

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) 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 Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 60753/29.10.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 69541/30.10.2024, înaintată de ...SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul București sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal de, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la punctul de lucru al ...SRL, situat în Rudeni/Chitila, str. Socului nr. 2, județul Ilfov, împotriva raportului procedurii nr. 32678/25.10.2024, emis de SA, cu sediul în ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii simplificate organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „*Furnizare pompă de presiune Uraca KD 718 G*”, cod CPV 42972000-0 - *Piese pentru mașini de curățat*, s-a solicitat:

- *anularea rezultatului procedurii nr. 32678/25.10.2024,*
- *anularea raportului procedurii nr. 32673/25.10.2024, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia,*
- *anularea procesului-verbal nr. 31621/16.10.2024 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini, în ceea ce privește oferta ...SRL,*
- *reevaluarea ofertei ...SRL în conformitate cu prevederile caietului de sarcini și ale legii privind achizițiile publice.*

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 72500/11.11.2024, formulată de ...SRL, cu sediul în ..., reprezentată legal de administrator Sima Mădălin Ștefan și convențional de avocat ..., în calitate de ofertant declarat câștigător al procedurii, în conformitate cu prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu prevederile art. 61-63 din Codul de procedura civilă, s-a solicitat admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației, ca neîntemeiată.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016 și art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ...SRL, în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică decizia entității contractante de a respinge oferta sa, ca inacceptabilă, conform art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016 coroborat cu art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, motivat de faptul că *„nu este îndeplinită cerința din caietul de sarcini referitoare la asigurarea service-ului, (...) acesta fiind asigurat prin intermediul unui terț neangajat în procedură”*.

În fapt, în aplicarea deciziei Consiliului nr. ...din 20.09.2024, comisia de evaluare a adresat ofertantului ...SRL solicitarea de clarificări nr. 30530/07.10.2024, cu următorul conținut:

„Având în vedere cerința din caietul de sarcini coroborat cu clarificarea din oficiu din data de 26.07.2024: «Furnizorul va demonstra că poate asigura service-ul pentru pompa ofertată cu piese de la producător atât în garanție, cât și post garanție», vă rugăm să clarificați modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe”.

Prin răspunsul nr. 60302/09.10.2024, transmis în termen, ...SRL a arătat următoarele:

„Ca urmare a adresei dumneavoastră nr. 30530/07.10.2024 (...), prin prezenta suntem în măsură să vă comunicăm următoarele:

Am transmis o solicitare către producătorul URACA GmbH & Co.KG pentru a confirma faptul că în cazul apariției unei neconformități, produsul livrat va fi reparat de către producător cu piese de schimb originale.

În baza răspunsului de la producător, anexat la prezenta, vă înaintăm și o declarație pe propria răspundere prin care ne angajăm că toată responsabilitatea privind repararea produsului în perioada de garanție, aparține societății noastre, fără a genera costuri suplimentare pentru dumneavoastră.

De asemenea, confirmăm faptul că și în perioada de postgaranție avem capacitatea și capabilitatea de a rezolva orice problemă privind service-ul produsului livrat, în baza și cu sprijinul producătorului URACA GmbH & Co.KG.

Mai mult decât atât, în perioada de garanție, transportul și toate costurile și riscurile asociate sunt în sarcina exclusivă a ...SRL, iar în perioada de post garanție acest service este asigurat contra cost”.

În plus, aceasta a atașat și o declarație pe propria răspundere, conform căreia:

„Societatea ...SRL va fi singura parte responsabilă pentru a asigura service-ul pentru pompa ofertată în cazul în care în perioada de garanție se constată neconformități. Societatea ...SRE va prelua de la autoritatea contractantă pompa livrată care prezintă neconformități și va trimite această pompă la producătorul declarat - URACA GmbH & Co.KG. Acesta va folosi pentru reparații doar piese originale fără a genera costuri suplimentare în perioada de garanție.

Mai mult decât atât, în perioada de garanție, transportul și toate costurile și riscurile asociate sunt în sarcina exclusivă a ...SRL, iar în perioada de post garanție acest service este asigurat contra cost.

Subsemnata declară că informațiile furnizate sunt complete și corecte în fiecare detaliu și înțeleg că entitatea contractantă are dreptul de a solicita, în scopul verificării și confirmării declarațiilor orice documente doveditoare de care dispunem.

Înțeleg că în cazid în care această declarație nu este conformă cu realitatea sunt pasibil de încălcarea prevederilor legislației penale privind falsul în declarații.

Anexăm la prezenta comunicarea de la producător."

Conform comunicării producătorului:

"În caz de garanție pompa va fi reparată de către URACA în atelierul nostru de reparații cu piese de schimb originale URACA. Sunt excluse din garanție piesele supuse uzurii naturale, daunele datorate cavității și coroziunii, utilizarea excesivă, depozitarea incorectă, repararea incorectă, utilizarea incorectă, operarea incorectă, asamblarea și punerea în funcțiune incorectă, întreținerea necorespunzătoare și utilizarea materialelor de operare/înlocuitori necorespunzătoare".

După analizarea răspunsului la solicitarea de clarificări din cadrul reevaluării, entitatea contractantă a comunicat rezultatul procedurii nr. 32678/25.10.2024, prin care oferta ...SRL a fost declarată *„inacceptabilă conform art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/20163 coroborat cu art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016, întrucât nu este îndeplinită cerința din caietul de sarcini referitoare la asigurarea service-ului, (...) acesta fiind asigurat prin intermediul unui terț neangajat în procedură"*.

În aceste condiții, contestatoarea apreciază că decizia entității contractante de declarare ca inacceptabilă a ofertei sale este netemeinică și nelegală, având în vedere că a dovedit îndeplinirea cerinței din caietul de sarcini, care nu impune vreo modalitate anume prin care ofertanții trebuie să asigure service-ul produsului în perioadele de garanție/postgaranție.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul: *„[SCN1150460/00035] Contestatie pompa de presiune URACA.pdf"*, postat de autoritate în SEAP la data de 31.10.2024, în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr. SCN1150460/31.10.2024. Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce întreaga contestație poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Desigur, motivarea completă va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

Entitatea contractantă a depus documentele necesare în soluționarea contestației, însoțite de punctul de vedere nr. 33577/04.11.2024, înregistrat la Consiliu cu nr. 71074/05.11.2024, prin care solicită respingerea contestației ca nefondată, pentru următoarele motive:

Prin Decizia CNSC nr. ...din 20.09.2024 *„Consiliul constată că potrivit caietului de sarcini referitor la asigurarea service-ului pentru pompa ofertată cu piese de producător, ofertanții aveau obligația de a «demonstra» că pot îndeplini aceasta cerință și nu doar să declare că îndeplinesc cerința."*

Prin răspunsul la clarificări nr. 60302/09.10.2024, comisia a considerat că nu s-au depus toate diligențele pentru demonstrarea respectării acestei cerințe.

Pentru demonstrarea respectării cerinței a fost transmis email-ul primit din partea ma.graf@uraca.de, astfel:

„Hello Mrs. Manole

Yes in case of warranty the pump will be repaired by URACA in our repair shop with original URACA spare parts. Excluded from warranty are parts subject to natural wear and tear, damages due to cavitation and corrosion, excessive use, incorrect storage, incorrect repair, incorrect use, incorrect operation, incorrect assembly and commissioning, improper maintenance and use of unsuitable operating materials/substitutes. Mit freundlichen Grüßen, Best Regards”

Acesta fiind transmis în limba engleză, neexistând nicio traducere autorizată sau traducere de orice fel.

În urma traducerii de la pagina 5 din cadrul contestației se specifică faptul că service-ul va fi asigurat de producător, **CONDITIONAT, ÎN PERIOADA DE GARANȚIE** (care nu se angajează să ofere serviciul și în perioada post garanție). În cazul în care pompa s-ar defecta din cauza unei situații care nu este acoperită de garanție, furnizorul nu poate asigura acest serviciu prin intermediul producătorului, întrucât producătorul, prin email-ul transmis, exclude anumite situații în care oferă service.

Cerința a fost ca furnizorul să poată asigura service, iar comisia a considerat că ...SRL nu îndeplinește aceasta cerință, întrucât acest serviciu este asigurat prin intermediul unui terț neangajat în procedură.

Urmare punctului de vedere formulat de SA, contestația a depus concluzii scrise nr. 60906/05.11.2024, înregistrate la Consiliu cu nr. 71153/05.11.2024, prin care învederează Consiliului că entitatea contractantă a invocat motiv suplimentar față de cel de excludere enunțat în cuprinsul Rezultatului procedurii nr. 32678/25.10.2024, și anume că *„nu ar fi îndeplinit cerința din caietul de sarcini referitoare la asigurarea service-ului ... , deoarece acesta ar fi asigurat prin intermediul unui terț neangajat în procedură”*, astfel că apreciază că acesta este inadmisibil la acest moment.

În concluzie, solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată și constatarea netemeinicii și nelegalității deciziei entității contractante.

Prin cererea de intervenție ...SRL, în calitate de ofertant declarat câștigător al procedurii, în conformitate cu prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu prevederile art. 61 – 63 din Codul de procedura civilă, a solicitat admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației, ca nefondată, apreciind că actele entității contractante sunt legale, învederând următoarele:

În primul rând, arată că, prin caietul de sarcini, entitatea contractantă a solicitat ca furnizorul să demonstreze că este reprezentant Uraca și poate asigura service-ul pentru pompa oferită, iar ulterior, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 22862/25.07.2024, entitatea contractantă a precizat că se va reformula cerința anterior menționată și aceasta va avea următorul conținut: *„Furnizorul va demonstra că poate*

asigura service-ul pentru pompa ofertată cu piese de la producător atât în garanție, cât și post garanție."

Față de argumentele expuse în contestație, rezultă că însăși contestatoarea își susține capacitatea sa tehnică și profesională de a asigura service-ul pentru pompa ofertată cu piese de la producător atât în garanție, cât și post garanție, invocând sprijinul acordat de terțul - producătorul URACA.

Având în vedere dispozițiile legale, intervenienta apreciază că în orice situație în care un ofertant își demonstrează situația economică și financiară și/sau capacitatea tehnică și/sau profesională prin intermediul unui terț susținător, acesta are obligația de a prezenta un angajament ferm din partea acestuia, înscris care are rolul de a dovedi entității contractante că a luat toate măsurile necesare pentru a avea acces în orice moment la resursele invocate a fi susținute.

Câtă vreme dispozițiile legale prevăd în mod imperativ obligația depunerii odată cu angajamentul de susținere al terțului susținător și documentele din care rezultă modul efectiv prin care acesta va asigura îndeplinirea propriului angajament, chiar dacă această obligație nu e prevăzută în documentația de atribuire, apreciază că în condițiile în care terțul susținător - URACA gMBh &Co.KG - nu a fost declarat inițial în procedură, ...SRL neinvocând inițial sprijinul producătorului, comisia de evaluare în mod corect a apreciat că oferta acestui participant nu îndeplinește cerința din caietul de sarcini referitoare la asigurarea service-ului, fiind incidente dispozițiile art. 143 alin. (3) lit. a) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 394/2016.

Prin adresa nr. 61020/12.11.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 72851/12.11.2024, contestatoarea a formulat concluzii scrise cu privire la cererea de intervenție formulată de ...SRL, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată, având în vedere următoarele:

Deși se referă la o cerință/specificație tehnică din caietul de sarcini, intervenienta face confuzie între noțiunile juridice de „*specificăție tehnică*” și cea de „*capacitatea tehnică și profesională*”.

În ceea ce privește „*capacitatea tehnică și profesională*”, trebuie avute în vedere prevederile art. 176, art. 185 și art. 191 din Legea nr. 99/2026, precum și cele ale art. 36 alin. (6) din HG nr. 394/2016, iar în ceea ce privește noțiunea juridică de „*specificăție tehnică*”, trebuie avute în vedere prevederile art. 3 alin. (1) lit. rr) și art. 165 alin. (1) din Legea nr. 99/2026.

În consecință, din simpla examinare a anunțului de participare simplificat/fișei de date a achiziției se constată că entitatea contractantă nu a instituit niciun criteriu de calificare și selecție privind „*capacitatea tehnică și profesională*”. Astfel, nu poate fi vorba despre „*demonstrarea capacității tehnice și/sau profesionale prin intermediul unui terț susținător, printr-un angajament ferm din partea acestuia*”.

Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210714413/1, în valoare de 2.916 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, la data de 29.10.2024.

Cauțiunile constituite se vor restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

...SA, în calitate de entitate contractantă, a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat În data de 23.07.2024 privind procedura simplificată pentru atribuirea contractului având ca obiect *obiect „Furnizare pompă de presiune Uraca KD 718 G”*. Valoarea estimată a procedurii de atribuire este de 145.800 lei, fără TVA, termen stabilit pentru depunerea ofertelor 30.07.2024, ora 15:00. Criteriul de atribuire *„Prețul cel mai scăzut”*.

Potrivit procesului – verbal de vizualizare a ofertelor, înregistrat sub nr. 23693/01.08.2024, au fost depuse două oferte, respectiv oferta ...SRL și ...SRL, contestatoarea din cauza ce a făcut obiectul dosarului nr. 2916/2024.

După finalizarea procedurii și întocmirea raportului procedurii de atribuire, înregistrat sub nr. 25214/16.08.2024, comisia de evaluare a comunicat ...SRL cu adresa nr. 25220/16.08.2024, rezultatul acesteia.

Prin contestația formulată de ...SRL a fost criticată decizia entității contractante de a declara admisibilă și câștigătoare oferta depusă de ofertantul ...SRL solicitând anularea rezultatului procedurii de atribuire.

Cu privire la contestația ce a făcut obiectul dosarului nr. 2916/2024, Consiliul s-a pronunțat prin decizia nr. ...în data de 20.09.2024, astfel:

„În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu ...SA.

Obligă autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii de atribuire nr. 25214/16.08.2024 cu privire la oferta depusă de ...SRL, a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire și la reevaluarea acestei oferte, conform considerentelor de mai sus.

Respinge cererea de intervenție formulată de ...SRL.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare”, decizie care a rămas definitivă prin neatacarea cu plângere.

După reevaluarea ofertei ...SRL entitatea contractantă a emis un nou raport al procedurii de atribuire cu nr. 32673/25.10.2024 prin care a stabilit că această ofertă este inacceptabilă iar cea de a doua ofertă, depusă de ...SRL, este oferta admisibilă și declarată câștigătoare, rezultat comunicat contestatoarei cu adresa nr. 32678/25.10.2024.

Împotriva acestui nou rezultat, ...SRL a formulat prezenta contestație prin care solicită anularea rezultatului procedurii de atribuire și a actelor prin care acesta a fost stabilit și obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei sale.

Având în vedere că în cadrul prezentei cauze a fost formulată cerere de intervenție de către ...SRL, Consiliul se va pronunța cu precădere asupra admisibilității și a interesului ofertantului în formularea acesteia.

Consiliul constată că cererea de intervenție a fost introdusă în termenul de 10 zile prevăzut de art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă și înregistrată la CNSC în data de 11.11.2024 (luni prima zi lucrătoare) iar data de publicare a contestației în SEAP a fost 31.10.2024.

Prin cererea de intervenție, ...SRL solicită admiterea de principiu a cererii sale și respingerea contestației formulată de ...SRL, ca nefondată și menținerea actelor emise de entitatea contractantă ca fiind legale.

În ceea ce privește admisibilitatea și interesul intervenientei ...SRL în formularea unei astfel de cereri, Consiliul constată că entitatea contractantă a procedat la reevaluarea evaluarea ofertei ...SRL, conform deciziei Consiliului nr. ...din 20.09.2024, stabilind câștigătoare oferta depusă de către intervenientă.

Astfel, în acest context, formularea cererii de intervenție a fost făcută în sprijinul entității contractante, respectiv în menținerea deciziei privind clasamentul stabilit, ...SRL având ofertă inacceptabilă. Scopul acestui demers inițiat de către ...SRL este acela de a-și conserva dreptul câștigat, respectiv acela de ofertant câștigător al procedurii de atribuire, interesul intervenientei dovedindu-se astfel temeinic justificat.

Consiliul, constatând că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) Cod procedură civilă, în temeiul art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, admite în principiu cererea de intervenție voluntară formulată de ...SRL, întrucât, acestea șa au dovedit interesul în procedură și va dispune introducerea în cauză, în calitate de intervenientă.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că este criticată de către contestatoare decizia de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă, decizie comunicată prin adresa nr. 32678/25.10.2024, potrivit căreia:

„(...) oferta dumneavoastră a fost declarată inacceptabilă conform art. 140, alin. 4 din HG 394/2016 coroborat cu art. 143, alin. 3, lit. a) din HG 394/2016, întrucât nu este îndeplinită cerința din caietul de sarcini referitoare la asigurarea service-ului, acesta fiind asigurat prin intermediul unui terț neangajat în procedură.

Oferta câștigătoare a fost desemnată cea depusă de către ofertantul ...S.R.L. cu un preț de 145.800,00 lei fără TVA”.

Contestatoarea consideră nelegală decizia de respingere ca inacceptabilă a ofertei sale de vreme ce prin răspunsul nr. 60302/09.10.2024 la solicitarea de clarificări nr. 30530/07.10.2024, societatea sa a demonstrat, prin intermediul Declarației pe propria răspundere și a confirmării producătorului, că poate asigura service-ul pentru pompa ofertată cu piese de la producător atât în garanție, cât și post garanție, în condițiile în care entitatea contractantă nu impune vreo

modalitate anume prin care ofertanții trebuie să asigure service-ul produsului în perioadele de garanție și post garanție.

Pentru a stabili dacă reevaluarea ofertei contestatoarei s-a făcut conform celor decise prin decizia Consiliul cât și caracterul legal sau nu a deciziei de respingere ca inacceptabilă a ofertei, Consiliul are în vedere că prin decizia nr. ...din 20.09.2024, a reținut în considerente astfel:

„Pe fondul cauzei, Consiliul constată că ...SRL critică decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de ...SRL, invocând faptul că membrii comisiei de evaluare și-au încălcat obligația instituită de dispozițiile art. 139, alin. (1) din HG nr. 394/2016, având în vedere că nu au analizat și nu au verificat dacă propunerea tehnică depusă de acest ofertant îndeplinește cerințele minime prevăzute în caietul de sarcini.

Contestatoarea critică, de asemenea, și faptul că propunerea tehnică depusă de ...SRL nu îndeplinește cerința prevăzută în caietul de sarcini, respectiv nu a demonstrat că poate asigura service-ul pentru pompa ofertată cu piese de la producător atât în garanție, cât și post garanție, comisia de evaluare încălcându-și astfel obligația prevăzută de dispozițiile art. 143 alin. (1) raportat la art. 143 alin. (3), lit. a) din HG nr. 394/2016, astfel a declarat, în mod nelegal, această ofertă ca fiind admisibilă și câștigătoare.

Pentru a stabili dacă decizia autorității contractante este corectă, Consiliul verificând prevederea din caietul de sarcini referitoare la asigurarea service-ului constată că aceasta, la data publicării documentației de atribuire în SEAP, avea următorul conținut:

«Furnizorul trebuie să demonstreze că este reprezentant URACA și poate asigura service-ul pentru pompa ofertată».

Ca urmare a unei solicitări de clarificări autoritatea contractantă a publicat în SEAP, adresa nr. 22862/25.07.2024 denumită Răspuns la solicitarea de clarificări, prin care aduce la cunoștința operatorilor economici modificările aduse prevederii sus citate, respectiv:

„Referitor la procedura de atribuire a contractului sectorial de furnizare având ca obiect:

«Furnizare pompa presiune Uraca KD 718 G»:

-Prin prezenta vă solicităm să renunțați la cerința din caietul de sarcini «Furnizorul trebuie să demonstreze că este reprezentant Uraca și poate asigura service-ul pentru pompa ofertată» deoarece este o cerință restrictivă, amendabilă de legislația achizițiilor publice în vigoare.

Răspuns:

Se va reformula cerința și va avea următorul conținut: «Furnizorul va demonstra că poate asigura service-ul pentru pompa ofertată cu piese de la producător atât în garanție cât și post garanție»”.

În conținutul propunerii tehnice ofertantul ...SRL a menționat, în tabelul prezentat, la rubrica «Garanție/Termen de valabilitate» faptul că:

«Termenul de garanție acordat produselor este de 12 luni de la recepția produselor.

Se va asigura service-ul pentru pompa ofertată cu piese de la producător în perioada de garanție, iar în perioada de post garanție acest serviciu este asigurat contracost».

Astfel, Consiliul constată că membrii comisiei de evaluare nu au efectuat verificări cu privire la modalitatea de îndeplinire a cerinței, singura solicitare de clarificări către ...SRL se referă la alte aspecte, nu și la demonstrarea îndeplinirii cerinței «poate asigura service-ul pentru pompa ofertată cu piese de la producător».

Faptul că membrii comisiei de evaluare au solicitat clarificări doar unui singur ofertant legat de această cerință în condițiile în care ambii ofertanți aveau aspecte de clarificat cu privire la modalitatea de îndeplinire a acesteia, așa cum au procedat în cazul ofertantului contestator, au încălcat astfel principiul tratamentului egal statuat de art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Lipsa unui astfel de demers către ofertantul ...SRL conduce la avantajarea acestuia în procesul de evaluare a ofertelor în detrimentul celui alt ofertant care a fost interogat cu privire la dovedirea îndeplinirii cerinței, deși ambii ofertanți se aflau în situații similare, respectiv necesitatea de a se solicita clarificări legate de modalitatea de îndeplinire a cerinței.

Consiliul constată că în etapa de evaluare a propunerii tehnice a ofertantului ...SRL, comisia de evaluare s-a limitat la a consemna în procesul – verbal nr. 24182/07.08.2024, respectiv în Anexa 1 – Evaluare propunere tehnică, faptul că cerința este îndeplinită, iar la rubrica destinată modului de dovedire este menționat, sub formă de tabel, astfel:

«Termen de livrare:

1 săptămână de la semnarea contractului.

Garanție: 1 an

Service: Asigura service» și

«Corespondența propunerii tehnice cu specificațiile tehnice impuse în caietul de sarcini – Cerințe îndeplinite conform propunere tehnică ofertant, asumată și semnată de ofertant.

Documente suport:

Cerințe îndeplinite conform pliant tehnic anexat de ...SRL».

Or, Consiliul constată că potrivit caietului de sarcini referitor la **asigurarea service-ului pentru pompa ofertată cu piese de la producător**, ofertanții aveau obligația de a «**demonstra**» că pot îndeplini această cerință și nu doar să declare că îndeplinesc cerința, respectiv că demonstreze că «Se asigură service-ul pentru pompa oferta cu piese de la producător în perioada de garanție» cum a declarat ofertantul câștigător în propunerea tehnică.

Consiliul constată că la data depunerii ofertei, ...SRL nu a demonstrat, conform cerinței și celor declarate în propunerea tehnică, că poate asigura service-ul pentru pompa ofertată cu piese de la producător.

Nu vor fi primite ca dovezi în susținerea deciziei autorității contractante oferta de preț de la producător depusă de intervenientă, întrucât acest document, pe de o parte, nu a fost prezentat la data evaluării ofertei ci ulterior stabilirii rezultatului procedurii de atribuire, moment față de care este lipsită de relevanță existența acestuia, iar pe de altă parte, acesta nu este un document care confirmă că ofertantul «**poate asigura service-ul pentru pompa ofertată cu piese de la producător**». Oferta de preț din data de 24.07.2024, depusă anexat cererii de intervenție, confirmă faptul că pompa va fi achiziționată de la producătorul URACA GmbH&Co.KG, nu și faptul că va asigura piese de schimb pe perioada de garanție și post garanție.

De asemenea, nu pot fi primite ca întemeiate susținerile intervenientei potrivit cărora în oferta de preț ar exista trimiteri la site-uri care conțin informații referitoare la service și piese de schimb în condițiile în care prevederile legale stabilesc obligația ofertantului de a elabora oferta în conformitate cu cerințele documentației de atribuire, potrivit art. 129 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, «Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, în condițiile art. 70 alin. (4) din Lege», în speță, cu prevederea din caietul de sarcini, care așa cum a fost modificată, impune «demonstrarea», respectiv, prezentarea în ofertă a unor documente care demonstrează îndeplinirea cerinței și nu simple trimiteri la site-uri care conțin informații publice generale.

Prin urmare, Consiliul constată că membrii comisiei de evaluare nu au procedat la o evaluare riguroasă a ofertei depusă de ...SRL, încălcând astfel atribuțiile ce le revin în conformitate cu dispozițiile art. 133 alin. (1) din HG nr. 394/2016.

Având în vedere că susținerile din conținutul propunerii tehnice a ofertantului ...SRL nu erau însoțite de documente care să demonstreze că acesta poate asigura service cu piese de schimb pe perioada garanției și post garanției de la producător, comisia de evaluare avea obligația de a proceda la aplicarea dispozițiilor art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, potrivit căreia «În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate, ori în cazul în care lipsesc anumite documente, entitatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor/solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței» coroborat cu dispozițiile art. 140 alin. (1) din HG nr. 394/2016 conform cărora «Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o anumită oră».

Un astfel de demers este menit să conducă la respectarea principiului tratamentului egal între ofertanți și solicitarea unor clarificări și acestui ofertant așa cum comisia de evaluare a procedat și în cazul ofertantului contestator prin adresa nr. 24058/05.08.2024 la care a răspuns prin prezentarea unei declarații și a unor documente în dovedirea îndeplinirii cerinței.

Contrar susținerilor contestatoarei, aceste omisiuni pot fi încadrate în categoria viciilor de formă prevăzute de art. 141 alin. (3) din HG nr. 394/2016 potrivit cărora «În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire», așa cum de altfel, în mod corect, a încadrat comisia de evaluare în cazul contestatoarei lipsa vreunei «mențiuni referitoare la asigurarea service-ului», conform solicitării de clarificări transmisă cu adresa nr. 24058/05.08.2024 din etapa de evaluare a propunerii tehnice a acesteia.

Concluzionând, față de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus, Consiliul constată că evaluarea ofertei câștigătoare s-a făcut cu încălcarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice, așa cum s-a reținut în considerente, situație în care criticile contestatoarei privind nelegalitatea declarării admisibile și câștigătoare a ofertei ...SRL s-au dovedit a fi fondate. În consecință, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu ...SA și va obliga entitatea contractantă la anularea raportului procedurii de atribuire nr. 25214/16.08.2024 cu privire la oferta depusă de ...SRL, a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire și la reevaluarea acestei oferte, conform considerentelor de mai sus”.

Punând în executare decizia Consiliului, comisia de evaluare a solicitat ofertantului ...SRL, prin adresa nr. 30530/07.10.2024, următoarea solicitare de clarificări:

„Având în vedere cerința din Caietul de sarcini coroborat cu clarificarea din oficiu din data de 26.07.2024: «Furnizorul **va demonstra** că poate asigura service-ul pentru pompa ofertată cu piese de la producător atât în garanție cât și post garanție», vă rugăm să clarificați modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe”.

Cu adresa înregistrată sub nr. 60302/09.10.2024 ofertantul a răspuns solicitării astfel:

„Am transmis o solicitare către producătorul URACA GmbH&Co.KG pentru a confirma faptul că în cazul apariției unei neconformități, produsul livrat va fi reparat de către producător cu piese de schimb originale.

În baza răspunsului de la producător, anexat la prezenta, vă înaintăm și o declarație pe propria răspundere prin care ne angajăm ca toată responsabilitatea privind repararea produsului în perioada de garanție, aparține societății noastre, fără a genera costuri suplimentare pentru dumneavoastră.

De asemenea, confirmăm faptul că și în perioada de postgaranție avem capacitatea și capabilitatea de a rezolva orice problemă privind service-ul produsului livrat, în baza și cu sprijinul producătorului URACA GmbH&Co.KG.

Mai mult decât atât, în perioada de garanție, transportul și toate costurile și riscurile asociate sunt în sarcina exclusivă a ...SRL, iar în perioada de post garanție acest service este asigurat contracost”.

Anexat răspunsului a fost prezentată declarația dată de producător a cărei traducere este prezentă în contestație și potrivit căreia reprezentantul URACA declară că *„În caz de garanție va fi reparată de către URACA în atelierul nostru de reparații cu piese de schimb originale URACA. Sunt excluse din garanție piesele supuse uzurii naturale, daunele datorate cavitației și coroziunii, utilizarea excesivă, depozitarea incorectă, repararea incorectă, utilizarea incorectă, operarea incorectă, asamblarea materialelor de operare/înlocuitori necorespunzătoare”.*

Prin urmare, decizia comisiei de evaluare consemnată în procesul – verbal nr. 31621/16.10.2024, potrivit căreia cerința este neîndeplinită întrucât *„Serviciul este asigurat prin intermediul unui terț neangajat în procedură”*, se dovedește neîntemeiată și excesivă de vreme ce chiar producătorul se obligă să asigure service-ul în perioada garanției, cu condiția folosirii produsului său în condiții normale.

Astfel, cerința așa cum a devenit după clarificarea publicată în SEAP, respectiv: ***„Furnizorul va demonstra că poate asigura service-ul pentru pompa ofertată cu piese de la producător atât în garanție cât și post garanție”*** este îndeplinită de ofertantul ...SRL, acesta demonstrând prin răspunsul și declarația de la producător și celor declarate în propunerea tehnică, că poate asigura service-ul pentru pompa ofertată cu piese de la producător, prin implicarea directă a producătorului pompelor.

Mai mult decât atât, pe lângă faptul că cerința a fost îndeplinită prin răspunsul prezentat cât și declarația dată de producător, în cadrul ofertei sunt și alte documente prin care ofertantul își asumă, se obligă, să realizeze și operațiunile conexe, așa cum este menționat în modelul de contract la punctul 3.1, respectiv: *„3.1. Obiectul prezentului Contract îl reprezintă «Furnizare pompa de presiune Uraca KD 718 G», în condițiile prevăzute în caietul de sarcini, denumite în continuare produse, pe care Contractantul se obligă să le furnizeze/livreze în conformitatea cu prevederile din prezentul Contract, Anexa nr. 1 – Caietul de sarcini, Anexa nr. 2 – Propunere tehnică, cu dispozițiile legale, aprobările și standardele tehnice, profesionale și de calitate în vigoare, **inclusiv operațiunile conexe prevăzute în Caietul de Sarcini**, dacă este cazul”.*

Consiliul reține ca întemeiate susținerile contestatoarei potrivit căroră prin documentația de atribuire nu a fost impusă o modalitate de a asigura service-ul, situație în care este permisă asigurarea acestuia în perioada de garanție cu piese de la producător chiar de către acesta, așa cum rezultă din declarația depusă, decizia de respingere a ofertei ca inacceptabilă pentru acest motiv, respectiv acordarea service-ului în perioada de garanție chiar de către producător, se dovedește neîntemeiată. În ceea ce privește capătul de cerere privind obligarea la plată a entității contractante către contestatoarea ...SRL a sumei de 4.165 lei, reprezentând cheltuieli de judecată, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul îl va admite având în vedere că la dosarul cauză au fost depuse documente justificative în acest sens, respectiv factura fiscală nr. 390 din 29.10.2024 însoțită de documentul care confirmă transferul sumei în contul CIA Dumitrache Solange Ingrid.

Având în vedere decizia luată cu privire la contestația formulată de ...SRL, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de ...SRL.

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 și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu ...SA.

Obligă entitatea contractantă la anularea raportului procedurii de atribuire nr. 32673/25.10.2024 cu privire la oferta depusă de ...SRL, a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire și la reevaluarea acestei oferte, conform considerentelor de mai sus.

Obligă entitatea contractantă la plata către contestatoarea ...SRL a sumei de 4.165 lei, reprezentând cheltuieli de judecată.

Respinge cererea de intervenție formulată de ...SRL.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

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

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

MEMBRU,

