cazul;

d) angajamentul ferm de susţinere din partea unui terţ, dacă este cazul;

e) contractele cu subcontractanţii, în măsura în care în contractul sectorial/acordul-cadru este reglementat un mecanism de efectuare a plăţilor directe către subcontractanţi;

f) acordul de asociere, dacă este cazul";

- „În cazul în care, pe parcursul executării contractului sectorial/acordului-cadru, se constată că anumite elemente ale propunerii tehnice sunt inferioare sau nu corespund cerinţelor prevăzute în caietul de sarcini, prevalează prevederile caietului de sarcini".

Relevante, sunt și dispozițiile art. 133 alin. (1) lit. f) din același act normativ, conform cărora printre atribuțiile membrilor Comisiei de evaluare se regăsește și cea referitoare la „verificarea conformităţii propunerilor tehnice ale ofertanţilor cu prevederile caietului de sarcini".

Față de cele mai sus menționate, Consiliul apreciază că în actualul stadiu al procedurii de atribuire prevederile Caietului de sarcini nu mai pot fi modificate, entitatea contractantă având obligația de a evalua ofertele prin raportare la prevederile acestui document astfel cum au fost aduse la cunoștința potențialilor ofertanți la data de 12.08.2017 [data publicării în SEAP a anunțului de participare (sectoriale) nr. 178059 și a documentației de atribuire aferentă]. A admite punctul de vedere al contestatoarei ar însemna acordul privind modificarea unor prevederi ale documentației de atribuire pe parcursul derulării procedurii de atribuire, aspect care contravine legislației în vigoare în materia achizițiilor publice. În aceste condiții, Consiliul apreciază că această chestiune nu poate fi reglată prin adresarea unor solicitări de clarificări celor doi ofertanți în etapa de evaluare a ofertelor acestora.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei referitoare la aplicabilitatea dispozițiilor art. 166 alin. (1) lit. b) și alin. (4) din Legea nr. 99/2016, Consiliul nu o poate reține deoarece STAS-ul 6848-87 nu este menționat în cadrul Caietului de sarcini, acest document făcând referire la alte STAS-uri, iar conform dispozițiilor art. 164 din Legea nr. 99/2016 și art. 22 alin. (2) din HG nr. 394/2016, entitatea contractantă avea obligaţia de a elabora caietul de sarcini astfel încât acesta să conțină toate informaţiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă şi precisă cu privire la cerinţele achiziţiei sectoriale.

Luând în considerare cele mai sus menționate, Consiliul apreciază ca fiind corectă decizia entității contractante de a anula procedura de atribuire conform dispozițiilor art. 225 alin. (1) lit. c), coroborate cu alin. (2) al aceluiași articol, care stipulează următoarele:

„(1) Entitatea contractantă are obligaţia de a anula procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru în următoarele cazuri:

(...)

c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului;

(2) În sensul dispoziţiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înţelege situaţia în care, pe parcursul procedurii de atribuire se constată erori sau omisiuni, iar entitatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)”.

Faţă de cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de SC ...SRL, conform celor reţinute în motivare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu entitatea contractantă ...SA.

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

PREŞEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**

... **...**

Redactat în 4 exemplare originale, conţine 13 pagini.