



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de ... cu sediul în ... județul ... înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ... având CUI RO ... reprezentată legal de ... împotriva adresei nr. 8614/27.02.2014 – 2000/27.02.2014, de comunicare a rezultatului procedurii, pentru LOTUL 1, emisă de către autoritatea contractantă ... cu sediul în ... în cadrul procedurii de „licitație deschisă”, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Piese de schimb asigurare baza materială necesară reparației planificate a cazanului nr. 7, 2014”, s-a solicitat: *„anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii având nr. 8614/27.02.2014 – 2000/27.02.2014; pronunțarea unei decizii prin care să se constate că oferta depusă de ... pentru Lotul 1, este conformă; obligarea autorității contractante la continuarea procedurii”*.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite în parte contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... anulează raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale raportului procedurii și obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la comunicarea deciziei, să reevalueze ofertele depuse, cu respectarea dispozițiilor legale, a documentației de

atribuire și a celor cuprinse în motivarea prezentei decizii și să solicite clarificări dacă este cazul.

Respinge, ca inadmisibilă, cererea contestatoarei privind: „pronunțarea unei decizii prin care să constatați că oferta depusă de ... pentru lotul 1 este conformă”.

Dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 din OUG nr. 34/2006.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de ..., împotriva adresei nr. 8614/27.02.2014 – 2000/27.02.2014, de comunicare a rezultatului procedurii, pentru lotul 1, emisă de către autoritatea contractantă ... în cadrul procedurii de „licitație deschisă”, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Piese de schimb asigurare baza materială necesară reparației planificate a cazanului nr. 7, 2014”, s-a solicitat: *„anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii având nr. 8614/27.02.2014 – 2000/27.02.2014; pronunțarea unei decizii prin care să se constate că oferta depusă de ... pentru Lotul 1, este conformă; obligarea autorității contractante la continuarea procedurii”*.

... precizează că prezenta contestație privește în mod exclusiv, Lotul 1, pentru care, au fost depuse următoarele oferte: ..., cu o valoare de 514.514 lei; ..., cu o valoare de 535.026,3 lei și De asemenea, arată că ulterior deschiderii ofertelor, prin adresa nr. 11738 (699)/20.01.2014, s-au solicitat clarificări cu privire la: experiența similară, demonstrarea respectării cerinței 5.7 din caietul de sarcini, prezentarea fișelor tehnice ale produselor; răspunsul fiind transmis prin adresa nr. 148/27.01.2014.

În acest sens, contestatorul arată că, prin adresa nr. ... autoritatea contractantă a transmis o nouă solicitare de clarificări referitoare la: *„îndeplinirea condițiilor solicitate în caietul de sarcini, la capitolul 4, respectiv prezentarea următoarelor documente: Autorizare de executare și fabricație de instalații și echipamente de înaltă presiune și temperatură (300 bari și 545°C), Dotarea tehnică pentru executarea operațiilor de fabricație și inspecție în conformitate cu cerințele Directivei 97/23/EC pentru produsele ce intră sub incidența ISCIR”*, motiv pentru care, prin adresa nr.

217/06.02.2014, ... a transmis răspunsul la solicitarea de clarificări, prin care consideră că solicitarea de prezentare a documentelor din care să rezulte „*autorizarea de executare și fabricație de instalații și echipamente de înaltă presiune și temperatură (300 bari și 545°C)*” nu are un temei legal deoarece aceasta nu a fost solicitată prin fișa de date / anunțul de participare, astfel că cerința este disproporționată în raport cu cerințele inițiale, fiind o clauză nescrisă, deoarece în caietul de sarcini nu este menționată nici o cerință privind „*autorizarea de executare și fabricație de instalații și echipamente de înaltă presiune și temperatură (300 bari și 545°C)*”. Mai mult decât atât, în condițiile în care cerința de a face dovada „*autorizării de executare și fabricație de instalații și echipamente de înaltă presiune și temperatură (300 bari și 545°C)*” nu apare nici în caietul de sarcini și nici în fișa de date, autoritatea contractantă nu avea dreptul de a solicita demonstrarea acesteia prin solicitări de clarificări cu privire la oferta tehnică depusă. Cu privire la cea de-a doua solicitare referitoare la partea tehnică), contestatorul subliniază că a răspuns solicitării autorității contractante.

Ulterior, prin adresa nr. 8614 (2000) / 27.02.2014, autoritatea contractantă transmite comunicarea privind rezultatul procedurii, prin care menționează că oferta depusă de ... a fost declarată neconformă, în baza art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, deoarece „*în urma răspunsului la clarificări, nu face dovada că îndeplinește cerințele din caietul de sarcini, respectiv cerința 4.2. privind omologarea operațiilor tehnologice, cerința 4.3 privind autorizarea ISCIR*”. Față de acest aspect, contestatorul consideră nelegală și netemeinică decizia autorității contractante din următoarele considerente:

- nu au fost solicitate clarificări cu privire la motivele invocate în actul contestat, astfel că mențiunea: „*în urma răspunsului la clarificări, nu face dovada ca îndeplinește cerințele din caietul de sarcini*” nu poate fi considerată justificată, în condițiile în care s-au solicitat clarificări pentru alte aspecte, nu pentru cele invocate în adresa respectivă;

- mai mult decât atât, cerințele menționate ca fiind neîndeplinite nu se regăsesc nici în fișa de date a achiziției și nici în caietul de sarcini, motiv pentru care acestea nu pot fi avute în vedere pentru evaluarea niciunei oferte, fiind clauze nescrise; în condițiile în care în caietul de sarcini sunt menționate în mod generic cerințele, atunci și evaluarea ofertelor trebuie făcută în baza cerințelor generice, în caz contrar, ele devenind inaplicabile;

- astfel, dacă autoritatea contractantă nu a solicitat în mod clar autorizații pentru produse/procedee specifice, nu poate concluziona că o ofertă nu este conformă deoarece nu s-au depus autorizații pentru produse/procedee specifice, întrucât această cerință ar fi disproporționată în raport cu cerințele inițiale.

În ceea ce privește motivul invocat de către autoritatea contractantă în respingerea ofertei, respectiv: *„ofertantul nu a prezentat procedura tehnologică de sudare”*, contestatorul subliniază că autoritatea contractantă nu a solicitat procedura tehnică de sudare, în nici o cerință a caietului de sarcini nu se solicită prezentarea tehnologiei de sudare; de asemenea nici prin solicitările de clarificări nu s-a solicitat prezentarea acesteia. În cadrul autorizațiilor emise de ISCIR se face vorbire despre procedura de sudare (WPQR), astfel că acestea există și puteau fi prezentate, dacă se solicitau.

Cu privire la afirmația autorității contractante conform căreia: *„Autorizarea prezentată de ofertant nu este pentru produsele solicitate”*, contestatorul arată că în caietul de sarcini nu s-a solicitat prezentarea unei autorizații pentru un anumit tip de produse, astfel că nu se poate preciza care sunt produsele pentru care se doreau autorizații, drept urmare, autoritatea contractantă nu poate declara neconformă oferta fără a afecta procedura.

Privitor la un alt motiv invocat de către autoritatea contractantă, în respingerea ofertei, respectiv: *„Nu îndeplinește cerința 4.3 din caietul de sarcini privind condițiile de autorizare de către ISCIR a sudorilor pentru „țeava 0 26.9x4.5/16Mo3”, „țeava aripata 0 26.9x4.5/16Mo3” și „registru de 7 țevi”*”, contestatorul face trimitere la cerința 4.3 din caietul de sarcini, unde se precizează că: *„Personalul utilizat pentru executarea și încercarea produselor trebuie să fie autorizat conform reglementarilor legale în vigoare”*. Astfel, nu se menționează necesitatea prezentării unei autorizații anume sau a unei norme speciale. Se solicită folosirea de personal autorizat, fără a se indica norma de autorizare, METABET CF prezentând autorizațiile sudorilor emise atât de către ISCIR cât și de către alte autorități competente.

În ceea ce privește afirmația autorității contractante, conform căreia: *„Prezentarea de autorizații pentru sudori, eliberare de Autoritatea Navala Română pentru diverse procedee de sudare a mai multor tipuri de țeavă, fără prezentarea autorizațiilor ISCIR”*, contestatorul arată că autoritatea contractantă se contrazice cu cele menționate anterior, unde a reținut ca ... a prezentat autorizații ISCIR pentru mai multe tipuri de suduri. De asemenea,

contestatorul subliniază că nu s-a solicitat prezentarea de autorizații pentru sudura MIG-MAG. Electrozii folosiți pentru sudura cu arc electric au aceleași caracteristici ca și sârma folosită pentru sudura MIG-MAG.

Cu privire la diametrul țevelor, contestatorul precizează că nu s-a solicitat prezentarea unei autorizații pentru un anumit diametru al țevelor. Chiar și așa, contestatorul susține că a depus autorizații emise de ISCIR pentru sudarea țevelor cu grosimea peretelui > 3 mm și cu diametre mai mari decât 26.9, iar conform Prescripțiilor ISCIR, acestea sunt valabile și pentru domeniul țevelor 26.9x4.5.

Referitor la diferența de materiale, contestatorul menționează ca omologarea pentru materialul S275J2 (care nu este OLT 45 așa cum în mod eronat susține autoritatea contractantă), cuprinde și omologarea pentru 16Mo3 deoarece forța de curgere ($ReH = Rp0,2 = Rt0,5$) a materialului S275 este superioară materialului 16Mo3, iar compoziția chimică a ambelor materiale le încadrează în grupa 1, potrivit Prescripțiilor ISCIR.

În final, contestatorul solicită accesul la dosarul cauzei. Prin adresa nr. 4551/.../... Consiliul îi transmite acestuia invitația cu privire la studierea dosarului cauzei, acesta prezentându-se la sediul CNSC în data de 19.03.2014.

Până la data prezentei, contestatorul nu a depus concluziile scrise ca urmare a studierii dosarului.

În vederea soluționării contestației depuse de Asocieria formată din ..., Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 3837/.../... transmiterea dosarului achiziției, în copie certificată, în conformitate cu dispozițiile art. 274, art. 213 și 256³ din O.U.G. nr. 34/2006, precum și dovada respectării prevederilor art. 271 alin. (2) din același act normativ.

Prin adresa nr. 6312/14.03.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 8091/17.03.2014, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, solicitând respingerea acesteia ca nefondată, din următoarele considerente:

- după verificarea ofertelor tehnice pentru lotul 1 (Piese sistem sub presiune), comisia de evaluare a solicitat ofertanților următoarele clarificări pentru a demonstra experiența similară pentru lotul 1: pentru execuția produselor lotului nr. 1 solicitate (Piese sistem sub presiune, pentru cazan 7) și pentru a respecta modul de prezentare a propunerii tehnice pentru lotul 1; până în data de 28.01.2014, a răspuns acestor solicitări numai operatorul economic ...; în data de 03.02.2014, au fost solicitate operatorului

economic ... clarificari cu privire la lotul 1 referitoare la: „autorizarea de executare și fabricație de instalații și echipamente de înaltă presiune și temperatură (300 bari și 545°C); dotarea tehnică pentru executarea operațiilor de fabricație și inspecție în conformitate cerințele Directivei 97/23/EC pentru produsele ce intră sub incidența ISC IR”.

După verificarea tuturor documentelor transmise de ofertanți, au fost respinse ca neconforme următoarele oferte: oferta depusă de către a fost respinsă, declarată neconformă, potrivit art. 79 alin. (1), din HG nr. 925/2006, întrucât nu a transmis în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate; oferta depusă pentru lotul 1 de către ... a fost respinsă, declarată neconformă, potrivit art. 36 alin. (2), lit. a) din HG nr. 925/2006, întrucât în urma răspunsului la clarificări, nu a făcut dovada că îndeplinește cerințele din caietul de sarcini, astfel:

a) Nu îndeplinește cerința 4.2 din caietul de sarcini privind omologarea operațiile tehnologice necesare fabricării produselor „țeavă 026,9x4,5/16Mo3”, „țeavă aripată 026,9x4,5/16Mo3” și „registru de 7 țevi” (PT CR7-„Aprobarea procedurilor de sudare pentru oțel, aluminiu și aliaje de aluminiu pentru polietilenă de înaltă densitate (PE-HD)”). Ofertantul nu a prezentat procedură tehnologică de sudare.

b) Nu îndeplinește cerința 4.3 din caietul de sarcini privind condițiile de autorizare de către ISCIR a personalului și a persoanelor juridice care efectuează examinări nedistructive prin laboratoarele proprii, precum și evaluarea capacității tehnice și supravegherea laboratoarelor care efectuează examinări nedistructive și distructive pentru „țeavă 026,9x4,5/16Mo3”, „țeavă aripată 026.9x4,5/16Mo3” și „registru de 7 țevi” (PT CR 6—2010 „Autorizarea personalului și a laboratoarelor care efectuează examinări nedistructive și evaluarea capacității tehnice a laboratoarelor care efectuează examinări distructive”). Autorizarea prezentată de ofertant nu este pentru produsele solicitate.

c) Nu îndeplinește cerința 4.3 din caietul de sarcini privind condițiile de autorizare de către ISCIR a sudorilor pentru „țeavă 026,9x4,5/16Mo3”, „țeavă aripată 026,9x4,5/16Mo3” și „registru de 7 țevi” (PT CR 9—2010 „Autorizarea sudorilor care execută lucrări de sudare la instalații sub presiune și la instalații de ridicat, în oțel, aluminiu, aliaje de aluminiu și polietilenă de înaltă densitate (PE-HD)”).

d) Analizând autorizările pentru sudori prezentate de ofertant, s-a constatat că acestea sunt eliberate de Autoritatea

Navală Română nicidecum ISCIR, pentru alte procedee de sudare (arc electric cu electrozi înveliți față de procedeele de sudare MIG, MAG specifice acestor produse), diametrul și grosimea țevilor pentru care sunt autorizați sudorii este de la Ø 82 mm până la Ø 500 mm cu grosime peste 14 mm față de Ø 26,9 mm până la Ø 32 mm cu grosime de 4,5-5,5 mm, oțelul pe care sunt autorizați este OLT 45 față de 16 Mo3 caracteristic produselor solicitate.

Față de criticile formulate de către contestator, autoritatea contractantă aduce următoarele argumente, cu privire la respingerea ofertei în cauză:

- prin caietul de sarcini, conform prevederilor art. 35 din OUG nr. 34/2006, în capitolul 3 și 4, s-a specificat faptul că produsele solicitate sunt supuse acestei directive, întrucât parametri tehnici la care vor funcționa sunt 300 bar la o temperatură de 545° C, și că procedeele de fabricație și personalul trebuie autorizat conform cerințelor ISCIR în vigoare;

- în capitolul 4 al caietului de sarcini: se specifică, în mod expres, că: „Operațiile tehnologice necesare fabricării acestor produse ISCIR se afla sub incidența ISCIR”;

- în conformitate cu dispozițiile art. 78 din HG nr. 925/2006, autoritatea contractantă a solicitat clarificări pentru a da posibilitatea ofertantului să facă dovada că deține autorizările ISCIR pentru personalul propriu de execuție, procedeele de sudare caracteristice și laboratoarele de încercări deoarece produsele din acest lot se montează pe sistemul sub presiune al cazanelor energetice și intră sub incidența ISCIR ;

- în scopul respectării prevederilor art. 2 din OUG nr. 34/2006 coroborat cu art. 72 alin. (2) lit. f) și h) din HG nr. 925/2006, prin adresa nr. 3015/03.02.2014, comisia de evaluare a solicitat clarificări ofertantului ..., cerându-i să justifice îndeplinirea condițiilor de la Cap. 4 din caietul de sarcini, pe baza autorizațiilor ISCIR pe care acesta trebuia să le dețină ca producător de piese de schimb pentru sistemul sub presiune al cazanelor energetice de 1035 t/h la care presiunea atinsă în timpul funcționării este de 300 bar, la o temperatură de 545°C;

- afirmația contestatarului ... potrivit căreia: „solicitarea de clarificări privind autorizarea cerută a fi prezentată nu este temeinică”, denotă faptul că acesta fie n-a studiat caietul de sarcini, fie nu are experiența necesară în execuția unor produse similare, altfel ar fi cunoscut faptul că trebuia să fie autorizat în conformitate cu normele ISCIR în ceea ce privește personalul propriu, dotările și procedurile de sudare; în acest sens, autoritatea

contractanta a considerat imperios necesară clarificarea aspectului privind condițiile de execuție ale produselor și prin adresa nr. 1738/20.01.14 și ... la care contestatorul a răspuns prin adresele nr. 148/27.01.2014 și 217 /06.02.2014 afirmând că deține autorizare conform directivei 97/23/EC, însă această autorizare nu a fost prezentată în documentele ofertei și, în situația dată, contestatorul, în calitate de producător, nu putea să introducă pe piață unele din produsele solicitate (exemplu: poz. 7 din anexa la caietul de sarcini - registre de 7 țevi) întrucât nu respecta cerințele directivei 97/23/EC privind aplicarea marcatului CE;

- în temeiul prevederilor art. 72 alin. (2) lit. h) și i) din HG nr. 925/2006, comisia de evaluare a respins ca neconformă oferta ... în baza art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, deoarece nu a făcut dovada că îndeplinește cerințele minime din caietul de sarcini punctele 4.2 și 4.3, privind omologarea operațiilor tehnologice necesare fabricării produselor și condițiile de autorizare de către ISCIR a personalului și a persoanelor juridice;

- .., deși cunoștea că o parte din produse necesită autorizare ISCIR, nu a dorit să ia act de obligativitatea autorizărilor pe care trebuie să le dețină pentru fabricarea lor, depunând ofertă fără a deține procedee și tehnologii de execuție, astfel încât să se asigure ca aceste componente ale cazanului vor respecta cerințele esențiale de securitate prevăzute în directiva 97/23/EC.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Piese de schimb asigurare baza materială necesară reparației planificate a cazanului nr. 7, 2014”, elaborând în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. ... conform căruia, valoarea estimată este de 1.134.819,67 lei fără TVA.

De asemenea, valoarea estimată pentru Lotul 1 este de 594.402,58 lei fără TVA.

Conform cap. IV.2.1) din fișa de date, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

În caietul de sarcini, care reprezintă necesitatea autorității contractante este precizat că obiectul contractului este de furnizare și se dorește achiziționarea unor piese de schimb și materiale pentru asigurare bazei materiale necesare la reparația planificată a cazanului nr. 7, în cadrul anexei la caietul de sarcini regăsimu-se

denumirea reperelor, numărul desenului, cantitatea, greutatea și termenul de livrare.

Ca și condiții preliminare, autoritatea contractantă a precizat că *„4.2. Operațiile tehnologice necesare fabricării acestor produse care se află sub incidența ISCIR trebuie să fie omologate conform reglementărilor legale în vigoare” și „4.3 personalul utilizat pentru executarea și încercarea produselor trebuie să fie autorizat conform reglementărilor legale în vigoare”.*

Urmare a evaluării ofertelor, oferta depusă de contestator a fost repinsă ca neconformă, comunicarea rezultatului fiind transmisă prin adresa nr. 8614/27.02.2014 în cadrul căreia s-a menționat *„nu îndeplinește cerința 4.2 din caietul de sarcini (...). Ofertantul n-a prezentat procedura tehnologică de sudare. Nu îndeplinește cerința 4.3 din caietul de sarcini (...) Autorizarea prezentată de ofertantul nu este pentru produsele solicitate. Nu îndeplinește cerința 4.3 din caietul de sarcini privind condițiile de autorizare de către ISCIR a sudorilor (...). Analizând autorizațiile pentru sudori prezentate de ofertant, am constatat că acestea sunt eliberate de Autoritatea Navală Română nicidecum ISCIR (...).”*

Anterior luării deciziei de respingere a ofertei depusă de contestator, autoritatea contractantă a solicitat clarificări astfel:

- prin adresa nr. 7/20.01.2014, Serviciul Termomecanic din cadrul autorității contractante solicită Direcției Achiziții să solicite clarificări contestatorului și deoarece în cadrul documentației prezentată de cei doi ofertanți nu se regăsesc documentele din care să rezulte că aceștia sunt certificați conform Directivei nr. 97/23 CE pentru execuția pieselor solicitate pentru a respecta cerința 5.7 din caietul de sarcini. În acest autoritatea contractantă transmite contestatorului adresa nr. 1738/20.01.2014 la care acesta răspunde prin adresa nr. 148/27.01.2014.
- prin adresa nr. 357/03.02.2014, Serviciul Termomecanic din cadrul autorității contractante solicită Direcției Achiziții să solicite contestatorului și autorizarea de executare și fabricație instalații și echipamente de înaltă presiune și temperatură (300 bar și 545⁰C) personalul autorizat și dotarea tehnică pentru executarea operațiilor de fabricație și inspecție în conformitate cu cerințele Directivei nr. 97/23/CE pentru produsele ce intră sub incidența ISCIR. În acest autoritatea contractantă transmite contestatorului adresa nr. ... la care acesta răspunde prin adresa nr. 217/06.02.2014

Analizând cerințele din caietul de sarcini în raport de solicitările de clarificări formulate ulterior contestatorului în cadrul etapei de evaluare a ofertelor și de motivele care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei acestuia, Consiliul constată faptul că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 în sensul că deși avea obligația legală de a *„preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”* aceasta a formulat în cadrul caietului de sarcini cerințe generaliste fără a indica în mod concret care sunt înscrisurile pe care trebuie să le depună ofertanții în vederea demonstrării îndeplinirii respectivelor cerințe.

Rezultă astfel fără putință de tăgadă faptul că autoritatea contractantă nu a descris, în mod obiectiv, în cadrul caietului de sarcini care este necesitatea sa.

Mai mult, dacă autoritatea contractantă dorea ca ofertanții să dovedească că *„forma de înregistrare ca persoană fizică sau juridică și, după caz, de atestare ori apartenență din punct de vedere profesional, în conformitate cu prevederile din țara în care ofertantul/candidatul este stabilit”* sau să prezinte anumite *„certificate sau alte documente emise de organisme abilitate în acest sens, care să ateste conformitatea produselor, identificată clar prin referire la specificații sau standarde relevante”* sau *„informații referitoare la personalul/organismul tehnic de specialitate de care dispune sau al cărui angajament de participare a fost obținut de către candidat/ofertant, în special pentru asigurarea controlului calității”*, aceasta putea uza de prevederile art. 183 și 188 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

Cu toate acestea, analizând fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a ales să impună ca și cerințe de calificare și selecție doar prezentarea certificatului constatator emis de ORC, informații generale privind cifra de afaceri, experiența similară și standardele de asigurare a calității, pentru ca ulterior în etapa de evaluare să respingă ca neconform ofertanții deoarece nu au prezentat înscrisuri din care să rezulte faptul că dispune de personal autorizat care efectuează examinările nedistructive prin laboratoarele proprii, precum și evaluarea capacității tehnice și supravegherea laboratoarelor, sau sudori autorizați care să execute lucrări de sudare la instalații sub presiune și la instalații de ridicat în oțel, aluminiu, aliaje de aluminiu și polietilenă de înaltă densitate.

Mai mult în această etapă a procedurii de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă nu poate adăuga cerinței noi de calificare și selecție sau tehnice care nu au fost aduse la cunoștința operatorilor economici interesați anterior elaborării și depunerii ofertelor.

Prin elaborarea unor cerințe eliptice și simpliste, autoritatea contractantă și-a asumat astfel riscurile ca operatorii economici să depună orice tip de înscrisuri emise de orice autoritate.

În aceste condiții alegația făcută de autoritatea contractantă în cuprinsul punctului de vedere cu privire la *„prin caietul de sarcini conform prevederilor art. 35 din OUG nr. 34/2006 în cap. 3 și 4 a specificat faptul că produsele solicitate sunt supuse acestei directive, întrucât parametrii tehnici la care vor funcționa sunt 300 bar și o temperatură de 545⁰ C și că procedeele de fabricație și personalul trebuie autorizat conform cerințelor ISCIR în vigoare”* având în vedere faptul că aceasta face simple precizări cu privire la respectare anumitor prevederi legale fără a informa în mod clar, complet și corect care sunt cerințele cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire potrivit art. 33 din OUG nr. 34/2006.

Mai mult, în cadrul caietului de sarcini, potrivit art. 35, autoritatea contractantă avea obligația de a specifica *„caracteristici referitoare la nivelul calitativ, tehnic și de performanță, cerințe privind impactul asupra mediului înconjurător, siguranța în exploatare, dimensiuni, terminologie, simboluri, teste și metode de testare, ambalare, etichetare, marcare și instrucțiuni de utilizare a produsului, tehnologii și metode de producție, precum și sisteme de asigurare a calității și condiții pentru certificarea conformității cu standarde relevante sau altele asemenea”* și nu de a impune cerințe cu privire la calificările personalului de care dispune ofertantul, sau deținerea anumitor certificări sau alte documente emise de anumite organisme abilitate care și ateste conformitatea produselor, cerințe care pot fi solicitate în vederea dovedirii capacității tehnice și sau profesionale potrivit art. 188 din OUG nr. 34/2006 și care potrivit art. 33 alin. (3) din ordonanță trebuie să se regăsească la nivelul fișei de date a achiziției și nu la nivelul caietului de sarcini sub sancțiunea considerării ca fiind clauze nescrise.

Prin indicarea în caietul de sarcini a unor prevederi legale fără a informa în mod clar, complet, corect și explicit modul de aplicare a procedurii de atribuire, autoritatea contractantă și-a asumat riscul ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul documentației de atribuire

nu au fost impuse participanților anumite cerințe de calificare și nu și-a descris în mod obiectiv necesitatea sa.

În soluționare, Consiliul nu poate reține alegația autorității contractante cu privire la faptul că *„în conformitate cu art. 78 din HG nr. 925/2006 a solicitat clarificări pentru a da posibilitatea ofertantului să facă dovada că deține autoritățile ISCIR pentru personalul propriu de execuție, procedeele de sudare caracteristice și laboratoarele de încercări deoarece produsele din acest lot se montează pe sistemul sub presiune al cazanelor energetice și intră sub incidența ISCIR”* având în vedere faptul că potrivit articolului de lege invocat, autoritatea contractantă avea obligația de a stabili în mod clar, precis și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare; ori în speță, aceasta a ales să formuleze două solicitări de clarificări formulate în mod eliptic, generalist urmând ca motivele de respingere să fie altele. Spre exemplificare, Consiliul reține faptul că unul din motivele de respingere a fost neprezentarea procedurii tehnologice de sudare, procedură care nu a fost cerută în mod concret nici în cadrul caietului de sarcini și nici în cadrul solicitărilor de clarificări, aceasta fiind dedusă de către autoritatea contractantă dintr-o cerință generalist formulată în cadrul caietului de sarcini, *„id est” „4.2 operațiile tehnologice necesare fabricării acestor produse care se află sub incidența ISCIR trebuie să fie omologate conform reglementărilor legale în vigoare”* fără a se detalia care sunt produsele care intră sub incidența ISCIR și nici care sunt documentele necesare a fi depuse în cadrul ofertei tehnice cu atât mai mult cu cât această cerință este indicată la capitolul *„condiții preliminare”* și nu la capitolul *„condiții tehnice”*.

Mai mult trebuie reținut și faptul că însăși autoritatea contractantă a stabilit în mod expres și imperativ modalitatea de elaborare a ofertei tehnice la cap. 10 din cadrul caietului de sarcini, *„id est” „propunerea tehnică va fi astfel întocmită încât să rezulte clar, detaliat și punctual caracteristicile tehnice oferite pentru fiecare echipament în parte, conf. cap 5”*.

Având în vedere cerințele din caietul de sarcini antemenționate, Consiliul constată faptul că autoritatea contractantă a evaluat aceste cerințe cu rigurozitatea unui formalism exagerat, autoritatea contractantă încercând în acest moment să adauge cerințe tehnice noi operatorilor economici participanți.

Astfel autoritatea contractantă are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și

proba conformitatea ofertei. În speța de față, având în vedere că autoritatea contractantă a considerat că din documentele prezentate nu rezultă în mod clar îndeplinirea cerințelor tehnice impuse, Consiliul determină că autoritatea contractantă avea posibilitatea, pentru respectarea principiilor expres reglementate la art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, să clarifice în mod real și nu doar formal - prin solicitarea unor clarificări generaliste - cu contestatorul acest aspect.

Clarificarea se impunea pentru ca autoritatea să nu fie nevoită să deducă ea însăși elemente ale documentelor prezentate de ofertant, pe baza unor informații insuficiente sau nerelevante. Cu alte cuvinte, în absența clarificărilor relevante, cele raționate de autoritate în raportul procedurii de atribuire și în punctul său de vedere nu pot fi reținute de Consiliu. Astfel, Consiliul determină că în speță autoritatea contractantă trebuia să solicite clarificări clare și precise în situația în care considera că nu sunt îndeplinite cerințele tehnice.

În concluzie, autoritatea contractantă nu și-a exercitat în mod corect rolul activ în clarificarea documentelor depuse de către ofertanți, astfel se constată că evaluarea realizată de autoritate a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care se impune clarificarea cu societatea contestatoare a aspectelor contestate, pentru a permite realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte - care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Cu alte cuvinte, în absența unei evaluări temeinice și a clarificărilor care se impuneau, cele raționate de autoritate în raportul procedurii de atribuire și în punctul său de vedere nu pot fi reținute de Consiliu.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite în parte contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... va anula raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale raportului procedurii și va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la comunicarea deciziei, să reevalueze ofertele depuse, cu respectarea dispozițiilor legale, a documentației de atribuire și a celor cuprinse în motivarea prezentei decizii și să solicite clarificări dacă este cazul.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență, Consiliul respinge, ca inadmisibilă, cererea contestatoarei privind: „pronunțarea unei decizii prin care să constatați că oferta depusă de ... pentru lotul 1 este conformă”, deoarece în raport de competențele Consiliului conferite de legislația în vigoare în materia achizițiilor publice, stabilirea ofertelor admisibile constituie atributul exclusiv al membrilor comisiei de evaluare, conform dispozițiilor art. 72 alin. (2) lit. i) din HG nr. 925/2006.

În baza art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, va dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise anterior.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 14 (paisprezece) pagini.