



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2054/C3/2280

Data: 15.11.2019

Prin contestația nr. 2464/25.10.2019, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 43125/28.10.2019, înaintată de SC SA, cu sediul în Pitești, ..., județul, înmatriculată la registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin – președinte CA, formulată împotriva raportului procedurii nr. 11/2/3312 din 17.10.2019 și a tuturor actelor subsecvente acestuia, întocmite de SA, cu sediul în, ..., sectorul 1, entitate contractantă în procedura de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru de furnizare „Traverse din beton”, inițiată cu anunț de participare nr. CN1012805, publicat în SEAP la 09.07.2019, s-a solicitat Consiliului

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

Prin contestația nr. 2464/25.10.2019, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 43125/28.10.2019, SC SA atacă raportul procedurii nr. 11/2/3312/17.10.2019, întocmit de SA, în calitate de entitate contractantă în procedura amintită, susținând că oferta SC SRL nu satisface cerințele caietului de sarcini și ale fișei de date a achiziției.

Contestatorul susține că, în fișa de date a achiziției, la *secțiunea II Obiectul contractului, punctul 11.1.4 Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor*, entitatea contractantă a menționat că se dorește achiziționarea de „Traverse din beton armat precomprimat pentru

căi ferate cu ecartament normal (1435 mm) și supralărgiri normate ale ecartamentului (10 sau 20 mm) pentru curbele de cale ferată cu supralărgiri ale căii".

De asemenea, contestatorul arată că, potrivit punctului 3.4.1 din caietul de sarcini, traversele ce fac obiectul achiziției sunt:

3.4.1.1. Traverse din beton armat pentru aliniament și curbe cu raza mai mare de 350 m: ecartament 1435 mm;

3.4.1.2. Traverse din beton armat pentru curbe cu raza cuprinsă între 251 m și 350 m: ecartament 1445 mm (n.n. supralărgire de 10 mm);

3.4.1.3. Traverse din beton armat pentru curbe cu raza cuprinsă între 151 m și 250 m: ecartament 1455 mm (n.n. supralărgire de 20 mm).

Totodată, se menționează că tipurile traverselor, cantitățile și specificațiile tehnice solicitate sunt conform graficului de livrare anexat contractului subsecvent.

Astfel, contestatorul menționează că, în acest grafic, se regăsesc, următoarele tipuri de traverse:

- Traversă pentru șină tip 49, echipată cu prindere elastică cu supralărgire 10 mm (n.n. ecartament 1445 mm);
- Traversă pentru șină tip 49, echipată cu prindere elastică cu supralărgire 20 mm (n.n. ecartament 1455 mm);
- Traversă pentru șină tip 60, echipată cu prindere elastică cu supralărgire 10 mm (n.n. ecartament 1445 mm).

Contestatorul susține că, potrivit *punctului III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției*, agenții economici trebuie să dețină Omologare tehnică AFER sau acord tehnic AFER al produsului, iar documentul suport DUAЕ, solicitat prin fișa de date, este Certificatul de Omologare tehnică AFER sau Acordul tehnic AFER pentru produsele licitate.

Astfel, contestatorul arată că, pentru a putea fi declarat câștigător al procedurii speță este necesar și obligatoriu ca agentul economic să dețină certificat de omologare tehnică feroviară, eliberat de Autoritatea Feroviară Română - AFER, pentru traverse pentru șine tip 49 și tip 60, cu supralărgire de 10 mm (pentru curbe cu raza cuprinsă între 251 m și 350 m) și 20 mm (pentru curbe cu raza cuprinsă între 151 m și 250 m), adică pentru ecartament de 1445 mm și, respectiv, 1455 mm.

În cazul de față, contestatorul susține că ofertantul SC SRL nu deține certificat de omologare tehnică feroviară pentru:

- Traversă pentru șină tip 49, echipată cu prindere elastică cu supralărgire 10 mm (ecartament 1445 mm) - pentru curbe cu raza cuprinsă între 251 m și 350 m;
- Traversă pentru șină tip 49, echipată cu prindere elastică cu supralărgire 20 mm (ecartament 1455 mm) - pentru curbe cu raza cuprinsă între 151 m și 250 m;

Contestatorul precizează că acest aspect este dovedit de extrasul din buletinul AFER, care arată că SC SRL deține certificat de omologare tehnică feroviară doar pentru *Traversă din beton precomprimat tip T00W60 pentru prindere elastică*

De asemenea, acest aspect este dovedit și de certificatul de omologare tehnică feroviară și de specificația tehnică, deținute de ofertantul SC SRL, potrivit cărora traversele din beton armat produse de acest agent economic nu satisfac cerințele privind domeniul de utilizare impus de entitatea contractantă, respectiv nu satisfac cerințele privind supralărgirea ecartamentului.

În concluzie, contestatorul arată că oferta tehnică a SC SRL nu satisface, în mod corespunzător, cerințele fișei de date și caietului de sarcini, fiind incidente în speță dispoziții legale care obligă entitatea contractantă să declare neconformă și inadmisibilă oferta tehnică a SC SRL, respectiv art. 228 alin. (3) și (5) din Legea nr. 99/2016, art. 143 alin. (1) și (3) din HG nr. 394/2016.

De asemenea, contestatorul invocă faptul că, în situația în care entitatea contractantă va susține că poate folosi și produsele oferite de SC SRL, se află în ipoteza unei oferte alternative, deoarece aceste produse au alte caracteristici decât cele solicitate prin documentele achiziției. Or, depunerea unei oferte tehnice alternative a fost interzisă prin punctul *IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, Nota 2 - "Nu se admit oferte alternative"* din fișa de date, fiind incidente în speță dispozițiile art. 143 alin. (2) lit. c) din HG nr. 396/2016.

Cu privire la punctajul acordat ofertei tehnice depuse de SC SA, contestatorul susține că, la punctul 3.4.1 din caietul de sarcini se menționează, în mod clar, durata minimă a garanției solicitate - 72 de luni, aspect regăsit și la punctul 3.5.1 din caietul de sarcini - „Termenul de garanție al traverselor din beton este de 6 ani.”

De asemenea, în *Nota* de la pagina 3 din fișa de date se specifică: *Conform caietului de sarcini garanția este de 6 ani (respectiv 72 luni), acest termen devine minim, iar maximul va fi de 10 ani (respectiv 120 luni). Pentru termenul de garanție mai mic de 6 ani (respectiv 72 luni), oferta este NECONFORMĂ. Pentru termenul de garanție mai mare de 10 ani oferta este ADMISIBILĂ, dar nu se acordă punctaj suplimentar.*

Contestatorul susține că, în oferta sa tehnică, a menționat, la punctul 3.5.1 *Garanție: Termenul de garanție al traverselor din beton este de 10 ani*, iar în SEAP, la secțiunea *Factori de evaluare - Termen de garanție*, a menționat 120 de luni (adică 10 ani).

Drept urmare, punctajul acordat ofertei sale tehnice, pentru factorul de evaluare „Termen de garanție”, ar fi trebuit să fie maxim, respectiv 30 de puncte, și nu 18 puncte, așa cum a acordat entitatea contractantă.

Contestatorul precizează că nu cunoaște dacă acordarea unui punctaj mai mic este rezultatul unei erori din partea entității contractante sau dacă a dorit să avantajeze celălalt ofertant, dar potrivit art. 128 alin.

(3) din Legea nr. 99/2016, nu se pot folosi alți factori de evaluare decât cei menționați în documentele achiziției pentru acordul-cadru.

În același sens sunt și prevederile art. 133 alin. (1) lit. I) din HG nr. 394/2016, potrivit căreia entitatea contractantă, prin comisia de evaluare, are obligația aplicării factorilor de evaluare, astfel cum au fost prevăzuți în anunțul de participare/simplificat/de concurs.

Pentru analiza, în fața Consiliului, a conformității ofertei tehnice declarate câștigătoare cu cerințele caietului de sarcini, contestatorul solicită administrarea probei cu expertiza tehnică în specialitatea căi ferate.

De asemenea, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, contestatorul solicită accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu, iar în temeiul art. 21 din Legea nr. 101/2016, solicită depunerea concluziilor oral în fața Consiliului.

Prin adresa nr. 11/2/3428/30.10.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 43816/30.10.2019, entitatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestația înaintată de SC SA, precum și copia dosarului achiziției publice, iar la data de 01.11.2019 a transmis copia ofertei tehnice a contestatorului SC SA.

Prin punctul său de vedere, entitatea contractantă solicită respingerea contestației, ca netemeinică.

Referitor la prima critică a contestatorului, entitatea contractantă susține că își menține decizia, potrivit căreia ofertantul SC SRL îndeplinește cerințele fișei de date și caietului de sarcini și are capacitatea de a îndeplini acordul-cadru, precizând că ofertantul a prezentat Certificatul de omologare tehnică feroviară seria OT nr. 83/2018 pentru produsul feroviar critic: „Traversă din beton precomprimat tip T00W60 pentru prindere elastică”, fiind însoțit de Agreement Tehnic feroviar seria AT nr. 330/2019 pentru produsul feroviar critic "Sistem de prindere elastică a șinei W14", documente pe care le anexează.

În ceea ce privește al doilea motiv formulat în contestația depusă de SC SA, entitatea contractantă arată că a decis reanalizarea și remedierea punctajului acordat pentru factorul de evaluare „Termen de garanție” de la 18 puncte, la maxim, respectiv 30 puncte.

Astfel, comisia de evaluare a constatat eroarea din cadrul procesului de evaluare nr. 11/2/2919/16.09.2019, privind evaluarea tehnică a ofertelor și a considerat necesar să ia măsuri de remediere în conformitate cu art. 9 din Legea nr. 101/2016.

De asemenea, entitatea contractantă precizează că, în urma modificării punctajului primit pentru oferta tehnică prezentată de SC SA, s-a modificat și punctajul total obținut de acest ofertant în urma aplicării criteriului de atribuire – raport calitate-preț, astfel:

Nr. crt.	Ofertant	Valoare propunere financiară/lei fără TVA	Punctaj oferta tehnica	Punctaj oferta financiara	Punctaj total obținut	Clasament
1	 SRL	13.338.290,00	30 pct.	70 pct.	100	I
2	 SA	14.862.666,00	30 pct.	62.82 pct.	92,82	II

În concluzie, entitatea contractantă susține că rectificarea survenită modifică doar punctajul ofertantului clasat pe locul doi, fără a modifica clasamentul întocmit inițial în raportul procedurii nr. 11/2/3312/17.10.2019, acesta fiind rezultatul unei erori din partea comisiei de evaluare.

Prin adresa nr. 2522/31.10.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 43962/31.10.2019, SC SA a răspuns la punctul de vedere al entității contractante, reiterând criticile din contestația sa inițială, respectiv faptul că oferta tehnică depusă de SC SRL nu satisface în mod corespunzător cerințele din fișa de date și din caietul de sarcini.

În plus față de cele precizate în contestația inițială, contestatorul susține că, potrivit Certificatului de omologare tehnică feroviară nr. 83/2018, deținut de SC SRL, traversele produse de acesta pot fi folosite pentru:

- Ecartament de 1435 mm, în aliniament și curbe cu raza $R > 350\text{m}$

- Ecartament de 1435+s, în curbe cu raza $250 < R < 350\text{ m}$, conform I 314.

Astfel, traversele produse de SC SRL nu sunt omologate pentru a fi folosite în curbe cu raza cuprinsă între 151 m și 250 m: ecartament 1455 mm (supralărgire de 20 mm).

Cum în cadrul produselor solicitate de entitatea contractantă se regăsesc și Traverse din beton armat pentru șină tip 49, pentru curbe cu raza cuprinsă între 151 m și 250 m/ ecartament 1455 mm (supralărgire de 20 mm), contestatorul consideră că oferta SC SRL nu îndeplinește condițiile impuse prin documentația de participare, deoarece nu deține certificat de omologare tehnică feroviară pentru aceste traverse.

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

În vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect „Traverse din beton”, ... SA (în calitate de entitate contractantă) a inițiat o procedură de licitație deschisă, publicând, în SEAP, la 09.07.2019, anunțul de participare nr. CN1012805 și documentația de atribuire.

Împotriva raportului procedurii nr. 11/2/3312 din 17.10.2019 și a tuturor actelor subsecvente acestuia, ... SA a înaintat prezenta contestație, solicitând anularea actelor atacate și obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei tehnice SC SRL, precum și a punctajului acordat ofertei proprii.

Consiliul a luat act de faptul că SC SA a făcut dovada îndeplinirii procedurii stabilite la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în sensul depunerii unei cauțiuni, conform celor consemnate prin Recipisa de consemnare nr. 205841334/1 din data de 30.10.2019, emisă de CEC Bank – Sucursala Pitești, în valoare de 104.875,00 lei.

Preliminar, Consiliul constată că entitatea contractantă a achiesat la solicitarea contestatorului, de modificare a punctajului ofertei proprii, achizitorul acordându-i 30 de puncte pentru factorul de evaluare Termenul de garanție. În acest sens, entitatea contractantă a înștiințat cei doi ofertanți, în 28.10.2019, despre corectarea punctajului la SA.

Având în vedere că, în răspunsul contestatorului față de punctul de vedere al achizitorului, petentul solicită doar reanalizarea ofertei câștigătorului, Consiliul va respinge, ca rămas fără obiect, capătul de cerere referitor la reanalizarea punctajului ofertei SA.

În ceea ce privește critica de nedeținere, de către câștigătorul procedurii de atribuire, a certificatelor de omologare tehnică feroviară AFER pentru toate produsele ofertate, Consiliul ia act de următoarele prevederi ale documentației de atribuire, stabilite în:

➤ anunțul de participare/III.1.3.a) *Capacitatea tehnica si/sau profesionala:*

Conform Ordinului MT 290/2000, pentru aceste produse, furnizorul trebuie să dețină următoarele documente: (...)

- Omologare tehnică AFER sau agreement tehnic AFER a produsului. Omologarea sau agreementul trebuie să fie în termen de valabilitate la data prezentării. Agreementele echivalente emise de organisme similare AFER din alte state, trebuie să fie recunoscute de AFER. Omologările sau agreementele tehnice AFER solicitate trebuie să fie valabile la data prezentării. (...) Recomandam consultarea site-ului www.afer.ro

➤ *caietul de sarcini/3.A.2 Domeniu de aplicare: Traversele din beton armat precomprimat pentru căi ferate cu ecartament normal (1435 mm) și supralărgiri normate ale ecartamentului (10 sau 20 mm) pentru curbele de cale ferată cu supralărgiri ale căii unde este necesară sporirea ecartamentului normal pentru înscrierea corectă în curbe a materialului rulant se utilizează pe linii de cai ferate balastate și cu ecartament normal, liniile CF au următoarele caracteristici:*

- *Sarcina pe osie : 250 KN*
- *Viteza maximă de circulație: - în aliniament și curbă: 160 km/h*
- *Ecartament normal:*
 - *în aliniament și curbe cu raza mai mare de 350 m: 1435 mm*
 - *în curbe cu raza cuprinsă între 251 m și 350 m: 1445 mm -în curbe cu raza cuprinsă între 151 m și 250 m: 1455 mm*
- *Tipul șinei: UIC: 49, 60*
- *înclinarea pe traverse a șinei: 1:20*
- *Tipul prinderii șinei: Elastică*
- *Distanța dintre axele traverselor, min/max.: 55/65cm (...).*

➤ caietul de sarcini/3.4 Produsele solicitate și operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate/3.4.1 Produse solicitate

3.4.1.1 Traverse din beton armat pentru aliniament și curbe cu raza mai mare de 350 m: ecartament 1435 mm;

3.4.1.2 Traverse din beton armat pentru curbe cu raza cuprinsă între 251 m și 350 m: ecartament 1445 mm;

3.4.1.3 Traverse din beton armat pentru curbe cu raza cuprinsă între 151 m și 250 m: ecartament 1455 mm.

Consiliul constată că, pentru dovedirea îndeplinirii cerințelor de mai sus, ... SRL a inclus în oferta sa următoarele documente:

➤ Certificatul de omologare tehnică feroviară seria OT nr. 83/2018 pentru Traversă din beton precomprimat tip T00W60 pentru prindere elastică, cu anexa în care se specifică, la secțiunea B. Caracteristici generale și condiții de utilizare: (...)

Ecartament nominal:

1435 mm, în aliniament și curbe cu $R > 350$ m

1435+s, în curbe cu raza $250 < R \leq 350$ m, conform I 314;

Tipul prinderii: elastică directă, cu sistem tip W14 ȘI W21

Profilul șinei: 49E1, 54E1, 60E1 și R65.

➤ Agreement Tehnic feroviar seria AT nr. 330/2019 pentru Sistem de prindere elastică a șinei W14, cu anexa în care se specifică: (...)

2.1 Domeniul de utilizare: Sistemul de prindere elastică W14 se utilizează la prinderea elastică directă a șinei de cale ferată pe traversa de beton, pentru linii cu ține profil 49E1, 54E1, 60E1 sau R65 (...) în aliniament și curbe cu raza min. 250 m (...).

Din informațiile de mai sus, Consiliul observă că ofertantul a prezentat certificat de omologare și agreement tehnic doar pentru traversă din beton armat pentru aliniament și curbe cu raza mai mare de 350 m: ecartament 1435 mm, nu și pentru traverse din beton armat pentru curbe cu raza cuprinsă între 251 m și 350 m: ecartament 1445 mm, respectiv pentru traverse cu raza cuprinsă între 151 m și 250 m: ecartament 1455 mm.

Deși, în punctul de vedere, achizitorul reiterează decizia comisiei de evaluare (ofertantul îndeplinește cerințele referitoare la certificatul de omologare, prin documentele antemenționate), entitatea contractantă nu a indicat, punctual, pentru fiecare dintre tipurile de traverse, documentele prin care se face îndeplinirii cerințelor, și nici nu a formulat contraargumente față de susținerile contestatorului. Or, conform art. 15 alin. (2) din Legea nr. 101/2016: *Părțile au obligația de a expune situația de fapt la care se referă pretențiile și apărările lor în mod corect și complet, fără a denatura sau omite informațiile care le sunt cunoscute.*

Prin modul deficitar de analizare a ofertei câștigătoare, comisia de evaluare s-a abătut de la prevederile art. 133 alin. (1) din HG nr. 394/2016: *În raport cu sarcinile și responsabilitățile stabilite, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: (...) b) verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați; (...) f)*

verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

În fapt, entitatea contractantă a transformat o ofertă inacceptabilă într-una admisibilă, deși nu îndeplinea cerințele de calificare pentru toate produsele.

Implicit, nu rezultă nici îndeplinirea specificațiilor tehnice din caietul de sarcini privind traversele cu raza cuprinsă între 251 m și 350 m: ecartament 1445 mm și traversele cu raza cuprinsă între 151 m și 250 m: ecartament 1455 mm. O astfel de constatare conduce spre declararea neconformității ofertei.

În consecință, Consiliul va obliga entitatea contractantă să reevalueze oferta SRL, în sensul constatării neîndeplinirii cerinței de calificare tehnice, de prezentare a documentelor de omologare tehnică AFER sau agreement tehnic AFER pentru produsele traversă din beton armat pentru curbe cu raza cuprinsă între 251 m și 350 m: ecartament 1445 mm și traversă cu raza cuprinsă între 151 m și 250 m: ecartament 1455 mm, și să o respingă, în baza prevederilor din HG nr. 394/2016, de la art. 143 alin. (2): (...) *oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: b) a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre criteriile de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu a completat DUAЕ în conformitate cu cerințele stabilite de entitatea contractantă.*

În ceea ce privește cererile SA, referitoare la depunerea unor concluzii orale și administrarea probei cu expertiza tehnică în specialitatea căi ferate, Consiliul le va respinge, ca nefondate, întrucât documentele aflate la dosarul achiziției sunt suficiente pentru pronunțarea unei soluții.

Pentru argumentele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de SA, în contradictoriu cu entitatea contractantă Va anula Raportul procedurii nr. 11/2/3312/17.10.2019. Va obliga entitatea contractantă să reevalueze cele două oferte, în sensul respingerii, ca inacceptabilă și neconformă, a ofertei SRL și corectării punctajului aplicat ofertei SA, și să continue procedura de atribuire cu singura ofertă admisibilă, în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii.

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

Respinge, ca rămas fără obiect, capătul de cerere privind reanalizarea punctajului ofertei SA.

Admite, în parte, contestația formulată de SA, în contradictoriu cu entitatea contractantă

Anulează Raportul procedurii nr. 11/2/3312/17.10.2019. Obligă entitatea contractantă să reevalueze cele două oferte, în sensul respingerii, ca inacceptabilă și neconformă, a ofertei SRL și

corectării punctajului aplicat ofertei SA, și să continue procedura de atribuire cu singura ofertă admisibilă, în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii.

Respinge, ca nefondate, cererile SA, referitoare la depunerea unor concluzii orale și administrarea probei cu expertiza tehnică.

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

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

.....