

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 Consiliu sub nr. 52993/28.10.2022, depusă de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de către ..., privind procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de lucrări/proiectare și executare, având ca obiect *PT+CS+DE și execuție lucrări construcții-instalații „Sistem climatizare echipamente sala tehnică și operațională ...”*, cod CPV 45315000-8, organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- anularea Comunicării Rezultatului Procedurii de Atribuire nr. 18516/20.10.2022, publicată în SEAP la data de 21.10.2022 și a Raportului Procedurii din data de 20.10.2022;
- obligarea Autorității Contractante la reevaluarea ofertei contestatorului în sensul constatării conformității sale, precum și obligarea Autorității la reevaluarea ofertei ... în sensul constatării neconformității sale și declarării ofertei ca inacceptabilă;
- obligarea Autorității Contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul litigiu, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... reclamă rezultatul procedurii de atribuire în cauză, învederând următoarele:

1. SITUAȚIA DE FAPT PRELIMINARĂ. SUCCINTĂ EXPUNERE A DIFERENDULUI INTERVENIT

Autoritatea Contractantă a inițiat procedura de achiziție publică *PT+CS+DE și execuție lucrări construcții-instalații „Sistem climatizare echipamente sala tehnică și operațională ...”* prin procedura simplificată online, anunț de participare simplificat în SEAP nr.

Valoarea estimată a procedurii este de 896.668 lei.

Contestatorul arată că este o societate cu experiență relevantă de 12 ani în domeniul frigului și climatizării, realizând numeroase lucrări complexe de climatizare ale unor clădiri civile și industriale de amploare din punct de vedere tehnic și acționează și ca importator de la reputele mărci la nivel global, ceea ce îi permite să fie competitiv și sub aspectul prețurilor practicate.

De asemenea, dispune de un departament tehnic care tratează individual fiecare proiect în scopul conformării la cerințele beneficiarilor și identificării celor mai bune soluții tehnice.

În consecință, a fost în măsură să ofere achiziția publică și execuția de lucrări de construcții și instalații prevăzute în Procedura de Atribuire.

În urma depunerii întregii documentații solicitate în Caietul de Sarcini, Autoritatea Contractantă a adresat contestatorului o solicitare de clarificări, după cum urmează:

- „*precizarea locului din oferta tehnică în care se regăsesc informații privind descrierea momentului în care personalul implicat în derularea contractului va interveni în implementarea viitorului contract, precum și modul în care operatorul economic ofertant și-a asigurat accesul la serviciile acestora (fie prin resurse proprii, caz în care vor fi prezentate persoanele în cauză, fie prin externalizare, situație în care se vor descrie angajamentele contractuale realizate în vederea obținerii serviciilor respective), astfel cum s-a prevăzut prin DALI și Caiet de Sarcini ... Partea scrisă rev. 10*”;

- „*neconcordanța cu privire la persoana care va ocupa funcția de manager de contract (în fișierul „PT” rezultă că pentru funcția de manager de proiect este nominalizat dl. ..., însă din documentul „Declarație de disponibilitate manager de proiect” rezultă că dl. ... va avea această funcție.*”

Contestatorul învederează că s-a menționat în cuprinsul documentației următoarele:

„*Conductele vor fi sudate doar sub pernă de azot de către frigotehniști autorizați AGFR*”.

Contestatorul subliniază că, în urma solicitării de clarificări a depus toate documentele pentru acești frigotehniști, în acord cu solicitările Autorității Contractante și a menționat în răspunsul la solicitarea de clarificări:

„*Ne cerem scuze pentru greșeala produsă în timpul redactării ofertei și vă precizăm că Managerul de Proiect pe care îl desemnăm este dl. Vă atașăm și diploma de studii a d-lui ..., CV-ul dumnealui precum și recomandarea beneficiarului pentru proiectarea și coordonarea execuției unuia dintre cele mai mari Data Center din România în cadrul imobilului S+P+5E+ETH al PREFABRICATE VEST SA din B-dul Iuliu Maniu nr. 197, care a fost construit și închiriat către Alpha Bank SA și unde se găsește și Data Center-ul din proiectul atașat, realizat și coordonat de către dl. De asemenea, vă atașăm Lista dotărilor și resurselor umane corectată.*”

S-a atașat și Lista dotărilor și resurselor umane cuprinzând datele de identificare ale personalului și declarațiile de disponibilitate.

Autoritatea Contractantă a respins oferta contestatorului, declarând-o inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

2. LIPSA DE TEMEINICIE ȘI LEGALITATE A RESPINGERII OFERTEI

Contestatorul precizează că, așa cum a menționat în cadrul clarificărilor, a îndreptat eroarea materială strecurată în cuprinsul ofertei în ceea ce privește numele managerului de proiect, această îndreptare de eroare nu poate fi considerată o modificare a propunerii tehnice, din moment ce:

- dl. ... fusese nominalizat în cuprinsul declarației de disponibilitate pe care o depusese inițial în cadrul ofertei, din cuprinsul acestei declarații de disponibilitate rezultă cât se poate de clar faptul că acesta a acceptat să desfășoare pentru Proiect activitatea de Manager de Proiect;

- cuprinsul acestei declarații era fără niciun echivoc, iar Autoritatea Contractantă era în posesia acestei declarații.

Prin răspunsul la clarificări nu s-a modificat conținutul propunerii tehnice, s-a îndreptat doar eroarea materială strecurată în cuprinsul acesteia în conformitate cu declarația de disponibilitate al cărei conținut era fără echivoc.

De asemenea, din cuprinsul documentației rezultă etapa din procesul tehnologic în care vor interveni frigotehniștii, iar prin documentele depuse în urma clarificărilor s-au completat datele concrete ale acestora, ofertantul conformându-se în tot solicitării adresate de Autoritatea Contractantă.

Așa cum rezultă din Comunicarea prin care ofertantul este informat despre declararea ca inacceptabilă a ofertei sale, Autoritatea Contractantă a avut în vedere ca temei legal al respingerii art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Acest temei nu își găsește aplicabilitatea în cauză deoarece are în vedere o modificare a conținutului propunerii tehnice sau financiare prin răspunsul la clarificări, or, contestatorul susține că nu a realizat o astfel de modificare, dimpotrivă, în ceea ce privește nominalizarea Managerului de Proiect, a arătat că s-a îndreptat o eroare materială, dl. ... fiind nominalizat în cadrul propunerii tehnice, fiind depusă declarația de disponibilitate asumată de acesta prin semnătură olografă, iar în ceea ce privește personalul denumit „frigotehniști”, documentația a fost completată și nu modificată.

Autoritatea Contractantă a ignorat în totalitate dispozițiile art. 134 alin. (1) din HG 395/2016 potrivit cărora: *„Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.”*

Autoritatea Contractantă a ignorat de asemenea dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora: *„În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări*

ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/ completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.”

Din interpretarea sistematică a celor două texte de lege rezultă că legea prevede posibilitatea ofertantului de a depune completări ale documentelor prezentate, ceea ce contestatorul susține că a și făcut prin depunerea documentelor referitoare la personalul denumit „frigotehniști”.

Se arată că Autoritatea Contractantă a făcut o confuzie între noțiunea de „modificare a ofertei tehnice” și cea de „completare a documentelor”, această confuzie ducând la declararea nelegală ca inacceptabilă a ofertei contestatorului.

3. CARACTERUL INACCEPTABIL AL OFERTEI ...

Contestatorul precizează că în caietul de sarcini la pag. 37, în fișa tehnică a echipamentului solicitat „Sistem Close Control Era DX30 kW”, adâncimea minimă solicitată este de 1175 mm. Oferta tehnică a ... are menționată o adâncime minimă de 1150 mm, drept pentru care nu poate fi declarată acceptabilă deoarece nu respectă cerința minimă impusă.

Totodată, în cuprinsul fișei tehnice nu este precizat modelul echipamentului, ci doar un anume producător Clima Processor, astfel încât este clar că nu poate fi declarată acceptabilă o ofertă pentru care nu se menționează/declară un model specific al unui producător.

În următoarele pagini este atașată de către ... o ofertă Off. No 2234-22 DC RevOI în care se prezintă un tabel cu câteva specificații ale unui model DC030XA DCI care este mai degrabă o înșiruire de parametrii fără nicio descriere a construcției, funcționalității sau scopului acestui așa numit „echipament”. În a doua pagină apare o înșiruire de Accesorii, care probabil ar putea fi adăugate unui echipament.

Contestatorul învederează următorul aspect: Special Coils: (cu specială privire asupra semnelor de punctuație :), care desemnează o enumerare, urmând de fapt o astfel de enumerare, respectiv Special Refrigerent cu pătrățel de bifă, Special colour paint cu pătrățel de bifă. Acest format este identic cu cele de mai sus, Reheating coil:, Serial Card:, etc..

Contestatorul subliniază că într-unul din răspunsurile la clarificări apare o plastografie grosolană a acestor accesorii.

În propunerea tehnică a GCT se regăsește fișierul Manuale DC, unde la pagina 15 se regăsește așa-zisul model care apare în Off. No 2234-22 DC RevOI, respectiv DX030X unde se menționează specificațiile tehnice care nu sunt similare cu cele din Off. No 2234-22 DC RevOI, drept pentru care contestatorul subliniază câteva specificații critice care ar fi trebuit să ducă la respingerea ofertei tehnice a GCT:

- Total Cooling Capacity (putere totală de răcire) = 24 kW, iar cerința impusă în caietul de sarcini la pag. 37 trebuie să fie inclusă între 30-33 kW.

- Nominal Air flow (debitul de aer nominal) în Off. No 2234-22 DC RevOI apare ca fiind de 8700 mch, iar în Manuale Dc este de doar 4200 mch.

Toate aceste aspecte conduc la concluzia că documentele depuse nu întrunesc sub nicio formă cerințele tehnice impuse, ci mai degrabă au fost ajustate să se apropie de întrunirea acestora.

În Caietul de sarcini, la pagina 47 se solicită următorul personal cheie:

1. Manager de proiect
2. Proiectant de specialitate în domeniul instalațiilor electrice

Iar persoana nominalizată pentru poziția de manager de proiect trebuie să îndeplinească următoarele condiții:

A) Studii universitare de specialitate în domeniul Tehnic

B) Experiență profesională: experiență în cel puțin un contract în domeniul instalațiilor, în care a avut/ocupat o poziție prin prisma căreia a avut responsabilități și sarcini de coordonare a execuției unui proiect similar ca obiectiv.

În Propunerea Tehnică a ... se găsește, în Lista cu personalul propus să presteze serviciile solicitate, în Caietul de sarcini la pct. 1, nominalizarea D-lui ... pentru funcția de Manager de Proiect.

Nu se regăsește nicio Declarație de disponibilitate a D-lui ... sau nominalizare prin care își declară disponibilitatea pentru participarea la acest proiect, ci doar mențiunea potrivit căreia este angajat al societății.

Din analiza conținutului ofertei depusă de către ... rezultă că nu se regăsește niciun document care să ateste că Dl. ... are experiență similară pentru un proiect similar care să respecte punctul B din Cerința caietului de sarcini. După verificarea Dosarului achiziției s-a remarcat că și Autoritatea Contractantă a solicitat o clarificare în data de 26.09.2022 privind acest aspect, iar în cuprinsul răspunsului, ... a fost menționat Contractul nr. C22 din 05/02/2020 care are ca obiect proiectare, instalare și punere în funcțiune sisteme de climatizare pentru camere server. Managerul de proiect pentru acest contract este indicat ca fiind ing.

Acest răspuns nu putea fi găsit conform de către Autoritatea Contractantă deoarece nu a fost depus niciun Contract, nu au fost nominalizate Părțile Contractante sau perioade de desfășurare și nici vreo altfel de dovadă din care să rezulte că Dl. ... a îndeplinit această funcție.

În data de 06.10.2022 au fost solicitate ofertantului ... următoarele:

„Vă rugăm să precizați unde în oferta dumneavoastră se regăsesc informații referitoare la tipul de tratament anticoroziv pentru bateria de răcire.”

Se arată că răspunsul ... acceptat de către Autoritatea Contractantă a fost:

„În Propunerea Tehnică depusă la pagina 12 sunt enumerate accesoriile incluse. Veți observa în partea a doua a paginii este specificat „Special Coils”. Această opțiune a producătorului reprezintă tratamentul anticoroziv. Nu este specificat în detaliu tipul de tratament deoarece este încadrat ca fiind patent al producătorului, respectiv informații clasificate ce nu pot fi divulgate.

Dintr-o eroare de tipărire, căsuța aferentă cu bifa acestei opțiuni nu a fost printată corect dar se pot observa 2 puncte aferente bifei „A”.

Vă atașăm în continuare extrasul din fișa tehnică într-o variantă mai clară de tipărire.”

Contestatorul consideră că răspunsul este incorect și este redactat cu intenția clară de mistificare a adevărului.

Contestatorul subliniază că după „special coils” era scris semnul de punctuație „două puncte”, care indică în orice limbă faptul că urmează o enumerare, și chiar a urmat o astfel de enumerare, respectiv Special Refrigerant cu pătrățel de bifă, Special colour paint cu pătrățel de bifă. Acest format este identic cu cele de mai sus, respectiv Reheating coil:, Serial Card:, etc.

Se arată că se poate verifica plastografia grosolană prin care au înlocuit semnul care anunța enumerare, respectiv 2 puncte cu un pătrățel cu x și o explicație care nu își are rostul.

Nu există nicio declarație prin care părți din Propunerea tehnică sunt declarate confidențiale de genul:

x. Cunoscând prevederile art. 57 alin. (1), art. 217 alin. (5) și alin. (6) din Legea nr. 98/2016, art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și art. 19 alin. (1) și alin. (3) din Legea nr. 101/2016 precizăm că părțile/informațiile din Propunerea Tehnică și din Propunerea Financiară prezentate mai jos au caracter confidențial pentru a nu prejudicia interesele noastre legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală:

Contestatorul precizează că, în mod nelegal, Autoritatea Contractantă a acceptat această declarație fără să solicite vreun Document care să ateste că Producătorul are vreun patent pentru aceste sisteme de tratament anticoroziv.

În solicitarea de clarificări din data de 30.09.2022 către ... se solicită să precizeze unde se regăsesc informațiile referitoare la modalitatea de îndeplinire a cerinței „*pentru reglarea jetului de aer, unitățile de control vor avea lamele ajustabile*”.

Răspunsul acceptat de către Autoritatea Contractantă a fost:

„Buna ziua. Unitatea de control ofertată are lamele ajustabile ce permit reglarea jetului de aer.”

Contestatorul nu înțelege ce legătură ar putea avea așa-numita „Unitate de Control” și nici cum a înțeles Autoritatea Contractantă că o simplă declarație că „*are lamele ajustabile ce permit reglarea jetului de aer*” este suficientă fără să existe niciun fel de demonstrare a acestei funcții și niciun document tehnic.

Toate acestea nu fac decât să demonstreze că Oferta tehnică depusă de către ... este neconformă, drept pentru care contestatorul solicită respingerea ofertei și anularea Raportului Procedurii.

Pentru toate argumentele expuse, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum aceasta a fost formulată și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Contestatorul a anexat Factura nr. 2055 din 27.10.2022, emisă de ... pentru ..., pentru servicii de redactare contestație la procedura de achiziție publică aferentă anunțului simplificat ..., în valoare de 1.000 lei fără TVA, respectiv 1.190 lei cu TVA, reprezentând cheltuieli de judecată.

Prin adresa nr. 19511/02.11.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 53920/03.11.2022, autoritatea contractantă a formulat punct de vedere

prin care solicită respingerea contestației formulată de ... ca nefondată în parte, întrucât:

În cadrul procesului de evaluare tehnică, s-a constatat că oferta depusă de către contestator nu cuprinde toate informațiile solicitate conform documentației de atribuire.

Astfel, s-a solicitat următoarea clarificare:

„1. Solicitarea nr. 1

Din tabelul privind „Lista dotărilor și resurselor umane” pe care l-am regăsit în fișierul „PT” rezultă că pentru funcția de manager de proiect l-ați nominalizat pe dl. ..., însă din documentul „Declarație disponibilitate manager de proiect” rezultă că dl. ... va avea această funcție. Vă rugăm să clarificați acest aspect, respectiv să precizați cine este persoana nominalizată în funcția de manager de proiect.

Având în vedere cerințele privind managerul de proiect solicitate la pag. 47 din fișierul „DALI și Caiet de sarcini ... Partea scrisă rev. 10”, vă rugăm să precizați unde în oferta dumneavoastră se regăsesc documente care atestă faptul că această persoană:

-are studii universitare de specialitate în domeniul tehnic;

-are experiență în cel puțin un contract în domeniul instalațiilor, în care a avut/ocupat o poziție prin prisma căreia a avut responsabilități și sarcini de coordonare a execuției unui proiect similar ca obiectiv”.

La această solicitare ofertantul a răspuns, cerându-și scuze pentru greșeala produsă în timpul redactării ofertei, precizând că managerul de proiect este dl. ... pentru care, prin răspuns, a atașat diploma de studii, CV-ul și recomandarea beneficiarului pentru proiectarea și coordonarea execuției unuia dintre cele mai mari Data Center din România.

„Solicitarea nr. 2

Vă rugăm să precizați unde în oferta tehnică se regăsesc informații privind descrierea momentului în care personalul implicat în derularea contractului va interveni în implementarea viitorului contract, precum și modul în care operatorul economic ofertant și-a asigurat accesul la serviciile acestora (fie prin resurse proprii, caz în care vor fi prezentate persoanele în cauză, fie prin externalizare, situație în care se vor descrie aranjamentele contractuale realizate în vederea obținerii serviciilor respective), astfel cum s-a solicitat prin „DALI și Caiet de sarcini ... Partea scrisă rev. 10” pag. 47? De exemplu în documentația DALI (Caiet de sarcini) este prevăzut faptul că toate conductele de legătură a unităților CLOSE CONTROL DX să fie sudate sub pernă de azot de către frigotehniști autorizați AGFR (Asociația Generală a Frigotehniștilor din România), însă în oferta dumneavoastră nu am regăsit informații privind momentul în care acest tip de personal va interveni în implementarea viitorului contract și nici modul în care operatorul economic ofertant și-a asigurat accesul la serviciile acestora.”

La această solicitare răspunsul ofertantului a fost că aceste informații au fost omise la nivelul propunerii tehnice, ofertantul atașând prin răspunsul la clarificări informații noi referitoare la acest aspect, respectiv a adăugat două persoane care vor executa traseele frigorifice în tabelul „Lista dotărilor și resurselor umane”. A atașat totodată și documente aferente celor doi frigotehniști autorizați AGFR pe care

intenționează să îi folosească la execuția traseelor frigorifice de legătură sub pernă de azot a unităților Close Control DX, respectiv declarații de disponibilitate și autorizații pentru dl. ... și dl. Acest personal nu a fost declarat prin oferta inițială, ofertantul atașând și „Lista dotărilor și resurselor umane” modificată prin adăugarea celor două persoane.

Aceste completări ale propunerii tehnice nu au fost susținute în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate prin oferta depusă până la data limită de depunere a ofertelor sau a căror corectare/completare să aibă rol de clarificare sau de confirmare. Astfel, completarea propunerii tehnice cu informații noi privind personalul nu poate fi interpretată ca o simplă completare formală a documentelor inițiale sau o confirmare a acestora. Prin răspunsul dat la solicitarea de clarificări, nu au fost clarificate aspecte care se regăseau la nivelul propunerii tehnice ci a fost completată propunerea tehnică, după data limită de depunere a ofertelor.

Conform prevederilor art. 134 alin. (6) din HG 395/2016, în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

În concluzie, având în vedere cele de mai sus, după finalizarea etapei de evaluare tehnică, comisia de evaluare a declarat ca inacceptabilă oferta ofertantului ..., publicând și în SEAP motivul declarării acestei oferte ca inacceptabilă.

Comisia de evaluare a continuat procesul de evaluare, iar în data de 21.10.2022 au fost publicate în SEAP următoarele documente: Raportul final al procedurii și comunicările privind rezultatul procedurii către cei doi ofertanți care au depus oferte în cadrul procedurii de atribuire, respectiv ... și

În data de 27.10.2022, contestatorul a solicitat accesul la dosarul achiziției, Autoritatea Contractantă invitând la sediul RA ... reprezentantul acestuia pentru studierea dosarului achiziției, în conformitate cu prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 actualizată.

În cadrul acestei vizionări, reprezentantul contestatorului a precizat că în cadrul propunerii tehnice depuse până la data limită de depunere a ofertelor au fost prezentate documente aferente d-lui

Verificând acest aspect, reprezentantul Autorității Contractante a constatat că în fișierul „PT.pdf” se regăsesc următoarele documente:

- CV-ul d-lui ...
- Diplomă de inginer în profil construcții
- Certificat de absolvire - program de specializare cu durata de 60 ore pentru ocupația „Proiectant sisteme de securitate” și Suplimentul descriptiv al certificatului.

La solicitarea comisiei privind precizarea unde în ofertă se regăsesc documentele solicitate la pag. 47 din fișierul „DALI și Caiet de sarcini ... Partea scrisă rev. 10”, ofertantul nu a specificat faptul că aceste documente se regăsesc în oferta depusă până la data limită de depunere a ofertelor, ci a atașat documentele care se regăseau deja în ofertă și în plus un fișier denumit „Proiect alpha” pe care contestatorul îl consideră

ca fiind dovada experienței persoanei desemnată ca manager de proiect, dl. ..., în care se regăseau următoarele documente:

- E10 SCHEMA DISTRIBUȚIE ELECTRICĂ;
- Memoriu H2_termice;
- T03 SCHEMA FUNCȚIONALĂ COMPUTER ROOM;
- T02_Schema funcțională Alpha Bank;
- T10 COMPUTER ROOM;
- T11 SCHEMA DISTRIBUȚIE COMPUTER ROOM PRINCIPALĂ;
- T12 COMPUTER ROOM HVAC;
- T14 DETALII CAMERA I.T.

În concluzie, Autoritatea Contractantă consideră corectă decizia comisiei de evaluare privind eliminarea din competiție a contestatorului, în baza prevederilor art. 134 alin. (6) din HG 395/2016, având în vedere faptul că prin răspunsurile la solicitările de clarificări, acesta a completat propunerea tehnică depusă până la data limită de depunere a ofertelor cu informații noi care nu au fost susținute în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate prin oferta depusă până la data limită de depunere a ofertelor sau a căror corectare/completare să aibă rol de clarificare sau de confirmare. Astfel, completarea propunerii tehnice cu informații noi privind personalul nu poate fi interpretată ca o completare formală sau de confirmare.

Prin răspunsul dat la solicitarea de clarificări nu au fost clarificate aspecte care se regăseau la nivelul propunerii tehnice, ci a fost completată propunerea tehnică, iar acceptarea unor astfel de completări ale propunerii tehnice ar fi avut ca efect încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

II. În ceea ce privește argumentele contestatorului privind faptul că oferta tehnică a ofertantului ... ar fi trebuit să fie declarată inacceptabilă, Autoritatea Contractantă face următoarele precizări:

- Referitor la dl. ..., persoana nominalizată în ofertă ca manager de proiect, ofertantul a depus prin oferta tehnică certificatul de absolvire Manager de Proiect, diploma de inginer profil construcții specialitate instalații pentru construcții, precum și un document denumit „Raport per salariat” de unde rezultă faptul că dl. ... este angajatul ofertantului în funcția de director tehnic. În ceea ce privește experiența, prin răspunsul la solicitarea de clarificări a precizat că această persoană a fost manager de proiect în contractul nr. C22 din 05.02.2020 care a avut ca obiect Instalații de climatizare în camere destinate serverelor fin UNO DEN și prestarea serviciilor asociate. Prin caietul de sarcini nu a fost solicitată prezentarea declarației de disponibilitate;

- Referitor la adâncimea minimă a echipamentului solicitat de 1175 mm, este o eroare în fișa tehnică, întrucât dimensiunile date făceau referire la valorile maxime;

- Referitor la modelul echipamentului, în oferta tehnică se regăsește, la pag. 6, capitolul A2, modelul unității exterioare, iar la pag. 11 modelul unității interioare;

- Referitor la descrierea construcției echipamentelor, la capitolul A1 a ofertei tehnice se regăsește detaliată descrierea construcției echipamentelor;

- Referitor la suspiciunea contestatorului privind intenția ofertantului de mistificare a adevărului referitoare la fișa tehnică, respectiv lista de accesorii, în procesul de evaluare, comisia de evaluare a ofertelor nu a avut suspiciuni privind veridicitatea informațiilor, astfel că nu a considerat necesară solicitarea confirmării acestor informații de la producătorul echipamentelor;

- Referitor la puterea de răcire, în oferta tehnică se regăsește informația privind „cooling power de 46 kW pentru UE și de 32 kW UI;

- Debitul în oferta tehnică este 8.700 mch. În fișa tehnică nu se impune un anumit debit de aer, este la latitudinea producătorilor să ajusteze temperatura agentului frigorific și debitul de aer.

Pe cale de consecință, Autoritatea Contractantă solicită respingerea, ca nefondată, a contestației și continuarea procedurii de atribuire în sensul încheierii contractului de achiziție publică cu ofertantul declarat câștigător.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 53669/02.11.2022, ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208539306/1 din 01.11.2022, emisă de CEC Bank SA – Unitatea Liviu Rebreanu, în valoare de 17.933,36 RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de lucrări/proiectare și executare, având ca obiect *PT+CS+DE și execuție lucrări construcții-instalații „Sistem climatizare echipamente sala tehnică și operațională ...”,* cod CPV 45315000-8. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. ..., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit Raportului procedurii nr. 18382/18.10.2022, la prezenta procedură au depus oferte ... și

Potrivit aceluiași document, oferta tehnică a ... a fost respinsă ca inacceptabilă, iar oferta ... a fost declarată câștigătoare, având o propunere financiară în valoare de 894.559,03 lei, fără TVA.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, ... a investit Consiliul cu contestația în analiză, ce face obiectul dosarului nr. 2623/2022.

Prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 18516 / 20.10.2022, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință ofertantului contestator faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 din următoarele motive:

- prin răspunsul la clarificările solicitate de autoritate au fost transmise informații noi referitoare la două persoane care vor executa traseele frigorifice;

-în ceea ce privește neconcordanța privind persoana care va ocupa funcția de manager de contract, în răspunsul la clarificări ofertantul a precizat o altă persoană decât cea declarată inițial în ofertă, anexând documentele de studii ale acestuia.

Se reține că în cuprinsul contestației, ... formulează critici privind respingerea ca inacceptabilă a ofertei sale, precum și cu privire la oferta depusă de ..., ce a fost desemnată câștigătoarea procedurii.

În ceea ce privește oferta depusă de ..., se reține că în caietul de sarcini s-a solicitat: *„descrierea momentului în care personalul implicat în derularea contractului va interveni în implementarea viitorului contract, precum și modul în care operatorul economic ofertant și-a asigurat accesul la serviciile acestora (fie prin resurse proprii, caz în care vor fi prezentate persoanele în cauză, fie prin externalizare, situație în care se vor descrie angajamentele contractuale realizate în vederea obținerii serviciilor respective)”*.

Ca răspuns la solicitarea de clarificare a autorității privind acest aspect, ... a precizat: *„Ne cerem scuze pentru omisiune și vă atașăm Certificările AGFR Categoria I-a, precum și declarațiile de disponibilitate pentru cei doi frigotehniști autorizați AGFR (Asociația Generală a Frigotehniștilor din România), pe care intenționăm să îi folosim în execuția traseelor frigorifice de legătură sub perna de azot a unităților Close Control DX”*; în acest sens, la răspuns au fost anexate și documente/certificate emise de AGFR și declarații de disponibilitate pentru frigotehniștii ... și ..., dar autoritatea contractantă a apreciat că este vorba despre modificarea ofertei tehnice și deci motiv de respingere.

Însă, în opinia Consiliului, prin documentele depuse de ... în răspunsul la clarificări au fost completate datele cerute, ofertantul conformându-se solicitării adresate de autoritatea contractantă; în fapt este vorba despre o simplă eroare/omisiune, nu despre modificarea propunerii tehnice, contrar celor susținute de autoritatea contractantă.

Prin răspunsul transmis, ... a efectuat o completare a ofertei în ceea ce privește personalul propus, și nicidecum vreo modificare a ofertei tehnice, așa cum eronat a considerat autoritatea contractantă.

De asemenea, autoritatea contractantă i-a solicitat ofertantului și o clarificare cu privire la: *„neconcordanța cu privire la persoana care va ocupa funcția de manager de contract - în fișierul „PT” rezultă că pentru funcția de manager de proiect este nominalizat dl. ..., însă din documentul „Declarație de disponibilitate manager de proiect” rezultă că dl. ... va avea această funcție.”*

Referitor la acest aspect, ... a răspuns: *„Ne cerem scuze pentru greșeala produsă în timpul redactării ofertei și vă precizăm că Managerul de Proiect pe care îl desemnăm este dl. Vă atașăm și diploma de studii a d-lui ..., CV-ul dumnealui precum și recomandarea beneficiarului pentru proiectarea și coordonarea execuției unuia dintre cele mai mari Data Center din România în cadrul imobilului S+P+5E+ETH al ..., care a fost construit și închiriat către Alpha Bank SA și unde se găsește și Data Center-ul din proiectul atașat, realizat și coordonat de către dl. De asemenea, vă atașăm Lista dotărilor și resurselor umane corectată.”*

Așa cum reiese și din textul răspunsului, au fost atașate documente de studii, certificate și cv pentru persoana menționată, desemnată ca manager de proiect, dl. ...; și în acest caz, autoritatea a apreciat eronat că este vorba despre o modificare de ofertă.

Însă, în opinia Consiliului, aceasta nu poate fi considerată o modificare a propunerii tehnice, din moment ce dl. ... fusese nominalizat deja în cuprinsul declarației de disponibilitate depusă inițial; din cuprinsul declarației rezulta cât se poate de clar faptul că acesta a acceptat să desfășoare activitatea de Manager de Proiect; cuprinsul acestei declarații era fără echivoc, iar autoritatea contractantă se afla deja în posesia acestei declarații.

Consiliul apreciază că prin răspunsul la clarificări ofertantul nu a modificat conținutul propunerii tehnice, ci doar a îndreptat eroarea materială care s-a produs cu privire la managerul de proiect, în conformitate cu declarația de disponibilitate - al cărei conținut era fără echivoc.

În acest sens, sunt aplicabile și dispozițiile art. 135 din HG nr. 395/2016, potrivit cărora „(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”.

De asemenea, în spiritul principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, scopul solicitărilor de clarificare adresate de o autoritate unui operator economic nu este și nu trebuie să fie cel de a căuta pretexte pentru respingerea ofertei, ci de a se edifica asupra situației de fapt privind îndeplinirea/neîndeplinirea cerințelor de calificare și/sau specificațiilor tehnice prin raportare la cerințele documentației de atribuire.

În opinia Consiliului, este eronat demersul autorității contractante de a respinge oferta contestatorului ca inacceptabilă pentru așa zisa „modificare a ofertei”, criticile urmând a fi admise.

Referitor la criticile formulate de contestator cu privire la oferta câștigătoare, depusă de ..., se rețin în soluționare următoarele aspecte relevante:

- referitor la experiența dl. ..., persoana nominalizată în ofertă ca manager de proiect, prin răspunsul la solicitarea de clarificări ofertantul a precizat că această persoană „a fost manager de proiect în contractul nr. C22 din 05.02.2020 care a avut ca obiect „Instalații de climatizare în camere destinate serverelor fin UNO DEN și prestarea serviciilor asociate”, contract transmis odată cu documentele justificative DUAE; însă nu există niciun document din care să rezulte că ... a îndeplinit într-adevăr această funcție în cadrul contractului respectiv, lucru care a rămas nelămurit; în acest sens, Consiliul apreciază că este întemeiată critica și că se impune o clarificare în acest sens;

- în caietul de sarcini la pag. 37, în fișa tehnică a echipamentului solicitat „Sistem Close Control Era DX30 kW”, adâncimea minimă solicitată este de 1175 mm. În oferta tehnică a ... este menționată o adâncime minimă de 1150 mm.

Referitor la acest aspect, autoritatea susține că „este o eroare în fișa tehnică, întrucât dimensiunile date făceau referire la valorile maxime”.

În ceea ce privește adâncimea minimă de 1175 mm a echipamentului solicitat, Consiliul apreciază că există o eroare evidentă în fișa tehnică (recunoscută de autoritate), întrucât dimensiunile date făceau clar referire la valorile maxime; în această situație nu poate fi valoare minimă, ci maximă.

Este vorba despre un corp/dulap de climatizare, iar toate dimensiunile pot fi solicitate ca maxime în mod obligatoriu, ca să poată încăpea în dulapul de climatizare; dimensiunea ofertată de către ..., de 1150 mm, se situează deci sub valoarea maximă de 1175 mm, încadrându-se în parametrii solicitați. Prin urmare, critica urmând a fi respinsă ca nefondată.

- Consiliul va respinge ca nefondată și critica privind modelul echipamentului, având în vedere că în oferta tehnică se regăsește la pag. 6, capitolul A2, modelul unității exterioare, iar la pag. 11 modelul unității interioare; la capitolul A1 a ofertei tehnice se regăsește detaliată descrierea construcției echipamentelor;

- autoritatea a formulat și o solicitare de clarificare privind accesoriile „Special Coils” (aflate la pag. 12 din ofertă), iar la răspunsul ofertantului câștigător a fost atașat un extras din fișa tehnică într-o variantă mai clară de tipărire, unde se poate observa căsuța respectivă, „Special Coils”, bifată; prin urmare, critica va fi respinsă;

- contestatorul susține că cerința „putere totală de răcire” impusă în caietul de sarcini trebuia să fie între 30-33 kW. Din propunerea tehnică a ... reiese o putere de răcire de 32 kW, iar în Manualul tehnic, de 24 kW. Prin urmare, Consiliul apreciază că se impune o solicitare de clarificare în acest sens, prin care să se lămurească „putere totală de răcire”, critica fiind întemeiată;

- referitor la faptul că Nominal Air flow (debitul nominal) în oferta tehnică apare ca fiind de 8700 mch, iar în Manualul tehnic este de 4200 mch, Consiliul apreciază că se impune o solicitare de clarificare în acest sens, prin care să se lămurească exact care este debitul nominal al echipamentului ofertat, critica fiind întemeiată;

- în solicitarea de clarificări din data de 30.09.2022 către ..., s-a cerut să se precizeze unde se regăsesc informațiile privind modalitatea de îndeplinire a cerinței: *„pentru reglarea jetului de aer, unitățile de control vor avea lamele ajustabile”*, iar ofertantul a răspuns că: *„Unitatea de control ofertată are lamele ajustabile ce permit reglarea jetului de aer”*, dar fără să existe niciun fel de demonstrare a acestei funcții și niciun document tehnic transmis în acest sens; și în această situație, Consiliul apreciază că este întemeiată critica contestatorului și că se impune lămurirea acestei situații.

Față de cele expuse anterior în motivare, Consiliul apreciază că în mod eronat autoritatea a respins ca inacceptabilă oferta depusă de ... și a desemnat câștigătoare oferta depusă de

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestația formulată de ... în contradictoriu cu

Va dispune anularea deciziilor de respingere a ofertei depusă de ... și de desemnare câștigătoare a ofertei depusă de ..., anularea raportului procedurii nr. 18382/18.10.2022 precum și a tuturor comunicărilor subsecvente acestora.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, va dispune continuarea procedurii după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus prin reevaluarea ofertelor potrivit celor cuprinse în motivare și ulterior, desemnarea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, va respinge ca nefondate celelalte critici formulate de ... cu privire la oferta depusă de

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga ... la plata cheltuielilor de judecată conform Facturii nr. 2055 din 27.10.2022, în valoare de 1.190 lei.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 101/2016, admite în parte contestația formulată de ... în contradictoriu cu

Dispune anularea deciziilor de respingere a ofertei depusă de ... și de desemnare câștigătoare a ofertei depusă de ..., anularea raportului procedurii nr. 18382/18.10.2022 precum și a tuturor comunicărilor subsecvente acestora.

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, dispune continuarea procedurii după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus prin reevaluarea ofertelor potrivit celor cuprinse în motivare și ulterior, desemnarea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondate celelalte critici formulate de ... cu privire la oferta depusă de

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 obligă ... la plata cheltuielilor de judecată conform Facturii nr. 2055 din 27.10.2022, în valoare de 1.190 lei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...