

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr....

Data:...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr...., formulată de către..., cu sediul social în....., nr....., înmatriculată la... cu nr...., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată de..., în calitate de administrator, împotriva răspunsului consolidat la solicitările de clarificare publicat în SEAP de către autoritatea contractantă la data de..., emis de către..., cu sediul în..... nr....., în calitate de entitate contractantă, în cadrul licitației deschise, organizată în vederea încheierii contractului având ca obiect „...”, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr...., s-a solicitat:

1. Admiterea contestației, anularea răspunsului consolidat la solicitările de clarificare publicat în SEAP de către entitatea contractantă la data de..., orele 12: 38 și a tuturor actelor subsecvente emise în baza acestora [art. 34, alin. (1), lit. a), b) și c) din Legea 101/2016];

2. Obligarea entității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de judecarea prezentei cauze.

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

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... solicită cele redate în partea introductivă.

... susține că, astfel cum s-a modificat documentația de atribuire prin răspunsurile la clarificări contestate, unicul producător ce poate respecta, cumulativ, prevederile documentației de atribuire în ceea ce privește electropompele necesare acestei proceduri de achiziție publică este producătorul SULZER. Acesta deține o colaborare în România cu

societatea... (astfel cum rezultă din recunoașterea extrajudiciară a acestei societăți înscrisă în însăși propriul website, din care rezultă că această societate este distribuitorul autorizat în România a respectivului producător).

Astfel, specificațiile documentației de atribuire, astfel cum au fost modificate prin răspunsul consolidat la clarificări, înfrâng principiile fundamentale guvernante care stau la baza atribuirii contractelor sectoriale cuprinse în art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale, respectiv: „Principiile care stau la baza atribuirii contractelor sectoriale și a organizării concursurilor de soluții sunt: a) nediscriminarea; b) tratamentul egal.”

Analiza comparativă a fișelor tehnice ale electropompelor SULZER atașate ca ANEXA 2 cu prevederile solicitărilor de clarificări acceptate prin răspunsul consolidat la acestea determină o astfel de concluzie ce rezultă cu forța evidenței (cu atât mai prevalentă în cazul..., unde inclusiv golurile coșului grătar și pasajul liber au fost clarificate astfel încât numai electropompa... D să se poată încadra în acești parametri).

Conform art. 1 alin. (2) din H.G. nr. 394/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului sectorial/acordului-cadru din Legea nr. 99/2016 privind achizițiile sectoriale: „Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, entitatea contractantă are obligația de a lua toate măsurile necesare pentru a evita apariția unor situații de natură să determine existența unui conflict de interese și/sau împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței.”

În punctul său de vedere nr.... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr...., entitatea contractantă solicită respingerea contestației ca netemeinică și nelegală.

Entitatea contractantă arată că așa cum rezultă din documentația de atribuire și răspunsul consolidat la solicitările de clarificare, cerințele documentației de atribuire sunt necesare pentru îndeplinirea contractului.

Prin răspunsul consolidat din data de..., transmis prin SEAP la aceeași dată, entitatea contractantă a comunicat operatorilor economici interesați să participe la procedura de achiziție, răspunsul consolidat la solicitările de clarificare.

Prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificare transmise de către operatorii interesați să participe la procedura de achiziție, entitatea contractantă a diminuat (relaxat) parametrii solicitați în documentația inițială, pentru a permite cât mai multor ofertanți participarea cu oferta în cadrul procedurii.

Astfel, față de cerințele din documentația de atribuire: clasa de izolație H, eficiență energetică IE3, prin solicitarea adresată entității contractante, aceasta a acceptat diminuarea acestor solicitări la clasa de

izolație F și eficiența energetică IE2, în plus, pentru echipamentele de pompare aferente STATIEI DE POMPARE..., a fost diminuat pasajul liber de trecere de la 50mm la 40mm, toate acestea ducând la lărgirea ariei producătorilor ce pot îndeplini solicitările entității contractante.

Inclusiv pentru..., unde contestatoarea susține ca prin răspunsul la clarificare se favorizează un anumit producător, parametrii inițiali au fost diminuați astfel încât să permită mai multor ofertanți să poată participa cu oferta în cadrul procedurii. Coșul grătar este o confecție metalică independentă (manufacturată) ce nu are nicio legătură din punct de vedere al procesului de fabricare (extrem de facil fiind un coș grătar manufacturat) cu procesul de fabricare aferent echipamentelor de pompare.

În urma modificărilor aduse în cadrul documentației, un număr de 3 ofertanți au depus oferte (ofertanți care nu au mai solicitat și alte clarificări în urma răspunsului consolidat, asumându-și cerințele din documentația de atribuire), rezultat ce argumentează tocmai faptul că nu a fost modificări restrictive, implicit nu a fost restrânsă concurența.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că... a transmis recipisa de consemnare nr...., eliberată de..., la data de..., din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de..., pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr.....

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..., în calitate de entitate contractantă, a organizat o licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „...”.

În contestația depusă, contestatoarea... critică răspunsul consolidat la solicitările de clarificări publicat în SEAP în data de..., considerând că prin acest act, este favorizat un anumit producător, respectiv Sulzer, care este reprezentat pe piața din România de....

Analizând actul atacat, Consiliul reține că acesta are următorul conținut:

Clarificare 1

... clarificare:

"Având în vedere cerințele specificate în documentație, formulăm următoarele solicitări de clarificare și acceptare a unor soluții alternative, ținând cont de faptul că motoarele utilizate sunt de puteri foarte mici. Dacă pentru..., unde este vorba de puteri foarte mari, și este justificată cerința de IE3, pentru ca aduce o reducere semnificativă de energie, pentru celelalte echipamente nu se pretează cerința asta."

...

...: " Se solicită clasa de izolație H și eficiența energetică IE3. Având în vedere dimensiunea și puterea redusă a motoarelor, vă rugăm

să acceptați clasa de izolație F și motoare cu eficiența energetică IE2. Restul cerințelor din documentație vor fi respectate"

Răspuns:

Se acceptă clasa de izolație F și motoare cu eficiența energetică IE2.

...

...: " Se solicită clasa de izolație H și eficiența energetică IE3. Având în vedere dimensiunea și puterea redusă a motoarelor, vă rugăm să acceptați clasa de izolație F și motoare cu eficiența energetică IE2. Restul cerințelor din documentație vor fi respectate"

Răspuns:

Se acceptă clasa de izolație F și motoare cu eficiența energetică IE2.

...

...: " Se solicită clasa de izolație H, eficiența energetică IE3 și coș grătar cu goluri de 50mm. Având în vedere dimensiunea și puterea redusă a motoarelor, vă rugăm să acceptați clasa de izolație F și motoare cu eficiența energetică IE2, iar pentru golurile coșului grătar să acceptați 40mm, iar pasajul de trecere să fie tot de 40mm. Restul cerințelor din documentație vor fi respectate"

Răspuns:

Se acceptă clasa de izolație F și motoare cu eficiența energetică IE2, precum și coș grătar cu goluri de 40mm și pasaj de trecere de 40 mm.

Clarificare 2

... clarificare:

"Pentru stațiile de pompare apă uzată cuprinse în caietul de sarcini pentru licitația menționată în referință, la tipul de rotor specificat în fișele tehnice și anume rotorul tip vortex, coroborat cu debitul relativ mic pentru stațiile de pompare apă uzată... și..., punctul de lucru al pompelor se regăsește mult în stânga curbei de funcționare.

In această situație, vă rugăm să acceptați pentru cele 2 stații de pompare randamente hidraulice mai mici, respectiv de minim 25% față de...% valoare menționată în fișele tehnice"

Răspuns:

Se menține cerința din fișele tehnice privind randamentul de minim...%".

Contrar susținerii contestatoarei, prin răspunsul criticat nu s-au modificat specificațiile inițiale, acestea fiind, în continuare, menținute, ci doar s-a lărgit intervalul acceptat, aspect de natură a încuraja concurența, nu a o dirija către un singur operator, așa cum susține contestatoarea.

Astfel, din conținutul răspunsului citat, Consiliul reține că nu au fost înlăturate specificațiile tehnice inițiale, dimpotrivă, la solicitarea

unor operatori economici, entitatea contractantă a acceptat și alte variante constructive, aspect ce conduce la lărgirea competiției, și nu la restricționarea sa.

Prin urmare, din ansamblul documentației clarificate prin actul atacat rezultă că documentația prevede expres că specificațiile tehnice sunt minimale, ofertanții având posibilitatea prezentării de produse superioare, iar prin acceptarea reducerii eficienței energetice, clasei de izolație, dimensiunilor golurilor de grătar și pasajului de trecere, rezultă, cu evidență, că solicitările inițiale din documentație, fiind minimale, vor fi și acestea acceptate. Prin urmare, reducerea acestor parametri prin acceptarea unor plaje mai mari nu are cum să o vătămă pe contestatoare.

Consiliul reține că explicit, contestatoarea exemplifică..., unde autoritatea contractantă a acceptat, în loc de clasa de izolație H, eficiența energetică IE3 și coș grătar cu goluri de 50mm, modificarea documentației de atribuire prin **acceptarea clasei de izolație F și motoare cu eficiența energetică IE2, pentru golurile coșului grătar 40mm, iar pasajul de trecere de 40mm.**

Ori în condițiile în care clasa F (155°C) este cea mai întâlnită clasă pentru pompe, iar Clasa H (180°C) este o clasă superioară, utilizată pentru aplicații industriale sau pompe care funcționează în medii cu temperaturi ridicate, oferind o rezistență superioară, rezultă că se acceptă și clasa F și clasa H, deci răspunsul la clarificări nu a restricționat competiția, ci dimpotrivă. Aceeași concluzie se impune și în ceea ce privește eficiența energetică, în condițiile în care un motor IE3 are pierderi de energie cu aproximativ 15-20% mai mici față de un motor IE2.

Cel mult, contestatoarea se putea plânge de faptul că o modificare a documentației în sensul acceptării și a unor variante uzuale, față de cele superioare solicitate inițial, ar putea favoriza operatorii care nu au investit în inovare, și nu că modificarea ar vătăma-o, în sensul că ar fi dirijată către un operator.

Consiliul reține, astfel, că societatea contestatoare nu a dovedit vreo vătămare în raport cu răspunsul consolidat ce este atacat prin prezenta, în condițiile în care acest act a relaxat o serie de specificații tehnice, doar una singură fiind menținută strict în limitele documentației inițiale, față de care contestația este tardivă.

Astfel, se reține că nu există, în conținutul contestației, vreun argument din care să rezulte vătămarea contestatoarei prin răspunsul la clarificări atacat.

Solicitarea contestatoarei de efectuare a probei cu expertiza tehnică este inadmisibilă în cauză, în achizițiile publice, caracterizate prin celeritate, probatoriul fiind făcut doar cu înscrișuri. În orice situație, în condițiile în care cerințele din documentația inițială sunt acceptate,

nefiind înlăturate, orice... a contestatoarei legată de favorizarea unui operator prin răspunsul consolidat este nefondată, chiar și în situația în care într-adevăr, clarificarea ar fi de natură a-l introduce și pe acesta în procedură. Atât timp cât contestatoarea nu dovedește că răspunsul consolidat îi împiedică participarea la procedură, contestația este vădit nefondată.

Având în vedere cele constatate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de... în contradictoriu cu....

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.

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....

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.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 6(șase) pagini.