

**În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. 2775/C3/3054**

**Data: 29.12.2022**

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 60814/12.12.2022, înaintată de ..... SA, cu sediul în ....., ....., ....., înregistrată în registrul comerțului cu nr. ...., având CUI ....., reprezentată legal de ....., administrator și, convențional, de ....., formulată împotriva rezultatului licitației deschise organizate de autoritatea contractantă ....., cu sediul în ....., ....., județul ....., în vederea atribuirii contractului de furnizare „Chiller gheață Patinoarul Olimpic ....., ce a fost inițiată cu anunțul de participare nr. CN1047318 din 21.09.2022, s-a solicitat, în principal, anularea rezultatului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor și declararea drept câștigătoare a ofertei sale, iar, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire.

În toate cazurile, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

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

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 60814/12.12.2022, ..... SA atacă decizia autorității contractante ..... de a-i declara inacceptabilă și neconformă oferta, ca urmare a unei presupuse nerespectări a specificațiilor tehnice cuprinse în caietul de sarcini (lungimea echipamentului și amplasarea pompelor de circulație).

Preliminar, contestatorul prezintă o comparație între documentația de atribuire aferentă unei proceduri similare, inițiate prin anunțul de participare nr. CN1042061 din 02.05.2022, dar anulate prin decizia Consiliului nr. 1447/C11/1349 din 13.07.2022, și documentația de atribuire a procedurii de atribuire în discuție, susținând că autoritatea

contractantă a modificat radical atât cerințele tehnice, cât și criteriile de atribuire, cu scopul de a elimina libera concurență.

În continuare, contestatorul aduce argumente în dovedirea existenței interesului său legitim în legătura cu procedura de atribuire atacată.

În același timp, acesta reclamă conduita abuzivă și nelegală a autorității contractante de a-i restricționa accesul la dosarul achiziției publice, solicitând permiterea accesului la dosarul complet al procedurii.

Prin urmare, în eventualitatea în care, din dosarul complet al procedurii, vor rezulta și alte motive de nelegalitate sau critici privind conformitatea sau admisibilitatea ofertei declarate câștigătoare, contestatorul solicită repunerea sa în termenul de contestare cu privire la acestea.

Pe fondul cauzei, contestatorul arată că oferta a fost respinsă deoarece:

*«Nu sunt îndeplinite următoarele cerințe din caietul de sarcini:*

*- Pompe circulație "on-board"*

*- Lungime maximala echipament*

*Având în vedere faptul ea pompele de circulație NU sunt "on-board", adică nu sunt montate în cadrul echipamentului, respectiv acestea se vor monta lângă echipament, lungimea totală a echipamentului va fi chiar mai mare de 17,26 M, cerința din Caietul de Sarcini fiind "Dimensiuni de gabarit maxime: L=max. 14 m, Nmax. 2,5 m și I=2,8 m" se constata ca echipamentul oferat nu întrunește condițiile solicitate de autoritatea contractanta.»*

Contestatul prezintă solicitările 3 și 4 de clarificare a ofertei și răspunsurile sale:

*3.Fișa Tehnică 30XBE 1700A nu se regăsește în documentele precizate la punctele a); b) și c),, respectiv în niciunul din documentele enumerate nu există precizări referitoare la echiparea standard a chiller-ului și/sau modulelor (chiller-elor) cu pompe de circulație apă răcită (soluție apă-etilen glycol)*

*Întrebare: Vă rugăm să precizați dacă echipamentul/echipamentele oferate de dvs. au pompe de circulație incluse în echiparea standard sau veți utiliza pompe de circulație montate separat?*

*Echipamentul va fi livrat cu pompe de circulație, calculate conform solicitărilor dvs. - a se vedea și răspuns întrebare 4.*

*4.Din analiza documentului Fișa Tehnică 30XBE 1700A rezultă că pierderea de sarcină totală pe circuitul de apă răcită este de 674 kPa la un debit de 66 l/s.*

*Cerința: Vă rugăm să ne transmiți fișa tehnică a pompelor de circulație oferate.*

*Vă atașăm fișa de selecție solicitată.*

*Vă rugăm să aveți în vedere că solicitarea dvs. a fost următoarea:*

*Pompe electronice on-board cu presiune minim disponibilă: 400 kPa.*

*Față de această cerință, este clar că interpretarea este că pompele trebuie să aibă o presiune minimă disponibilă de 400 kPa, iar nu una nominală.*

*Autoritatea contractantă nu avea cum să cunoască ce echipament va propune fiecare ofertant, implicit cu ce anume pierderi de presiune în propriile circuite ale agregatului, mai ales în schimbătorul vaporizatorului, care diferă de la produs la produs.*

*Prin urmare, cu siguranță că autoritatea contractantă nu se putea referi decât la presiunea minimă disponibilă netă, de folosit pentru circuitele patinoarului și îndeosebi ale pistei, care să fie de minim 400 kPa.*

*Față de cei 400 kPa, pompele folosite trebuie să acopere și căderile de presiune pe circuitele chillerului, îndeosebi pe schimbătorul vaporizatorului.*

*În consecință, am prevăzut ca pompa să aibă o presiune disponibilă de 1100 kPa, adică acoperitor atât pentru căderile de presiune ale vaporizatorului, de 674 kPa, cât și pentru cei 400 kPa solicitați disponibili.*

*Rugăm în acest sens comisia să aibă în vedere în aprecierea ofertelor, că pompele oferite să acopere atât pierderile de presiune ale agregatelor propuse, cât și cei 400 kPa solicitați, care trebuie să rămână net disponibili, conform cerinței.*

*Totodată, rugăm comisia să aibă în vedere ca pompele să fie prevăzute cu o structură constructivă (mai ales garnituri) speciale pentru fluidul vehiculat, vâscos, dar și pentru temperatura de lucru cu acest fluid. Din selecție, se observă că pompa răspunde tuturor condițiilor concrete de exploatare, inclusiv debitul variabil realizat cu controlul electronic al turației, prin inverter.*

*În acest fel, contestatorul susține că a realizat o analiză tehnică în beneficiul autorității contractante, de care aceasta să țină cont în evaluarea ofertelor, întrucât a avut prefigurarea faptului că, sub aspect tehnic, ar fi posibilă o evaluare eronată, legată de faptul că cei 400 kPa trebuie să fie disponibili, adică să fie dedicați circuitelor exterioare agregatului (pistei și țevelor de legătură și armaturilor și filtrelor de pe traseu), iar nu ca aceasta să fie presiunea totală ce poate fi asigurată de pompa ofertată. Astfel s-a ajuns la cei 1100 kPa presiune posibil de asigurat în total de pompele oferite, cât să se acopere și pierderea de presiune pe agregat, de 674 kPa, dar să și rămână cei 400 kPa disponibili pentru aceste circuite.*

*În opinia contestatorului, acest criteriu nu este îndeplinit de oferta declarată câștigătoare.*

*Față de a doua cerință pretins neîndeplinită, referitoare la lungimea maximală a agregatului, de cel mult 14 m, solicitarea de clarificare și răspunsul au fost:*

2. Lungimea totală rezultată a celor 2 (două) module oferite este, de fapt, 17,26 m și este formată din lungime modul 1 – 8,38 m, spațiu minim necesar între module – 0,5 m și lungime modul 2 – 8,38 m, rezultând astfel o contradicție în datele prezentate de dvs. în documentele Fișa Tehnică 30XBE 1700A și F6 Propunere Tehnică, documente în care se precizează că lungimea echipamentului este de 16,76 m.

*Cerință: Vă rugăm să precizați exact lungimea echipamentului/ echipamentelor.*

*Lungimea totală a modulelor este de 16,76 m, dar lungimea întregului chiller, împreună cu segmentul median minim este de 17,26 m. Modulul median se folosește pentru acces, pasaje, amplasare echipament auxiliar hidraulic etc. Deci lungimea completă este 17,26 m, iar din vizita la locație făcută împreună cu dl. Puiu Liviu am constatat disponibilitatea condițiilor de instalare.*

Contestatorul admite faptul că lungimea agregatului propus într-adevăr depășește lungimea enunțată în cerințe, de 14 m, dar acest fapt se datorează capacității frigorifice deosebit de mari a agregatului solicitat.

Or, pentru a se putea atinge puterea de răcire solicitată, de 650 - 750 kW, agregatul devine atât de lung. Agregatul oferit de societatea câștigătoare, dacă se încadrează în această lungime, este pentru că nu satisface cerința legată de puterea de răcire cerută.

Contestatorul reclamă faptul că autoritatea contractantă a făcut o evaluare cu un dublu standard de exigență, în sensul că s-a solicitat o capacitate de răcire foarte mare, pe care societatea sa, ca să o atingă, a propus un agregat de o lungime mai mare decât limita impusă, în vreme ce oferta concurentă afirmă că respectă lungimea impusă, dar o face cu un agregat de putere de răcire insuficientă față de cerința caietului de sarcini.

În opinia sa, faptul că agregatul conform ar depăși o limită de lungime, pentru care există spațiul necesar amplasării, nu reprezintă o neconformitate majoră, față de a nu avea puterea de răcire solicitată, adică o neconformitate majoră, referitoare la o caracteristică de performanță, necesară a fi funcțional respectată.

În acest sens, pentru a nu fi tratat discriminatoriu și pentru a nu se încălca principiul proporționalității, contestatorul consideră că oferta sa trebuie declarată conformă și calificată pentru a se evalua prin raportare la toate criteriile enunțate.

În subsidiar, dacă CNSC ar considera că neconformitatea minoră a lungimii superioare nu ar putea fi depășită, deși există locul necesar de instalare, contestatorul solicită a se constata că și oferta câștigătoare are o neconformitate majoră, a capacității de răcire insuficiente, urmând a fi respinsă, cu consecința anularii procedurii.

Mai mult, contestatorul precizează că va completa suplimentar, după ce va putea studia dosarul complet al procedurii, argumentele potrivit cărora oferta declarată câștigătoare este, în fapt, inacceptabilă și neconformă.

Contestatorul consideră că oferta câștigătoare este neconformă și inacceptabilă.

Agregatul propus de câștigător (după cum rezultă din raportul procedurii), este un agregat de fabricație GEOCLIMA - Italia, model GHA B3180 A EC ECO BT, terminația codului „BT” însemnând „Bassa Temperatura”, întrucât acest agregat este, la bază, un agregat pentru climatizare, producând apă răcită la 6-7 C, specifică climatizării, modificat pentru a produce apă răcită la o temperatură joasă de tipul celei solicitate.

Neavând acces la fișele tehnice depuse, dar după o posibilă selecție computerizată a agregatului, contestatorul expune considerentele doar în baza unui catalog Geoclima descărcat de pe internet, foarte sărac în informații și negarantat de nicio certificare terță de tipul EUROVENT, întrucât pe site-ul producătorului nu se regăsește niciun catalog tehnic.

Astfel, este vorba de un agregat cu 3 compresoare, a cărui capacitate de răcire este de 1127 kW, în condiții de apă răcită la 6 C, la o temperatură exterioară de 35 C. Absoarbe o putere electrică nominală de 395 kW, și un curent de intensitate 637 A, care, la pornire, ajunge la 1639 A, având un coeficient de performanță (puterea de răcire/puterea electrică) de 2,85 (adică  $1127/395=2,85$ ), care îl plasează în clasa energetică C, adică penultima înainte de D, A fiind cea mai eficientă la aceste agregate. Lungimea acestui agregat este de 9,76 m, iar masa sa este de 9610 kg gol, fără apa. Nivelul de zgomot (presiunea sonoră măsurată la 10 m) este de 69 dB(A), necertificat.

Nici pe acest agregat nu sunt specificate pompele „on-board”.

Prin comparație, analizând fișa tehnică a agregatului CARRIER, model 30 XB 1700, ale cărei date sunt certificate EUROVENT, contestatorul arată că puterea de răcire a agregatului CARRIER este, în condiții de climatizare, (singurele în care cele două pot fi comparate pentru moment), de 1689 în versiunea standard, și de 1627 în versiunea cu opțiunea 15LS - very low noise level ofertată. Agregatul are 4 compresoare, având un coeficient de performanță (putere de răcire/putere electrică) de 3,1, adică cu cca 10% mai eficient decât agregatul Geoclima, care îl plasează în clasa energetică A. Lungimea acestui agregat este de 17,26 m, iar masa sa este de 12.482 kg gol, fără apă.

Raportându-se la singurele date comparabile, rezultă că: (i) agregatul CARRIER este cu 50% mai puternic ca și capacitate frigorifică (1627 kW, față de 1127 kW); (ii) este considerabil mai mare, datorită acestei puteri mult mai mari și (iii) are un nivel de atenuare a zgomotului

mult mai bun, generând o presiune sonoră de doar 62 dB(A), față de 69 dB(A).

Aceste agregate pot fi modificate să funcționeze la temperaturi scăzute, de tipul celor cerute de autoritatea contractantă, doar că puterea lor de răcire scade pe măsura ce le sunt solicitate temperaturi mai joase pentru apa pe care o răcesc.

Astfel, agregatul propus de ..... SA, cu putere de răcire în condiții de climatizare, livrează o capacitate de răcire de 1627 kW, iar la 15 C livrează 727 kW, adică cca 44% din putere. Aplicând o reducere similară de capacitate la agregatul Geoclima, acesta ar livra  $1627 \text{ kW} \times 0.44 = 715.88 \text{ kW}$ , mult sub puterea de răcire cerută de documentație, fapt ce conturează formularea unei oferte cu date neadevărate (oferantul a declarat 731 kW). Cerința era pentru o putere de răcire de 650-750 kW.

Și în ceea ce privește puterea electrică absorbită (limita impusă de intensitate era 310-1050 A), agregatul Geoclima absoarbe un curent maxim de 980 A, iar la pornire 1639 A, aceasta fără pompele „on-board”, intens susținute de autoritatea contractantă, dar „scăpate din vedere” la analiza ofertei declarate câștigătoare.

Contestatorul are motive serioase de a considera că pompele acestuia nu acoperă net un disponibil de presiune de 400 kPa cerut, ci mai degrabă au o presiune disponibilă totală de 400 kPa, urmând a reveni asupra acestui aspect după studiul ofertei.

În plus, câtă vreme propunerea tehnică a oferantului declarat câștigător ar conține un agregat neconform, și cu date neadevărate declarate, contestatorul arată că nu poate fi considerată îndeplinită condiția stabilită la punctul 5.3 - *Calcul consum energie electrică*.

În acest context, oferta ..... SRL trebuia să obțină mai puține puncte, în baza nivelului de zgomot mai ridicat și al calculului consumului energie electrică - dacă nu s-ar constata că această condiție neîndeplinită trebuie să ducă la considerarea ofertei drept neconformă și la respingerea ei.

Mai mult, contestatorul nu a putut compara punctajele complete ale celor două oferte, întrucât propunerea sa financiară nu a fost analizată.

Nu în ultimul rând, contestatorul reclamă lipsa certificatului constatare ONRC și a cazierului judiciar din oferta depusă de ..... SRL, față de care nu a fost nici măcar solicitată vreo clarificare

Contestatorul susține că oferta sa ar trebui să fi obținut punctajul maxim, de 100 de puncte, iar oferta depusă de ..... SRL, un punctaj de cca 81 de puncte. Astfel oferta depusă de ..... SA devine câștigătorea procedurii, aspect ce justifică pe deplin interesul în demersul prezentei contestații.

Prin adresa nr. 3551/15.12.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 61819/16.12.2022, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea acesteia, ca tardivă și nefondată.

În sprijinul excepției de tardivitate a contestației, autoritatea contractantă arată că, în data de 15.11.2022, a încheiat analiza documentațiilor tehnice depuse în procedură, iar, prin comunicarea nr. 3213/15.11.2022, i s-a adus la cunoștință societății ..... SA faptul că oferta sa a fost declarată inacceptabilă și neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Contestația a fost înregistrată la Consiliu în 12.12.2022, cu numărul de dosar 3054/C3/2022, fiind formulată de ..... SA la data de 28.11.2022. Astfel, indiferent de ce dată se va ține cont, nu este respectat termenul legal precizat la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă precizează că ..... SA a oferat 2 (două) chillere a câte 2 (două) compresoare, nerespectându-se astfel cerințele caietului de sarcini (pag. 4, pct. a.2.1 - Chillerul să fie dotat cu 3 (trei) compresoare). Or, nicăieri în caietul de sarcini nu s-au solicitat 2 (două) bucăți chillere.

Totodată, autoritatea contractantă a solicitat ca pompele de circulație să fie „on-board” (pag. 6 din caietul de sarcini).

Nici această cerință nu a fost respectată.

În oferta contestatorului, pompele de circulație nu sunt „on-board”, ci se vor monta lângă echipament. În aceste condiții, lungimea totală a echipamentului va fi de 17,26 m, mai mare decât dimensiunea stabilită prin caietul de sarcini: „Dimensiuni de gabarit maximale: L=max. 14 m, l=max. 2,5 m și Î=2,8 m”. Aceste dimensiuni nu pot fi depășite, iar amplasarea în alt spațiu decât cel stabilit inițial este practic imposibilă.

Prin urmare, pentru toate motivele expuse anterior, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, pe cale de excepție, ca tardivă, iar, pe fond, ca nefondată.

În toate cazurile, autoritatea contractantă solicită obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată.

În replică, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 63243/22.12.2022, ..... SA a solicitat respingerea excepției de tardivitate a contestației.

În sprijinul solicitării sale, contestatorul arată că, în fapt, comunicarea privind rezultatul evaluării propunerii sale tehnice nr. 2313/15.11.2022 i-a fost transmisă, prin poșta electronică, în 16.11.2022. În raport de această comunicare, ..... SA a formulat și depus în termen contestația, și anume luni, 28.11.2022, cu prorogarea legală din ziua de sâmbătă, 26.11.2022.

Ulterior, ca urmare a studierii dosarului cauzei, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 64089/28.12.2022, ..... SA aduce susțineri ale capetelor de cerere formulate în contestație, prin raportare la documentația consultată.

În plus, contestatorul reclamă lipsa de experiență similară a ofertantului declarat câștigător, arătând că, deși acesta a fost „acoperit” de autoritatea contractantă prin eliminarea, din documentația de atribuire, a acestei cerințe, totuși, ..... SRL a atașat o listă de cinci contracte de mentenanță, dintre care două nu au a face cu patinoarele, iar trei dintre acestea vizează chiar patinoarul din prezenta procedură. Or, în speță, este vorba de un contract de furnizare, nu de mentenanță.

Prin comparație, contestatorul arată că a prezentat, în amănunt, în documentul „Memoriu tehnic patinoar .....”, un număr de 33 patinoare din portofoliu, dintre care, pentru opt, a atașat și imagini concludente, lucrările fiind realizate la cheie (proiectare, furnizare echipament și execuție lucrări).

Pe de altă parte, contestatorul menționează că, potrivit caietului de sarcini, cap. 5, prezentarea informațiilor tehnice urmează să fie făcută astfel:

*Se va prezenta fișă tehnică semnată și ștampilată de OFERTANT, care să conțină o coloană cu cerințele caietului de sarcini și o coloană cu caracteristicile echipamentelor oferite ( VEZI ANEXA 1), descrise detaliat fără a utiliza expresii de tipul "DA", "CONFORM" etc. Caracteristicile echipamentelor oferite trebuie să îndeplinească întocmai sau să fie superioare celor solicitate. Declarațiile ofertanților vor fi dovedite prin prezentarea de fișe de catalog alături de certificate, rapoarte de încercări, mostre sau alte documente avizate din care să reiasă cele declarate.*

*La întocmirea ofertei tehnice se va ține seama de faptul că actualul chiller este amplasat la et. 1, în exterior (deci nu la nivelul solului), la o înălțime de cca. 8 m, iar noul chiller va fi amplasat pe aceeași poziție.*

*Ofertanții sunt obligați să fundamenteze prin calcule tehnice, pe bază de documente, toate informațiile cuprinse în oferta lor tehnică.*

*Ofertanții care nu prezintă fișele tehnice sau care nu îndeplinesc cerințele minime ale echipamentelor solicitate prin caietul de sarcini vor fi descalificați.*

Deci, dincolo de o fișă tehnică semnată de ofertant (aparent pagina editată menționată mai sus), declarațiile din aceasta trebuiau dovedite prin prezentarea de fișe de catalog, alături de certificate, rapoarte de încercări, mostre sau alte documente avizate din care să reiasă cele declarate.

Nu în ultimul rând, ..... SA își justifică interesul în formularea prezentei contestații, arătând că oferta nu a putut fi analizată sub aspect financiar și, astfel, nu s-au putut compara punctajele complete ale celor două oferte.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Autoritatea contractantă ..... a inițiat, la 21.09.2022, o licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de furnizare „Chiller gheață Patinoarul Olimpic .....”, prin publicarea anunțului de participare nr. CN1047318.

Considerând nelegală decizia autorității contractante de a-i declara inacceptabilă și neconformă oferta, ..... SA a înaintat contestația de față, solicitând, în principal, anularea rezultatului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor și declararea drept câștigătoare a ofertei sale, iar, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire.

Preliminar, Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea ..... SA a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208679064/3, în valoare de 42.020 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Gara de Nord, la data de 19.12.2022.

Analizând cu prioritate excepția tardivității contestației, Consiliul o va respinge, ca nefondată, deoarece documentul a fost transmis prin poștă, la CNSC și la autoritatea contractantă, în 28.11.2022, respectiv în termenul 10 zile de la data comunicării rezultatului procedurii (16.11.2022), termen prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016. Deși autoritatea contractantă susține că ar fi transmis adresa de comunicare a rezultatului procedurii în 15.11.2022, chiar ea a atașat punctului de vedere dovada informării ofertantului în 16.11.2022.

Astfel, termenul de formulare a contestației a expirat în 28.11.2022 (având în vedere că cele 10 zile se împlineau sâmbătă-26.11.2022), fiind aplicabile prevederile art. 5 din Legea nr. 101/2016 *["(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare."].*

Întrucât ..... SA a transmis contestația prin poștă, în 28.11.2022, sunt incidente dispozițiile art. 183 din Codul de procedură civilă:

*"(1) Actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare este socotit a fi făcut în termen.*

*(2) Actul depus de partea interesată înăuntrul termenului prevăzut de lege la unitatea militară ori la administrația locului de deținere unde se află această parte este, de asemenea, considerat ca făcut în termen.*

*(3) În cazurile prevăzute la alin. (1) și (2), recipisa oficiului poștal, precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea*

*militară sau de administrația locului de deținere, pe actul depus, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată."*

Cât privește modul de evaluare a ofertei proprii, contestatorul susține că echipamentul propus (chiller Carrier, cu pompe Wilo) satisface necesitatea autorității contractantă, chiar dacă are alte caracteristici tehnice.

În adresa de comunicare a rezultatului procedurii, i s-a transmis ..... SA motivele respingerii ofertei:

*«Nu sunt îndeplinite următoarele cerințe din caietul de sarcini:*

*- Pompe circulație "on-board"*

*- Lungime maximala echipament*

*Având în vedere faptul ea pompele de circulație NU sunt "on-board", adică nu sunt montate în cadrul echipamentului, respectiv acestea se vor monta lângă echipament, lungimea totală a echipamentului va fi chiar mai mare de 17,26 M, cerința din Caietul de Sarcini fiind "Dimensiuni de gabarit maxime: L=max. 14 m, Nmax. 2,5 m și I=2,8 m" se constata ca echipamentul ofertat nu întrunește condițiile solicitate de autoritatea contractanta.».*

În punctul de vedere, autoritatea contractantă introduce un nou motiv de respingere: "..... SA a ofertat 2 (două) chillere a câte 2 (două) compresoare, nerespectându-se astfel cerințele caietului de sarcini (pag. 4, pct. a.2.1 - Chillerul să fie dotat cu 3 (trei) compresoare)". Având în vedere că această neconformitate nu a fost comunicată ofertantului contestator, ea nu poate fi luată în considerare. Potrivit art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016: "În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde: (...) b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale".

Cât privește susținerea contestatorului că oferta sa ar fi fost respinsă pentru nerespectarea cerinței tehnice referitoare la presiunea de 400 kPa a pompelor, aceasta nu se regăsește printre motivele arătate de achizitor.

Consiliul reține că, prin răspunsul, din 11.11.2022, transmis față de solicitarea de clarificări, dar și prin contestație, ofertantul demonstrează că agregatul propus nu respectă cerința de lungime:

*"Lungimea totală a modulelor este de 16,76 m, dar lungimea întregului chiller, împreună cu segmentul median minim este de 17,26 m. Modulul median se folosește pentru acces, pasaje, amplasare echipament auxiliar hidraulic etc. Deci lungimea completă este 17,26 m, iar din vizita la locație făcută împreună cu dl. Puiu Liviu am constatat disponibilitatea condițiilor de instalare".*

Prin contestație, se motivează suplimentar că "(...) s-a solicitat o capacitate de răcire foarte mare, pe care societatea, ca să o atingă, a ofertat un agregat de o lungime mai mare decât limita impusa, în vreme

ce oferta concurenta afirma ca respecta lungimea impusa, dar o face cu un agregat de putere de răcire insuficienta fata de cerința.

*In aceasta situatie, intrucat Societatea ne-am deplasat la patinoar anterior ofertării si am constatat ca pe terasa unde functioneaza actualul agregat, exista spațiul necesar amplasarii agregatului nostru, cu putere de răcire conforma, solicitam Consiliului sa constate ca Autoritatea trebuia sa acorde cel puțin aceeași ingaduinta ofertei Societatii, precum a acordat si ofertei declarate castigatoare. "*

De asemenea, și față de cerința tehnică *Pompe circulație "on-board"*, contestatorul arată că a propus o altă variantă constructivă.

La solicitările de clarificare:

*Vă rugăm să precizați dacă echipamentul/echipamentele oferite de dvs au pompe de circulație incluse în echipamentul standard sau veți utiliza pompe de circulație montate separat ?*

și

*Pompe de circulație "on-board"- pompe de circulație trebuie să fie incluse în echiparea standard a echipamentului, în răspunsul din 11.11.2022, contestatorul a precizat că "Fiecare ofertant/producător poate personaliza un echipament conform cerințelor aplicației".*

Prin contestație, se arată forma constructivă a echipamentului: *"Rațiunea introducerii acestui modul hidraulic ca si criteriu supraponderat punctat, la care Autoritatea se refera prin atributul „on board" adica sa fie instalat pe agregat, este aceea ca aceasta a identificat ca la agregatele CARRIER (care la prima procedura ii erau pe plac sub denumirea CIAT ) nu apare precizat in catalog drept inglobat ci se realizeaza intr-o zona mediana a agregatului sau pe extensia de sasiu a agregatului, cu componentele dorite si selectate computerizat pentru fiecare instalatie".*

Așadar, neconformitatea ofertei este demonstrată chiar de ofertantul contestator. O ofertă nu poate fi considerată conformă dacă nu respectă, în totalitate, prevederile caietului de sarcini. Nu este de ajuns ca echipamentul propus să îndeplinească doar anumite cerințe tehnice (cum ar fi cea legată de presiunea minim disponibilă, de 400 kPa), ci trebuie să corespundă, în totalitate, specificațiilor tehnice impuse prin caietul de sarcini.

Faptul că echipamentul oferit de contestator ar îndeplini condițiile reale de instalare, respectiv de lungime (așa cum susține contestatorul) nu are relevanță având în vedere că prin caietul de sarcini s-a impus o anumită lungime. În punctul de vedere, autoritatea contractantă arată contrariul, respectiv că aceste dimensiuni nu pot fi depășite, iar amplasarea în alt spațiu decât cel stabilit inițial este practic imposibilă.

Prin argumentele sale, contestatorul propune un agregat cu specificații tehnice diferite de prevederile caietului de sarcini, lucru nepermis de documentația de atribuire.

Consiliul observă că argumentele contestatorului privesc cerințele caietului de sarcini, respectiv imposibilitatea să ofere un chiller care să îndeplinească, în integralitate, specificațiile tehnice. Or, dacă ar fi fost nemulțumit de prevederile documentației de atribuire, acesta ar fi trebuit să le conteste.

Dar ..... SA declară că nu a atacat documentația, considerând "că fie și cu criteriile de punctare astfel modificate, Autoritatea nu le va folosi discriminatoriu".

Acceptând toate condițiile din caietul de sarcini, contestatorului îi revenea sarcina respectării lor, potrivit art. 75 din Legea nr. 98/2016: *"Ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, însoțită de documentele sau de documentul unic de achiziție european, în conformitate cu dispozițiile art. 193-197, după caz, care demonstrează îndeplinirea criteriilor de calificare stabilite de autoritatea contractantă"*. Așadar, cu bună știință, ofertantul a depus o ofertă care nu răspundea tuturor cerințelor tehnice din caietul de sarcini.

În analizarea ofertelor, comisia de evaluare are obligația verificării propunerilor tehnice prin raportare la toate cerințele caietului de sarcini, așa cum impune art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, nu doar la o parte, cum pretinde contestatorul. Pentru nerespectarea a două specificații tehnice, în mod corect, a fost respinsă oferta ..... SA.

Privitor la oferta câștigătoare, contestatorul susține că aceasta nu respectă mai multe cerințe tehnice: instalarea on-board a pompelor, presiunea minimă disponibilă, puterea de răcire, prezentarea unui calcul nerealist al consumurilor de energie electrică.

#### *a.1. CARACTERISTICI PRINCIPALE*

##### *\* Chiller EXTRA LOW NOISE CU MODUL HIDRAULIC*

- *Putere răcire între 650 kW și 750 kW*
- *Temperatura apă glicol: -16/-13° C*
- *Temperatura exterioară iarnă: -20° C*
- *Temperaturi exterioare vară: +35° C*
- *Debit ventilatoare condensator: minim 53.000 l/sec*
- *Turație maximă: 930 rpm*
- *Puterea electrică max.: 250 kW - 480 kW*
- *Curent max.: 310 A - 1050 A*
- *Dimensiuni de gabarit maxime: L: max. 14 m, l: max. 2,5 m și I: 2,8 m.*
- *Vase de expansiune închise cu membrana(nr. minim/capacitate): 2 buc/200 litri*
- *Pompe electronice on-board cu presiune minim disponibilă : 400 kPa.*

Pentru respectarea, în totalitate, a cerințelor *Chiller extra low noise cu modul hidraulic*, s-a stabilit acordarea a 10 puncte (a.1.1).

Preliminar, Consiliul reține că evaluarea ofertei câștigătoare s-a realizat pe baza specificațiilor tehnice înscrise de ..... SRL în formularul

Anexa 1 a caietului de sarcini. Comisia de evaluare a copiat, în procesul-verbal de evaluare (nr. 3212/15.11.2022), caracteristicile declarate de câștigător în Anexa 1.

..... SRL a inclus în propunerea tehnică o pagină cu sigla Geoclima ce ar fi aferentă agregatului ofertat și mai multe pagini pentru pompă (cu sigla GRUNDFOS).

Referitor la cerința „*Pompe electronice on-board cu presiune minim disponibilă: 400 kPa*”, Consiliul observă că, pentru îndeplinirea cerinței de instalare “on-board” a pompelor, ..... SRL a declarat o astfel de instalare în propunerea tehnică/Anexa 1 (pag. 152 din dosarul achiziției), fără a depune, în acest sens documente doveditoare.

Cu toate acestea, ofertantului câștigător nu i-au fost solicitate clarificări asupra cerinței *pompe electronice on-board*. Din contră, expertul cooptat a precizat că această ofertă este *corespunzătoare și completă în totalitate-100%* (a se vedea adresa nr. 1788/14.11.2022).

Conform caietului de sarcini, ofertanții aveau obligația să prezinte “fișe de catalog alături de certificate, rapoarte de încercări, mostre sau alte documente avizate din care să reiasă cele declarate. Ofertanții sunt obligați să fundamenteze prin calcule tehnice, pe baza de documente, toate informațiile cuprinse în oferta lor tehnică.

Ofertanții care nu prezintă, fișele tehnice sau care nu îndeplinesc cerințele minime ale echipamentelor solicitate prin caietul de sarcini vor fi descalificați.”.

În condițiile în care oferta contestatoarei a fost respinsă din cauza neîndeplinirii acestei cerințe, pentru care i s-au solicitat și clarificări, Consiliul observă tratamentul vădit inegal în analizarea celor două propuneri tehnice, comisia de evaluare ignorând prevederile art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016 și favorizând ofertantul câștigător, în mod nepermis de regulile de derulare a licitației deschise.

Lipsind documentele care să demonstreze îndeplinirea cerinței *pompe electronice on-board* oferta ..... SRL trebuia respinsă.

În ceea ce privește asigurarea presiunii minime disponibile de 400 kPa Consiliul ia act de informația din fișa tehnică a pompei, unde se precizează valoarea de 440,8 kPa. Însă, în Anexa 1, ofertantul câștigător a declarat presiune minimă disponibilă 430 kPa. Deși această informație nu este confirmată de fișa tehnică a pompei, comisia de evaluare a copiat valoarea în procesul-verbal de evaluare, considerând oferta conformă.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă trebuia să țină de cont și de pierderile de presiune ale agregatului (înscrise în fișa tehnică, pag. 153 verso), respectiv de valoarea de 62 kPa. Astfel, agregatul poate asigura o presiune doar de 378,8 kPa, inferioară valorii minime din caietul de sarcini, de 400 kPa. Deci, ofertantul nu demonstrează respectarea cerinței.

Față de critica: „*oferta concurenta afirma ca respecta lungimea impusa, dar o face cu un agregat de putere de răcire insuficienta fata de cerința*”, Consiliul reține că în fișa tehnică a agregatului Geoclima se specifică: putere de răcire 726 kW, lungime 13,050 m. Însă, în anexa 1, ofertantul declară putere de răcire 710-730 kW.

Deși puterea de răcire nu este confirmată de fișa tehnică, comisia de evaluare a preluat valoarea din anexa 1 în procesul-verbal de evaluare, considerând oferta conformă. Prin neverificare specificațiilor declarate în anexa 1 cu datele din fișa tehnică și stabilirea conformității pe baza declarațiilor ofertantului, comisia de evaluare a ignorat, și de data aceasta, propriile reguli stabilite în caietul de sarcini, referitoare la prezentarea de documente tehnice avizate. Demonstrarea conformării la prevederile caietului de sarcini nu poate fi făcută printr-o declarație pe propria răspundere (așa cum este, în fapt, Anexa 1), fără a exista acte în susținerea informațiilor tehnice.

Conform regulilor din caietul de sarcini, ofertantul avea obligația să fundamenteze prin calcul valoarea declarată și să prezinte documente. Or, fișa depusă nu are rolul de a susține *putere de răcire 710-730 kW*.

Cât privește calculul prezentat de contestator pentru puterea de răcire a echipamentului GEOCLIMA (prin aplicarea unei cote de 44%, dedusă din fișa tehnică a agregatului CARRIER), Consiliul nu îl poate valida, din moment ce nu se bazează pe valori certe din oferta câștigătoare.

Așadar, comisia de evaluare a stabilit conformitatea ofertei, și pentru cele 3 cerințe tehnice (pompe electronice on-board, presiunea minim disponibilă- 400 kPa și puterea de răcire) pe baza declarației din Anexa 1, fără a exista în propunerea tehnică documente de confirmare a lor.

De remarcat faptul că aceste cerințe tehnice (*pompe electronice on-board cu presiune minim disponibilă: 400 kPa și putere de răcire*) au stat la baza acordării subfactorului de punctare a.1.1. Or, premergător aplicării punctajului, comisia de evaluare avea obligația verificării ne/conformității ofertei. Însă, comisia de evaluare a aplicat 10 puncte acestui subfactor, considerând că respecta toate caracteristicile tehnice.

Similar a procedat comisia de evaluare la aplicarea punctajului, la oferta câștigătoare, pentru subfactorul *Calcul consum energie electrică (2 puncte)*.

Consiliul reține că, prin caietul de sarcini (5.2), s-a stabilit ca în ofertă să fie inclus și *Calcul consumuri energie electrică*:

*Consumul energiei electrice, se va calcula obligatoriu de către fiecare ofertant.*

*Oferta care va obține cantitatea de energie electrică anuală cea mai mică va primi punctaj maxim de 2 puncte, iar restul ofertelor vor primi punctaj conform formulei:*

*Punctaj consum e.e. = Energie minimă anuală/Energie calculată(declarată) anuală\*2 puncte (PCCEE=E<sub>min</sub>/E\*2*

*În calcul energiei se vor considera 6.552 (273 zile x 24 ore/zi) ore de funcționare în regim 100% după cum urmează:*

- *Temperatura exterioara August (31 zile): +35° C*
- *Temperatura exterioara Septembrie - Octombrie ( 61 zile ) : +25°*

*C*

- *Temperatura exterioara Noiembrie - Februarie (120 zile): -20° C*
- *Temperatura exterioara Martie - Aprilie (61 zile ) : +10° C*
- *În perioada Mai - Iulie Patinoarul Olimpic este oprit.*

Ofertantul câștigător a înscris în propunerea tehnică niște valori rezultate din acest calcul (menționând, printre altele, consumul orar de funcționare, consumul anual), dar pentru care nu a prezentat documente care să le confirme. Conform caietului de sarcini, caracteristicile echipamentelor oferite trebuiau să fie dovedite prin "fișe de catalog alături de certificate, rapoarte de încercări, mostre sau alte documente avizate din care să reiasă cele declarate".

Comisia de evaluare s-a limitat să acorde 2 puncte subfactorului *Calcul consum energie electrică*, ofertei ..... SRL, fără ca în această ofertă să existe o fundamentare prin calcule tehnice, pe baza de documente.

Văzând modul de evaluare a ofertei ..... SRL, Consiliul constată, pe de o parte, că aceasta nu cuprinde informații relevante care să permită stabilirea conformității ei, iar, pe de altă parte, nu se demonstrează îndeplinirea tuturor cerințelor din documentația de atribuire. Pe cale de consecință, revine comisiei de evaluare să reanalizeze această ofertă, prin constatarea neconformității acestei oferte, și să aplice prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Referitor la presupusa neîndeplinire a cerinței de experiență similară, Consiliul constată că nu există o astfel de cerință în anunțul de participare.

Cât privește criticile aduse lipsei, din oferta câștigătoare, a certificatului constatator ONRC și a cazierului judiciar, Consiliul le consideră neîntemeiate, deoarece autoritatea contractantă nu a solicitat depunerea certificatului constatator ONRC, iar cazierele judiciare au fost transmise de ofertant.

Relativ la modul de aplicare a algoritmului de calcul ofertei ..... SA, Consiliul consideră că nu mai are relevanță cum a fost stabilit, din moment ce aceasta nu respectă cerințe minime ale caietului de sarcini. Punctajul se aplică doar propunerilor tehnice conforme, adică asupra acelor care îndeplinesc cerințele minime din caietul de sarcini. Or, neconformitatea vădită a ofertei contestatorului nu dă dreptul aplicării factorilor de evaluare asupra propunerii sale tehnice.

Văzând toate cele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația și va anula raportul procedurii nr. 3331/24.11.2022, în partea ce privește evaluarea ofertei ..... SRL. Totodată, Consiliul va obliga autoritatea contractantă

ca, în termen de 20 de zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze această ofertă, prin constatarea neconformității ei.

Cu privire la cererea contestatorului ..... SA de suportare a cheltuielilor de judecată, conform art. 26 alin. (9) din lege – Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației.

..... s-a aflat în culpă, întrucât evaluarea ofertelor nu a fost corespunzătoare, cauză din care contestatorul a depus contestație. Prin urmare, existând o culpă procesuală din partea ei, se impune ca achizitoarea să suporte cheltuielile, care sunt în sumă de 7140,00 lei și reprezintă onorariul avocațial pentru ....., potrivit actelor depuse în copie la dosarul cauzei.

Consiliul urmează a reduce quantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la 3.500 lei, față de care autoritatea contractantă va fi obligată la plata către contestatoare. La acordarea cheltuielilor, integral sau parțial, CNSC are în vedere scopul urmărit de legiuitor prin instituirea art. 451 alin. (2) CPC – evitarea îmbogățirii sau a sărăcirii părților prin rambursarea unor onorarii abuzive. Cheltuielile suportate trebuie să fie echitabile și raționale, să asigure acoperirea unui onorariu just, iar nu exagerat, disproporționat față de previziunile firești ale părților în proces, susceptibil de a fi o cauză de ruinare a uneia dintre părți și de îmbogățire a alteia sau de pedeapsă civilă stabilită în folosul celui care triumfă în proces. Așadar, CNSC poate acorda un quantum mai redus al cheltuielilor decât cel solicitat de parte.

Cauza privește, în principal, decizia autorității contractante de respingere a ofertei contestatorului, care a fost menținută de Consiliu.

Referitor la cererea autorității contractante de obligare a contestatorului la plata cheltuielilor de judecată, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul o va respinge pentru neprecizarea quantumului lor, cât și pentru nedovedirea lor.

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

### **CONSILIUL DECIDE:**

Respinge excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă.

Admite, în parte, contestația formulată de ..... SA în contradictoriu cu ..... și anulează raportul procedurii nr. 3331/24.11.2022, în partea ce privește evaluarea ofertei ..... SRL. Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 20 de zile de la primirea

prezentei decizii, să reevalueze această ofertă, prin constatarea neconformității ei.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere de reevaluare a ofertei ..... SA.

Obligă ..... la plata către ..... SA a sumei de 3500,00 lei, reprezentând cheltuieli efectuate de aceasta pentru formularea contestației, diminuate.

Respinge, ca nefondată, cererea autorității contractante de acordare a cheltuielilor de judecată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

**PREȘEDINTE,**

.....

**MEMBRU,**

.....

**MEMBRU,**

.....