



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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 nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de ..., cu sediul în ..., având ..., înregistrat la Oficiul Național al Registrului Comerțului sub nr. ..., reprezentată prin ... – Director, împotriva rezultatului procedurii, emis de ..., cu sediul în ..., în cadrul procedurii de atribuire prin licitație deschisă online, în vederea încheierii acordului-cadru, având ca obiect „*REVIZII TEHNICE ȘI REPARAȚII ACCIDENTALE A MOTOARELOR CATERPILLAR ȘI TRANSMISIILE LOR*”, cod CPV 50110000-9 – Servicii de reparare și de întreținere a autovehiculelor și a echipamentelor conexe (Rev.2), s-a solicitat anularea rezultatului procedurii de achiziție publică, după verificarea îndeplinirii cerințelor obligatorii de către asocierea câștigătoare.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertant la procedura de licitație deschisă online, organizată de către entitatea contractantă ..., în vederea încheierii acordului-cadru, având ca obiect „*REVIZII TEHNICE ȘI REPARAȚII ACCIDENTALE A MOTOARELOR CATERPILLAR ȘI TRANSMISIILE LOR*”, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. ..., a solicitat cele menționate în partea introductivă.

Cu privire la fondul cauzei, ... arată că asocierea câștigătoare nu îndeplinește cerințele prevăzute de fișa de date a achiziției, la cap.

III.2.3.a) – Capacitatea tehnică și/sau profesională, respectiv a cerinței, ca ofertanții să dețină:

1. testere de diagnoză cu licență de la: producătorul de transmisii ..., producătorul de transmisii Caterpillar, pentru a putea să efectueze verificare funcționării injectoarelor, reglaje de parametri: putere, turații, etc. calibrare senzori și evaluare istoric de funcționare în vederea stabilirii de cauze a defectelor;
2. licențe de soft valabile pe un an și personal calificat să folosească aceste testere, de la producătorii mai sus amintiți;

De asemenea, contestatoarea susține că este singurul distribuitor autorizat al mărcii Caterpillar. Ori, nu s-a vândut niciun soft licențiat Caterpillar către ... sau ..., iar tehnicienii acestor firme nu au calificarea și certificarea de la Caterpillar, necesară privind utilizarea acestora.

Totodată, ... menționează că a solicitat autorității contractante să verifice deținerea contractelor similare pe 3 ani anteriori, depuse de asocierea câștigătoare, deoarece consideră că aceasta nu deține asemenea contracte.

Mai mult decât atât, contestatoarea subliniază rezultatele financiare oficiale pentru anul 2015 ale societății ..., respectiv cifra de afaceri, care este de 220.149 lei și faptul că are un angajat, total insuficient pentru îndeplinirea acestui contract. Unicul angajat al ... nu deține certificările Caterpillar, necesare pentru a realiza lucrări de intervenții, reparații accidentale și revizii tehnice la motoarele și transmisiile Caterpillar. De asemenea, nici angajații ... nu dețin certificări Caterpillar pentru motoare și transmisii Caterpillar pentru a realiza lucrări de intervenții, reparații accidentale și revizii tehnice la motoarele și transmisiile Caterpillar.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante, copia dosarului achiziției publice, oferta câștigătoare, precum și punctul de vedere cu privire la contestație, respectiv dovada comunicării acestuia contestatoarei.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a comunicat punctul de vedere cu privire la contestația ..., solicitând respingerea acesteia.

În conținutul punctului său de vedere, autoritatea contractantă invocă excepția tardivității contestației.

În susținerea excepției invocate, aceasta precizează că în condițiile în care ... susține că este singurul distribuitor autorizat al mărcii Caterpillar, competent și autorizat să execute operațiuni de service pentru utilaje, motoare și piese, conform conținutului certificatului din 03.02.2002 și că niciun alt operator economic nu poate deține soft licențiat și că nu există personal calificat de Caterpillar, acest contestator trebuia să uzeze de acest drept exclusiv al său și să procedeze la notificarea prealabilă a entității contractante în termen de 5 zile de la data publicării documentației de atribuire.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează, în ceea ce privește capătul de cerere referitor la anularea deciziei, prin care oferta

depusă de ..., în asociere cu ... a fost declarată câștigătoare, nu este doar neîndreptățit, dar și bazat pe rațiuni tardive.

Astfel, ... menționează că în fișa de date la cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, a solicitat îndeplinirea de către ofertanți a mai multor cerințe privind deținerea unor dotări tehnice sau personalul calificat necesar îndeplinirii în bune condiții a acordului-cadru, iar ofertanții ... și ... au depus în cadrul ofertei comune declarații privind îndeplinirea în mod cumulativ a cerințelor din fișa de date, atașând totodată și diplome de specializare vizate de Caterpillar.

Autoritatea contractantă opinează că, în cazul în care ... știa că este singurul distribuitor autorizat al mărcii Caterpillar, că niciun alt ofertant nu deține soft licențiat și că nu există personal calificat de Caterpillar, trebuia să o notifice, în termen de 5 zile de la data luării la cunoștință, respectiv data publicării documentației de atribuire.

Cu privire la capătul de cerere privind recomandarea contestatoarei de a verifica experiența similară din ultimii 3 ani a ofertanților ... și ..., ... arată faptul că a verificat cu atenție fiecare contract/comandă prezentată de ambii ofertanți pentru prestarea de servicii similare și a constatat că acestea pot fi considerate similare, unele dintre acestea fiind încheiate chiar cu autoritatea contractantă și care s-au desfășurat în condiții foarte bune.

Referitor la cuantumul cifrei de afaceri a ofertantului ..., în raport cu valoarea estimată a acordului-cadru, autoritatea contractantă precizează că nu a solicitat un prag valoric și nu poate să solicite ulterior descărcării ofertelor, documente, care nu au fost solicitate inițial prin documentația de atribuire, precum și faptul că în cazul acesta este vorba de o asociere, iar cerințele privind calificarea se îndeplinesc prin cumul, nu doar de un singur ofertant.

... susține că în conformitate cu legislația în vigoare și având în vedere cele menționate, se află în imposibilitatea de a adopta altă decizie, fără ca aceasta să conducă, la rândul ei, la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a), b) și d) din Legea nr. 99/2016 și anume principiul nediscriminării, principiul tratamentului egal și principiul transparenței, dar precum și prevederile art. 2 alin. (1) privind achiziția de servicii în condiții de eficiență economică.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

... a inițiat procedura de licitație deschisă online, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, având ca obiect „*REVIZII TEHNICE ȘI REPARAȚII ACCIDENTALE A MOTOARELOR CATERPILLAR ȘI TRANSMISIILE LOR*”, CPV 50110000-9 – Servicii de reparare și de întreținere a autovehiculelor și a echipamentelor conexe (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.

Din informațiile anunțului de participare, Consiliul a reținut că valoarea estimată a contractului de achiziții publice ce va fi atribuit, este între 281.179 și 497.055 lei, fără TVA.

Procedând la verificarea excepției invocată de către autoritatea contractantă, privind tardivitatea depunerii contestației, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată având în vedere motivele prezentate în continuare.

Potrivit anunțului de participare (sectoriale) nr. ..., valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit este între 281.179 lei și 497.055 lei, fără TVA, valoare ce se situează sub pragul valoric prevăzut de art. 12 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016, astfel că, potrivit art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, *„(1) Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4), precum și oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: [...] b) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, după caz.” și art. 8 alin. (2) din același act normativ, „(2) Termenul de contestare prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează: a) începând cu ziua următoare luării la cunoștință a răspunsului autorității contractante în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere;”.*

Contestația formulată în prezenta cauză vizează adresa nr. 800 din 19.01.2017 prin care entitatea contractantă a transmis ... SA rezultatul procedurii de atribuire, precum și răspunsul primit la notificarea prealabilă, comunicat prin adresa nr. 1139 din 25.01.2017.

Consiliul reține că autoarea contestației a luat cunoștință la data de 25.01.2017 de răspunsul autorității contractante, primit la notificarea prealabilă, prin care comunică că nu urmează să adopte măsuri de remediere a pretensei încălcări (adresa nr. 1139 din 25.01.2017), astfel că termenul legal de contestare, se va calcula prin aplicarea prevederilor art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, citate anterior, coroborate cu cele ale art. 5 din același act normativ, potrivit căroră *„Art. 5. - (1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului. (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”, și s-a împlinit la data de 30.01.2017.*

În aceste condiții, înaintarea contestației, atât la Consiliu cât și la autoritatea contractantă, în data de 26.01.2017, sa făcut în interiorul termenului legal calculat anterior, în speță nefiind incidente prevederile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care dispun că *„(1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare”*. Prin urmare, contestația privind rezultatul procedurii de atribuire a fost transmisă, atât la autoritatea contractantă cât și la Consiliu în termenul legal de 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință a răspunsului autorității contractante în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere.

În aceste condiții, contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., transmisă atât autorității contractante cât și Consiliului, este formulată cu respectarea termenului legal stabilit, astfel încât Consiliul va respinge excepția tardivității acesteia ridicată de autoritatea contractantă și va continua cu analiza fondului cauzei.

Potrivit Raportului procedurii nr. 798 din data de 18.01.2017, la procedură au participat asocierea ... – ... și Oferta asocierii ... – ... a fost declarată câștigătoare, oferta ... fiind declarată admisibilă, dar necâștigătoare.

Împotriva rezultatului procedurii de achiziție publică comunicat prin adresa nr. 800 din data de 19.01.2017, ... a formulat prezenta contestație.

Analizând criticile formulate de către ..., Consiliul constată că, prin contestația formulată, aceasta critică modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta câștigătoare, din punct de vedere al îndeplinirii cerințelor fișei de date a achiziției, în referire la dotarea tehnică, experiența similară și cifra de afaceri medie anuală.

Se reține că, potrivit fișei de date a achiziției, parte a documentației de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat, după cum urmează:

1. secț. III.2.3.a) – Capacitatea tehnică și/sau profesională, respectiv, *Ofertantul trebuie să dispună de dotarea tehnică necesară pentru a efectua reviziile și reparațiile solicitate în bune conditii, astfel: - cel puțin trei ateliere mobile de intervenție. - tester de diagnoză cu licență de la producătorul de motoare Caterpillar, transmisii ... și Caterpillar pentru a putea să efectueze verificarea funcționării injectoarelor, reglaje de parametrii: putere, turații, etc., calibrare senzori și evaluare istoric de funcționare în vederea stabilirii de cauze a defectelor – licență de soft valabilă pe un an și personal calificat să folosească aceste testere;*
2. secț. III.2.3.a) - Informații referitoare la personalul responsabil cu îndeplinirea acordului cadru de servicii. *Nota: Ofertantul va prezenta documente prin care acesta atestă confirmă/probează*

calificarea personalului propus pentru îndeplinirea contractului de servicii. Ofertantul va prezenta și o declarație pe proprie răspundere pentru diagnosticarea reviziilor și reparațiilor cu ajutorul testerelor de diagnoză din care să rezulte că personalul ofertantului cunoaște modul de interogare pentru a putea să efectueze verificarea funcționării injectoarelor, reglaje de parametrii: putere, turații, etc., calibrare senzori și evaluare istoric de funcționare în vederea stabilirii de cauze a defectelor;

3. secț. III.2.3.a), în referire la experiența similară - *"Lista principalelor prestări de servicii în ultimii 3 ani", care să conțină valori, perioade de prestare și beneficiari, indiferent dacă aceștia sunt Ent. Ctr. sau clienți privați;*

4. secț. 3.2.2. - Capacitate economică și financiară: *Cifra de afaceri medie anuală, pe ultimii trei ani, 2013, 2014, 2015. Nu se solicită îndeplinirea unui anumit nivel al cifrei de afaceri.*

Consiliul, analizând oferta depusă de asocierea ... - ..., reține că aceasta a depus, în dovedirea îndeplinirii cerințelor menționate, printre altele, și:

1. Formular nr. 8 - Declarație pe proprie răspundere privind utilajele, instalațiile, echipamentele electrice, însoțită de anexă, asumată de ..., din care rezultă că acesta deține, în proprietate 5 ateliere mobile de intervenție, tester diagnoză CATERPILLAR, tester diagnoză ... și tester diagnoză TEXA;

2. Formular nr. 8 - Declarație pe proprie răspundere privind utilajele, instalațiile, echipamentele electrice, însoțită de anexă, asumată de ..., din care rezultă că acesta deține, în proprietate, 2 tester diagnoză și reglaj, trei ateliere mobile complet utilizate, din care unul închiriat și două în proprietate;

3. Declarație pe proprie răspundere privind licența soft, asumată de ..., prin care reprezentantul operatorului economic se obligă să facă dovada licenței de soft valabile, actualizate la 60 de zile, în situația câștigării licitației;

3. Declarație pe proprie răspundere privind licența soft, asumată de ..., prin care reprezentantul operatorului economic se obligă să facă dovada licenței de soft valabile, în situația câștigării licitației;

4. Factura externă nr. 9011401/12.01.2009, prin care ... a achiziționat tester de diagnoză ...;

5. Formular nr. 7, Declarație pe proprie răspundere privind personalul calificat, asumată de ..., prin care reprezentantul operatorului economic declară că personalul utilizat în procesul de diagnosticarea reviziilor și reparațiilor cu ajutorul testelor de diagnoză este calificat pentru prestarea acestor servicii,

6. Declarație pe proprie răspundere, asumată de ..., privind informații referitoare la personalul responsabil cu îndeplinirea contractului de servicii, copii ale certificatelor de calificare ale personalului declarat,

emise de CATERPILLAR, pentru ... și ..., precum și copii ale certificatelor de calificare emise de ..., pentru ...și ...;

7. Declarație pe proprie răspundere privind personalul calificat, asumată de ..., prin care reprezentantul operatorului economic declară că personalul utilizat în procesul de diagnosticarea reviziilor și reparațiilor cu ajutorul testelor de diagnoză este calificat pentru prestarea acestor servicii;

8. DUAЕ - Lista principalelor contracte de prestări de servicii similare (e.g. servicii reparații accidentale și de întreținere motoare Caterpillar echipate pe concasoare industrial, contract reparație capitală motor Caterpillar 3412, etc.), în ultimii 3 ani, care conține valori, perioade de prestare și beneficiari, astfel cum au fost solicitate prin documentația de atribuire;

9. DUAЕ- cifra de afaceri anuală, pentru anii 2013- 2015, astfel cum s-a solicitat prin documentația de atribuire.

Consiliul învederează că, prin necontestarea în termen a cerințelor documentației de atribuire, documentația de atribuire și-a întărit forța obligatorie pentru operatorii economici și, mai mult, autoritatea contractantă are obligația verificării stricte a modului de îndeplinire a criteriilor de calificare impuse, prin raportare la prevederile acesteia.

De asemenea, Consiliul reține că, potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”*.

Astfel, raportat la textul de lege menționat, la cerințele documentației de atribuire și la documentele depuse de asocierea ... - ... în dovedirea îndeplinirii respectivelor cerințe, Consiliul apreciază că aceasta a făcut, prin cumularea resurselor celor doi asociați, dovada conformității documentelor depuse cu solicitările autorității contractante, din documentația de atribuire, în ceea ce privește dotarea tehnică, experiența similară și cifra de afaceri medie anuală, aspecte criticate prin contestația depusă la Consiliu de către ..., care apar a fi neîntemeiate.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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 urmează să respingă, ca nefondată, contestația depusă de ..., în contradictoriu cu

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare potrivit prevederilor art. 29 alin. (1) și art. 32 din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,

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

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

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