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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestația neînregistrată la emitent, datată 24.09.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ..., cu sediul în ..., având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la ... din ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată de administrator ..., a contestat raportul privind evaluarea finală a ofertelor nr. ..., document emis în cadrul procedurii simplificate, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Autoutilitară cu platformă ridicătoare”, cod CPV 34115000-6 (Rev.2) inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... și a solicitat următoarele:

- constatarea faptului că oferta ... este neconformă;
- „continuarea procedurii de atribuire, în sensul reluării sale prin reanalizarea și reevaluarea ofertelor cu respectarea criteriilor de atribuire și stabilirii ofertei câștigătoare dintre cele declarate admisibile, conform criteriilor stabilite prin documentația de atribuire” și potrivit dispozițiilor CNSC.

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

În susținerea contestației sale, autoarea acesteia prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că prin „raportul nr. ...” privind evaluarea finală a ofertelor i s-a comunicat că oferta câștigătoare este cea depusă de ..., deși oferta acestei societăți nu este conformă.

Cu privire la experiența similară a ..., ... arată că potrivit art. 8 alin. (3) din Instrucțiunea nr. 2/2017, emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016, respectiv potrivit prevederilor art. 191 și art. 192 lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale emisă de ANAP „Cerința de calificare trebuie să se refere la produsele livrate și, dacă este cazul, instalate de către un operator economic la un beneficiar, solicitându-se dovedirea faptului că

au fost recepționate în cadrul perioadei de 3 ani calculată conform art. 13”.

În aceeași ordine de idei, contestatoarea susține că, din contractele depuse de ..., nu rezultă îndeplinirea cerinței privitoare la experiența similară, întrucât nu există vreun document din care să reiasă livrarea efectivă a obiectului contractului și recepționarea acestora. Așadar, prin documentele prezentate nu se regăsesc procese-verbale de predare-primire, de recepție, documente de livrare, astfel încât să se poată verifica dacă, contractul prezentat a fost executat sau nu prin livrarea și recepționarea produselor.

În cele ce urmează, ... redă cerința de la cap. III.1.3.a) din fișa de date a achiziției cu privire la experiența similară și concluzionează că documentele relevante nu pot fi doar contractele fără a se proba livrarea efectivă a produselor.

De asemenea, contestatoarea subliniază că în cadrul documentelor depuse de ofertantul declarat câștigător se regăsește o recomandare fără dată, în cadrul căreia este identificată data de livrare, ca fiind data maximă de livrare din contract. Ori, o recomandare, considera contestatoarea, nu ține loc de documente de livrare și nu face dovada faptului că au fost recepționate în cadrul perioadei de 3 ani, așa cum ar trebui.

Totodată, ... menționează că al doilea contract depus de ... este un acord-cadru din 17.03.2014, în valoare de 7 milioane de lei, deci mai vechi de 3 ani, care nu are niciun document legat de livrare. Acest acord-cadru este în afara perioadei pentru experiență similară, respectiv ultimii 3 ani.

Cu privire la propunerea tehnică depusă de ..., contestatoarea formulează următoarele critici:

- ofertantul declarat câștigător nu îndeplinește cerința privitoare la sarcina nacelei la raza maximă din cap. 4 „Caracteristici principale” – Diagrama de sarcini.

În susținerea afirmației sale, ... arată că, în cadrul propunerii tehnice, ca documente suport, pentru a demonstra cerințele privitoare la sarcină nacelă, conform caietului de sarcini, ofertantul declarat câștigător a depus 3 diagrame, care diferă sub aspectul specificațiilor și nu se poate determina care este corectă, pentru a putea verifica conformitatea cu cerințele caietului de sarcini.

Mai mult decât atât, contestatoarea precizează că valorile din anexa tehnică, teoretic, corespund cerințelor din caietul de sarcini, în sensul că sunt asumate, așa cum au fost solicitate, dar în cadrul documentelor doveditoare, diagrama prezentată este diferită de valorile solicitate, cuprinzând valori mai mari decât valorile unde nacela poate rămâne stabilă. Comparativ cu orice alt producător de nacele, sarcina la raza maximă este constantă. Astfel, valoarea reprezentată de ..., nu corespunde condițiilor de stabilitate aferente unui șasiu de 3,5t, solicitat în caietul de sarcini, existând riscul răsturnării.

... susține că, compatibilitatea dintre diagrama depusă și configurația solicitată nu este îndeplinită. De altfel, pe website-ul producătorului ... nu există acest tip de nacelă ..., ceea ce ridică semne

de întrebare cu privire la broșurile depuse, care nu concordă cu specificațiile producătorului.

Cu privire la neîndeplinirea de către ofertantul declarat câștigător a cerinței din caietul de sarcini cap. 7, privitoare la vopsire prin cataforeză, contestatoarea arată că în cadrul caietului sarcini s-a solicitat vopsire prin cataforeză pentru asigurarea unei garanții de 6 ani anticoroziune.

În acest sens, ... arată că vopsirea prin cataforeză este un procedeu costisitor și greu, întrucât fiecare structură a nacelei trebuie pregătită încă din faza de proiectare pentru vopsit, întrucât trebuie asigurate orificii tehnologice de eliminare a vopselei. Ori, ofertantul ... nu și-a asumat prin nicio mențiune în propunerea tehnică o astfel de posibilitate de vopsire prin cataforeză. Lipsește orice mențiune cu privire la solicitarea de vopsire prin cataforeză, în condițiile în care costul unei astfel de tehnologii trebuie justificat în prețul produsului.

De asemenea, ... subliniază că pe website-ul producătorului nacelei turcești ..., nu există nicio indicație că s-ar putea asigura vopsirea printr-un astfel de procedeu. Practic această cerință specială nu a fost asumată în niciun fel și nu se poate stabili în ce măsură ofertantul ... va asigura o astfel de cerință.

Referitor la neîndeplinirea cerințelor privitoare la certificatul de conformitate CE, contestatoarea arată că certificatul de conformitate depus de ofertantul ... cu nr. ... are un număr mare de nacele omologate pe același certificat, dar nu există o certificare a compatibilității complete a ansamblului compus din autoșasiu ... – nacelă ....

De asemenea, ... menționează că certificatul de conformitate depus trebuia să certifice compatibilitatea completă a ansamblului ofertat, compus din autoșasiu ... și nacela ..., nu să se refere la o înșiruire de nacele. Astfel, ceea ce se certifică este compatibilitatea ansamblului.

Totodată, contestatoarea arată că la cap. 8 din caietul de sarcini se menționează că „Furnizorul trebuie să prezinte certificări și atestate care asigură respectarea standardelor europene aplicabile la data livrării produsului (certificate de conformitate și/sau declarație de conformitate CE).” Ori, din copia certificatului de conformitate depus de ofertantul declarat câștigător nu se poate determina, întrucât nu este lizibil, cărui standard corespunde această certificare/omologare. În mod normal, standardul ce trebuie respectat pentru aceste tipuri de platforme ridicătoare este EN 280. Prin urmare, nu se poate determina dacă respectă sau nu un standard și care este acela.

Față de neîndeplinirea cerințelor privitoare la specificațiile accesoriilor, denumite „alte dotări”, de către ofertantul declarat câștigător, ... arată că în cadrul caietului de sarcini la cap. 4 „Caracteristici principale «Alte dotări, au fost solicitate câteva accesorii aferente produsului (generator portabil, motoferăstrău și edmondor)»”. Astfel, fiecare accesoriu are prevăzute o serie de specificații, însă pentru niciunul dintre aceste accesorii nu au fost depuse fișe tehnice din care să rezulte tipul, modelul, specificațiile care să concorde cu cele enumerate în caietul de sarcini, ceea ce face ca produsele ofertate să nu fie conforme. Drept urmare, ... doar și-a asumat specificațiile indicate, fără să le susțină cu documente și fără să le probeze.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat ... înaintarea recipisei de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul prevăzut de lege. De asemenea, Consiliul a solicitat înaintarea contestației și a împuternicirii avocațiale a dlui. ..., în original, precum și a actului atacat din care să reiasă data luării acestuia la cunoștință.

Prin corespondența nr. ..., contestatoarea a confirmat primirea adresei nr. ....

La data de 01.10.2018, Consiliul a primit, din partea contestatoarei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., în sumă de 6.609,78 lei, emisă de CEC BANK Unitatea ... la data 28.09.2018. Corespondența a fost înregistrată de Consiliu sub nr. ....

Prin adresa fără număr de înregistrare de la emitent, datată 02.10.2018, înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a transmis o cerere de acces la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a transmis un punct de vedere cu privire la contestația depusă de ....

Autoritatea contractantă invocă excepția inadmisibilității contestației depuse de ..., întrucât aceasta nu a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii.

Cu privire la criticile referitoare la experiența similară al ofertantului declarat câștigător, ... arată următoarele:

În documentele de calificare ..., prin susținătorul ei din punct de vedere al experienței similare ... a prezentat un acord-cadru de vânzare-cumpărare și un contract de furnizare. Ori, comisia de evaluare a analizat documentele depuse la această secțiune, luând în considerare numai contractul de furnizare nr. 10 din 20.01.2016 și nu acordul-cadru din data de 17.03.2014, acesta din urmă având o vechime mai mare de 3 ani. Astfel, contractul de furnizare produse nr. 10 din 20.01.2016, încheiat de ... cu ..., a avut ca obiect furnizarea „Nacele tip ...”, cu valoarea de 1.350.500 lei, fără TVA, valoare cu mult superioară celei solicitate ca livrare de produse similare, de 300.000 lei, fără TVA. A fost prezentată și recomandarea ... cu privire la derularea contractului de furnizare nr. 10 din 20.01.2016 cu termen de finalizare 20.06.2016, în concordanță cu data finalizării contractului, recomandare, care precizează că „obiectivul a fost executat în concordanță cu termenii contractuali și prestatorul a dat dovadă de profesionalism în îndeplinirea obligațiilor contractuale”, act care probează că produsele au fost livrate la termen, în cadrul perioadei de 3 ani.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că în fișa de date, la cap. III.1.3.a), privind experiența similară, s-a solicitat prezentarea de către ofertanți a unui/mai multor documente relevante (contracte de furnizare, certificate, procese-verbale de recepție, recomandări din partea beneficiarilor) rezultând că experiența similară putea fi dovedită numai de un document relevant.

În acest sens, ... precizează că în cazul de față, ofertantul declarat câștigător a depus două documente relevante, respectiv: contract de furnizare și recomandare din partea beneficiarului.

Cu privire la criticile aduse propunerii tehnice depuse de ofertantul declarat câștigător, autoritatea contractantă arată următoarele:

Referitor la cerința privind sarcina nacelei la raza maximă, ... a depus în cadrul propunerii tehnice o singură diagramă de lucru pentru instalația ... a producătorului ... Platform – Turcia, din care rezultă „valori mai mari decât cele solicitate prin caietul de sarcini (cerințe minimale), respectiv sarcina de 200 kg la 16m”

Ori, condițiile de stabilitate a instalației ... nu pot fi puse la îndoială, acest tip de instalația fiind cuprins în certificatul CE nr. ...-MD-1735401 Rev.01 (Rev.01: Data 22.05.2018) din data de 22.05.2018 emis în conformitate cu standardul EN 280 2013+A1:2015.

Totodată, ... susține că, urmare a solicitărilor de clarificări nr. ... și nr. ..., a solicitat, în original, un document eliberat de producătorul ... Platform, care să certifice că instalația hidraulică de ridicare ... poate fi montată pe autoșasiul ... . a prezentat în SEAP, cât și în original, documentul prin care producătorul declară că instalația ... poate fi montată pe autoșasiu de 3,5t. Același lucru este certificat și de fișa tehnică prezentată de producătorul instalației.

Referitor la solicitarea privitoare la vopsire prin cataforeză a caroseriei, autoritatea contractantă arată că ... și-a asumat acest lucru, în propunerea sa tehnică la cap. 5 Garanții: „Garanția anticoroziune pentru caroserie este de minim 6 ani”. Așadar, cerința „specială” privind vopsirea prin cataforeză la care face referire contestatoarea este asumată de ofertantul declarat câștigător prin semnarea contractului de furnizare însușit prin oferta depusă, inclusiv prevederile de la cap. 18, pct. 18.4 lit. c) „Garanția anti coroziune pentru caroserie este de min. 6 ani cu sistem de vopsire prin cataforeză”.

Cu privire la afirmația de neîndeplinire a cerințelor privitoare la certificatul de conformitate, formulată de contestatoare și anume „Certificatul de conformitate depus trebuia să certifice compatibilitatea completă a ansamblului ofertat”, ... precizează că în caietul de sarcini nu a fost solicitată certificarea ansamblului, compus din autoșasiu și instalație de ridicat în faza de ofertare, ci la data livrării produsului, invocând în acest sens cap. 8 din caietul de sarcini.

Un alt aspect subliniat de autoritatea contractantă este că a luat act în faza de ofertare de următoarele documente:

1. Certificatul de conformitate CE al producătorului pentru instalația de ridicat, certificat emis în conformitate cu Standardul EN 280:2013+A1:2015 Rev.1.9. (Rev.01. Data 22.05.2018);

2. Declarația producătorului că instalația de ridicat ... (produs certificat conform standardului EN 280), poate fi montată pe autoșasiu 3,5 t tip ...;

3. Fișa tehnică a instalației de ridicat;

4. Autorizații ale susținătorului ..., în ...ul de autorizare „Întreținere și revizie la: Platforme auto ridicătoare deplasabile/nedeplasabile pentru persoane și/sau materiale având Smax = 30t”

În plus, ... mai arată că în caietul de sarcini nu a solicitat fișe tehnice pentru produsele din capitolul „Alte dotări” care cuprind:

- Cutii depozitare materiale din oțel inoxidabil 800/500/500 cu acces vertical, 2 bucăți;
- Cric standard + cheie roți;

- Plăcuțe reflectorizante pe nacelă+bandă reflectorizantă pe laterale;
- Panouri laterale pentru bicicliști;
- Trusă medicală + stingător de incendiu reîncărcabil;
- Oblon lateral platformă;
- Suport prindere scară cu sistem antiefracție cu lungime maximă în poziție de transport minim 2,58 m;
- Suport depozitare conuri semnalizare;
- Suport transport generator pe platformă cu sistem antiefracție;
- Generator portabil trifazat, putere minimă 8kW, dimensiuni corelate cu suportul montat pe platformă, autonome min. 5h, prize ieșire min. 1 x 230V și min. 1 x 400V;
- Motoferăstrău – putere motor min. 3,5 CP, ungere automată a lanțului, lungime tăiere min. 40 cm, greutate maximă 5 kg;
- Edmondor – putere min. 1,4 CP, lungime totală 270-390 cm, greutate max. 7kg, lungime lamă max. 30 cm, sistem antivibrații, centura portutilaj, motor în patru timpi;
- Lopată;
- Sapă;
- Topor.

Autoritatea contractantă subliniază că, întrucât nu a impus prin caietul de sarcini ca cerință obligatorie prezentarea fișelor tehnice pentru capitolul „Alte dotări”, nici ... și nici ... nu au depus fișe tehnice pentru toate dotările.

Având în vedere cererea ... de studiere a dosarului cauzei la sediul Consiliului, prin adresa nr. ..., contestatoarea a fost invitată, în acest sens, la data de 04.10.2018.

Prin adresa fără număr de înregistrare de la emitent, datată 03.10.2018, înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a transmis documentul intitulat „note”.

Cu privire la experiența similară a ofertantului declarat câștigător, contestatoarea susține că simpla prezentare a unei recomandări nu este suficientă pentru a proba experiența similară, întrucât recomandarea nu probează livrarea, nu ține loc de proces-verbal de predare-primire.

Referitor la critica vizând neîndeplinirea cerinței privitoare la sarcina nacelei la raza maximă din cap 4 „Caracteristici principale «Diagrama de sarcini»” de către ..., ... reiterează că există o contradicție evidentă între documentele depuse de ofertantul declarat câștigător. Astfel, în propunere sa tehnică, acesta a inserat alte valori, decât cele prezentate în diagrama de lucru.

În plus, contestatoarea face următoarele precizări:
- Modelul de nacelă ... nu există pe website-ul producătorului;
- Compatibilitatea dintre șasiul și nacela ofertate trebuie demonstrată cu un desen, schiță, astfel încât să se poată verifica toate aspectele funcționalității ansamblului, nu doar pe bază de asumare;
- În ceea ce privește condițiile de stabilitate a instalației ..., ... precizează că prin comparație, cea mai performantă nacelă existentă pe piață (...) poate ridica doar 100 kg la raza de 12 m.

Pentru a demonstra că nacela ofertată de ... nu este stabilă, contestatoarea prezintă un calcul, concluzionând că această nacelă este incompatibilă cu un șasiu de 3,5 t masă maximă autorizată.

De asemenea, contestatoarea opinează că nu este suficientă declarația producătorului, în sensul că se poate instala nacela ... pe autoșasiul ... ..., respectiv o asumare a îndeplinirii a cerințelor din caietul de sarcini.

Față de criticile referitoare la neîndeplinirea cerinței din caietul de sarcini cap. 7 privitoare la vopsire prin cataforeză de către ofertantul declarat câștigător, ... subliniază că îndeplinirea cerinței se face doar prin simpla semnare a contractului de furnizare însușit prin oferta depusă. Aceasta este o cerință specială și nu este suficientă asumarea termenului de garanție de minim 6 ani, ci trebuie demonstrată asigurarea tehnică de vopsire prin cataforeză.

Cu privire la criticile referitoare la neîndeplinirea cerințelor privitoare la specificațiile accesoriilor, denumite alte dotări, contestatoarea opinează că autoritatea contractantă face o confuzie între prezentarea fișelor tehnice și prezentarea parametrilor tehnici. Astfel, ... susține că, critica sa nu a vizat lipsa fișelor tehnice, ci lipsa specificațiilor.

Prin adresa fără număr de înregistrare de la emitent, datată 05.10.2018, înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a transmis „suplimente la notele depuse în data de 03.10.2018”.

În urma analizei documentelor depuse de ... cu privire la experiența similară, contestatoarea a identificat următoarele probleme:

- Contractul cadru depus, în cadrul Anexei 1, cuprinde pentru o descriere a autovehiculului la pozițiile 5, 6, 7, iar la poziția 8 este descrisă configurația nacelei și șasiul folosit (ex. ... ... – 4x2), rezultând foarte clar, că în cadrul acestui contract apar clar numele producătorului de autoșasiu (Ford), numele producătorului nacelei ..., regimul de înălțime 18 m și configurația transmisiei;

- Informațiile de mai sus nu se regăsesc în contractul încheiat cu ..., și anume contractul nr. 10 din 20.01.2016, tocmai pentru că nu este real;

- Valoarea din contractul încheiat cu ... este de 1.350.050,00 RON, fără TVA, pentru „nacele de tip ...”; lipsește cu desăvârșire din acest contract, numărul de unități; în baza acestui contract este imposibil de stabilit ce s-a livrat și ce s-a recepționat, pentru că nu specifică cantitatea; de asemenea, nacelele de tip ..., reprezintă o indicare generică, fără a se preciza ce tip de nacelă (tip, marcă, producător).

În concluzie, ... consideră că, contractul nr. 10 din 20.01.2016 este un contract încheiat pro causa și în temeiul acestui contract, depus pentru a se proba experiența similară, nu se poate stabili ce anume s-ar fi livrat (ce tip, model de nacelă și ce producător) și ce cantitate s-a livrat, astfel încât să se poată determina, pe baza unor procese-verbale de recepție, dacă s-a livrat sau nu în concret ceva în baza acestui contract.

Contestatoarea prezintă un calcul din care concluzionează că valorile prezentate de ofertantul declarat câștigător sunt absurde și prezintă o nacelă incompatibilă cu un șasiu de 3,5 t masă maximă autorizată.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziții publice, având ca obiect „Autoutilitară cu platformă ridicătoare”, cod CPV34115000-6 (Rev.2), prin publicarea în SICAP a anunțului de participare simplificat nr. ..., stabilind data limită de depunere a ofertelor la 27.08.2018, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată de 330.489 lei, fără TVA.

Prin încheierea nr. ..., Consiliul a respins, ca nefondată solicitarea de suspendare a procedurii, formulată de ..., în contradictoriu cu ....

În cadrul procedurii de atribuire, au depus oferte 2 operatori economici, printre care și ..., aspect consemnat în procesul verbal nr. .... După evaluarea ofertelor și aplicarea criteriului de atribuire, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii înregistrat sub nr. ..., potrivit căruia a fost stabilit următorul clasament:

- locul I - oferta depusă de ...;
- locul II – oferta depusă de ....

Nemulțumit de acest rezultat, comunicat prin adresa nr. ..., ofertantul ... a depus contestația care face obiectul prezentei cauze.

Din documentele depuse la dosarul cauzei rezultă că, la data de 01.10.2018, autoarea contestației a prezentat dovada respectării prevederilor art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în sensul că a depus, în original, recipisa de consemnare nr. ... din 28.09.2018, emisă de CEC Bank – Unitatea ...i, în valoare de 6.609,78 lei, excepția inadmisibilității contestației, invocată de autoritatea contractantă, pentru lipsa depunerii în original a recipisei de consemnare, fiind nefondată.

Raportat la dispozițiile legale incidente, cauțiunea se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 C. proc. civ. [*„(1) Cauţiunea depusă se va restitui, la cerere, după soluţionarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauţiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care aceasta s-a depus. (2) Cauţiunea se restituie celui care a depus-o în măsura în care asupra acesteia* ***cel îndreptăţit nu a formulat cerere pentru plata despăgubirii cuvenite până la împlinirea unui termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii*** *sau, după caz, de la data încetării efectelor măsurii, prevăzute la alin. (1). Cu toate acestea, cauţiunea se restituie de îndată dacă partea interesată declară în mod expres că nu urmăreşte obligarea celui care a depus-o la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin încuviinţarea măsurii pentru care aceasta s-a depus”*], coroborate cu dispozițiile art. 61^1 alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare [*„(5) Cauţiunea depusă se restituie, la cerere, după soluţionarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire şi/sau a executării contractului. (6) Cauţiunea se restituie celui care a depus-o,* ***nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii*** *sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire şi/sau a executării contractului. (7) Consiliul sau instanţa, după caz, se pronunţă asupra cererii de restituire*

a cauţiunii cu citarea părţilor, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanţa ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare"].

Din conținutul contestației rezultă că autoarea contestației critică oferta clasată pe locul 1 în clasamentul final sub următoarele aspecte:

- nu îndeplinește cerința de calificare privind experiența similară;
- nu îndeplinește cerința caietului de sarcini referitoare la sarcina nacelei la raza maximă;
- nu îndeplinește cerința caietului de sarcini referitoare la vopsire prin cataforeză;
- nu îndeplinește cerința caietului de sarcini referitoare la certificatul de conformitate CE;
- nu îndeplinește cerința caietului de sarcini referitoare la specificațiile accesoriilor, denumite „Alte dotări".

Analizând critica autoarei contestației referitoare la faptul că ofertantul criticat nu îndeplinește cerința de calificare privind experiența similară, Consiliul constată următoarele:

În cadrul fișei de date a achiziției, pct. III.1.3.a) Capacitatea tehnica și/sau profesională, autoritatea contractantă a stabilit următoarele:

«*Experiența similară – Lista principalelor furnizări de produse în ultimii 3 ani (calculați anterior termenului limită de depunere a ofertelor). Ofertanții vor prezenta* ***unul/mai multe documente relevante (contract de furnizare, certificate, procese verbale, recomandări din partea beneficiarilor)*** *prin care vor demonstra ca au livrat produse similare în valoare cumulată de cel puțin: 300.000 lei. Documentele prezentate în acest sens vor purta mențiunea „conform cu originalul" și ștampila operatorului economic.*

Documentele încheiate în alte limbi decât limba româna se vor prezenta în copie, însoțite de traduceri autorizate în limba română. În situația în care beneficiarul este un client privat și din motive obiective, operatorul economic nu are posibilitatea obținerii unei confirmări din partea acestuia demonstrarea livrărilor anterioare de produse se realizează printr-o declarație pe proprie răspundere a operatorului economic în cauză. În cazul în care există incertitudini sau neclarități în ceea ce privește anumite documente prezentate, autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a solicita detalii, precizări sau confirmări suplimentare atât de la ofertantul în cauză, cât și de la autoritățile competente care pot furniza informații în acest sens. (...) Modalitatea de îndeplinire: Se va completa Documentul Unic de Achiziții European (DUAE), urmând ca documentul(ele) justificativ să fie prezentat doar la solicitarea autorității contractante de către operatorul economic clasat pe primul loc în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor".

Din conținutul ofertei depusă de ..., în legătură cu îndeplinirea acestei cerințe de calificare, Consiliul a constatat că au fost următoarele documente:

- angajament privind susținerea tehnică și experiența similară a ofertantului, emis de ..., potrivit căruia „ne obligăm ca, în situația în care contractantul ... întâmpină dificultăți de natură tehnică, pe parcursul derulării contractului, să garantăm, necondiționat și irevocabil autorității

contractante achizitoare, susținerea tehnică pentru îndeplinirea contractului conform ofertei prezentată și a contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat între ofertant și autoritatea contractantă";

- DUAE-ul depus de ofertantul ..., la secțiunea „Informații privind utilizarea capacităților altor entități", la întrebarea „Operatorul economic utilizează capacitățile altor entități pentru a satisface criteriile de selecție prevăzute în partea IV, precum și (dacă este cazul) criteriile și regulile menționate în partea V", bifându-se răspunsul „DA";

- DUAE-ul depus de ..., în cadrul căruia, la secțiunea „Capacitatea tehnică și profesională" sunt indicate 3 contracte: „Furnizare nacelă și autovehicule conform anexă", în valoare de 7.037.813 euro, perioada de derulare 17.03.2014-17.09.2014, beneficiar ...; „Închiriere de platforme cu braț ridicător ...", în valoare de 8.911.950 euro, perioada de derulare 19.02.2015 -19.02.2017, beneficiar ...; „Furnizare nacele de tip ...", în valoare de 1.350.500 lei, perioada de derulare 20.01.2016 -20.06.2016, beneficiar ...;

- acord cadru de vânzare –cumpărare nr. ..., încheiat între ... și SC ...;

- contractul de furnizare nr. ..., încheiat între ... și ..., în valoare de 1.350.500 lei, având ca obiect „Nacele de tip ...", însoțit de recomandare emisă de ... în referire la acest contract, neînregistrată și nedatată la emitent;

- acord cadrul nr. ... și anexa la acesta, documente încheiate între ... și ..., în valoare de 8.911.950 euro, având ca obiect servicii de leasing operațional prin «închiriere prin leasing operațional de platforme cu braț ridicător ...»".

Verificând lucrările membrilor comisiei de evaluare, Consiliul constată că, în cadrul procesului verbal nr. ..., acești au reținut, urmare a analizei DUAE-urilor, că ofertele depuse corespunde cerințelor solicitate.

Analizând critica referitoare la neîndeplinirea de către ofertantul criticat a cerinței de calificare privind experiența similară, prin raportare la documentele depuse și mențiunile din fișa de date a achiziției referitoare la cerința de calificare în discuție, Consiliul constată că, acesta este nefondată, în condițiile în care, prin fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a permis ca dovedirea îndeplinirii acestei cerințe să se facă prin „***unul/mai multe documente relevante (contract de furnizare, certificate, procese verbale, recomandări din partea beneficiarilor)"***. Ori, așa cum s-a reținut anterior, ofertantul a invocat mai multe contracte, relevant în îndeplinirea cerinței fiind chiar și un singur contract, așa cum susține și autoritatea contractantă, respectiv contractul de furnizare nr. 10/20.01.2016, încheiat între ... și ..., în valoare de 1.350.500 lei, având ca obiect „Nacele de tip ...", contract care este însoțit și de recomandarea emisă de ... în referire la acest contract. Faptul că recomandarea emisă de beneficiar nu este datată și semnată, nu este de natură să conducă la neluarea în considerare a acestui contract, în condițiile în care, prin prevederile fișei de date a achiziției, pentru aprecierea îndeplinirii cerinței în discuție, ar fi fost suficientă doar prezentarea contractului.

Prevederile documentației de atribuire, deci și modalitatea de îndeplinire a cerinței de calificare privind experiența similară, nu au fost contestate, în termen legal, de niciun potențial ofertant, astfel că și-au dobândit caracterul obligatoriu pentru părți, ofertanții având obligația de a elabora oferta cu respectarea întocmai a acestora, iar autoritatea contractantă având obligația de a evalua ofertele cu respectare regulilor stabilite în conținutul documentației de atribuire. În speță, la verificarea îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară, autoritatea contractantă trebuie să respecte cerințele/regulile stabilite prin fișa de date a achiziției.

Referirile contestatoarei potrivit cărora din conținutul contractului nu rezultă numărul de unități livrate nu poate fi reținută de Consiliul, în condițiile în care cerința autorității contractante, precizată în documentația de atribuire a făcut referire la valoarea contractului similar și nu la numărul de unități livrate.

Susținerea contestatoarei referitoare la caracterul „fictiv" al contractului ... va fi respinsă de Consiliu întrucât suntem în prezența unei supoziții, neprobate, deși conform dispozițiilor art. 249 din Codul de procedură civilă, (*„Cel care face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege*"), iar cercetarea acestuia aspect intră în competența altor organe ale statului, cărora contestatoarea li se poate adresa dacă apreciază ca fiind necesar.

Pe de altă parte, conținutul unui contract se stabilește prin acordul de voința al părților, neimpunându-se un anumit grad de detaliere al acestuia, în speță fiind incidente dispozițiile 1270 din Codul Civil, potrivit cărora *„(1) Contractul valabil încheiat are putere de lege între părţile contractante*".

În aceste condiții, critica privind acesta aspect apare ca fiind nefondată și urmează să fie respinsă.

Analizând critica referitoare la faptul că oferta depusă de ofertantul declarat câștigător nu îndeplinește cerința caietului de sarcini referitoare la sarcina nacelei la raza maximă, Consiliul constată următoarele:

Potrivit mențiunilor caietului de sarcini, cap. 4 „Caracteristici principale", în legătură cu „Nacela", s-a stabilit specificația tehnică „sarcină nacelă: minim 250 kg".

Din conținutul propunerii tehnice depusă de ofertantul criticat, rezultă că acesta a ofertat ca instalație hidraulică de ridicare – ... ... Platform – Turcia", în cadrul „Anexei la oferta tehnică", în legătură cu nacela ofertată menționându-se că sarcina maximă este 250 kg. În cadrul aceleiași propuneri tehnice ofertantul a depus și o diagramă aferentă nacelei ofertate (pag. 227 din documentele transmise de autoritatea contractantă) și nu trei, cum eronat susține contestatoarea.

În legătură cu instalația de ridicat, prin adresa nr. ..., comisia de evaluare a solicitat ofertantului ..., „fișa tehnică a instalației de ridicat, (...)", precum și „un document prin care să se certifice că instalația hidraulică de ridicare ofertată respectiv, ..., poate fi montată pe autoșasiul ... ...". Ofertantul a răspuns acestei solicitări, comunicând autorității contractante, printre altele, adresa nr. 1809-05.09.2018, depusă în limba engleză și tradusă, în limba română, emisă de producătorul ... Platform, în cadrul căreia acesta confirmă „că instalația

hidraulică de ridicat cu codul de identificare ..., produsă de către societatea noastră, poate să fie montată pe un autoșasiu de tipul 3,5 tone, 5 tone - 7,5 tone .... Caracteristicile tehnice ale autoșasiului ne-au fost transmise în Turcia pentru analiză, iar noi am transmis în România caracteristicile tehnice ale instalației de ridicat precum și informații tehnice utile pentru întocmirea ofertei tehnice integrate autoșasiu-instalație hidraulică de ridicat și nacelă".

Consiliul apreciază că demersurile autorității contractante au vizat doar montarea instalației de ridicat pe autoșasiu, nu și condițiile de stabilitate ale întregului sistem ofertat. Acest aspect trebuie clarificat de autoritatea contractantă cu ofertantul, respectiv producătorul șasiului și al instalației de ridicat. Numai după clarificarea acestui aspect, autoritatea contractantă poate stabili conformitatea sau neconformitatea ofertei în discuție, critica fiind întemeiată.

Referitor la critica potrivit căreia oferta depusă de ... nu îndeplinește cerința caietului de sarcini referitoare la vopsire prin cataforeză, Consiliul constată că aceasta este întemeiată, așa cum rezultă din considerente care urmează:

Potrivit precizărilor din caietul de sarcini, pct. 7. Garanții, autoritatea contractantă a stabilit următoarele: „Garanția anticoroziune pentru caroserie este de minim 6 ani, cu sistem de vopsire prin cataforeză". De asemenea, Consiliul apreciază relevantă și mențiunea din documentul intitulat „Instrucțiuni către ofertanți", Modul de prezentare a propunerii tehnice, potrivit căreia *„Se vor prezenta Clauzele contractuale obligatorii, completate și semnate. (...)*".

Din conținutul propunerii tehnice depusă de ofertantul criticat rezultă că la pct. 5 garanții, acesta a menționat că „Garanția anticoroziune pentru caroserie este de minim 6 ani", fără să facă vreo precizare privind sistemul de vopsire a acesteia. Pe de altă parte, în cadrul formularului de contract însușit de ofertantul în discuție, la pct. 18.4 lit. c) se precizează următoarele: „Garanția anticoroziune pentru caroserie este de minim 6 ani cu sistem de vopsire prin cataforeză".

Analizând, în mod coroborat informațiile existente în cele două documente, Consiliul constată că documentul intitulat „ofertă tehnică", conține informații incomplete față de formularul de contract însușit, întrucât, în cadrul primului nu se face referire la „vopsirea prin cataforeză", astfel că acest aspect trebuie clarificat de autoritatea contractantă cu ofertantul. Acest demers nu este de natură să-i producă vreun avantaj ofertantului criticat în condițiile în care, în cadrul propunerii tehnice există un început de informații referitoare la acesta aspect. Numai după clarificarea acestui aspect, autoritatea contractantă poate stabili conformitatea sau neconformitatea acestei oferte.

În aceste condiții, această critică apare ca fiind întemeiată și va fi admisă.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că oferta depusă de ... nu îndeplinește cerința caietului de sarcini referitoare la certificatul de conformitate CE, respectiv faptul că certificatul trebuia să certifice compatibilitatea completă a ansamblului ofertat, compus din autoșasiu ... și nacela ..., Consiliul constată următoarele:

În cadrul caietului de sarcini, la pct. 8 „Asigurarea conformității produsului”, se regăsește următoarea mențiune: *„Furnizorul trebuie să prezinte certificări și atestate **care asigură respectarea standardelor europene aplicabile <u>la data livrării produsului</u>** (certificate de conformitate și/sau declarație CE)”*. Din modul de formulare a acestei cerințe, rezultă că aceasta trebuie îndeplinită ulterior încheierii contractantului, respectiv la livrarea produsului, relevantă în acest sens fiind sintagma *„aplicabile la data livrării produsului”.*

La dosar se regăsește certificatul nr. ... – ... Rev. 01, emis la data de 20.12.2017, în care se regăsește indicată și nacela ..., în cadrul acestui document făcându-se referire și la standardul „EN280:2013+A1:2015”, deci chiar la standardul despre care contestatoarea susține că trebuie respectat.

În aceste condiții, Consiliul constată că în caietul de sarcini autoritatea contractantă nu a stabilit, în sarcina ofertanților, obligația de a prezenta certificat de conformitate în etapa de ofertare, acesta urmând să fie depus odată cu livrarea produsului, critica fiind nefondată.

Referitor la critica potrivit căreia oferta depusă de ... nu îndeplinește cerința caietului de sarcini referitoare la specificațiile accesoriilor, denumite „Alte dotări”, Consiliul constată următoarele:

În cadrul caietului de sarcini, la cap. 4 Caracteristici principale, autoritatea contractantă a prevăzut, la secțiunea „Alte dotări”, o serie de accesorii, pentru unele dintre acestea (respectiv pentru cutii depozitare materiale din oțel inoxidabil, suport prindere, generator portabil trifazat, motofierăstrău, edmondor) indicând și specificațiile tehnice care trebuie îndeplinite, fără a solicita, ca, pentru dovedirea acestora, ofertanții să depună documente justificative/fișe tehnice.

Verificând conținutul propunerii tehnice depusă de ofertantul criticat, Consiliul constată că, în cadrul anexei la aceasta, se regăsesc enumerate, la cap. 3, accesoriile care fac parte din „Alte dotări”, fără a fi indicate, însă, și tipurile/modelele de accesorii care vor fi folosite. O asemenea informație ar fi permis autorității contractante să verifice corectitudinea informațiilor din propunerea tehnică, critica privind acesta aspect fiind întemeiată, impunându-se ca autoritatea contractantă să solicite ofertantului criticat aceste informații necesare pentru evaluarea ofertei.

Consiliul va respinge capătul de cerere referitor la declararea neconformă a ofertei criticate, având în vedere, pe de o parte, faptul că, potrivit considerentelor anterioare, Consiliul a constatat necesitatea clarificării anumitor aspecte care vizau oferta în discuție, iar, pe de altă parte, faptul că stabilirea conformității/neconformității unei oferte este atribuția comisiei de evaluare, potrivit art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge excepția inadmisibilității contestației, invocată de autoritatea contractantă, iar în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din același act normativ, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de ..., va anula, în parte, raportul procedurii nr. 14465/18.09.2018 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de ... și la aplicarea criteriului de atribuire și va obliga

autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze oferta depusă de ... cu respectarea dispozițiilor legale, a prevederilor documentației de atribuire și a celor reținute în motivare.

Consiliul va respinge capătul de cerere privind declararea neconformă a ofertei depusă de ....

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția inadmisibilității contestației, invocată de autoritatea contractantă.

Admite, în parte, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, anulează, în parte, raportul procedurii nr. ... și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de ... și la aplicarea criteriului de atribuire și obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze oferta depusă de ... cu respectarea dispozițiilor legale, a prevederilor documentației de atribuire și a celor reținute în motivare.

Respinge capătul de cerere privind declararea neconformă a ofertei depusă de ....

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

PREȘEDINTE COMPLET
...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**
... **...**

Redactat în 4 exemplare originale, conține 15 pagini.