



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 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 C.N.S.C. sub nr.... formulată de ... cu sediul în înregistrată la Registrul Comerțului sub nr.... având CUI RO ... reprezentată legal de împotriva caietului de sarcini, parte a documentației de atribuire, întocmit de ... cu sediul în ... jud.... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de furnizare având ca obiect „Achiziție de echipamente electrocasnice și utilaje tehnologice aferente obiectivului de investiții Campus școlar la Grupul Școlar, ... s-a solicitat obligarea autorității contractante la „regularizarea și refacerea documentației de atribuire în acord cu dispozițiile legale incidente”.

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

DECIDE

Admite contestația formulată de ... cu sediul în în contradictoriu cu ... cu sediul în ... jud.... anulează procedura de atribuire.
Obligatorie.

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 înregistrată sub numărul de mai sus, ... a criticat caietul de sarcini, parte a documentației de atribuire, elaborat de ... în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de furnizare având ca obiect „Achiziție de echipamente electrocasnice și utilaje tehnologice aferente obiectivului de investiții Campus școlar la Grupul Școlar, ... solicitând obligarea autorității contractante la „regularizarea și refacerea documentației de atribuire în acord cu dispozițiile legale incidente”.

În motivarea contestației, ... susține că dispozițiile caietului de sarcini sunt nelegale raportat la obiectul și finalitatea contractului ce urmează a fi atribuit, autoritatea contractantă procedând la introducerea unor cerințe restrictive în cuprinsul caietului de sarcini și anume:

1. Specificațiile tehnice "fixe" prescrise pentru produsele solicitate la pozițiile 72, 74, 75 din caietul de sarcini, restrâng ofertarea la un anumit produs, marca de fabricație "liebherr", fără a lăsa posibilitatea ofertării unor produse echivalente, cu randament și eficiență similare, superioare, iar solicitările legate de fișele tehnice originale emise de producător, cu trimitere la site-ul producătorului, exced cadrul legal;

2. Specificațiile tehnice "fixe" prescrise pentru produsele solicitate la pozițiile 1 și 3 din caietul de sarcini, restrâng ofertarea la un anumit produs, marca de fabricație "grandimpianti", fără a lăsa posibilitatea ofertării unor produse echivalente, de o calitate eficientă, cu randament și utilitate similare ori superioare, iar solicitările legate de fișele tehnice originale emise de producător, cu trimitere la site-ul producătorului, exced cadrului legal.

3. Specificațiile tehnice "fixe", prescrise pentru produsele solicitate la poziția 34 din caietul de sarcini, restrâng ofertarea la un anumit produs, marca de fabricație "comenda", fără a lăsa posibilitatea ofertării unor produse echivalente, de o calitate eficientă, cu randament și utilitate similare ori superioare, iar solicitările legate de fișele tehnice originale emise de producător, cu trimitere la site-ul producătorului, exced cadrului legal.

Într-o altă critică, contestatorul susține că modul restrictiv de elaboare a caietului de sarcini este completat, în mod nedorit, de caracterul echivoc al cerințelor, precum și de următoarele condiții potestative:

1. "Propunerea tehnică trebuie să demonstreze că ofertantul a înțeles corect cerințele caietului de sarcinii și că oferta tehnică prezentată îndeplinește întrutotul aceste specificații. Propunerea tehnică trebuie să convingă autoritatea contractantă că în caz de atribuire ofertantul dispune de resurse materiale și umane suficiente pentru a asigura transportul, livrarea și montajul produselor oferite cu respectarea tuturor prevederilor legale naționale în vigoare. Astfel, în propunerea tehnică va fi menționat personalul specializat pentru operațiunea de montare și punere în funcțiune. De asemenea va fi menționat mijlocul de transport cu care se va realiza transportul bunurilor la locul de montaj și echipamentele ce se vor utiliza pentru această operațiune. Personalul nominalizat, mijloacele de transport și

echipamentele ofertantului trebuie să se regăsească în listele sau declarațiile din documentele de calificare";

2."Ofertantul are obligația de a face dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în caietele de sarcini. În cazul în care se constată discrepanțe între oferta tehnică și cerințele caietului de sarcini atunci oferta va fi declarată neconformă";

3."Durata de execuție a contractului este de maxim 60 zile calendaristice de la semnarea acestuia. Livrarea produselor însemnând: furnizare, instalare și punere în funcțiune se va realiza în maxim 45 zile calendaristice de la semnarea contractului";

Având în vedere cele menționate, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la regularizarea aspectelor sesizate, eliminarea cerințelor restrictive și a celor cu caracter echivoc și contradictoriu.

În drept, se invocă dispozițiile O.U.G. nr.34/2006 și H.G. nr.925/2006.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr.2002/21.03.2014, înregistrat la C.N.S.C. sub nr.8701/21.03.2014, ... a solicitat respingerea contestației formulată de ... ca neîntemeiată și nefondată și, pe cale de consecință, continuarea procedurii de atribuire.

În cuprinsul punctului de vedere, autoritatea contractantă precizează că, în data de 17.03.2014, a primit din partea unui operator economic, altul decât contestatorul, solicitarea de clarificari nr.1855 prin care i se aducea la cunoștință exista unor condiții restrictive cu privire la dimensiunile și puterile instalate ale echipamentelor, solicitare la care s-a răspus prin Nota de clarificari numărul 1, înregistrată sub numărul 1899, publicată în SEAP în ... prin care se aduce la cunoștința tuturor operatorilor economici toleranțele admise pentru aceste caracteristici.

În ceea ce privește afirmația contestatorului potrivit căreia în caietul de sarcini există solicitări „care nu permit nici o abatere de la valorile, dimensiunile sau puterile indicate, fără a exista o justificare rațională”, autoritatea contractantă precizează că, prin Nota de clarificări numărul 1 din ... a clarificat aceste aspecte, precizând faptul că dimensiunile echipamentelor sunt minime, iar valorile puterilor instalate sunt maximile admise. De asemenea, se precizează că în concordanță cu cartea tehnică a construcției ce urmează a fi dotată, pentru siguranța exploatării s-a urmărit ca prin caracteristicile tehnice privind dimensiunile și puterile instalate să se încadreze atât în spațiul prevăzut pentru aceste echipamente cât și în puterea instalată pentru obiectul cantină și pentru cel unde se regăsește spălătoria.

De asemenea, după cum se susține, s-a adus la cunoștința operatorilor economici că există posibilitatea vizitării locației pentru înlesnirea întocmirii ofertei, motiv pentru care autoritatea contractantă apreciază că afirmația contestatorului cu privire la acest aspect a „ramăs fără fond”.

Cu privire la afirmația contestatorului potrivit căreia la anumite poziții din cuprinsul caietului de sarcini sunt menționate specificații fixe, care duc către anumite mărci de fabricație, autoritatea contractantă menționează că,

În caietul de sarcini, nu este indicată nicio marcă de fabricație, procedeu special sau alte aspecte de natura să restrângă posibilitatea operatorilor de a participa la procedură.

Mai mult, se arată că, în caietul de sarcini, se regăsește clar mențiunea că „propunerea tehnică va cuprinde un comentariu, articol cu articol, care trebuie să asigure posibilitatea verificării corespondenței acestuia cu specificațiile tehnice minimale ale caietului de sarcini”, fapt ce oferă posibilitatea operatorilor economici de a propune echipamente cu performanțe tehnice și funcționale mai bune decât cele specificate în caietului de sarcini, astfel că afirmația contestatorului este nefondată și abuzivă.

Faptul că se critică solicitarea privind prezentarea fișelor tehnice originale ale unor echipamente pentru a putea verifica detaliile tehnice pe site-ul producătorului este, în opinia autorității contractante, nefondată, având în vedere că nu poate considera ca fiind suficiente orice informații cu privire la echipamentele oferite fără a se verifica conformitatea ofertelor prezentate și fără respectarea obligației prevăzută de art.2, alin.2 lit.f din O.U.G.nr.34/2006, art 71. alin.1, art 72, alin.2, lit.f din H.G. nr. 925/2006.

Având în vedere celelalte dispoziții ale caietului de sarcini considerate restrictive de către contestator, autoritatea contractantă precizează că, prin aceste cerințe, a dorit să se asigure că furnizarea și montarea echipamentelor va fi făcută cu personal specializat și că transportul acestora la locul de montaj este sigur, neexistând astfel pericolul ca acestea să fie trimise prin „curier”. Astfel, se arată că în cuprinsul caietului de sarcini se regăsesc elemente ce au fost solicitate prin fișa de date la punctul IV.4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice, (personal, mijloace de transport, echipamente de montaj), elemente ce au fost verificate și aprobate de către ANRMAP, fiind în conformitate cu prevederile legale.

Cu privire la neconcordanța evidențiată de către contestator cu privire la durata contractului și cea a termenului de livrare, autoritatea contractantă precizează că, în data de ... imediat ce această eroare a fost sesizată, a luat măsuri de remediere prin publicarea în SEAP a Notei de clarificări numărul 2, înregistrată sub numărul 1954/... astfel încât operatorii economici au putut lua la cunoștință de cuprinsul acesteia.

În drept, se invocă dispozițiile O.U.G. nr.34/2006 și H.G. nr.925/2006.

Prin adresa nr.50/24.03.2014 înregistrată la C.N.S.C. sub nr.9074/25.03.2014, ... a răspuns punctului de vedere emis de autoritatea contractantă.

Contestatorul susține că motivele invocate de autoritatea contractantă în cuprinsul punctului de vedere sunt contradictorii, neîntemeiate și nelegale din următoarele considerente:

1.Privitor la toleranțele admise în cadrul evaluării bunurilor ce urmează a fi oferite, acestea sunt restrictive atâta timp cât autoritatea contractantă prin clarificarea nr.1/... face referire numai la dimensiunile și puterile instalate.

Astfel, contestatorul susține că argumentele invocate în cuprinsul clarificării nr.1/... în care s-a menționat faptul că dimensiunile echipamentelor sunt cele minime admise, iar puterile instalate sunt cele maxime admise, vin în contradicție cu cele menționate expres în cuprinsul punctului de vedere și anume că la stabilirea toleranțelor admise au fost avute în vedere încadrarea în spațiul prevăzut pentru aceste echipamente și siguranța în exploatare, ceea ce, în opinia contestatorului, presupune că orice operator economic va putea oferi un echipament, oricare ar fi acesta fără a ține seama de dimensiunile acestuia câtă vreme sunt superioare celor prescrise în caietul de sarcini.

De asemenea, contestatorul susține că prescripțiile tehnice în forma lor modificată și completată sunt restrictive, caietul de sarcini în forma sa reformulată fiind ambiguu sub următoarele aspecte:

- ofertarea unui echipament cu dimensiuni superioare celor solicitate în caiet fără indicarea unei toleranțe rezonabile (25%-30%) duce la imposibilitatea punerii pe poziție a acestora în spațiul destinat montării, insuficiența golurilor de acces-uși, imposibilitatea încadrării tuturor echipamentelor propuse în spațiul destinat montajului și funcționării acestora;

- plafonarea puterilor instalate poate conduce la ofertarea unui echipament cu funcționalitate, eficiență și randament scăzut, determinând fie calificarea ofertei ca neconforme fie contractarea unor bunuri care nu corespund scopului și destinației solicitate de autoritatea contactantă.

Este de remarcat faptul că, autoritatea contractantă a lăsat în continuare nelămurite aspectele legate de capacitate, kg, litri, temperatura de lucru, grade C și timpi de lucru -secunde, minute, acestea fiind în continuare prescrise cu valori fixe, care restrâng, în mod nepermis, ofertarea unor produse echivalente, cu randament și eficiență similare sau superioare.

2.Privitor la indicarea unor anumite mărci de fabricație, procedee speciale în cuprinsul caietului de sarcini, contestatorul precizează că autoritatea contractantă a recurs la o metodă implicită, documentația tehnică fiind prescrisă astfel încât oricare dintre operatorii economici ofertanți să fie nevoit să oferteze bunul caracterizat de un element de unicitate, limitându-se astfel posibilitatea ofertării unor produse echivalente, cu randament și eficiență similare.

3.Privitor la solicitarea unor fișe tehnice emise de producător, în original, cu indicarea codului de produs precum și a link-ului paginii de internet a producătorului, pentru verificarea conformității detaliilor tehnice, contestatorul susține că, raportat la prevederile art.3, art.35 alin.1 și alin.6 din O.U.G. nr.34/2006 și la prevederile Ordinului ANRMAP nr.509/2011, cerința este neîntemeiată în condițiile în care operatorul economic poate face dovada conformității produselor prin punerea la dispoziție a oricărui alt document justificativ, respectiv declarație de conformitate, catalog tehnic de produse al furnizorului primar, raport de încercare etc.

4.Privitor la cerința de a se face dovada deținerii unui anumit efectiv de personal, nominalizarea personalului, identificarea mijloacelor de transport și echipamentelor utilizate la livrarea produselor ce urmează a fi furnizate, contravine, în opinia contestatorului, principiilor consacrate de dispozițiile art.2 alin.2, lit. b și lit.e din O.U.G. nr.34/2006 precum și prevederilor Ordinului ANRMAP nr.509/2011 care prevede că, în situația în care oferta depusă de un anumit ofertant este declarată câștigătoare, acesta poate proceda la subcontractarea serviciilor de transport (contractarea unui mijloc de transport și echipament necesar punerii pe poziție, lift, platforma, etc.); subcontractarea serviciilor de montaj și punere în funcțiune și declararea corespunzătoare a subcontractanților sau angajarea personalului tehnic specializat, ulterior desemnării ofertei ca fiind câștigătoare.

În drept, se invocă dispozițiile O.U.G. nr.34/2006 și H.G. nr.925/2006.

Prin punctul de vedere nr.2162/26.03.2014, înregistrat la C.N.S.C. sub nr.9332/26.03.2014, ... a solicitat, pe cale de excepție, respingerea contestației „nr.2120/25.03.2014”, ca tardivă, raportat la prevederile art.256² alin.1 și alin.2 din O.U.G. nr.34/2006 iar, pe fondul cauzei, respingerea contestației ca neîntemeiată și nefondată și, pe cale de consecință, continuarea procedurii de atribuire.

În cuprinsul punctului de vedere, autoritatea contractantă susține că, în cadrul noii contestații, ... face referire la aspecte care nu au fost enunțate în prima contestație, fapt pentru care apreciază contestația ca fiind tardivă sub aspectul nerespectării termenelor impuse de art.256² alin.1 și alin.2 din O.U.G. nr.34/2006.

Cu privire la afirmația contestatorului potrivit căreia clarificările din ... sunt restrictive, contradictorii și ambigue, autoritatea contractantă menționează că, în mod expres, a oferit posibilitatea operatorilor economici de a vizita locația ce urmează a fi dotată, lucru specificat atât în nota de clarificări cât și în punctul de vedere transmis.

De asemenea, susținerea contestatorului potrivit căreia prin nota de clarificări s-a modificat caietul de sarcini este nefondată atâta timp cât în clarificările aduse sunt incluse și specificațiile tehnice (parametrii) indicați anterior în caietul de sarcini publicat, arată autoritatea contractantă.

Referitor la susținerea contestatorului potrivit căreia unele echipamente sunt caracterizate prin elemente de unicitate, autoritatea contractantă precizează că cerințele tehnice sunt minimale, conform specificației exprese din caietul de sarcini, nefiind îngădit și restrâns în niciun fel dreptul de participare la procedură a operatorilor economici interesați.

Faptul că s-au solicitat fișe tehnice doar pentru anumite repere din caietul de sarcini este justificat având în vedere că, prin caietul de sarcini, se licitează pubele, farfurii, pahare, etc, aceste fișe fiind solicitate pentru acele repere care au o pondere valorică mai mare și care după montaj și punere în funcțiune vor reprezenta piesele de bază ale blocului alimentar dotat.

Referitor la afirmația contestatorului care apreciază abuzivă solicitarea „fișei tehnice originale emise de producător”, autoritatea contractantă precizează că nu a solicitat fișele tehnice în original, ci originalele, ce pot fi prezentate conform Ordinului 509/2011 al ANRMAP în original, copie legalizată sau copie lizibilă cu mențiunea „conform cu originalul”, lucru menționat expres și în Nota de clarificări numărul 3 din 25.03.2014, publicată în SEAP, despre care contestatorul nu a făcut referire în prima contestație.

Prin solicitarea fișelor tehnice autoritatea contractantă precizează că a dorit să verifice conformitatea propunerii tehnice și nu să efectueze analiza ofertei tehnice prin evaluarea producătorului primar, nefiind justificată teama contestatorului de a pune la dispoziție fișele tehnice, numele producătorului și link-ul către site-ul acestuia.

Față de celelalte dispoziții ale caietului de sarcini considerate restrictive și nelegale, cu trimitere la posibilitatea de a subcontracta o parte a contractului ce urmează a fi atribuit, autoritatea contractantă precizează că, prin fișa de date, se dă dreptul existenței subcontractanților, însă aceștia trebuie menționați în ofertă conform cerințelor din documentație.

Autoritatea contractantă precizează că în caietul de sarcini nu a solicitat ca mijloacele de transport să fie proprietatea operatorului economic ci doar să facă mențiuni cu privire la acestea și la echipamentele utilizate în operațiunea de montare și punere în funcțiune, solicitări ce se regăsesc și în fișa de date, punctul III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională și IV.4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice.

În ceea ce privește critica adusă cerinței privind deținerea a minim 2, respectiv 3 persoane pentru operațiunea de montare și punere în funcțiune, autoritatea contractantă precizează că, potrivit Ordinului ANRMAP nr.509/2011 solicitarea: *“Personalul minim de care dispune operatorul economic în vederea derulării contractului trebuie să fie angajat sau angajat permanent la data depunerii ofertelor”*, este restrictivă.

Având în vedere aspectele menționate anterior cu privire la contestația formulată de ... autoritatea contractantă apreciază ca tardivă, nefondată și lipsită de temei legal contestația formulată, contestatorul urmărind tergiversarea acestei proceduri deși avea posibilitatea de a solicita clarificări cu privire la cerințele considerate restrictive și nelegale.

În drept, se invocă dispozițiile O.U.G. nr.34/2006 și H.G. nr.925/2006.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

La data de 13.03.2014, ... a inițiat procedura de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de furnizare având ca obiect „Achiziție de echipamente electrocasnice și utilaje tehnologice aferente obiectivului de investiții Campus școlar la Grupul Școlar, ... sens în care a publicat, în SEAP, invitația de participare nr....

Valoarea estimată a contractului este 424.543,83 lei, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva documentației de atribuire, respectiv a caietului de sarcini, a depus contestației ...

Având în vedere că autoritatea contractantă a înțeles să invoce excepția tardivității „contestației nr.2120/25.03.2014”, care se observă a fi răspunsul ... cu privire la punctul de vedere al autorității contractante, iar nu contestația propriu-zisă, Consiliul va analiza argumentele invocate în susținerea excepției, ca apărări pe fondul cauzei.

Astfel, examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

... critică, prin contestație, prevederi ale caietului de sarcini ce se constituie, pe de o parte, în specificații tehnice aferente produselor solicitate la pozițiile 1, 3, 34, 72, 74 și 75, iar, pe de altă parte, în cerințe legate de întocmirea propunerii tehnice.

Specificațiile tehnice criticate, reține Consiliul, au următorul conținut:

1. Masina de spalat rufe (6-8 kg cap.)

Cantitate: 1 bucata

Caracteristici tehnice:

- capacitate: 6 kg rufe
- turatie de stoarcere: 1200rpm
- 9 programe standard
- dimensiuni cuva: 53X27 cm
- incalzire: electrica
- consum de apa calda 15lt/ciclu de spalare
- putere instalata:6 kw/380V
- dimensiuni 680x600x940 mm
- factorul G minim 420

3. Calandru cu rola

Cantitate: 1 bucata

Caracteristici tehnice:

- Structura din otel
- Rola prinsa in rulmenti, acoperita cu panza din bumbac
- Incarcare frontala
- lungime rola: 120 cm
- diametru rola : 18 cm
- incalzire: electrica
- viteza calcare: 2,1 m/min
- cilindru acoperit panza din bumbac
- unitate de control electronica pentru toti parametrii de lucru
- tava de alimentare din aluminiu
- dimensiuni 1350x400x940 mm
- putere 4,05kw/380V

34. Masina de spalat vesela si pahare

Cantitate: 1 bucata

Caracteristici tehnice:

- incarcare frontala

- alimentare electrica
- cadrul,peretii si teville realizate din din otel inox AISI 304
- filtre,brate de spalare si de clatire demontabile
- usa cu microintrerupator
- rezervor cu perete dublu
- capacitate rezervor 21 l
- consum apa pana la 3,5 l la clatire si pana la 8,5 l la spalare
- dimensiuni cos 50x50 cm
- cel putin 2 cicluri de spalare 120/180sec.
- productivitate 30/20 cosuri/ora
- dimensiuni 60x60x82cm

72. Frigider cu racire statica

Cantitate: 4 bucati

Caracteristici tehnice:

- capacitate utila 180l/160 l
- interior metalic alb
- control electronic temperatura, termometru exterior
- temperatura -2..+11⁰ C
- 3 rafturi
- incarcare rafturi 50 kg
- dimensiuni exterioare 60x60x85
- putere 0,7 kw/24h

74. Frigider cu racire ventilata

Cantitate: 2 bucati

Caracteristici tehnice:

- capacitate utila 565 l/569 l
- control electronic temperatura, termometru exterior
- sistem de inchidere cu chei
- temperatura -2..+15⁰ C
- 5 rafturi metalice
- incarcare rafturi 60 kg
- dimensiuni exterioare 75x75x186
- putere 1,2 kw/24h

75. Congelator cu racire statica

Cantitate: 2 bucati

Caracteristici tehnice:

- capacitate utila 513/... l
- control electronic temperatura, termometru exterior,sistem de alarmare optic si sonor
- temperatura -14..-28⁰ C
- 7 rafturi +baza
- incarcare rafturi 60 kg
- sistem de inchidere cu chei
- dimensiuni exterioare 75x75x186
- consum 1,2 kw/24h

Dispozitiile legale apreciate de contestator a fi fost încălcate, sunt cele de la art.2 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, unde se

regăsesc principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, dar și cele de la art.38 alin.1 din același act normativ, care prezintă conținutul: *„Se interzice definirea în caietul de sarcini a unor specificații tehnice care indică o anumită origine, sursă, producție, un procedeu special, o marcă de fabrică sau de comerț, un brevet de invenție, o licență de fabricație, care au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse.”*

În dovedirea afirmațiilor sale conform cărora specificațiile tehnice vizează anumite produse, contestatorul a depus fișe tehnice ale produselor „Liebherr”, „Grandipianti” și „Comenda”, extrase de pe site-urile producătorilor.

Efectuând o verificare comparativă între specificațiile tehnice ale produselor susenunțate și fișele tehnice prezentate de contestator, Consiliul constată că, într-adevăr, printre acestea, se regăsesc, în mod identic, parte dintre specificațiile tehnice stabilite de autoritatea contractantă (ex: volum, dimensiuni, număr de rafturi, interval de temperaturi – în cazul congelatorului cu răcire statică; volum, număr de rafturi, încărcare maximă rafturi, dimensiuni, sistem închidere cu cheie – în cazul frigiderului cu răcire ventilată).

Totodată, Consiliul reține că, prin nota de clarificare nr.1, la întrebarea:

„Toate echipamentele solicitate în cadrul caietului de sarcini sunt restrictive din punct de vedere al dimensiunilor și puterilor solicitate; vă rugăm să precizați toleranțele (abaterile) care sunt acceptate atât pentru dimensiuni cât și pentru puteri.”,

autoritatea contractantă a formulat răspunsul:

*„Cu privire la solicitarea dumneavoastră vă transmitem că toate dimensiunile echipamentelor prezentate în caietul de sarcini, sunt **dimensiuni minime admise**.*

*Cu privire la puterile solicitate pentru echipamentele prezentate în caietul de sarcini, vă aducem la cunoștință că acestea sunt **puterile maxime admise**, operatorii economici având posibilitatea ofertării de echipamente cu puteri instalate mai mici, care să respecte cerințele funcționale enumerate.*

De asemenea, pentru a înlesni întocmirea ofertelor și a da posibilitatea dimensionării corecte a echipamentelor, autoritatea contractantă oferă posibilitatea operatorilor economici de a vizita obiectivul ce urmează a fi dotat în urma derulării procedurii.

Pentru acest lucru operatorii economici sunt rugați să transmită o cerere scrisă, cu 24 de ore înainte de data la care se dorește a se face vizita, însoțită de o împuternicire pentru reprezentantul delegat.”

Având în vedere acest răspuns, Consiliul constată că autoritatea contractantă a înlăturat caracterul restrictiv al specificațiilor tehnice doar în cazul dimensiunilor și puterilor echipamentelor, nu și în cazul celorlalte specificații tehnice pe care le-a menținut (volum, interval de temperaturi, număr rafturi).

Totodată, se observă că acest răspuns, așa cum susține și contestatorul, vine în contradicție cu susținerile autorității contractante, deoarece nu pot fi oferite oricare produse care să depășească dimensiunile precizate, respectivele produse fiind obligatoriu a se încadra în limitele spețiului ce trebuie utilat, după cum recunoaște și autoritatea contractantă.

Este adevărat că, prin răspunsul la clarificări, s-a precizat că „(...) pentru a înlesni întocmirea ofertelor și a da posibilitatea dimensionării corecte a echipamentelor, autoritatea contractantă oferă posibilitatea operatorilor economici de a vizita obiectivul ce urmează a fi dotat în urma derulării procedurii.(...)”, însă această mențiune nu poate conduce la concluzia înlăturării caracterului restrictiv al specificațiilor tehnice, autoritatea contractantă fiind obligată, potrivit art.33 alin.1 din ordonanța de urgență, de a *„preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.”*

Prin urmare, autorității contractante îi revenea obligația ca, în conformitate cu necesitățile sale și luând în considerare inclusiv constrângerile legate de spațiul ce va fi utilat, să stabilească specificații tehnice ale echipamentelor ce se dorește a fi achiziționate, prin indicarea nu a unor valori fixe care prin coroborare cu celelalte specificații tehnice individualizează un singur produs, ci a unor limite minime și maxime în cazul acelor specificații tehnice exprimate valoric, care să permită participarea la procedură a cât mai multor operatori economici ce pot oferit echipamente similare având producători diferiți.

Evident, nimic nu împiedică autoritatea contractantă să permită accesul operatorilor economici interesați la vizionarea spațiului ce va fi utilat, însă, în prealabil, documentația de atribuire trebuie să fie întocmită cu respectarea dispoziției legale al căror conținut a fost redat în cele ce preced, dar și a dispozițiilor art.33 alin.5 din ordonanța de urgență, conform căroră *„Specificațiile tehnice trebuie 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.”*

Reține Consiliul, totodată, că în combaterea susținerilor contestatorului, autoritatea contractantă nu a susținut și nu a probat faptul că specificațiile tehnice stabilite sunt îndeplinite și de alte produse, ci, din contră, a procedat la modificarea specificațiilor tehnice referitoare la dimensiuni și puteri, recunoscând, astfel, că specificațiile tehnice impuse descriu produse singulare.

Nu poate fi tăgăduit faptul că autoritatea contractantă a modificat caietul de sarcini prin nota de clarificare nr.1, însă, acest tip de modificare nu este prohibit de legislația din materia achizițiilor publice, diferit de anumite prevederi ale fișei de date a achiziției care, într-adevăr, nu pot fi modificate decât în numite condiții expres prevăzute (ex: criteriile de calificare).

Prin urmare, criticile ... referitoare la specificațiile tehnice, se rețin a fi întemeiate.

În analiza criticii contestatorului conform căreia solicitările legate de prezentarea fișelor tehnice originale emise de producător, a codului acestora și a link-ului paginii de internet a producătorului exced cadrului legal, Consiliul se va raporta la prevederile pct.5 din caietul de sarcini, unde autoritatea contractantă a prevăzut după cum urmează:

„Pentru pozițiile 1, 2, 3, 4, oferta tehnică va fi însoțită de fișa tehnică originală emisă de producător, inclusive traducerea acesteia în limba română, din care să rezulte toate funcțiile și parametrii itehnico-funcționali ai echipamentelor. Pentru echipamentele alimentate electric / gaz, ofertantul va transmite codul acestora și linkul paginii de internet al producătorului pentru a se putea verifica detaliile tehnice.

*În caz contrar, oferta va fi declarată **neconformă și respinsă**, în conformitate cu prevederile art. 36, alin. 2, lit. a) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 81 din același act normativ.*

Pentru pozițiile 8, 9, 10, 11, 12, oferta tehnică va fi însoțită de fișa tehnică originală emisă de producător, inclusiv traducerea acesteia în limba română, din care să rezulte toate funcțiile și parametrii tehnico-funcționali ai echipamentelor. Pentru echipamentele alimentate electric / gaz, ofertantul va transmite codul acestora și linkul paginii de internet al producătorului pentru a se putea verifica detaliile tehnice.

*În caz contrar, oferta va fi declarată **neconformă și respinsă**, în conformitate cu prevederile art. 36, alin. 2, lit. a) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 81 din același act normativ.*

Prevederile susmenționate, reține Consiliul, au fost modificate prin nota de clarificare nr.2, în sensul că, în loc de:

“(...) oferta tehnică va fi însoțită de fișa tehnică originală emisă de producător, inclusive traducerea acesteia în limba română, din care să rezulte toate funcțiile și parametrii itehnico-funcționali ai echipamentelor. Pentru echipamentele alimentate electric / gaz, ofertantul va transmite codul acestora și linkul paginii de internet al producătorului pentru a se putea verifica detaliile tehnice.

Se va citi:

(...) oferta tehnică va fi însoțită de fișa tehnică originală emisă de producător, în original, copie legalizată sau copie lizibilă cu mențiunea conform cu originalul, inclusive traducerea acesteia în limba română, din care să rezulte toate funcțiile și parametrii itehnico-funcționali ai echipamentelor. Pentru echipamentele alimentate electric / gaz, ofertantul va transmite codul acestora și linkul paginii de internet al producătorului pentru a se putea verifica detaliile tehnice.”

Relevante în soluționare, în condițiile în care autoritatea contractantă a definit specificațiile tehnice prin precizarea performanțelor și/sau cerințelor funcționale, modalitate prevăzută de art.35 alin.6 lit.b din ordonanța de urgență, sunt prevederile art.36 alin.2 din același act normativ, conform cărora *„(...) nicio ofertă nu poate fi respinsă dacă ofertantul demonstrează prin orice mijloc adecvat că produsele, serviciile sau lucrările oferite asigură îndeplinirea performanțelor sau cerințelor funcționale solicitate deoarece sunt conforme cu: (...)”*

Un mijloc adecvat de a dovedi conformitatea cu specificațiile tehnice solicitate, după cum se prevede la alin.3 al aceluiași articol, *„(...) îl poate reprezenta dosarul tehnic al producătorului sau un raport de*

încercare/testare emis de un organism recunoscut, cum ar fi, după caz, un laborator neutru de încercări și calibrare sau un organism de certificare și inspecție care asigură respectarea standardelor europene aplicabile; autoritatea contractantă are obligația de a accepta certificate emise de organisme recunoscute în oricare dintre statele membre ale Uniunii Europene.”

Din economia dispozițiilor legale susenunțate, rezultă, pe de o parte, că leguitorul nu a stabilit limitativ documentele pe care ofertantul le poate prezenta spre a dovedi conformitatea produsului său cu specificațiile tehnice, însă, pe de altă parte, a stabilit obligația autorității contractante de a accepta orice mijloc de probă având această natură.

În sfera noțiunii de mijloc adecvat de dovadă a conformității cu specificațiile tehnice, observă Consiliul că intră nu numai ceea ce a solicitat autoritatea contractantă, dar și documentele indicate de contestator, situație în care, ținând seama de obligația susenunțată a autorității contractante, aceasta trebuie să accepte orice documente în sensul arătat, cerințele fiind necesar a fi stabilite cu respectarea dispozițiilor art.36 alin.3 din ordonanța de urgență.

Referitor la cerința de a se face dovada deținerii unui anumit efectiv de personal, nominalizarea personalului, identificarea mijloacelor de transport și echipamentelor utilizate la livrarea produselor ce urmează a fi furnizate, Consiliul constată că partea din cerință referitoare la personal, reprezintă, în fapt, o preluare în rezumat a criteriilor de calificare prevăzute la cap.III.2.3.a) – „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din fișa de date a achiziției.

Dat fiind faptul că ... nu a înțeles să critice, prin contestație, și criteriile de calificare corespunzătoare, Consiliul va respinge criticile, ca nefondate, deoarece o înlăturare a prevederilor din caietul de sarcini nu ar avea niciun efect în condițiile în care criteriile de calificare corepunzătoare, aflate în fișa de date a achiziției, se mențin.

Este adevărat că ... critică și criteriile de calificare din fișa de date a achiziției, însă, aceste critici apar în răspunsul pe care l-a formulat față de punctul de vedere al autorității contractante, respectivele critici fiind evident tardive raportat la art.256² alin.1 lit.b și alin.2 din ordonanța de urgență, după cum corect susține autoritatea contractantă.

În situația în care contestatorul aprecia ca nelegale criteriile de calificare în discuție, prevăzute în fișa de date a achiziției, avea obligația de a formula critici în cadrul contestației, în interiorul termenului legal în care putea fi promovată calea de atac, de 5 zile de la publicarea documentației de atribuire, iar nu ulterior prin răspunsul la punctul de vedere al autorității contractante, transmis la data de 25.03.2014, în a 11-zecea zi de la data publicării documentației arătate.

Referitor la partea din cerință legată de nominalizarea mijlocului de transport cu care se va realiza transportul bunurilor la locul de montaj și echipamentele ce se vor utiliza, Consiliul reține argumentele contestatorului ca nefondate, deoarece, pe lângă faptul că autoritatea contractantă nu a

interzis și nu putea interzice subcontractarea unei părți din contract, subcontractarea trebuia să intervină anterior depunerii ofertei, iar nu ulterior, așa cum consideră contestatorul.

În acest sens, relevante sunt dispozițiile art.45 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, conform cărora *„Fără a i se diminua răspunderea în ceea ce privește modul de îndeplinire a viitorului contract de achiziție publică, **ofertantul are dreptul de a include în propunerea tehnică posibilitatea de a subcontracta o parte din contractul respectiv.**”*

Așadar, cu ocazia întocmirii propunerii tehnice ofertantul va menționa partea din contract pe care o subcontractează, dar și mijlocul de transport/echipamentele cu care subcontractantul va realiza partea din contract.

Relevante în acest sens sunt dispozițiile art.11 alin.7 din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare, potrivit cu care *„Autoritatea contractantă nu are dreptul de a impune îndeplinirea unor criterii de calificare pentru eventualii subcontractanți, dar **resursele materiale și umane ale subcontractanților declarați se iau în considerare pentru partea lor de implicare în contractul care urmează să fie îndeplinit, dacă sunt prezentate documente relevante în acest sens.**”*

Mai mult decât atât, în condițiile în care, conform dispozițiilor din materia achizițiilor publice, ofertantul poate deține mijlocul de transport/echipamente necesare punerii pe poziție, sub orice formă (proprietate, închiriere, leasing), cerința este îndeplinită prin simpla indicare a vehiculului/echipamentelor ce formează obiect al contractului/contractelor de închiriere.

În ceea ce privește prevederea din caietul de sarcini *„Ofertantul are obligația de a face dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în caietele de sarcini”*, Consiliul constată că ... se limitează la a o enunța, fără a arătat, în concret, de ce o consideră nelegală, astfel ca nu va face nicio analiză cu privire la aceasta.

Relativ la necorelarea dintre durata de execuție a contractului și livrarea produselor (furnizare, instalare și punere în funcțiune), Consiliul va respinge critica ca rămasă fără obiect, având în vedere nota de clarificare nr.2, prin care autoritatea contractantă a înlăturat respectiva necorelare prin precizarea unui termen de livrare a produselor (furnizare, instalare și punere în funcțiune) egal cu durata de execuție a contractului.

Având în vedere cele ce preced, Consiliul determină că autoritatea contractantă a întocmit documentația de atribuire cu încălcarea dispozițiilor legale din materia achizițiilor publice, măsura ce va fi adoptat fiind aceea de anulare a procedurii de atribuire deoarece, procedura a fost continuată, astfel că nu mai pot fi adoptate măsuri de remediere fără a se încălca principiile din materia achizițiilor publice.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art.278 alin.2 și 6 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul urmează să admită contestația și să anuleze procedura de atribuire.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.280 alin.3 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...