



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. ...

Data: ...

Prin contestația datată 17.10.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 56883/17.10.2023, depusă de ... SRL, cu sediul în localitatea ..., având CUI RO... și număr de înregistrare în Registrul Comerțului ..., reprezentată legal prin administrator - ... SRL, prin administrator, ..., și convențional prin Cabinet de Avocat ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., privind procedura de licitație deschisă, organizată pentru atribuirea contractului având ca obiect *Furnizare de utilaje, echipamente și dotări pentru operarea infrastructurii de apă și apă uzată realizată în proiectul "PROIECTUL REGIONAL DE DEZVOLTARE A INFRASTRUCTURII DE APĂ ȘI APĂ UZATĂ ÎN JUDEȚUL ..."* - Loturile 3 și 4, cod 42900000-5 Diverse utilaje de uz general și special (Rev.2), organizată de ... SA, cu sediul în ..., ..., în calitate de entitate contractantă, contestatoarea a solicitat:

- în principal, anularea procedurii, în baza art. 225 alin. (1) lit. c) și d) din Legea nr. 99/2016, având în vedere caracterul profund restrictiv al caietelor de sarcini aferente loturilor nr. 3 și 4, care conduce la evidențierea unor abateri grave de la principiile generale de achiziții publice;

- în subsidiar, în cazul în care anularea nu va fi considerată oportună, constatarea caracterului nelegal al specificațiilor tehnice ale caietului de sarcini al procedurii și obligarea entității contractante la modificarea cerințelor tehnice menționate în cuprinsul considerentelor ca fiind restrictive, în sensul respectării principiilor liberei concurențe,

tratamentului egal, al nediscriminării și al proporționalității, în scopul de a se asigura accesul nerestricționat la procedură al operatorilor economici competitori;

- obligarea părții în culpă la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de contestație, în baza art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

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

Consiliul a fost sesizat să soluționeze contestația de față, prin care ... SRL critică specificațiile tehnice pentru produsele de la loturile 3 și 4, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea arată că, în urma unei analize a caietelor de sarcini, a constatat că procedura de atribuire nu prezintă garanția manifestării liberei concurențe, în condițiile în care specificațiile tehnice descrise par a fi întocmite astfel încât să permită participarea la procedura de atribuire doar a furnizorului unui anumit tip de producător de șasie.

Consideră că specificațiile tehnice sunt enunțate de o manieră ce nu respectă dispozițiile Legii nr. 99/2016 și ale normelor metodologice aprobate prin HG nr. 394/2016, pentru considerentele pe care le va dezvolta în continuare:

A. Specificații tehnice restrictive incluse în caietul de sarcini aferent Lotului 3:

1. Cu privire la echipamentul 9.3 Buldoexcavator

i. La pag. 37 din caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.3 se solicită *Rotirea cupei acționată de cilindru unic cu cât mai puține puncte ce necesită ungere și pentru a asigura vizibilitate perfectă la colțurile cupei.*

Această specificație privind limitarea punctelor de ungere nu influențează în mod real performanțele utilajului, solicitarea având un efect limitativ, fără un motiv justificat și care să fie bazat pe funcționalitatea utilajului.

Rotirea cupei acționată de doi cilindri este la fel de eficientă din punct de vedere al performanțelor cu cea acționată de un cilindru; în plus, acționarea cu doi cilindri oferă avantaj asupra înlăturării uzurii premature a cilindrilor și conferă rigiditate sistemului, evitându-se, astfel, posibilele torsionări ale cupei în cazul sarcinilor aplicate inegal pe lungimea ei.

Din analiza sa, toți producătorii oferă varianta cu doi cilindrii, cu o singură excepție - constând în produsul ... (fostul Terex) - de unde se deduce concluzia că cerința conduce la denaturarea concurenței.

ii. La pag. 37 din caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.3 se solicită *Sistem de extensie a brațului ce nu necesită ungere.*

Sistemul solicitat oferă în mod clar un dezavantaj, întrucât la orice sistem există mișcare și contact între componentele mecanice, fiind

necesară ungerea, atât pentru a proteja componentele mecanice, cât și pentru a spori durata de exploatare a utilajului. Limitarea prin această cerință aduce un dezavantaj entității contractante și îngrădește nejustificat participarea altor operatori economici la licitație, specificația privind sistemul de extensie care nu necesită ungere fiind îndeplinită doar de produsele

iii. La pag. 37 din caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.3 se solicită *Brat de excavare curbat extensibil, telescopic, cu extensie interioară și ghidare pe 4 laturi (profile rectangulare ce asigură rigiditate maximă) cu posibilitate de reglare pentru preluarea uzurii pentru a oferi posibilitatea săpării peste obstacole și a apropierii de camion la încărcare.*

Arată că ghidarea pe trei laturi este la fel de eficientă din punct de vedere al performanțelor ca cea pe patru laturi. Astfel, cerința "*cu extensie și ghidare pe 4 laturi*" limitează nejustificat participarea la licitație a operatorilor economici ce oferă produse având braț de excavare cu ghidaj pe mai puțin de patru laturi, caracteristica solicitată fiind specifică doar producătorului

2. Cu privire la echipamentul 9.5 Utilaj împrăștiat nămol pe terenuri - tractor + remorca împrăștiere 20 tone, echipamentul 9.6. Tractor cu vidană 6.000 l, echipamentul 9.7 Tractor cu vidană 10.000 l, 9.8 Utilaj împrăștiat nămol pe terenuri - tractor + remorca împrăștiere 10 tone, 9.9 Tractor cu vidană 7.000 l.

i. Pentru toate aceste cinci echipamente aferente Lotului 3, prin fișele tehnice aflate la pag. 41-54 din caietul de sarcini, se solicită ca acestea să fie prevăzute cu „*Trapa în plafon*”.

Contestatoarea consideră această solicitare una nefundamentată pe motive ce țin de funcționalitate sau performanțe, întrucât, conform aceluiași fișe tehnice, se solicită ca aceste echipamente să fie prevăzute și cu „*aer condiționat*”, or cele două specificații sunt contradictorii, în sensul că una o lipsește de utilitate pe cealaltă, respectiv obligația ofertantului de a oferi echipamente dotate cu aer condiționat lipsește de fundament cerința existenței trapei în plafon. Totodată, arată că existența unei trape în plafon scade nivelul performanțelor sistemului aerului condiționat din pricina etanșeității.

ii. Pentru toate aceste cinci echipamente aferente Lotului 3, prin caietul de sarcini se solicită să fie prevăzute cu "*acționare electro-hidraulică*".

Așadar, la tractoare sunt solicitate cerințe care exclud ofertarea tractoarelor cu transmisie mecanică, iar cerințele nu influențează în mod real performanțele utilajului, astfel încât consideră solicitarea ca fiind limitativă din punct de vedere al concurenței, fără un motiv justificat. De asemenea, cutia de viteze mecanică este la fel de eficientă din punct de vedere al performanțelor cu cea prevăzută cu "*acționare electro-hidraulică*", iar costul de întreținere pe termen lung este unul redus.

3. Cu privire la echipamentul 9.5 *Utilaj împrăștiat nămol pe terenuri - tractor + remorca împrăștiere 20 tone.*

La pag. 42 din Caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.5 se solicită *Pachet lestare frontal maxim 400 kg cu suport și cârlig.*

Consideră că această cerință este în neconcordanță cu specificațiile minime necesare remorcii de 20 tone, deoarece pachetul de lestare frontală trebuie să fie în concordanță cu greutatea tractorului, pentru a oferi aderență maximă și eficiență maximă în manevrabilitatea tractorului și a utilajelor anexate acestuia (remorca). Faptul că specificația tehnică solicitată de entitatea contractantă menționează „*maxim 400kg*” nu corespunde cu specificațiile unui tractor care trebuie să tracteze o remorcă de 20 de tone, întrucât acestuia îi trebuie un pachet de lestare frontală mult mai greu, corelat cu greutatea totală a ansamblului, care, după o estimare aproximativă, ar trebui să fie între 24.000 kg și 28.000 kg.

4. Cu privire la echipamentul 9.8 *Utilaj împrăștiat nămol pe terenuri - tractor + remorca împrăștiere 10 tone.*

La pag. 52-53 din caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.8 se solicită ca acest echipament să fie dotat cu *Cositoare/tocătoare mobilă reversibilă*, având următoarele caracteristici:

Prindere în 3 puncte -deplasabila

Deplasare laterala stg/dr minim 1 m -hidraulica

Contra cutit dintat

Grup rulou reglabil

Dotata cu curele de transmisie

Cardan standard

Rotor echilibrat dinamic

Antrenata de un tractor cu putere de minim 90CP Număr ciocane -minim 22 buc greutate-maxim 100kg Latime de lucru-minim 290cm Latime de transport-maxim 335cm

Capabila sa coseasca și sa toace iarba și vlastari de pana la minim $\Phi 11$ cm

Va fi dotata cu capota acoperitoare cu acces pentru întreținere

Consideră caracteristicile de mai sus nejustificate tehnic și/sau funcțional, din punct de vedere al limitării minime. Menționează că pe piață a identificat un singur producător care satisface aceste cerințe, sens în care conchide că specificațiile au un caracter restrictiv.

5. Cu privire la echipamentul 9.10 *Auto-utilitară, 3.5t cu dubla cabina 7 locuri cu bena fixa.*

La pag. 57 din caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.10, pentru secțiunea *Motor* se solicită:

Capacitate cilindrica : minim 2.200 - maxim 2.300 cmc

Putere motor: minim 100- maxim 110 kW

Cuplu maxim : minim 350 - maxim 400 Nm de la 1500 la 2500 rpm.

Contestatoarea susține că, referitor la aceste specificații cu intervale atât de strict definite, se constată că intervalele de minim și maxim pentru *Capacitate cilindrică, Putere motor și Cuplu maxim* sunt specificații tehnice ale șasiilor produse doar de Renault grup Volvo. Nu

există niciun alt producător de șasie care să se încadreze în limitele minim și maxim solicitate sau în toate cele trei limite. De asemenea, sesizează și plaja foarte redusă între minim și maxim, scopul fiind cu evidență acela de restrângere a concurenței.

B. Specificații tehnice restrictive incluse în caietul de sarcini aferent Lotului 4:

Cu privire la echipamentele 9.1 *Automacara 18-20 de tone*, 9.4 *Autocurățitor combinat minim 6 mc*, 9.5 *Autoutilitara vidanja 7.000 l*, 9.7 *Instalație mobilă combinată de curățat canale cu jet de înaltă presiune pe sasiu 4*4*, 9.9 *Auto-utilitara 3.5 t cabina 7 locuri și benă* și 9.10 *Mașina de intervenții (atelier mobil)*

1. La pag. 30-31 din caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.1 aferentă echipamentului *Automacara 18-20 de tone*, pentru secțiunea Motorizare/ Ambreiaj se solicită:

putere : 160-200 kW la minim 2100 rpm;
cuplu : 900-1000 Nm între 900-1700 rpm;
cilindree : 6500-8000 cmc;

2. La pag. 39 din caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.4 aferentă echipamentului *Autocurățitor combinat minim 6 mc*, pentru secțiunea Motorizare/Ambreiaj se solicită:

putere: 160-200 kW la minim 2100 rpm;
cuplu: 900-1000 Nm între 900-1700 rpm;
cilindree: 6500-8000 cmc;

3. La pag. 43 din Caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.5 aferentă echipamentului *Autoutilitara vidanja 7.000 l*, pentru secțiunea Motorizare/Ambreiaj se solicită:

putere : 160-200 kW la minim 2100 rpm;
cuplu : 900-1000 Nm între 900-1700 rpm;
alimentare: injecție directă common-rail sau echivalent;
cilindree : 6500-8000 cmc;

4. La pag. 49 din caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.7 aferentă echipamentului *Instalație mobilă combinată de curățat canale cu jet de înaltă presiune pe sasiu 4*4*, pentru secțiunea Autoșasiu se solicită:

Motor Diesel, minim 150 CP-max 175CP
Capacitate cilindrică min. 1800 cmc-maxim 2100cmc

5. La pag. 64 din Caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.9 aferentă echipamentului *Auto-utilitara 3.5 t cabina 7 locuri și benă*, pentru secțiunea Motor se solicită:

Capacitate cilindrică: minim 2.100 - maxim 2.400 cmc
Putere motor: minim 100- maxim 110 kW
Cuplu maxim: minim 350 - maxim 400 Nm

6. La pag. 66 din caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.10 aferentă echipamentului *Mașina de intervenții (atelier mobil)*, pentru secțiunea Motor se solicită:

capacitate cilindrică: 2100 - 2400 cmc;
putere minimă: 140 -160 cp

Pentru toate cele șase echipamente enumerate mai sus, ce formează obiectul furnizării aferente Lotului 4, se observă faptul că intervalele de minim și maxim pentru *Capacitate cilindrică, Putere motor și Cuplu maxim* sunt specificații tehnice ce corespund șasiilor unui singur producător, respectiv Renault grup Volvo, ceea ce restrânge în mod abuziv concurența între operatorii economici potențiali ofertanți. Nu există niciun alt producător de șasie care să se încadreze în limitele minim și maxim solicitate sau în toate cele trei limite. De asemenea, sesizează și plaja foarte redusă între minim și maxim, scopul fiind cu evidență acela de restrângere a concurenței. În plus, nu este justificată impunerea unui maxim de CP (cai putere), fiecare producător având libertatea de a-și optimiza performanțele în funcție de tehnologia folosită. Înțelege nevoia unui minim de CP, în vederea accesibilității mașinii, dar nicidecum a unui maxim.

Pe de altă parte, strict cu referire la fișa tehnică 9.7 aferentă produsului *Instalație mobilă combinată de curățat canale cu jet de înaltă presiune pe șasiu 4*4*, la pagina 49 din caietul de sarcini se impune un maxim de 175 CP pentru Motorul Diesel - aspect în legătură cu care subliniază următoarele: Nu se justifică solicitarea unui maxim de CP (cai putere), fiecare producător având libertatea de a-și optimiza performanțele în funcție de tehnologia folosită. Înțelege nevoia prevederii unui minim de CP, în vederea accesibilității mașinii, dar nicidecum a unui maxim.

În susținerea criticilor sale, societatea contestatoare invocă prevederile art. 2, art. 63, art. 165, art. 166 alin. (2) din Legea nr. 199/2016, precum și art. 22 alin. (10) din HG nr. 394/2016.

Așadar, în lumina dispozițiilor legale citate, subliniază că aceste critici pe care le-a adus prin contestație, conform argumentelor detaliate mai sus, se subsumează următoarelor motive de nelegalitate:

Pe de-o parte, dispozițiile caietului de sarcini sunt nelegale raportat la obiectul și finalitatea contractului ce urmează a fi atribuit, entitatea contractantă procedând la introducerea unor cerințe restrictive în cuprinsul caietului de sarcini, care restrâng ofertarea la un anumit produs/marca de fabricație, fără a lăsa posibilitatea ofertării unor produse echivalente, de o calitate eficientă, cu randament și utilitate similare ori superioare.

Pentru a se respecta rațiunea legii, entității contractante îi revine obligația să stabilească specificații tehnice ale echipamentelor ce urmau a fi achiziționate, prin indicarea nu a unor valori fixe, care, prin coroborare cu celelalte specificații tehnice, individualizează un singur produs, ci prin indicarea unor limite minime și maxime, în cazul acelor specificații tehnice exprimate valoric, care să permită participarea la procedură a cât mai multor operatori economici ce pot oferi echipamente similare, având producători diferiți.

Totodată, contestatoarea afirmă că, prin modalitatea specifică și restrictivă de redactare a caietului de sarcini, entitatea contractantă încalcă principiul proporționalității și principiul utilizării eficiente a fondurilor publice, întrucât refuză participarea mai multor operatori economici la licitație prin impunerea unor parametri nerelevanți din punct de vedere tehnic și funcțional, refuzând, în același timp, chiar achiziționarea echipamentelor ce fac obiectului licitației, la un preț realizat în urma unei competiții reale.

Cerințele din caietul de sarcini sunt precise, astfel încât un produs echivalent nu ar putea fi considerat admisibil, din cauza limitării impuse de către entitatea contractantă. În cadrul documentației de atribuire nu sunt menționați parametrii în care produsele să se încadreze, astfel încât să se asigure o concurență reală, iar impunerea unor nivele minimale sau maximale nu are rolul de a asigura scopul Legii nr. 99/2016, ci, din contră are efectul de a restricționa concurența.

Invocă jurisprudența CJUE, respectiv cauza C-417/17, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE.

Cu privire la solicitarea de anulare a procedurii, contestatoarea apreciază că entitatea contractantă ar trebui să dispună astfel în termenul de adoptare a măsurilor de remediere prevăzut de Legea nr. 99/2016, față de următoarele considerente legale: art. 9 alin. (1) din Legea 101/2016, art. 225 alin. (1) lit. c) și d) și alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

În consecință, față de toate aspecte care au format obiectul acestei expuneri, solicită Consiliului să dispună admiterea contestației privind conținutul documentației de atribuire și, în principal, anularea procedurii, iar, în subsidiar, adoptarea măsurilor de remediere solicitate prin petitul acțiunii.

Prin adresa nr. 12793/23.10.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 58098/24.10.2023, ... SA transmite punctul său de vedere prin care solicită respingerea contestației ca fiind vădit tendențioasă, netemeinică și lipsită de fundament legal, urmând să fie menținute ca legale cerințele din cuprinsul documentației de atribuire atacate.

Achizitoarea solicită să se constate caracterul legal al documentației contestate, atât sub aspectul calității, cât și al regularității.

Lipsa de obiect a criticilor de la punctele A.1 și respectiv A.5 din contestație, ca urmare a măsurilor de remediere adoptate și publicate în SEAP la data de 19.10.2023

1. Cu privire la echipamentul 9.3 *Buldoexcavator*, entitatea contractantă precizează că intenția sa a fost de a permite unui număr cât mai mare de potențiali participanți/ofertanți să participe la procedură și de a solicita echiparea cupei multifuncționale a buldoexcavatorului cu minimum 1 cilindru unic pentru acționarea acesteia, având în vedere

achiziția de echipamente de generație nouă, premium, necesare utilizării pentru lucrările sale specifice.

Din eroare, s-a omis indicarea cuvântului minim, motiv pentru care s-a adoptat măsura remedierii:

În loc de :

Rotirea cupei actionata de cilindru unic cu cât mai puține puncte ce necesita ungere și pentru a asigura vizibilitate perfecta la colturile cupei.

Se va citi:

Rotirea cupei actionata de minim 1 cilindru unic, cu cât mai puține puncte ce necesita ungere și pentru a asigura vizibilitate perfecta la colturile cupei.

2. Cu privire la echipamentul *9.10 Auto-utilitara, 3.5 t cu dubla cabina 7 locuri cu bena fixa*, menționează că observațiile contestatoarei sunt tendențioase, având în vedere faptul că intervalele solicitate în cadrul caietelor de sarcini nu sunt restrictive, având ca scop participarea unui număr cât mai mare de potențiali ofertanți, singura neconcordanță constând în intervalul aferent capacității cilindrice, indicat din eroare ca fiind minim 2.200 - maxim 2.300 cmc.

Caracterul netemeinic și pur speculativ al susținerilor contestatoarei rezultă în mod cert din faptul că, pentru același echipament, s-a solicitat la pag. 64 din caietul de sarcini (prin Fișa tehnică 9.9) intervalul corect Capacitatea cilindrica: min. 2.100-max. 2.400 cmc (după cum confirmă chiar contestatoarea la pag. 7 din contestație), fiind astfel evident că este o simplă neconcordanță și nicidecum o solicitare a unor cerințe restrictive.

În vederea corectării acestei neconcordanțe dintre cerințele aferente aceluiasi echipament, comisia de evaluare a publicat la data de 19.10.2023 următoarele măsuri de remediere:

În loc de

Capacitate cilindrica minim 2.200 — maxim 2.300 cmc

Se va citi:

Capacitate cilindrica minim 2.100 - maxim 2.400 cmc

Pe fondul cauzei, solicită să se constate netemeinicia și lipsa de fundament legal a criticilor, raportat la intenția de a circumscrie cerințele documentației exclusiv la caracteristicilor și capacitățile particulare ale acestui operator economic.

1. Referitor la criticile aferente cerințelor solicitate pentru *Sistem de extensie a brațului ce nu necesita ungere*, achizitoarea subliniază că, în cadrul fișei tehnice a buldoexcavatorului, aceasta vizează tocmai produsele de calitate. Lipsa gresării brațului buldoexcavatorului de către utilizator pe toata suprafața de culisare nu este un dezavantaj, deoarece aceasta implică folosirea materialelor de calitate ce limitează fricțiunea, de tipul teflonului. Exista produse și producători diferiți ce beneficiază de sisteme de culisare fără ungere, folosind în schimb materiale premium ce permit alunecarea cu frecare controlată (și fără ungere).

În ceea ce privește observația că există un singur producător ce beneficiază de această opțiune, precizează că echipamente ce au sisteme

de extensie a brațului buldoexcavatorului echipate cu patine cu teflon sunt cele produse de producători precum ..., ..., ...

Utilizarea unor echipamente premium ce nu necesită grijă și mentenanță permanentă este în avantajul beneficiarului, având în vedere costurile de întreținere mai mici pe termen lung, în comparație cu echipamentele ce necesită mentenanță permanentă, în cazul de față gresare și curățare. Soluția de eliminare a vaselinei de pe suprafața de contact a sistemului de extensie a brațului unui excavator este gândită pentru a diminua riscul de a adera materiale abrazive (pământ, nisip) în timpul utilizării la aceste suprafețe și de a deteriora produsul.

2. Cu privire la criticile aduse cerințelor prevăzute la pag. 37 din caietul de sarcini- Fișa tehnică 9.3, prin care se solicită „Brat de excavare curbat extensibil, telescopic, cu extensie interioară și ghidare pe 4 laturi (profile rectangulare ce asigură rigiditate maximă) cu posibilitate de reglare pentru preluarea uzurii pentru a oferi posibilitatea săpării peste obstacole și a apropierii de camion la încărcare”, se face precizarea că o structură extensibilă cu ghidare pe 4 laturi este mult mai fermă, mai rigidă, anulând mai multe grade de libertate în comparație cu structurile extensibile cu ghidare pe mai puține laturi, conferind sistemului o siguranță mai mare în utilizare și în același timp fiabilitate mai bună.

Ținând cont că este un ansamblu mai rigid în comparație cu alte sisteme de extensie cu mai puține laturi pentru ghidare, acest lucru ajută beneficiarul prin diminuarea costurilor de mentenanță preventivă și corectivă, prin faptul că, în timp, posibilitatea de apariție a defecțiunilor asupra structurii scade.

3. Cu privire la echipamentul 9.5 *Utilaj împrăștiat nămol pe terenuri - tractor + remorca împrăștiere 20 tone*, echipamentul 9.6. *Tractor cu vidanță 6.000 l*, echipamentul 9.7 *Tractor cu vidanță 10.000 l*, 9.8 *Utilaj împrăștiat nămol pe terenuri - tractor + remorca împrăștiere 10 tone*, 9.9 *Tractor cu vidanță 7.000 l*, se face mențiunea că trapa în plafon este utilă în cazul tractoarelor pentru a oferi un plus de siguranță și confort în utilizare acestora în perioadele în care folosirea sistemului de aer condiționat nu este o opțiune.

Opțiunea este des întâlnită în cazul producătorilor de tractoare și utilaje pentru construcție, tocmai pentru a fi mai eficiente din punct de vedere al consumului de combustibil. De asemenea, este o opțiune ce reduce costul de utilizare a echipamentului prin scăderea consumului de combustibil, deoarece folosirea trapei va permite utilizatorului să nu folosească sistemul de aer condiționat, sistem ce crește în general consumul de combustibil al motoarelor termice cu un procent de până la 15%. Folosind trapa se poate face această economie de combustibil.

4. Referitor la criticile aduse cerințelor aferente celor cinci echipamente pentru Lotul 3, și anume "*acționarea electro-hidraulică*", solicitarea vizează achiziția unor utilaje de generație cât mai nouă și cât mai eficiente din toate punctele de vedere.

Avantajul major al acestei transmisii cu acționare electro-hidraulică îl reprezintă robustețea, fiabilitatea și posibilitatea de a genera puteri de acționare mari raportate la greutatea redusă ale componentelor, uniformitate în funcționare, și nu în ultimul rând viteză mare de răspuns la aceste comenzi. Se urmărește eliminarea din cabină a livrierelor cu cuplare a transmisiei.

5. Cu privire la echipamentul 9.5 *Utilaj împrăștiat nămol pe terenuri - tractor + remorca împrăștiere 20 tone*, entitatea contractantă menționează că pachetul de lestare (care formează obiectul criticii) se utilizează pentru a crește aderența tractorului, pentru a echilibra ansamblul de lucru (tractor și atașament) și este folosit în special în cadrul muncilor agricole, precum aratul, discuitul, prășitul, ierbicidatul, atunci când tractorul are atașamentul de lucru montat. Pachetul de lestare se folosește deoarece atașamentul de lucru, în funcție de mărime, poate schimba centrul de greutate. De asemenea, conferă stabilitate și aderență în cadrul muncilor agricole. Tractorul trebuie să poată tracta o remorcă cu sarcina de 20 tone fără a fi nevoie de un pachet de lestare mai mare de 400 kg, ținând cont de faptul că remorca nu aplică forța de apăsare pe cupla de tractare a tractorului, iar lestul este gândit pentru a favoriza aderența mai bună a tractorului.

Aspectul mult mai important în cazul acestui ansamblu îl reprezintă sistemul de frânare, sistem la care trebuie să existe compatibilitate între tractor și remorca. Observația contestatoarei cu referire la „.... întrucât acesteia îi trebuie un pachet de lestare frontală mult mai greu, corelat cu greutatea totală a ansamblului, care după o estimare aproximativă, ar trebui să fie între 24.000 kg și 28.000 kg” este incorectă și lipsită de fundament legal.

6. Cu privire la echipamentul 9.8 *Utilaj împrăștiat nămol pe terenuri - tractor + remorca împrăștiere 10 tone*, achizitoarea arată că observația contestatoarei este tendențioasă, având în vedere că solicitările caietului de sarcini sunt minime tocmai pentru a permite unui număr cât mai mare de ofertanți să poată participa la procedură.

7. Specificațiile tehnice considerate restrictive incluse în caietul de sarcini aferent Lotului 4:

- cu privire la echipamentele 9.1 *Automacara 18-20 de tone*, 9.4 *Autocurățător combinat minim 6 mc*, 9.5 *Autoutilitara vidanja 7.000 l*, 9.7 *Instalație mobilă combinată de curățat canale cu jet de înaltă presiune pe sasiu 4*4*, 9.9 *Auto-utilitară 3.51 cabina 7 locuri și benă* și 9.10 *Mașina de intervenții (atelier mobil)*, se precizează că intervalele solicitate în cadrul caietelor de sarcini nu sunt restrictive, având ca scop participarea unui număr cât mai mare de potențiali ofertanți. Aceste intervale au fost stabilite în funcție de nevoile entității contractante și reprezintă valori optime în vederea acoperirii acestor nevoi.

Punctele 9.1, 9.4, 9.5, în ceea ce privește intervalele de cilindree 6500-8000 cmc, putere motor 160-200 kW la minim 2100 rpm sau

cuplu, 900-1000 Nm între 900-1700 rpm, acestea permit unui număr mare de produse să fie înscrise la procedură.

Punctele 9.7, 9.9, 9.10, relevă intervalele optime gândite pentru echipamentele solicitate.

Intervalele astfel stabilite, permit furnizarea unor echipamente optime, evitând astfel supradimensionarea în cazul limitelor maxime și subdimensionarea în cazul limitelor minime. Echipamentele ce vor fi furnizate de către câștigător nu vor genera costuri excesive beneficiarului, având în vedere faptul că acestea sunt optimizate pentru nevoile acestuia.

Referitor la observația „...în plus, nu este justificată impunerea unui maxim de CP (cai putere)...”, entitatea contractantă atrage atenția că acestea reprezintă intervalele optime de putere pentru nevoile beneficiarului. O ofertă ce va avea o capacitate cilindrică în conformitate cu cerințele caietului de sarcini și o putere a motorului mai mare decât cea solicitată va fi considerată ca având „cerința îndeplinită”, aceasta fiind superioară (puterea motorului) în comparație cu cerința din caietul de sarcini. Același lucru este valabil și pentru cuplul motor. O ofertă ce va avea o putere a motorului sau un cuplu mai mici în comparație cu cerințele minime ale caietului de sarcini va fi considerată neconformă.

Având în vedere toate cele expuse, solicită Consiliului să dispună respingerea contestației formulate ca fiind vădit tendențioasă, netemeinică și lipsită de fundament legal, urmând să fie menținute ca legale cerințele din cuprinsul documentației de atribuire atacate.

Prin adresa nr. 12797/23.10.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 58275/24.10.2023, entitatea contractantă transmite documentele necesare soluționării cauzei.

Prin adresa datată 03.11.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 60261/ 03.11.2023, societatea contestatoare transmite note scrise prin care răspunde argumentelor prezentate de achizitoare în punctul său de vedere. Invocă tardivitatea depunerii punctului de vedere și solicită respingerea excepției inadmisibilității contestației pentru nedepunerea cauțiunii. Sunt depuse documente în susținerea caracterului restrictiv al cerințelor impuse în caietele de sarcini.

... SA a depus, cu adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 61751/10.11.2023, concluzii scrise, răspunzând punctual celor susținute de contestatoare în notele scrise.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

... SA, în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă pentru atribuirea, pe loturi, a contractului având ca obiect *Furnizare de utilaje, echipamente și dotări pentru operarea infrastructurii de apă și apă uzată realizată în proiectul "PROIECTUL REGIONAL DE DEZVOLTARE A INFRASTRUCTURII DE APĂ ȘI APĂ UZATĂ*

ÎN JUDEȚUL ...”, - Loturile 3 și 4, cod 42900000-5 Diverse utilaje de uz general și special (Rev.2), prin publicarea anunțului de participare nr. CN.../ 07.10.2023; valoarea estimată a contractului fiind 84.924.466,00 lei, fără TVA. Data limită de depunere a ofertelor este 14.11.2023. Procedura pentru loturile 3 și 4 criticate a fost suspendată.

Nemulțumită de unele prevederi ale documentației de atribuire, pentru Loturile 3 și 4, ... SRL a înaintat contestația în analiză.

... SRL a constituit cauțiunea în sumă de 440.000,00 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) și alin. (2¹) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 209617354/1 din 20.10.2023, eliberată de CEC Bank, Sucursala Botoșani. Întrucât contestația a fost depusă în data de 17.10.2023 și cauțiunea a fost constituită la data de 20.10.2023, cu respectarea termenului legal de 5 zile, prevăzut la art. 61¹ alin. (1) din lege, va fi respinsă excepția inadmisibilității contestației invocată de entitatea contractantă în punctul său de vedere.

În ceea ce privește excepția tardivității formulării punctului de vedere, se reține că, potrivit art. 18 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 Lipsa punctului de vedere nu împiedică soluționarea contestației, în măsura în care s-a făcut dovada comunicării acesteia către autoritatea contractantă. Lipsa punctului de vedere al autorității contractante atrage decăderea ei din dreptul de a mai propune probe și de a invoca excepții, în afara celor de ordine publică, dacă legea nu prevede altfel. Contestația a fost transmisă în data de 17.10.2023, iar punctul de vedere a fost transmis, prin e-mail, în data de luni, 23.10.2023, cu respectarea termenului de 5 zile legal prevăzut, excepția urmând a fi respinsă.

În cele ce urmează, Consiliul va trece la analiza criticilor formulate în contestație, relativ la modificările dispuse urmare controlului *ex-ante* al ANAP, reținându-se că acestea privesc alte aspecte care nu vizează obiectul contestației.

Trecând la soluționarea fondului contestației, Consiliul constată că, prin aceasta, sunt formulate critici împotriva specificațiilor tehnice din caietele de sarcini aferente loturilor 3 și 4.

În privința lotului 3, este criticată cerința impusă la pct. 9.3 Buldoexcavator, pag. 37 caiet de sarcini, Încărcător frontal: Rotirea cupei actionata de cilindru unic cu cat mai putine puncte ce necesita ungere si pentru a asigura vizibilitate perfecta la colturile cupei.

În punctul său de vedere asupra contestației, entitatea contractantă a explicat următoarele:

În pofida speculațiilor contestatoarei, intenția Autorității contractante a fost de a permite unui număr cat mai mare de potentiali participanti/ofertanti sa participe la procedura si de a solicita echiparea cupei multifuncționale a Buldoexcavatorului cu minim 1 cilindru unic pentru acționarea acesteia, avand in vedere achiziția de echipamente de generație noua, premium, necesare utilizării pentru lucrările specifice ale Entității contractante.

Din eroare, s-a omis indicarea cuvântului minim, motiv pentru care s-a adoptat măsura remedierii după cum urmează:

În loc de :

Rotirea cupei acționată de cilindru unic cu cât mai puține puncte ce necesită ungere și pentru a asigura vizibilitate perfectă la colturile cupei;

Se va citi:

Rotirea cupei acționată de minim 1 cilindru unic, cu cât mai puține puncte ce necesită ungere și pentru a asigura vizibilitate perfectă la colturile cupei.

Prin notele scrise, contestatoarea a arătat următoarele:

Cu privire la această pretinsă "remediere", menționăm că, pentru a produce efectul scontat, reformularea ar fi trebuit să se realizeze în sensul de a se prevedea rotirea cupei acționată de **minimum 1 cilindru**, iar nu de **minimum 1 cilindru unic**, întrucât păstrarea cuvântului "unic" în cerință este de natură a menține caracterul restrictiv al specificației, fiind totodată absurd să existe mai mult de 1 cilindru, dar acesta să fie în continuare "unic".

În plus, subliniem că subscrisa a criticat această specificație și din perspectiva limitării nejustificate a punctelor de ungere, care nu influențează în mod real performanțele utilajului, solicitarea având un efect limitativ, fără a avea la bază un motiv care să fie bazat pe funcționalitatea utilajului. Se observă că pentru această critică entitatea contractantă nu a oferit nicio justificare, menținându-se caracterul restrictiv al cerinței.

Așadar, întrucât este corectă neconcordanța sesizată de petentă, în sensul că mențiunea "cilindru unic" trebuia înlocuită cu mențiunea "minimum 1 cilindru", Consiliul va obliga entitatea la eliminarea cuvântului "unic" din cadrul cerinței.

În ceea ce privește cerința *cu cât mai puține puncte ce necesită ungere*, se constată că, pe de o parte, cerința este vagă, nerezultând pentru câte puncte de ungere oferta este considerată conformă. Pe de altă parte, entitatea contractantă nu a explicat cum anume este influențată performanța utilajului prin existența unor puncte cât mai puține de ungere, raportat la criticile din contestație. Întrucât cerința nu a fost justificată, va fi dispusă obligarea entității contractante fie la formularea acesteia într-o formă concretă care va putea fi evaluată, fie la eliminarea acesteia.

O a doua critică privește cerința din fișa tehnică 9.3, pag. 37, *Ansamblu braț excavare: Sistem de extensie a brațului ce nu necesită ungere*.

Contestatoarea a susținut că această specificație aparține produselor

În punctul său de vedere, entitatea contractantă a explicat următoarele:

Lipsa gresării brațului Buldoexcavatorului de către utilizator pe toată suprafața de culisare nu este un dezavantaj, deoarece aceasta implică folosirea materialelor de calitate ce limitează fricțiunea, de tipul teflonului. Există produse și producători diferiți ce beneficiază de sisteme de culisare fără ungere, folosind în schimb materiale premium ce permit alunecarea cu frecare controlată (și fără ungere).

În ceea ce privește observația că există un singur producător ce beneficiază de această opțiune, observația este tendențioasă și efectiv falsă. Echipamente ce au sisteme de extensie a brațului buldoexcavatorului echipate cu patine cu teflon sunt cele produse de producători precum ..., ..., ...

Utilizarea unor echipamente premium ce nu necesita grija si mentenanta permanenta este in avantajul beneficiarului, avand in vedere costurile de intretinere mai mici pe termen lung, in comparatie cu echipamentele ce necesita mentenanta permanenta, in cazul de fata gresare si curatare. Soluția de eliminare a vaselinei de pe suprafața de contact a sistemului de extensie a brațului unui excavator, este gandita pentru a diminua riscul de a adera materiale abrazive (pamant, nisip) in timpul utilizării la aceste suprafețe si de a deteriora produsul.

În notele scrise, vizavi de cele susținute, petenta a arătat următoarele:

Prin Anexa 5 depunem înscrisuri din care rezultă că producătorul ..., chiar dacă răspunde la cele 3 cerințe tehnice criticate de subscrisa pentru buldoexcavator (rotirea cupei acționată de cilindru unic, sistem de extensie a brațului ce nu necesită ungere și braț de excavare curbat extensibil, telescopic, cu extensie interioară și ghidare pe 4 laturi), are un motor cu o capacitate cilindrică mai mare și are o gardă la sol mai mică cu 3 cm decât valoarea maximă admisă în caietul de sarcini pentru produsul 9.3. Buldoexcavator, astfel încât în realitate acesta nu s-ar încadra în cerințele caietului de sarcini;

Prin Anexa 6 depunem înscrisuri din care rezultă că producătorul ... oferă un echipament dotat cu braț cu ghidare pe două laturi, care nu este rectangular, astfel încât acesta oricum nu s-ar încadra în cerința privind dotarea brațului de excavare al buldoexcavatorului cu extensie interioara si ghidare pe 4 laturi (profile rectangulare ce asigura rigiditate maxima);

Referitor la susținerea entității contractante în sensul că utilizarea unor echipamente ce nu necesită mentenanță permanentă ar genera costuri de întreținere mai mici, în comparație cu sistemul de ungere care ar necesita mentenanță permanentă, prin gresare și curățare, precizăm că ne menținem opinia cu privire la dezavantajul lipsei unui sistem de ungere între compenentele aflate în mișcare ale brațului unui Buldoexcavator, din cauza frecărilor care există între aceste piese. Indiferent de soluția tehnică a producătorilor, **cu sau fără ungere**, aceasta nu poate clasifica un produs ca fiind premium în raport de produsele similare din piață. De asemenea, sistemul de ungere nu necesită o mentenanță permanentă, așa cum menționează eronat entitatea contractantă, ci este necesară o mentenanță preventivă, care este solicitată de toți producătorii de buldoexcavatoare prin manualele echipamentelor.

Așadar, se aduce în discuție faptul că producătorii ... și ... nu oferă produse care să îndeplinească și celelalte cerințe din caietul de sarcini, astfel încât să poată fi considerate conforme în cadrul procedurii, fiind depuse în acest sens adrese de la acești producători.

Or, în acest context, chiar dacă cerința este specifică mai multor producători, câtă vreme nu toți aceștia îndeplinesc, *cumulativ*, pentru produsele livrate toate specificațiile tehnice impuse, rezultă o restrângere a concurenței în mod nejustificat, astfel că achizițioarea trebuie să aibă în vedere necesitatea ca cerințele să fie îndeplinite *cumulativ* de mai mulți producători.

Următoarea cerință criticată, pentru Buldoexcavator, pct. 9.3, pag. 37 din caietul de sarcini, este: Braț de excavare curbat extensibil, telescopic, cu extensie interioara si ghidare pe 4 laturi (profile rectangulare ce asigura rigiditate maxima) cu posibilitate de reglare pentru preluarea uzurii, pentru a oferi posibilitatea saparii peste obstacole si a apropierii de camion la incarcare.

În punctul său de vedere, entitatea contractantă și-a justificat alegerea prin faptul că sunt reduse costurile cu mentenanța preventivă și corectivă, prin faptul că, în timp, posibilitatea de apariție a defectiunilor scade.

Atașat notelor scrise, contestatoarea a depus adrese din partea furnizorilor producătorilor ..., ... și ..., din care rezultă că fie nu

îndeplinesc alte specificații tehnice, așadar, nu pot depune o ofertă conformă (...), fie nu îndeplinesc cerința în discuție (... și ...).

Sușținerile privind diminuarea costurilor de mentenanță preventivă și corectivă, prin faptul că în timp posibilitatea de apariție a defectiunilor ar scădea, cum a arătat și contestatoarea, nu au fost probate în niciun fel, nu au o justificare tehnică în spate și nu există vreun studiu sau vreo documentație care să adeverească ceea ce se afirmă.

Prin urmare, rămân valabile cele de mai sus, în sensul în care chiar dacă cerința este specifică mai multor producători, câtă vreme nu toți aceștia îndeplinesc, *cumulativ*, prin produsele livrate toate specificațiile tehnice impuse, rezultă o restrângere a concurenței în mod nejustificat, astfel că achizițtoarea trebuie să aibă în vedere necesitatea ca cerințele să fie îndeplinite *cumulativ* de mai mulți producători.

În privința utilajelor: 9.5 Utilaj împrăștiat nămol pe terenuri - tractor + remorca împrăștiere 20 tone; 9.6 Tractor cu vidanja 6.000 l; 9.7 Tractor cu vidanja 10.000 l; 9.8 Utilaj împrăștiat nămol pe terenuri - tractor + remorca împrăștiere 10 tone; 9.9 Tractor cu vidanja 7.000 l, este criticată cerința pentru cabină de a avea *trapă în plafon*.

Justificarea entității contractante prin punctul său de vedere a fost următoarea: Opțiunea de „Trapa” este des întâlnită în cazul producătorilor de tractoare și utilaje pentru construcție, tocmai pentru a fi mai eficiente din punct de vedere al consumului de combustibil. De asemenea este o opțiune ce reduce costul de utilizare a echipamentului prin scăderea consumului de combustibil, deoarece folosirea trapei va permite utilizatorului să nu folosească sistemul de Aer condiționat (AC), sistem ce crește în general consumul de combustibil al motoarelor termice cu un procent de până la 15%. Folosind trapa se poate face această economie de combustibil.

Prin notele scrise, contestatoarea a susținut că Tractoarele nu sunt echipamente de mare viteză, care ar genera un disconfort de tip „curent de aer”, care să deranjeze șoferul în cazul în care se circulă cu geamul deschis. Mai mult, ne întrebăm (desigur, retoric) cum se folosește trapa dacă în lunile menționate plouă? În industria de automobile nu găsim un procent mai mare de 5% din automobile prevăzute cu trapă, care au un rol mai mult estetic, pentru panoramă, această opțiune fiind foarte puțin întâlnită în practică la un echipament de tip Tractor. Dacă, prin absurd, am accepta explicația entității contractante privind scăderea consumului de carburant, atunci ar trebui să regăsim cerința de „trapă în plafon” la toate autoșasiile din caietele de sarcini, iar nu doar la tractor.

Se observă că entitatea contractantă își justifică cerința prin faptul că se face economie de combustibil.

Totodată, se constată că societatea contestatoare nu susține că ar exista un singur producător care ar putea oferta produse cu astfel de specificații tehnice, ci doar că există un număr redus de automobile prevăzute cu trapă.

În acest context, relevant este dacă aceste cerințe împreună cu toate celelalte impuse în caietul de sarcini pot fi îndeplinite *cumulativ* de mai mulți producători.

De asemenea, în privința aceluiași cinci echipamente, este criticată cerința referitoare la *acționarea electro-hidraulică*, contestatoarea explicând că au fost excluse din procedură tractoarele cu *transmise mecanică* și cu cutie de viteze mecanică.

În punctul său de vedere, entitatea contractantă a explicat că Avantajul major al acestei transmisii cu acționare electro-hidraulică îl reprezintă robustețea, fiabilitatea și posibilitatea de a genera puteri de acționare mari raportate la greutatea redusă ale componentelor, uniformitate în funcționare, și nu în ultimul rând viteza mare de răspuns la aceste comenzi. În cadrul prezentei proceduri entitatea contractantă dorește achiziționarea tractoarelor de generație nouă, având transmisie cu acționare electro-hidraulică, eliminând astfel din cabina livierelor cu cuplare a transmisiei.

În replică, prin notele scrise, contestatoarea a subliniat că aceste presupuse avantaje ale cutiei de viteze automate sunt formulate de o manieră ambiguă și lipsită de conținut tehnic (a se vedea expresia "uniformitate în funcționare", care nu are un sens tehnic), astfel încât nu pot fi primite ca veritabile argumente. Arătăm că echipamentele cu transmisie mecanică nu sunt excluse din categoria echipamentelor de ultimă generație, **producătorii de autovehicule folosesc atât cutii de viteză manuale (mecanice), cât și cutii de viteză cu acționare electro-hidraulică (automate), iar ambele tipuri de echipamente sunt de ultimă generație.** Cutia de viteză automată (electro-hidraulică) necesită costuri suplimentare, așa cum am precizat în contestație, iar cerința este contradictorie cu explicațiile entității contractante, care își exprimă dorința de a diminua costurile de întreținere, mentenanță și exploatare.

Faptul că entitatea contractantă urmărește să achiziționeze produse de generație nouă cu un anumit tip de transmisie, în care se încadrează produsele mai multor producători nu poate fi sancționat de către Consiliul. Se constată că societatea contestatoare nu susține că ar exista un singur producător care ar putea oferta produse cu astfel de specificații tehnice, ci doar că ar fi excluse din procedură produsele cu un alt tip de transmisie. Or, relevant în alegerea specificațiilor tehnice este de a nu fi restrânsă participarea în procedură. Justificările referitoare la posibilitatea de a genera puteri de acționare mari raportate la greutatea redusă ale componentelor, uniformitate în funcționare, și nu în ultimul rând viteza mare de răspuns la aceste comenzi pot fi luate în considerare pentru alegerea unui anumit tip de transmisie.

În acest context, relevant este dacă aceste cerințe împreună cu toate celelalte impuse în caietul de sarcini pot fi îndeplinite cumulativ de mai mulți producători.

Următoare cerință critică privește Utilaj împrăștiat nămol pe terenuri - tractor + remorca împrăștiere 20 tone (9.5), cerința fiind: Pachet lestare frontal maxim 400kg cu suport și cârlig.

Analizând cerința în discuție, Consiliul constată că divergența dintre părți privește pachetul de lestare vizavi de maximul impus, petenta apreciind că, în fapt, acesta reprezintă minimul care ar trebui impus.

În punctul său de vedere, achizitoarea a susținut că Pachetul de lestare (care formează obiectul criticii) se utilizează pentru a crește aderența tractorului, pentru a echilibra ansamblul de lucru (tractor și atașament) și este folosit

in special in cadrul muncilor agricole, precum aratul, discuitul, prasilul, ierbicidatul, atunci cand tractorul are atașamentul de lucru montat . Pachetul de lestare se folosește deoarece atașamentul de lucru, in funcție de mărime, poate schimba centrul de greutate. De asemenea **conferă stabilitate si aderența in cadrul muncilor agricole.**

In cazul prezentei proceduri, tractorul trebuie sa poata tracta o remorca cu sarcina de 20 tone fara a fi nevoie de un pachet de lestare mai mare de 400kg, tinand cont de faptul ca remorca nu aplica forța de apasare pe cupla de tractare a tractorului, iar lestul este gândit pentru a favoriza aderența mai buna a tractorului.

Din cele susținute de ambele părți, se observă că se pune în discuție o cerință constructivă, raportată la greutatea totală a ansamblului, contestatoarea apreciind că, pentru tractarea unei remorci de 20 tone, este necesar un pachet de lestare frontală mult mai greu.

În condițiile în care cerințele de performanță ale utilajului vizavi de aderență și stabilitate sunt îndeplinite și de un pachet de lestare frontal mai mare de 400 kg, eliminarea din competiție a producătorilor unor astfel de utilaje nu se justifică și conduce la restrângerea concurenței.

Chiar entitatea contractantă susține în concluziile scrise că tehnic, lestul nu se calculează în funcție de greutatea tractată, ci în funcție de caii putere a tractorului și de greutatea echipamentului suspendat (de top plug, grapă, semănătoare), așadar, limitarea participării la procedură în funcție de o specificație tehnică pe care o stabilesc producătorii în raport de anumite elemente specifice nu are vreun fundament legal.

Astfel fiind, entitatea trebuie fie să modifice cerința prin eliminarea limitării maxime, astfel încât să fie permisă participarea cât mai multor producători care îi asigură scopul său de a obține stabilitate și aderență la muncile agricole, fie să o elimine.

Nu s-a prezentat vreun argument că o valoare mai mare de 400 kg, pentru pachetul de lestare frontal, cum dorește contestatoarea, conduce la achiziționarea unui produs care nu atinge scopul declarat.

Următoarea critică privește specificațiile Utilajului împrăștiat nămol pe terenuri - tractor + remorcă împrăștiere 10 tone (9.8), cu următoarele specificații tehnice:

Cositoare/tocatoare mobilă reversibilă

- Prindere in 3 puncte -deplasabila
- Deplasare laterala stg/dr minim 1 m -hidraulica
- Contra cutit dintat
- Grup rulou reglabil
- Dotata cu curele de transmisie
- Cardan standard
- Rotor echilibrat dinamic
- Antrenata de un tractor cu putere de minim 90CP**
- Numar ciocane -minim 22 buc**
- greutate-maxim 1100kg**

Latime de lucru-minim 290cm

Latime de transport-maxim 335cm

Capabila sa coseasca si sa toace iarba si vlastari de pana la minim Ø 11

cm

- Va fi dotata cu capota acoperitoare cu acces pentru intretinere.

Contestatoarea a susținut prin notele scrise că nu se justifică îngrădirea operatorilor economici prin limite minime de 11 cm cu privire la diametrul de tocare al vlăstarilor sau numărul minim de 22 ciocane, cu atât mai puțin un maxim de 1100 kg al echipamentului, care este un accesoriu la un tractor de 90 CP și care ar putea susține fără probleme un echipament cu masa mai mare de 1100 kg.

Faptul că entitatea contractantă nu a justificat cu niciun argument necesitatea practică a acestor cerințe de minim și maxim în exploatare, impuse pentru echipamentul 9.8, ne arată că, de fapt, singurul motiv care stă la baza impunerii acestor cerințe este acela de îngrădi participarea mai multor operatori economici la procedură.

Se poate observa, din nou, impunerea unor specificații tehnice constructive pentru accesoriul **Cositoare/tocătoare mobilă reversibilă**, fără vreo justificare din partea achizitoarei.

Într-adevăr, petenta nu a indicat care ar fi produsul pe care dorește să îl ofere și care are o greutate mai mare de 1100 kg, însă, pe de altă parte, nu se justifică impunerea unor specificații detaliate (un anumit număr minim de ciocane și o greutate maximă de 1100 kg și un anumit diametru de tocare), dacă produsul oferit atinge scopul de a fi folosit pentru suprafețe întinse de lăstăriș și păpuriș.

Așadar, achizitoarea fie va elimina cerințele fie va permite o mai mare participare la procedură prin modificarea cerințelor, astfel încât să nu fie restrânsă concurența.

Relevant pentru entitatea contractantă este ca performanțele produselor să poată să atingă scopul pentru care se realizează achiziționarea lor, nu să impună soluții constructive care limitează participarea operatorilor economici la procedură.

În situația în care dorește specificații tehnice clar impuse, cum este cazul numărului minim de ciocane sau un anumit diametru de tocare și trebuie să fie în măsură să le justifice corespunzător, cu atât mai mult cu cât un operator economic care urmărește să participe la procedură dorește să livreze produse care să asigure scopul urmărit, însă prin intermediul altor soluții constructive.

Pentru echipamentul de la pct. 9.10 Auto-utilitară, 3.5 t cu dubla cabina 7 locuri cu benă fixă, s-a solicitat:

Capacitate cilindrică : **minim 2.200 – maxim 2.300 cmc**

Putere motor: minim 100 – maxim 110 kW

Cutie de viteze: minim 6 trepte pentru mers înainte, transmisie manuală

Cuplu maxim : minim 350 – maxim 400 Nm de la 1500 la 2500 rpm.

În punctul său de vedere, entitatea contractantă a arătat următoarele:

Observațiile contestatarii sunt tendențioase, având în vedere faptul că intervalele solicitate în cadrul caietelor de sarcini nu sunt restrictive, având ca scop participarea unui număr cât mai mare de potențiali ofertanți, singura neconcordanță constând în intervalul aferent capacității cilindrice, indicat din eroare ca fiind minim 2.200 - maxim 2.300 cmc.

Caracterul netemeinic și pur speculativ al susținerilor contestatarii rezulta în mod cert din faptul că pentru același echipament s-a solicitat la pag. 64 din Caietul de sarcini (prin Fisa tehnică 9.9) intervalul corect Capacitatea cilindrică: min. 2.100-max.

2.400 cmc (dupa cum confirma chiar contestatoarea la pag. 7 din contestatie), fiind astfel evident ca suntem in prezenta unei simple neconcordante, si nicidecum de o solicitare a unor cerințe restrictive.

In vederea corectării acestei neconcordante dintre cerințele aferente aceluiași echipament, Comisia de evaluare a publicat la data de 19.10.2023 urmatoarele masuri de remediere aferente cereintei de la pag. 57 CS:

"In loc de

Capacitate cilindrica minim 2.200 — maxim 2.300 cmc

Se va citi:

Capacitate cilindrica minim 2.100 - maxim 2.400 cmc".

Așadar, este rămasă fără obiect critica privind capacitatea cilindrică.

În ceea ce privește puterea motorului și cuplul maxim, contestatoarea a depus adrese din partea importatorilor/reprezentanților MAN, ... și ..., din care rezultă că toate cele trei cerințe *cumulativ* nu sunt îndeplinite de produsele acestor producători.

Spre exemplu, doi dintre producători au capacitatea cilindrică 1968 cmc, așadar, nu se încadrează în cerința minimă impusă, iar entitatea contractantă nu a adus vreo justificare pentru care această capacitate nu acoperă scopul achiziției.

Totodată, întrucât relevanță privește îndeplinirea cumulativă a tuturor cerințelor, entitatea contractantă trebuie să analizeze această posibilitate având în vedere că societatea contestatoare a depus dovezi din care să rezulte că trei producători nu îndeplinesc acest cerințe cumulativ, iar achizitoarea nu a depus vreo dovadă că specificațiile sunt îndeplinite cumulativ de mai mulți producători.

În privința specificațiilor tehnice aferente lotului 4, contestatoarea a formulat critici pentru echipamentele 9.1 Automacara 18-20 de tone, 9.4 Autocurățitor combinat minim 6 mc, 9.5 Autoutilitară vidanja 7.000 l, 9.7 Instalație mobilă combinată de curățat canale cu jet de înaltă presiune pe șasiu 4*4, 9.9 Auto-utilitara 3.5 t cabina 7 locuri și benă și 9.10 Mașina de intervenții (atelier mobil).

S-au criticat următoarele:

1. La pag. 30-31 din Caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.1 aferentă echipamentului Automacara 18-20 de tone, pentru secțiunea Motorizare/Ambreiaj:

- putere : 160-200 kW la minim 2100 rpm;
- cuplu : 900-1000 Nm între 900-1700 rpm;
- cilindree : 6500-8000 cmc;

2. La pag. 39 din Caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.4 aferentă echipamentului Autocurățitor combinat minim 6 mc, pentru secțiunea Motorizare/Ambreiaj:

- putere: 160-200 kW la minim 2100 rpm;
- cuplu : 900-1000 Nm între 900-1700 rpm;
- cilindree : 6500-8000 cmc;

3. La pag. 43 din Caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.5 aferentă echipamentului Autoutilitara vidanja 7.000 l, pentru secțiunea Motorizare/Ambreiaj:

- putere : 160-200 kW la minim 2100 rpm;
- cuplu : 900-1000 Nm între 900-1700 rpm;
- alimentare: injecție directă common-rail sau echivalent;

- cilindree : 6500-8000 cmc;
- 4. La pag. 49 din Caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.7 aferentă echipamentului Instalatie mobila combinata de curatat canale cu jet de inalta presiune pe sasiu 4*4, pentru secțiunea Autoșasiu:
 - Motor Diesel, minim 150 CP-max 175CP
 - Capacitate cilindrica min. 1800 cmc-maxim 2100cmc
- 5. La pag. 64 din Caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.9 aferentă echipamentului Auto-utilitara 3.5 t cabina 7 locuri si bena, pentru secțiunea Motor:
 - Capacitate cilindrica : minim 2.100 - maxim 2.400 cmc
 - Putere motor: minim 100- maxim 110 kW
 - Cuplu maxim : minim 350 - maxim 400 Nm
- 6. La pag. 66 din Caietul de sarcini, prin fișa tehnică 9.10 aferentă echipamentului Mașina de interventii (atelier mobil), pentru secțiunea Motor:
 - capacitate cilindrica : 2100 - 2400 cmc;
 - putere minima : 140 -160 cp.

S-au susținut următoarele: Pentru toate cele șase echipamente enumerate mai sus, ce formează obiectul furnizării aferente Lotului 4, se observă faptul că intervalele de minim si maxim pentru Capacitate cilindrică, Putere motor și Cuplu maxim sunt specificații tehnice ce corespund șasiilor unui singur producător, respectiv Renault grup Volvo, ceea ce restrânge în mod abuziv concurența între operatorii economici potențiali ofertanți. Nu există niciun alt producător de șasie care să se încadreze în limitele minim si maxim solicitate sau în toate cele trei limite. De asemenea, sesizăm și plaja foarte redusă între minim si maxim, scopul fiind cu evidență acela de restrângere a concurenței. În plus, nu este justificată impunerea unui maxim de CP (cai putere), fiecare producător având libertatea de a-și optimiza performanțele în funcție de tehnologia folosită. Înțelegem nevoia unui **minim de CP, în vederea accesibilității mașinii, dar nicidecum a unui maxim.**

Pe de altă parte, strict cu referire la fișa tehnică 9.7 aferentă produsului Instalatie mobila combinata de curatat canale cu jet de inalta presiune pe sasiu 4*4, la pagina 49 din Caietul de sarcini se impune un maxim de 175 CP pentru Motorul Diesel - aspect în legătură cu care subliniem următoarele: Nu se justifică sa solicitarea unui **maxim de CP** (cai putere), fiecare producător având **libertatea de a-și optimiza performanțele în funcție de tehnologia folosită.** Înțelegem nevoia prevederii unui minim de CP, în vederea accesibilității mașinii, dar nicidecum a unui maxim.

În susținerea celor afirmate, atașat notelor scrise, contestatoarea a depus documente din care rezultă că mai mulți producători (MAN, Scania, ..., ... și ...) nu îndeplinesc cumulativ cerințele impuse.

În concluziile scrise, entitatea contractantă a explicat că o putere a motorului mai mare decât cea solicitată se consideră ca fiind "cerința îndeplinită" aceasta fiind superioară comparativ cu cerința impusă. Or, o astfel de explicație conduce la concluzia că sunt judicioase cele susținute de contestatoarea în sensul că este justificată impunerea unei valori minime pentru putere (CP), însă nu și a unui maxim. Așadar, achizitoarea fie va elimina valoarea maximă impusă, fie va face precizarea expresă că vor fi considerate conforme ofertele cuprinzând valoarea maximă și orice valoare care depășește valoarea maximă.

Totodată, se constată a fi întemeiată susținerea contestatoarei că Nu se justifică solicitarea unui **maxim de CP** (cai putere), fiecare producător având **libertatea de a-și optimiza performanțele în funcție de tehnologia folosită.**

Față de cele constatate, este de reținut că, prin impunerea unor specificații tehnice proprii unui anumit produs este favorizat în mod evident producătorul și furnizorii acestuia.

În punctul său de vedere și concluziile scrise, achizitoarea a susținut că sunt mai mulți producători care pot furniza utilajele dorite, însă acei producători nu au fost indicați și nu au fost aduse argumente și probe prin care să demonstreze că au produse care îndeplinesc toate specificațiile tehnice impuse *în mod cumulativ*.

Cum a arătat și societatea contestatoare în contestație și notele scrise, relevantă este îndeplinirea *cumulativă* a specificațiilor tehnice, având în vedere că neîndeplinirea unei cerințe conduce la respingerea ofertei.

Este lipsită de relevanță îndeplinirea de către mai mulți producători a unora dintre specificațiile tehnice, relevantă fiind posibilitatea îndeplinirii cumulative a cerințelor.

În contextul celor arătate, Consiliul constată încălcarea dispozițiilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră *specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici*.

Câtă vreme mai mulți producători pot furniza utilaje care acoperă necesitățile entității contractante, impunerea unor caracteristici tehnice specifice care nu pot fi îndeplinite decât de către un singur producător nu se justifică și, mai mult, conduce la restricționarea participării la procedură a operatorilor economici care au echipamente cu performanța necesară.

Prin modul de stabilire a specificațiilor tehnice a fost nesocotit și scopul legislației, de promovare a concurenței între operatorii economici și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici.

În plus, cum s-a arătat mai sus, pentru anumite specificații tehnice nu a fost justificată alegerea acestora și, deși contestatoarea a propus alte soluții constructive sau alte specificații tehnice pentru îndeplinirea necesității entității contractante, aceasta din urmă nu a fundamentat în vreun fel înlăturarea acestora.

Totodată, măsura luată de Consiliu a avut în vedere și probele depuse de contestatoare, atașat notelor scrise, din care rezultă că producători cunoscuți în domeniu nu îndeplinesc *cumulativ* specificațiile tehnice impuse. Referitor la prezentarea opiniei societății ... SRL, în calitate de specialiști în domeniul proiectării și execuției de utilaje pentru activitățile de exploatare, întreținere și intervenții în rețele de canalizare, curățare cu jet de apă sub presiune a canalizărilor, vidanajarea depunerilor, aceasta a fost depusă de contestatoare în sprijinul celor

susținute în contestație explicând că nu este o expertiză extrajudiciară, ci o opinie a unor specialiști, neexistând motive pentru înlăturarea ei. În plus, concluziile prezentate în această opinie rezultă inclusiv din analiza corespondenței contestatoarei cu producătorii/furnizorii/importatorii de utilaje atașată notelor scrise.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că este necesar ca achizitoarea să facă o analiză a specificațiilor tehnice ale utilajelor diferiților producători și să le stabilească astfel încât, pe de o parte, să nu restricționeze participarea la procedură a operatorilor economici, iar pe de altă parte, să acopere necesitățile sale.

Astfel fiind, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de ... SRL și va obliga ... SA la modificarea/completarea documentației de atribuire pentru loturile 3 și 4 contestate. Entitatea contractantă va stabili o nouă dată pentru depunerea ofertelor.

Capătul de cerere privind anularea procedurii va fi respins, ca nefondat, putând fi dispuse măsuri de remediere în sensul celor reținute mai sus.

Vizavi de solicitarea privind cheltuieli de judecată, la dosarul cauzei se regăsesc factura nr. ... din 17.10.2023, emisă de Cabinet de ..., în valoare de 8330 lei, și ordinul de plată nr. 231019S575893888 din 19.10.2023 vizând plata de către ... SRL a onorariului avocat.

Fiind întemeiate, în parte, criticile, va fi diminuat corespunzător onorariu avocat până la suma de 4.500 lei, entitatea contractantă urmând să plătească această sumă contestatoarei.

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 pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu ... SA, și obligă entitatea contractantă la modificarea/completarea caietelor de sarcini pentru loturile 3 și 4 conform celor reținute în motivare, în termen de 15 zile de la primirea deciziei. Modificările/completările vor fi aduse la cunoștința operatorilor economici, în cadrul aceluiași termen, prin publicarea lor în SEAP. Entitatea contractantă va stabili o nouă dată pentru depunerea ofertelor pentru cele două loturi.

În temeiul art. 26 alin. (6) din lege, respinge, ca nefondată, solicitarea de anulare a procedurii pentru loturile amintite.

În temeiul art. 26 alin. (9) din lege, admite cererea privind obligarea entității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea litigiului și obligă ... SA la plata către ... SRL a sumei de 4.500 lei, reprezentând onorariu avocat.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...