



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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 62956/03.10.2024, formulată de ...SRL, cu sediul în ..., împotriva documentației de atribuire, elaborată de ...SA, cu sediul în Petroșani, str. Timișoara nr. 2, județul Hunedoara, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă privind atribuirea contractului sectorial de furnizare având ca obiect „*Pompe de înaltă presiune de tip AZE-3 și AH 78/350 sau echivalent*”, s-a solicitat *modificarea documentației de atribuire, în sensul modificării termenului de livrare la 3 luni de la data intrării în vigoare a contractului, pentru a permite o participare corectă și nediscriminatorie a tuturor ofertanților.*

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

Consiliul a fost sesizat și este competent să soluționeze contestația formulată de ...SRL, în calitate de operator economic interesat de participarea la procedură, prin care critică documentația de atribuire, respectiv cerința privind termenul de livrare a echipamentelor prevăzută în caietul de sarcini, solicitând modificarea acestuia la 3 luni de la data intrării în vigoare a contractului, motivat de faptul că ar fi un termen nerealist și disproporționat în raport cu complexitatea echipamentelor.

În fapt, entitatea contractantă a solicitat ca pompele tip AZE-3 să fie livrate în termen de 30 zile de la intrarea în vigoare a contractului, iar pompele tip AH 78/350 în termen de 45 zile de la intrarea în vigoare a contractului, dar nu mai târziu de 31.12.2024.

Solicită astfel ca termenul de livrare să fie de 3 luni de la data intrării în vigoare a contractului, pentru ambele tipuri de pompe, astfel încât să fie respectate atât principiile concurenței, cât și cele ale tratamentului egal și transparenței în cadrul procedurii de achiziție.

Consideră că termenul de livrare impus prin documentația de atribuire este nerealist din perspectiva naturii echipamentelor care fac obiectul achiziției. Pompele solicitate sunt echipamente complexe, care nu pot fi produse în regim de stoc, ci necesită un proces de fabricație normat și specific. Acest proces include faze de proiectare, execuție, verificare și testare, care sunt inevitabil consumatoare de timp. Faptul că aceste echipamente nu sunt de tip standard, ci sunt adaptate specific pentru utilizarea în cadrul sucursalelor miniere ale entității contractante, face ca perioada de producție să fie chiar mai îndelungată decât pentru echipamentele de uz general.

Analizând termenele stabilite de entitatea contractantă, rezultă că ofertele urmează a fi depuse la data de 11.10.2024, iar livrarea echipamentelor ar trebui să fie efectuată până cel târziu la 31.12.2024, ceea ce echivalează cu un interval de aproximativ 11 săptămâni de la depunerea ofertelor pentru producerea și livrarea echipamentelor.

În realitate, acest termen este și mai scurt, întrucât trebuie să fie luate în calcul următoarele etape procedurale:

- evaluarea ofertelor de către entitatea contractantă, care poate dura aproximativ 4 săptămâni sau chiar mai mult, în funcție de numărul ofertelor primite și de complexitatea acestora.
- termenul de 7 zile pentru eventualele contestații, după finalizarea evaluării.
- alte 5 zile pentru semnarea contractului, urmate de încă 5 zile pentru constituirea garanției de bună execuție.

Astfel, perioada efectivă rămasă pentru producția și livrarea echipamentelor se reduce la 4-5 săptămâni, ceea ce este complet insuficient pentru realizarea unor echipamente de o asemenea complexitate. Această situație conduce la concluzia că termenul impus poate fi respectat doar de acei ofertanți care dispun deja de echipamentele solicitate în stoc, favorizând astfel în mod evident anumiți operatori economici și încălcând principiul tratamentului egal.

De asemenea, impunerea unui astfel de termen conduce la o restrângere a concurenței, afectând accesul liber al altor ofertanți la această procedură de achiziție publică. Potrivit art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile publice, entitatea contractantă are obligația de a asigura un cadru concurențial care să permită participarea echitabilă a tuturor operatorilor economici interesați. Or, prin impunerea unui termen de livrare nerealist și restrictiv, entitatea contractantă încalcă acest principiu fundamental, creând premisele unei competiții limitate și ineficiente.

Mai mult, apreciază că termenul stabilit nu ține cont de eventualele întârzieri cauzate de procedurile administrative și birocratice legate de aprobarea ofertelor și semnarea contractului. Oferirea unui termen de livrare atât de scurt, în lipsa unor măsuri de

flexibilizare sau a unor circumstanțe excepționale, afectează dreptul său la o participare efectivă în cadrul procedurii.

Autoritatea contractantă a transmis documentele relevante și necesare în soluționarea contestației, atașate punctului de vedere nr. DG2582 din 04.10.2024, înregistrate la Consiliu cu nr. 64420/09.10.2024, prin care solicită respingerea contestației ca nefondată, pentru următoarele motive:

Din documentația descriptivă rezultă faptul că pompele de înaltă presiune de tip AZE-3 și AH 78/350 din dotarea sucursalelor miniere din cadrul SCEVJ - SA sunt agregate hidraulice ce servesc ca sursă hidrostatică și asigură presiunea agentului hidraulic necesar acționării utilajelor miniere, cât și susținerilor lucrărilor miniere de subteran, care folosesc ca mediu de lucru lichide greu inflamabile.

Lipsa acestor produse duc la îngreunarea procesului de producție și pun în pericol securitatea personalului muncitor, astfel, având în vedere necesitatea acestor produse la sucursalele miniere, a fost demarată procedura de achiziție la începutul anului 2024, aceasta fiind anulată și reluată în luna septembrie 2024.

Deoarece lipsa acestor utilaje, datorită vechimii și defectelor apărute la cele aflate în funcție pot duce în orice moment la avarii, la oprirea activității și la accidente în subteranul sucursalelor miniere, este necesară achiziționarea acestora în anul 2024, cuprinse în PAATJED - Programul anual pentru achiziția de utilaje, echipamente și dotații pentru anul 2024, solicitându-se în caietul de sarcini termenele de livrare conform graficului de livrare, respectiv până la 31.12.2024.

Totodată, în conformitate cu prevederile Legii nr. 99/2016, entitatea contractantă are obligația să identifice sursa de finanțare înainte de semnarea unui contract de achiziții sectoriale.

Astfel, prin Legea nr. 188 din 14 iunie 2024, pentru aprobarea Ordonanței de urgență nr. 129/2023 privind unele măsuri necesare pentru acordarea unui ajutor de stat pentru închiderea și punerea în siguranță a extracției de ulei de către ...SA, a fost aprobată acordarea unei finanțări sub formă de grant pentru perioada 2023 - 31 Decembrie 2024.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei cu privire la modificarea documentației de atribuire, în sensul modificării termenului de livrare la 3 luni de la data intrării în vigoare a contractului, arată că, potrivit prevederilor Ordinului nr. 1554/2023, Secțiunea II - Caietul de sarcini pentru achiziția de produse, pct. 1. Introducere: *„Caietul de sarcini face parte integrantă din documentația de atribuire și constituie ansamblul cerințelor pe baza cărora se elaborează de către fiecare ofertant propunerea tehnică”*.

Mai mult, la punctul 3.7. Livrare, ambalare, etichetare, transport din Ordinul nr. 1554/2023, Secțiunea II - Caietul de sarcini pentru achiziția de produse, *termenul de livrare este cel menționat pentru fiecare produs în parte. Produsele vor fi livrate, cu respectarea tuturor cerințelor cantitative și calitative, la locul de livrare indicat de autoritatea/entitatea contractantă*.

Prin urmare, la Secțiunea 3.3.1 Grafic de livrare din Caietul de sarcini, entitatea contractantă a prezentat produsele solicitate, necesarul pentru fiecare sucursală și termenul de livrare pentru fiecare produs solicitat.

Aceasta învedează că obiectul contractului aferent procedurii de licitație deschisă - „*Furnizare Pompe de înaltă presiune de Tip AZE -3 și AH 78/350 sau echivalent*” este reprezentat de achiziția de produse prin cumpărare și nu de producție de produse. Astfel, apreciază că invocarea de către contestatoare a termenului de producție rămâne fără obiect.

Mai mult, consideră că susținerile contestatoarei referitoare la majorarea termenului de livrare la 3 luni sunt simple alegații, întrucât așa cum se poate observa din caietul de sarcini, nu s-a solicitat ca furnizorul să fie și producătorul echipamentelor, astfel că urmează să declare câștigător ofertantul care prin propunerea tehnică se obligă să livreze produsele ce fac obiectul licitației la termenele menționate în caietul de sarcini. Potrivit celor de mai sus, entitatea contractantă obligă furnizorul numai să respecte calitatea produselor furnizate, nu să le și producă.

În opinia sa, susținerile contestatoarei cu privire la o posibilă încălcare a prevederilor din Legea nr. 99/2016 - art. 2 alin. (2) sunt nefondate și speculative, caietul de sarcini reprezintă ansamblul cerințelor minime necesare pentru elaborarea ofertelor tehnice de către participanții la procedura de achiziție publică. El poate conține și cerințe legate de calitate, obligații ale părților, garanții și termene aplicabile pentru livrarea de bunuri, prestarea de servicii sau executarea de lucrări.

Susține, totodată, că nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care a formulat contestație sau după caracteristicile produselor pe care acesta le comercializează.

Contestatorul, în susținerea contestației, avea obligația de a proba caracterul restrictiv al cerinței criticate (termenului de livrare) fiind pe deplin aplicabile în acest caz prevederile art. 249 Cod procedură civilă, potrivit căroră „*cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege*”.

Față de cele mai sus prezentate, entitatea contractantă consideră că termenul de livrare de 30/45 zile de la intrarea în vigoare a contractului este îndeajuns de rezonabil, întrucât respectă dreptul tuturor operatorilor economici de a participa, în calitate de furnizori, la procedura în cauză.

Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 210636743/1, în valoare de 35.000 lei, emisă de CEC Bank Sucursala Constanța, la data de 04.10.2024.

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

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

...SA, în calitate de entitate contractantă, a publicat în SEAP anunțul de participare ... în data de 25.09.2024 privind procedura licitație deschisă pentru atribuirea contractului de servicii având ca obiect „*Pompe de înaltă presiune de tip AZE-3 și AH 78/350 sau echivalent*”. Valoarea estimată a procedurii de atribuire este de 2.175.200 lei, fără TVA, termen stabilit pentru depunerea ofertelor data de 11.10.2024, ora 15:00. Criteriul de atribuire „*Cel mai bun raport calitate-preț*”.

Împotriva prevederilor documentației de atribuire a formulat contestație ...SRL, pe care o consideră nelegală și solicită obligarea entității contractante la modificarea termenului de livrare de 3 luni de la data intrării în vigoare a contractului, pentru a permite o participare corectă și nediscriminatorie a tuturor ofertanților.

În susținerea cererii sale, contestatoarea arată că cerințele impuse prin documentația de atribuire, referitoare la acest termen de livrare a echipamentelor este nerealist și disproporționat în raport cu complexitatea echipamentelor care fac obiectul achiziției, motiv pentru care solicită declararea termenului de livrare care să fie de 3 luni de la data intrării în vigoare a contractului, pentru ambele tipuri de pompe, astfel încât să fie respectate atât principiile concurenței, cât și cele ale tratamentului egal și transparenței în cadrul procedurii de achiziție.

De asemenea, termenul de livrare este nerealist având în vedere că respectivele pompe sunt echipamente complexe, care nu pot fi produse în regim de stoc, ci necesită un proces de fabricație normat și specific, proces care include faze de proiectare, execuție, verificare și testare, care sunt consumatoare de timp, iar faptul că aceste echipamente nu sunt de tip standard, ci sunt adaptate specific pentru utilizarea în cadrul sucursalelor miniere ale entității contractante, face perioada de producție să fie chiar mai îndelungată decât pentru echipamentele de uz general.

Un alt argument prezentat de contestatoare în susținerea cererii sale de modificare termenului de livrare, îl constituie, în opinia sa, calendarul procedurii de atribuire care se întinde pe o perioadă considerabilă de timp, fapt ce ar determina ca perioada efectivă rămasă pentru producția și livrarea echipamentelor să se reducă la 4-5 săptămâni, timp insuficient pentru realizarea unor echipamente de o asemenea complexitate.

În soluționarea criticilor, Consiliul constată că în caietul de sarcini la punctul 3.3.1. *PRODUSE SOLICITATE*, entitatea contractantă a stabilit pentru „*Pompa înaltă presiune AZE – 3 sau echivalent*” termen de livrare de „*Până la 30 de zile de la intrarea în vigoare a contractului*” iar pentru „*Pompa înaltă presiune AH 78/350 sau echivalent*” un termen de livrare de „*Până la 45 de zile de la intrarea în vigoare a contractului dar nu mai mult de 31.12.2024*”.

Consiliul reține că toate criticile formulate cu privire la caracterul restrictiv și nerealist al celor două termene sunt nefondate.

În aceste sens, Consiliul reține că, în mod nefondat, contestatoarea face trimitere la proiectarea și timpul de fabricație al celor două tipuri de pompe, în condițiile în care obiectul procedurii de atribuire în constituie furnizare de produse, respectiv furnizarea pompelor „*Pompa înaltă presiune AZE – 3 sau echivalent*” și „*Pompa înaltă presiune AH 78/350 sau echivalent*”, în documentația de atribuire nefiind făcută trimitere sau stabilite cerințe referitoare la proiectare și la caracteristici și specificații special ale celor două tipuri de pompe.

De altfel, chiar contestatoarea afirmă prin adresa nr. 346/08.10.2024 că există „*un grup restrâns de furnizori care au deja aceste echipamente în stoc*”, cu toate că prin contestație afirma contrariul și anume că „*pompele solicitate sunt echipamente complexe, care nu pot fi produse în regim de stoc*”.

Prin urmare, contestatoarea confirmă că există pe piață în domeniu cele două tipuri de pompe, chiar pe stoc, nerelevant în acest context că doar „*un grup restrâns de furnizori*” au pe stoc astfel de produse, faptul că societatea sa nu poate obține de la acei furnizori un timp de livrare care să respecte prevederile documentației de atribuire, acesta nu poate constitui un motiv de modificarea a termenului de livrare, adaptat modului deficitar de gestionare a ofertelor de furnizare produse în proceduri de achiziții publice din cadrul societății contestatoare (din informațiile disponibile în mediul on line și a informațiilor din contestație, respectiv J13/9125/2020, ...SRL este înființată în anul 2020, cod CAEN 4619 – Intermedieri în comerțul cu produse diverse).

Un motiv nefondat invocat în solicitarea de modificare a termenelor de livrare a pompelor este și cel legat de perioada îndelungată de derulare a procedurii de atribuire care nu poate asigura încadrarea în termenul de 30 sau 45 de zile de la încheierea contractului până la livrarea produselor cu termen limită 31.12.2024, având în vedere că, așa cum s-a arătat anterior, fiecare furnizor (intermediar) de produse se asigură, printr-un management adecvat participării la proceduri de achiziție publică cu respectarea tuturor cerințelor stabilite prin documentația de atribuire, inclusiv, termen de livrare, cu atât mai mult cu cât nu este vorba de proiectare și introducere în fabricație a acestor „*echipamente complexe*”, cum afirmă prin contestație, ci este vorba despre produse aflate pe stoc așa cum se contrazice în afirmații, susținând, de această dată, prin adresa, nenumită, înregistrată cu nr. 346/08.10.2024, că există „*un grup restrâns de f*
***stoc*”.**

Astfel, în cotextul arătam mai sus, Consiliul nu consideră că au fost prezentate motive concrete care condus la carcaterul restrictiv și nerealist al termenelor de livrare de 30 și 45 de zile de la data încheierii contractului.

Mai mult decât atât, Consiliul constată ca relevante și pertinente în soluționarea cauzei dispozițiile art. 22, alin. (10) din HG nr. 934/2016, potrivit cărora:

„(10) *Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură*

*tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât **să corespundă necesității entității contractante***".

Or, din susținerile entității contractante, confirmate de contestatoare, a fost inițiată la începutul anului 2014 o altă procedură de achiziție cu același obiect care însă a fost anulată, iar în prezent necesitatea entității contractante este aceea de a achiziționa cât de repede posibil, de preferat până la 31.12.2024, cele două tipuri de pompe, situație care se încadrează în prevederile citate anterior. Demersurile entității contractante au fost, după cum susține prin punctul de vedere, inclusiv de a reduce a perioadei pentru depunerea ofertelor la 15 zile de la data transmiterii anunțului de participare, jurstificând o serie de măsuri în susținerea necesității achiziționării cât mai urgente a pompelor ce fac obiectul prezentei achiziții.

Relevante în soluționarea cauzei sunt și susținerile entității contractante din punctul de vedere potrivit cărora lipsa acestor utilaje, datorită vechimii și defectelor apărute la cele aflate în funcție pot duce în orice moment la avarii, la oprirea activității și la accidente în subteranul sucursalelor miniere, este necesară achiziționarea acestora în anul 2024, cuprinse în PAATJED - Programul anual pentru achiziția de utilaje, echipamente și dotații pentru anul 2024, solicitându-se în caietul de sarcini termenele de livrare conform graficului de livrare, respectiv până la 31.12.2024, aspecte care sunt cunoscute, sunt de notorietate în domeniului de activitate al entității contractante.

Cu sunt de asemenea, reținute în soluționare ca relevante justificările care fac trimitere la faptul că prin Legea nr. 188 din 14 iunie 2024, pentru aprobarea Ordonanței de urgență nr. 129/2023 privind unele măsuri necesare pentru acordarea unui ajutor de stat pentru închiderea și punerea în siguranță a extracției de ulei de către ...SA, a fost aprobată acordarea unei finanțări sub formă de grant pentru perioada 2023 - 31 Decembrie 2024.

Consiliul constată că prin actul normativ invocat de entitatea contractantă este prevăzut că:

„Art. 1. - (1) Se aprobă acordarea unei finanțări sub formă de grant pentru perioada decembrie 2023-31 decembrie 2024 către Societatea Complexul Energetic «Valea Jiului» - S.A., denumită în continuare CEVJ - S.A., ca parte a ajutorului de stat pentru închiderea și punerea în siguranță a minelor de ulei.”

2. La articolul 2, alineatele (1) și (5) se modifică și vor avea următorul cuprins:

„Art. 2. - (1) Valoarea finanțării sub formă de grant este de 705.749 mii lei pentru perioada decembrie 2023-31 decembrie 2024. (...)

*(5) Responsabilitatea pentru modul de repartizare lunară a costurilor aparține CEVJ - S.A., **cu condiți***
2024, a plății sumelor reprezentând contravaloarea ajutorului de stat până la data de 1 ianuarie 2025 și cu încadrarea în valoarea totală a finanțării prevăzute la alin. (1).”

Prin urmare, având în vedere considerentele prezentate anterior, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu ...SA.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de ...SRL, în contradictoriu cu ...SA.

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

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

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

...

Redactată în 4 exemplare, conține 8 (opt) pagini.