



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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.cnscc.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 înregistrată la CNSC cu nr. formulată de către SC SRL, cu sediul în, Bd. jud., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având cod unic de înregistrare , reprezentată legal prin administrator și convențional prin Cabinet de Avocat , prin avocat , împotriva răspunsului la clarificări din data de emis de către, cu sediul în, ..., jud., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Furnizare masa de operație radiotransparentă”, cod CPV 33192230-3, s-a solicitat admiterea contestației și de atribuire.

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 SC SRL critică răspunsul la clarificări din data de , prin care s-au realizat o serie de modificări substanțiale ale cerințelor tehnice privind produsul care formează obiectul procedurii, astfel fiindu-i restricționat accesul la procedură.

În fapt, contestatorul prezintă istoricul procedurii și arată că, conform caietului de sarcini inițial - Caiet de sarcini pentru achiziție Masă operație radiotransparentă - la pagina 9 - secțiunea III - date tehnice- s-a prevăzut gama de ajustare pe înălțime: minim 690-1050 mm (fără pad-uri incluse), astfel că, la momentul adoptării caietului de

sarcini, putea oferta un produs care să se încadreze în specificațiile tehnice privind gama de ajustare pe înălțime cu dimensiunile indicate.

Ulterior, urmare a solicitărilor de clarificări și răspunsului la solicitările de clarificări din data de , contestatorul arată că s-au modificat anumite caracteristici din datele tehnice ale produsului care fac obiectul procedurii, modificându-se caietul de sarcini în sensul în care gama de ajustare pe înălțime este minim 640-1130 mm (fără pad-uri incluse) - modificare substanțială, evidentă, față de caietul de sarcini inițial.

În urma modificărilor substanțiale ale specificațiilor tehnice ale produsului, modificări realizate în baza solicitării de clarificări și a răspunsului la solicitarea de clarificări din data de 26.09.2019, autoritatea contractantă a modificat caietul de sarcini în sensul indicat - fapt care, precizează contestatorul, a condus la imposibilitatea de a participa la procedura de achiziție publică, întrucât, produsul ce ar fi format obiectul ofertei sale nu se mai încadrează la specificațiile tehnice privind dimensiunile reglajului pe înălțime.

Se arată că, potrivit art. 103 alin. 1 din HG nr. 395/2016: „Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire, în termenul stabilit prin anunțul de participare simplificat”, iar o solicitare de modificare a reglajului pe înălțime de la 690-1050 mm (fără pad-uri incluse) la minim 640-1130 mm (fără pad-uri incluse) nu reprezintă, în opinia contestatorului, o solicitare de clarificări, iar prin acceptarea acesteia, autoritatea contractantă nu lămurește o cerință a caietului de sarcini, ci introduce în penultima zi lucrătoare de înaintea termenului limită de depunere a ofertelor un obstacol nejustificat față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici. Totodată, contestatorul învederează faptul că această nouă specificație tehnică, care, reprezintă, după cum se arată, un parametru tehnic important ce diferențiază producătorii între ei (un interval minim mai mic putând fi îndeplinit de mai mulți producători), a fost publicată pe 26.09.2019, ora 12:56, nelăsând operatorilor economici nicio posibilitate pentru ulterioare solicitări de clarificări sau eventuale modificări ale ofertelor deja pregătite.

De asemenea, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile art. 160 alin. 3 din Legea nr. 98/2016 care prevăd că: „Autoritatea contractantă are obligația de a publica răspunsurile însoțite de întrebările aferente la adresa de internet la care sunt disponibile documentele achiziției, indicată potrivit dispozițiilor art. 150 alin. (2), luând măsuri pentru a nu dezvălui identitatea operatorului economic care a solicitat clarificările sau informațiile suplimentare respective”, oferind acces ofertanților interesați să participe la procedură doar la caietul modificat menționând: „În urma solicitărilor de clarificări înregistrate în unitatea noastră cu nr. și nr. vă anexăm Caietul de sarcini modificat conform solicitărilor”.

Astfel, chiar dacă în mod greșit autoritatea contractantă ar fi considerat necesară schimbarea radicală a unei specificații tehnice,

importante, cu trei zile înainte de termenul limită de depunere, contestatorul susține că aceasta avea obligația de a respecta dispozițiile art. 55 din HG nr. 395/2016: „(1) În cazul în care, după publicarea unui anunț, intervin anumite modificări față de informațiile deja existente în acesta, autoritatea contractantă are obligația de a transmite spre publicare un anunț de tip erată la anunțul inițial, care trebuie să fie publicat nu mai târziu de 3 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor sau cererilor de participare. (2) În condițiile art. 153 din Lege, autoritatea contractantă are obligația de a prelungi termenul- limită de depunere a ofertelor în cazul în care modificările prevăzute la alin. (1) conduc la ajustări/completări ale specificațiilor tehnice care presupun timp suplimentar pentru reacția potențialilor ofertanți, cu excepția modificărilor substanțiale care conduc la de atribuire (...)"

Contestatorul învederează faptul că modificarea caracteristicilor tehnice ale produsului care formează obiectul procedurii în cauză în sensul modificării reglajului pe înălțime de la 690-1050 mm (fără pad-uri incluse) - specificații inițiale, la 640-1130 mm - specificații ulterioare, reprezintă, fără putință de tăgadă, o modificare semnificativă și substanțială a specificațiilor tehnice din documentația de atribuire și care reprezintă, în opinia sa, un obstacol nejustificat introdus în documentația de atribuire cu 3 (trei) zile înainte de termenul limită de depunere a ofertelor.

Mai mult, contestatorul menționează că are calitatea de persoană care se consideră vătămate, în sensul prevăzut de art. 8 și art. 3 lit. f) din Legea nr. 101/2016, întrucât este înscris în procedură și a suferit un prejudiciu în urma modificării specificațiilor tehnice, constând în imposibilitatea de a depune ofertă.

În consecință, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată, iar în conformitate cu dispozițiile art. 26 alin. 2 lit. c) din Legea nr. 101/2016 actualizată, ... de atribuire, întrucât nu se pot remedia actele atacate.

În drept, se invocă dispozițiile art. 3 lit. f), art. 8, art. 10, art. 26 Legea nr. 101/2016, art. 27, art. 55, art. 103 alin. 1 din HG nr. 925/2016, art. 2 din Legea nr. 98/2016.

În susținere, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. , înregistrată la CNSC cu nr , ... a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC SRL, prin care a învederat următoarele:

În urma solicitării de clarificări nr. , transmisă prin intermediul SEAP în data de 25.09.2019, ora 08:38 și înregistrată cu nr. , autoritatea contractantă menționează faptul că, nu s-a solicitat modificarea caietului de sarcini, ci doar o lărgire a ariei de competiție, modificarea fiind o eroare materială care, în opinia sa, putea fi îndreptată printr-o simplă postare a unei solicitări de clarificări din partea contestatorului.

Referitor la afirmația contestatorului, prin care se confirmă faptul că noua specificație printr-un parametru mai mic de înălțime minimă

poate fi îndeplinit de mai mulți producători, autoritatea contractantă precizează că, de fapt, încurajează accesul la procedurile de achiziție a cât mai multor agenți economici, în special IMM-uri. De asemenea, autoritatea consideră că, din data de , până în , era suficient timp pentru a corecta o eroare materială. Mai mult, se arată că contestatorul „a ales să nu depună ofertă în loc să adreseze o simplă solicitare de clarificări care nu dura mai mult de 5 minute.

De asemenea, autoritatea contractantă consideră critica contestatorului privind încălcarea prevederilor art. 160 alin. (3) din Legea 98/2016, ca fiind parțial adevărată, arătând faptul că, solicitările de clarificări sunt postate în SICAP la secțiunea „Solicitari De Clarificare Întrebări Comunicări cu numărul ”, putând fi descărcate de fiecare participant la procedură, prin urmare, accesul la solicitările de clarificări este neîngrădit. Modul în care a răspuns la solicitare, fără respectarea dispozițiilor art. 160 alin.(3), poate fi, în opinia autorității, cel mult contravenție, în sensul art. 224 (b) și nu este de natură a necesita Mai mult, faptul că, contestatorul nu stăpânește noțiunile cuprinse în manualul de utilizare al aplicației, nu este de natură a considera că nu i s-au respectat drepturile izvorâte din principiile Legii 98/2016, prevăzute la art. 2.

În ceea ce privește publicarea eratei, autoritatea contractantă arată că „suntem de acord că ea trebuia făcută, însă iarăși nu vedem un motiv de anulare a procedurii din nepublicarea ei”.

Totodată, autoritatea apreciază că contestatorul trebuia să argumenteze încadrarea în prevederile art. 3 lit. f), conform jurisprudenței CNSC.

Concluzionând, autoritatea contractantă consideră că, contestația nu este admisibilă, întrucât, nu este formulată conform legii, pe de o parte, iar pe de altă parte, nu a fost făcută o eroare de natură a impune

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Furnizare masa de operație radiotransparentă”, cod CPV 33192230-3. 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”.

În urma primirii contestației, autoritatea contractantă a suspendat procedura, după depunerea ofertelor.

Potrivit SICAP, în cadrul procedurii s-au înscris 4 operatori economici, printre care și contestatorul, însă, acesta nu a depus ofertă, data limita de depunere a ofertelor rămânând nemodificată în 30.09.2019.

Împotriva răspunsului la clarificări din data de , SC SRL a formulat contestația ce formează obiectul dosarului nr. .

Pe fondul contestației formulate de SC SRL, Consiliul retine următoarele:

Contestatorul reclama faptul ca, in cadrul unei solicitari de clarificări privind documentația de atribuire, un operator economic a transmis o solicitare de modificare a reglajului pe înălțime de la 690-1050 mm (fără pad-uri incluse) la minim 640-1130 mm (fără pad-uri incluse).

In aprecierea contestatorului, aceasta nu reprezintă o solicitare de clarificări, iar prin acceptarea acesteia, autoritatea contractantă nu lămurește o cerință a caietului de sarcini, ci introduce, în penultima zi lucrătoare înaintea termenului limită de depunere a ofertelor, un obstacol nejustificat față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.

Consiliul constata ca intr-un document intitulat „solicitare de clarificari” transmis de un operator economic, inregistrat la autoritatea contractanta cu nr. u trei zile lucratoare inaintea datei stabilite pentru depunerea ofertelor, se solicita pe 9 (noua) pagini, in 15 capitole, modificarea drastica a specificatiilor tehnice stabilite prin caietul de sarcini publicat initial in SEAP.

Operatorul economic in cauza solicita, nici mai mult nici mai puțin, modificarea caietului de sarcini astfel incat sa fie perfect adaptat produsului pe care urmeaza sa-l oferteze.

Raspunsul, absolut neverosimil, publicat in SEAP de autoritatea contractanta cu nr. contine o singura fraza si anume:

„In urma solicitarilor de clarificari nr. transmisa prin SEAP si inregistrata in unitatea noastra cu nr. , va aducem la cunostinta ca suntem de acord cu toate propunerile dumneavoastra privind modificarea caietului de sarcini.”

Totodata, in 26.09.2019, autoritatea contractanta publica in SEAP un document intitulat „Caietul de sarcini modificat conform solicitărilor”, fara a motiva modificarile acceptate si fara a prelungi termenul limită de depunere a ofertelor, pentru respectarea dispozițiilor art. 55 alin (2) din HG nr. 395/2016.

Pe exemplul concret, invocat de contestator, autoritatea contractanta a modificat, absolut fara nicio justificare si restrictionand drastic participarea la procedura, specificatia tehnica gama de ajustare pe înălțime de la: *„minim 690-1050 mm (fără pad-uri incluse)”* la *„minim 640-1130 mm (fără pad-uri incluse)”*

De altfel, aceasta modificare nici macar nu era, in realitate, ceruta prin adresa inregistrata cu nr. , operatorul economic anonim care formulase solicitarea neintelegand ca specificatia privind ajustarea pe inaltime de la minim 690 mm la maxim 1050 mm este cu prisosinta indeplinita de produsul sau pentru care a mentionat caracteristicile minim 640 mm si maxim 1130 mm.

Prin modificarile adoptate fara nicio explicatie la solicitarea unui operator economic autoritatea contractanta a incalcat grav principiile nediscriminarii si tratamentului egal, a restrictionat (chiar daca dintr-o

inexplicabila eroare) participarea la procedura a contestatorului (si posibil a altor potentiali ofertanti) si a incalcat grav prevederile art. 55 alin (2) din HG nr. 395 prin neprelungirea termenului de depunere a ofertelor.

Avand in vedere situatia de fapt in care ofertele au fost deja depuse, Consiliul constată că încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire, că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire si se impune anularea acesteia.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit (c) si alin (7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu si va dispune de atribuire.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit (c) si alin (7) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu si dispune de atribuire.

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 lucrătoare de la comunicare.