



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. 830/C5/784

Data: 12.04.2023

Prin contestația fără număr de înregistrare și nedată de emitentă, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și prin curier, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 16202/24.03.2023 și, respectiv, sub nr. 16343/27.03.2023, ... SRL, cu sediul în municipiul, județul, înregistrată în registrul comerțului sub nr. J12/47/2003, având CUI reprezentată legal de dl., în calitate de administrator, a atacat rezultatul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect, cod CPV 43121400-1 (Rev.2), inițiată de S.A., în calitate de entitate contractantă, cu sediul în municipiul, județul și a solicitat următoarele:

- anularea rezultatului procedurii și a actelor subsecvente;
- anularea procesului-verbal în temeiul căruia oferta contestatoarei a fost declarată neconformă și a raportului procedurii sub același aspect;
- anularea actelor subsecvente acestei comunicări (acte de desemnare a ofertei câștigătoare);
- obligarea entității contractante la reluarea procedurii prin reevaluarea ofertei contestatoarei;

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

În susținerea contestației, ... SRL a precizat că în documentația de atribuire nu s-au prevăzut în mod expres dimensiuni minime și maxime ci doar dimensiuni „aproximative”, tocmai pe motivul că specificațiile în

cauza nu sunt relevante funcționarii produsului, ci trebuie doar să poată fi integrat în ansamblu indicat de entitatea contractantă în caietul de sarcini.

Contestatoarea susține că a oferat un produs care respectă toate specificațiile tehnice funcționale ale prevenitorului și a oferat un produs mult mai performant din punct de vedere al dimensiunilor (în mod evident un aparat de dimensiuni și greutate mai mică este mult mai ușor de manevrat decât un aparat mare și greoi) decât cele solicitate în caietul de sarcini.

Cu toate acestea, entitatea contractantă a decis excluderea ofertei sale întrucât prevenitorul oferat nu ar respecta cerințele caietului de sarcini, contestatoarea considerând că această decizie este nelegală.

Contestatoarea consideră că dimensiunile pentru care entitatea contractantă a exclus oferta sa au fost prevăzute în documentație ca fiind „aproximative” fără însă a fi indicată o marjă de aproximare.

În opinia contestatoarei, aceste specificații tehnice trebuie interpretate în sensul prevăzut de legislația în vigoare, respectiv să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici, iar neacceptarea prevenitoarelor de alte dimensiuni reprezintă în mod evident un obstacol nejustificat.

În opinia contestatoarei, entitatea contractantă a nesocotit și scopul legislației de promovare a concurenței între operatorii economici și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici, întrucât singurii operatori economici avantajați și care pot participa sunt producătorul și distribuitorii lui.

Contestatoarea subliniază că pe piață sunt numeroși producători de prevenitoare care au aceleași caracteristici esențiale utilizării lor, respectiv gaura liberă de trecere, presiunea maximă de lucru, legături de capăt, presiunea hidraulică de acționare, presiunea minimă de lucru, conexiuni hidraulice, etc și care produc prevenitoare cu dimensiuni diferite decât cele solicitate în Caietul de sarcini. Singurul producător care produce prevenitoarele cu specificațiile fixe de greutate, dimensiune și înălțime a flanșelor indicate în Caietul de sarcini este compania

Contestatoarea consideră că neexistând o marjă de aproximare sau o prevedere expresă care să impună o specificație fixă/între anumite limite, este nelegală excluderea ofertei sale pe motiv că specificațiile tehnice oferate ar fi diferite de cele prevăzute în Caietul de sarcini.

În acest sens, contestatoarea invocă jurisprudență europeană.

O altă critică formulată de contestatoare se referă la cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei sale, respectiv neindicarea societății în Formularul 6.

Contestatoarea precizează faptul că în comunicarea rezultatului procedurii, nu se motivează în niciun fel obligația de a include această societate în formularul 6 - formular care cuprinde detalii vizând producătorul, atât timp cât această societate nu este producătorul prevenitorului oferat.

Ca orice act administrativ, decizia de excludere din procedura trebuie motivată. Or, în speță, entitatea contractantă doar afirmă că această societate nu a fost inclusă în F6, fără a indica unde anume în documentație se solicită o astfel de cerință.

Contestatoarea arată că așa cum rezultă din propunerea tehnică prezentată, și-a asumat obligația de a livra un produs conform, pentru care producătorul indicat în F6 (Jianhu Jieli Petrochemical Machinery Co. Ltd) care a furnizat în trecut prin intermediul contestatoarei o serie de produse către (prevenitor de erupție vertical, prevenitor de erupție orizontal cu două ramuri, manifold) va transmite toate documentele de calitate impuse.

Prin urmare, contestatoarea nu înțelege motivul de excludere invocat de către entitatea contractantă atât timp cât aceasta a cuprins în propunerea tehnică probele de presiune solicitate, a arătat locația unde se vor realiza aceste probe, iar formularul F6 a fost completat, așa cum s-a solicitat în documentație, cu detaliile producătorului declarat.

Pentru toate aceste motive, contestatoarea solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. 16406/784/C5 din data de 27.03.2023 Consiliul a solicitat contestatoarei ca, în termen de 5 zile de la data sesizării Consiliului, sub sancțiunea respingerii contestației, ca inadmisibilă, să transmită recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantum de 10.880 RON, cu precizarea că aceasta se va constitui în temeiul art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la CEC BANK SA sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. 16506/28.03.2023, contestatoarea a depus la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209014866/1 din 27.03.2023, eliberată de CEC BANK- Sucursala, în sumă de 10.880 lei RON.

Prin adresa nr. 4151/28.03.2023, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la CNSC sub nr. 16762/28.03.2023, entitatea contractantă a transmis punctul de vedere referitor la contestația depusă de SRL solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Entitatea contractantă prezintă un scurt istoric al procedurii de atribuire și arată că între parametrii tehnici, solicitați prin caietul de sarcini și parametrii tehnici ai produsului oferit de S.C. S.R.L. sunt diferențe majore. Aceste diferențe majore depășesc cu peste 40% dimensiunile și cotele solicitate de entitatea contractantă.

Din aceste motive, produsul «prevenitor vertical 7 l/16"-350 bar» pentru a fi util entității contractante și pentru a putea fi folosit conform scopului și funcției necesare trebuie să respecte cotele și parametrii solicitați. În caz contrar, așa cum este modelul de prevenitor oferit de către contestator acesta nu poate fi folosit de entitate contractantă, deoarece nu este compatibil dimensional cu restul ansamblului de prevenire, deținut și exploatat de către entitatea contractantă.

În consecință entitatea contractantă consideră propunerea tehnică depusă de contestator ca neconformă și solicită Consiliului să procedeze la respingerea contestației ca fiind neîntemeiată.

Entitatea contractantă a transmis Consiliului dosarul achiziției publice, acesta fiind înregistrat la Consiliu sub nr. 17145/30.03.2023.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..... SA, în calitate de entitate contractantă a inițiat procedura de atribuire prin licitație deschisă, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect «Prevenitor vertical 7 1/16"- 350 bar», cod CPV 43121400-1 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr., stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor, la data de 09.02.2023, ora 15:00, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” și valoarea estimată, fără TVA, de 544.000 lei.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 3 operatori economici, aspect consemnat în procesul verbal nr. 1 al ședinței comisiei de evaluare a ofertelor, înregistrat la entitatea contractantă sub nr. 2036/10.02.2023.

După evaluarea ofertelor, entitatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii nr. 3722/17.03.2023, potrivit căruia a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de

Prin adresa nr. 3725/17.03.2023, entitatea contractantă a comunicat societății SRL rezultatul procedurii de atribuire, respectiv respingerea ofertei acesteia în temeiul dispozițiilor art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

Nemulțumit de acest rezultat, ofertantul SRL a depus contestația care formează obiectul prezentului dosar, solicitând următoarele:

- anularea rezultatului, consemnat în adresa nr. 3725/17.03.2023 și a actelor subsecvente;
- anularea procesului-verbal în temeiul căruia oferta contestatoarei a fost declarata neconformă și a raportului procedurii sub același aspect;
- anularea actelor subsecvente comunicării rezultatului procedurii (acte de desemnare a ofertei câștigătoare);
- obligarea entității contractante la reluarea procedurii prin reevaluarea ofertei contestatoarei.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 611 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv Recipisa de consemnare a cauțiunii înregistrată sub nr. 209014866/1 din 27.03.2023, eliberată de CEC Bank – Sucursala, în sumă de 10.880 RON.

Recipisa de consemnare a cauțiunii se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Pe fondul cauzei, Consiliul reține că prin adresa nr. 3725/17.03.2023, entitatea contractantă a comunicat contestatoarei

faptul că oferta acesteia a fost declarată neconformă, în temeiul dispozițiilor art. 143 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 394/2016 pentru următoarele motive:

<i>Specificații tehnice solicitate</i>	<i>Specificații tehnice oferite</i>
<i>- Înălțimea la fețele flanșelor: aprox. 1200 mm. - Diametrul exterior al corpului prevenitorului: aprox. 1200 mm. - Greutate: aprox. 3500 kg</i>	<i>- Înălțimea la fețele flanșelor 790 mm - Diametrul exterior al corpului prevenitorului: 745 mm. - Greutate: 1520 kg</i>

Încercările de presiune hidraulică respectiv probele de presiune ale prevenitorului trebuie efectuate de către producător (cerințe sistem calitate). SC Armax Gaz SA nu se regăsește în formularul 6 Tabel detalii producător.

Oferta desemnată câștigătoare pentru este cea prezentată de cu prețul de 544.000 lei, fără T.V.A.

Analizând prevederile documentației de atribuire, Consiliul reține că prin această procedură de atribuire entitatea contractantă intenționează achiziționarea unui prevenitor vertical de 350 bar necesar la operațiile de foraj și instrumentație pe care le execută cu formațiile din cadrul secției, pentru înlocuirea prevenitorului vertical propus la casare. Prevenitorul se utilizează pentru prevenirea contra erupțiilor și la închiderea sondelor. Este folosit împreună cu un prevenitor orizontal iar legăturile hidraulice se vor face la unitatea hidraulică de comandă existentă la fiecare formație.

În cadrul Caietului de sarcini, entitatea contractantă a menționat, printre alte specificații tehnice, și pe următoarele:

- „- Înălțimea la fețele flanșelor: aprox. 1200 mm.
- Diametrul exterior al corpului prevenitorului: aprox. 1200mm.
(...)
- Greutate: aprox. 3500 kg”.*

În legătură cu aceste specificații tehnice, niciun operator economic interesat nu a formulat solicitări de clarificări conform dispozițiilor art. 172 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 care stipulează că: *„Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, cu respectarea termenului-limită stabilit de entitatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs”*, astfel că acestea și-au dobândit forța obligatorie atât pentru operatorii economici care au depus oferte, aceștia având obligația de a prezenta oferta în conformitate cu cerințele stabilite în documentația de atribuire, cât și pentru entitatea contractantă, care avea obligația de a verifica acceptabilitatea/conformitatea/admisibilitatea ofertelor depuse prin raportare la cerințele expres stabilite în documentația de atribuire.

Documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 88 din Legea nr. 99/2016 *[„Ofertantul depune oferta elaborată în*

conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentația de atribuire, (...).”], precum și art. 129 alin. (1) din HG nr. 394/2016 [„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”].

În cazul în care contestatoarea aprecia că modul de întocmire a specificațiilor tehnice încalcă legislația în vigoare, fiind favorizat un anumit producător, trebuia să sesizeze Consiliul în cadrul termenului legal stipulat de art. 8 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu o contestație împotriva prevederilor documentației de atribuire, criticarea specificațiilor tehnice în actualul stadiu al procedurii de atribuire fiind tardivă.

Analizând propunerea tehnică depusă de contestatoare, Consiliul reține că aceasta a oferat produsul «Prevenitor vertical 7 1/16”- 350 bar», aparținând producătorului Jianhu Jieli Petrochemical Machinery Co. Ltd – China, iar în legătură cu acesta a menționat următoarele specificații tehnice:

„- Înălțimea la fețele flanșelor, **790 mm**

- Lățimea: **745 mm**

-Masa: **1520 kg**”, în condițiile în care în cadrul Caietului de sarcini, entitatea contractantă a menționat următoarele specificații tehnice:

„- Înălțimea la fețele flanșelor: **aprox. 1200 mm.**

- Diametrul exterior al corpului prevenitorului: **aprox. 1200 mm.**

- Greutate: **aprox. 3500 kg**”

Analizând diferențele constatate între specificații tehnice **aproximative** menționate de entitatea contractantă în Caietul de sarcini și cele oferite de contestatoare, Consiliul apreciază că acestea **sunt semnificative**, respectiv:

- „**790 mm**” în loc de „**aprox. 1200 mm**” pentru „Înălțimea la fețele flanșelor”;

- „**745 mm**” în loc de „**aprox. 1200 mm**” pentru „Diametrul exterior al corpului prevenitorului”;

- „**1520 kg**”, în loc de „**aprox. 3500 kg**” pentru „Greutate”.

Deși la nivelul documentației de atribuire entitatea contractantă nu a prevăzut o marjă de aproximare și nici operatorii economici nu au solicitat clarificări în legătură cu acest aspect, dispozițiile art. 172 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 prevăzând „un drept” al operatorilor economici interesați de a solicita clarificări (și nu „o obligație”) de care orice potențial ofertant diligent ar fi putut să utilizeze (prin urmare și contestatoarea), Consiliul constată că specificațiile tehnice, oferite de SRL pentru produsul «Prevenitor vertical 7 1/16”- 350 bar», nu pot fi apreciate ca fiind „aproximative” celor solicitate de entitatea contractantă, oferta depusă de contestatoare fiind neconformă în temeiul dispozițiilor art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

În soluționarea prezentei contestații, Consiliul reține că fiind relevante următoarele afirmații ale entității contractante din cadrul punctului de vedere nr. 4151/28.03.2023, înregistrat la Consiliu sub nr. 17145/ 30.03.2023:

„(...) între parametrii tehnici, solicitați de entitatea contractantă prin caietul de sarcini, și parametrii tehnici ai produsului oferit de S.C. S.R.L.-Napoca, respectiv a prevenitorului vertical sunt diferențe majore. Aceste diferențe majore depășesc cu peste 40% dimensiunile și cotele solicitate de entitatea contractantă.

Din aceste motive, prevenitor vertical 7 l/16" - 350 bar pentru a fi util entității contractante și pentru a putea fi folosit conform scopului și funcției necesare entității contractante trebuie, să respecte cotele și parametrii solicitați. În caz contrar, așa cum este modelul de prevenitor oferit de către contestator acesta nu poate fi folosit de entitate contractantă deoarece nu este compatibil dimensional cu restul ansamblului de prevenire deținut și exploatat de către entitatea contractantă.

Ansamblul de prevenire al entității contractante, care are ca și componentă principală tocmai prevenitorul vertical, asigură siguranța și securitatea muncii la sondă, în perioada desfășurării procedurilor speciale de lucru la sondă.

Date fiind diferențele majore ale dimensiunilor produsului oferit de către contestator și nerespectarea cerințelor standardului de calitate API privind probele de funcționare și de presiune, considerăm că acest produs oferit nu corespunde cerințelor și standardelor impuse de entitatea contractantă”.

Pentru dovedirea respectării principiului contradictorialității stipulat de art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, entitatea contractantă a depus la dosarul cauzei dovada comunicării punctului de vedere către contestatoare, la data de 28.03.2023, precum și dovada recepționării și citirii acestuia de către destinatar, documentele fiind anexate punctului de vedere.

Până la emiterea prezentei decizii, deși a curs un interval de timp suficient, contestatoarea nu a înțeles să combată susținerile entității contractante din cadrul punctului de vedere.

Luând în considerare cele menționate în paragrafele anterioare, Consiliul apreciază că în mod corect membrii Comisiei de evaluare au luat decizia de a considera neconformă oferta depusă de contestatoare.

Prin urmare, în scopul respectării principiului celerității, garantat de prevederile art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul nu va mai analiza celelalte critici formulate de contestatoare cu privire la decizia entității contractante de a-i respinge oferta, întrucât cele cuprinse în motivarea anterioară au condus la convingerea sa privind soluția ce urmează a fi pronunțată, respectiv la faptul că oferta depusă de SRL nu respectă toate cerințele caietului de sarcini, iar caracterul acesteia de ofertă neconformă nu poate fi înlăturat.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu entitatea contractantă, ... SA.

Pentru aceste motive,

În baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu entitatea contractantă, ... 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 pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

Redactat în 4 exemplare originale, conține 8 pagini.