



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 +4 021 890 07 45 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 sub nr. ... aparținând ... cu sediul în înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentat prin ... – Director general și cu sediul procesual ales la reprezentant convențional, ... situat în, formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire emis de COMUNA ... (PRIMĂRIA ..., JUDEȚUL ... cu sediul în ..., județul ... în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea încheierii contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziție utilaje întreținere drum de către Primăria ..., județul ... cu anunț de participare nr. ... s-a solicitat anularea acestuia și a raportului procedurii de atribuire, precum și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de achiziție, prin reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare de la etapa verificării admisibilității acesteia.

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

DECIDE

Admite contestația ... anulează rezultatul procedurii, privitor la desemnarea ofertei câștigătoare, consemnat în raportul procedurii de atribuire nr. 70/23.06.2014 și în adresa nr. 73/23.06.2014.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în maxim 10 zile de la primirea prezentei, prin reevaluarea ofertei desemnate anterior câștigătoare, sub aspectul admisibilității ei, ținând cont de cele reținute în motivarea ce urmează.

Prezenta decizie este 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 nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... aparținând ... se atacă rezultatul procedurii de atribuire emis de COMUNA ... (PRIMĂRIA ..., JUDEȚUL ... în procedura amintită, conținut de adresa „nr. 73/21.05.2014” și de raportul procedurii, fiind considerat nelegal.

În susținerea cererilor sale de anulare a actelor atacate, contestatoarea arată că în urma ședinței de deschidere a ofertelor și a evaluării lor, oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, întrucât în urma aplicării criteriului de atribuire *prețul cel mai scăzut*, comisia de evaluare a declarat oferta SC WEXAL TRANS COMPANY SRL câștigătoare, având un preț de 639.000 lei fără TVA.

Referitor la oferta declarată câștigătoare, autoarea contestației precizează că aceasta nu ar fi îndeplinit cerințele de calificare prevăzute la dispozițiile pct. *II.2.1 a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, pct 2.1 b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, pct. III.2.2) Capacitatea economică și financiară din fișa de date, respectiv de pct. III.2.3 lit. a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date*, în special cele ce țin de capacitatea de exercitare a activității profesionale, respectiv cele privind experiența similară în executarea unui contract de aceeași natură și complexitate cu cel care face obiectul procedurii de atribuire, considerând că autoritatea contractantă în mod greșit a apreciat îndeplinite și cerințele caietului de sarcini, deși avea obligația de a face aplicarea prevederilor art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006.

În susținerea celor afirmate, contestatoarea precizează că ofertantul declarat câștigător a participat la procedură cu un utilaj ce nu corespunde din punct de vedere tehnic, respectiv cu buldoexcavatorul *Cat 434F*, ce nu respectă cerințele minime solicitate în caietul de sarcini, întrucât puterea motorului este de 101 Cp, aspect ce a fost sesizat către autoritatea contractantă, prin adresa nr. 562 din data de 16.04.2014.

Având în vedere faptul că aspectele sesizate nu au fost luate în considerare, de către comisia de evaluare, contestatoarea consideră că au fost încălcate prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) și art. 13 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

De asemenea, ofertantul declarat câștigător nu deține nici documentul din care să reiasă că este autorizat de producătorul echipamentului să facă distribuție și service pe teritoriul României, așa cum se solicită în documentația de atribuire. Mai mult de atât, în conformitate cu pct. 15.1 formularul 28 contractul de furnizare, furnizorul are obligația de a garanta 1 buldoexcavator pe pneuri, acesta să fie nou, nefolosit.

Ori, din informațiile publicate pe site-ul ofertantului declarat câștigător (<http://www.wexaltrans.ro>), acesta comercializează utilaje second-hand, achiziționate din străinătate, recondiționate și apoi propuse spre vânzare, sens în care apar serioase îndoieli asupra îndeplinirii cerințelor din documentația de atribuire.

Având argumentele prezentate, contestatoarea solicită admiterea contestației și revizuirea actului atacat.

Prin adresa nr. 81/08.07.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 22701/11.07.2014, autoritatea contractantă a transmis un punct de vedere la contestație și copii ale documentelor din dosarul achiziției publice, inclusiv ale celor 2 oferte.

În susținerea punctului de vedere, autoritatea contractantă arată că, în urma ședinței de deschidere a ofertelor, comisia de evaluare a procedat la solicitarea de clarificări, atât contestatoarei cât și ofertantului declarat câștigător, răspunsuri ce au fost analizate în cadrul ședinței de evaluare nr. 2 (proces verbal nr. 58/14.05.2014. Referitor la oferta depusă de ... în cadrul ședinței de evaluare intermediară, comisia de evaluare a constatat că documentația cărții tehnice este una de utilizare a utilajului ofertat, neputându-se stabili caracteristicile tehnice ale acestuia.

Prin urmare, comparând cele două oferte, raportat la criteriul de atribuire, *prețul cel mai scăzut*, comisia de evaluare a hotărât ca fiind câștigătoare oferta depusă de SC WEXAL TRANSCOMPANY SRL pentru suma de 639.000 lei.

În concluzie, autoritatea contractantă precizează că își menține decizia de a respecta hotărârile comisiei de evaluare, fără a anula vreun document eliberat în cadrul procedurii.

Ca urmare a consultării dosarului ce face obiectul contestației de față, prin adresa nr. 664/17.07.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 23217/17.07.2014, ... a formulat concluzii scrise, prin care adaugă că ofertantul declarat câștigător și-a modificat propunerea tehnică, ca urmare a clarificărilor solicitate de autoritatea contractantă, sens în care aceasta avea obligația de a declara oferta neconformă, în conformitate cu prevederile art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

Prin urmare, din moment ce ofertantul declarat câștigător nu a oferit inițial un utilaj cu cabină izolată fonic, iar nici din cuprinsul înscrisurilor depuse nu se poate constata îndeplinirea cerinței în cauză, afirmația ulterioară în sensul că „da utilajul oferit de noi este echipat cu cabină izolată fonic”, nu poate reprezenta decât o modificare a propunerii tehnice, fapt ce impune respingerea ofertei SC WEXAL TRANSCOMPANY SRL ca neconformă, autoritatea contractantă încălcând și dispozițiile art. 13 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

De asemenea, contestatoarea mai arată că trebuie avut în vedere inclusiv faptul că pentru modelul de utilaj oferit de câștigător, producătorul nu a prevăzut un motor de 109 CP, așa cum reiese din pliantul depus în anexa concluziilor sale scrise (la paginile 1,2 și 16 se fac referiri la noul motor - *EU Stage III B*- care are 101 CP).

În ceea ce privește dovada experienței similare, în documentația de atribuire s-a solicitat prezentarea a 5 contracte cu livrări de produse similare, a căror valoare cumulată să fie de minim 661.348 lei fără TVA, însoțite de documente emise sau contrasemnate de către autoritatea sau client beneficiar. Ofertantul declarat câștigător a depus 3 contracte de furnizare, prezentând documente emise sau contrasemnate de către client numai pentru unul dintre acestea, în valoare totală de 225.000 euro, sens în care contestatoarea consideră că acesta nu a făcut dovada experienței similare, astfel cum a fost solicitată, motiv pentru care autoritatea contractantă avea obligația de a face aplicabilitatea dispozițiilor art. 36 alin. (1) lit b) din HG nr. 925/2006 și de a respinge oferta, ca inacceptabilă.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În vederea încheierii contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziție utilaje întreținere drum de către Primăria ..., județul ... cu anunț de participare nr. ... (în calitate de autoritate contractantă), a inițiat procedura licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din 08.01.2014 și a documentației de atribuire aferente.

Ulterior ședinței de deschidere a celor 2 oferte primite și a analizării lor, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. 31 din 07.04.2014 și raportul procedurii de atribuire nr. 70/23.06.2014, act ce consemnează că oferta SC WEXAL TRANSCOMPANY SRL este câștigătoare.

Nemulțumită de acest rezultat al procedurii de atribuire, ce i-a fost comunicat cu adresa nr. 73/23.06.2014, ... a înaintat contestația de față, solicitând revizuirea lui.

Văzând criticile contestatoarei împotriva acceptării în competiție a unei oferte neconforme, ce a fost desemnată și câștigătoare, prin

raportare la cele 2 caracteristici amintite (putere motor și cabină izolată fonic) ale produsului oferit de SC WEXAL TRANSCOMPANY SRL, respectiv *Buldoexcavator Caterpillar 434F*, Consiliul constată temeinicia acestora.

În concordanță cu conținutul propunerii tehnice din oferta desemnată câștigătoare, produsul oferit (producție 2013) are o putere de 101 CP (74,5KW), fiind din seria de produse ce respectă nivelul IIIA al Directivei 2004/26/EC (*EU Stage IIIA EU Emission Directive 2004/26/EC*).

De asemenea, privitor la caracteristica tehnică legată de Cabină, precizată în caietul de sarcini, „izolată fonic”, Consiliul constată că aceeași propunere tehnică nu conține informații explicite.

Ori, prin răspunsul la solicitarea de clarificări formulată de autoritatea contractantă, ofertantul în cauză a dat asigurări asupra îndeplinirii acestor două cerințe, la nivelul impus prin caietul de sarcini, fără a face proba celor pretinse (fără a prezenta documentații tehnice cu caracteristicile în cauză).

Consiliul constată că, de altfel, acest operator economic a schimbat produsul oferit, respectiv a făcut referire la un buldoexcavator, al aceiași producător (Caterpillar), cu putere la nivelul impus prin caietul de sarcini, sub pretextul că acesta ar fi din seria „ultimele tipuri de motoare Caterpillar, cele cu norma de poluare STAGE III B”, iar autoritatea contractantă a acceptat această schimbare a produsului, fără a verifica realitatea informațiilor.

Ori, în concordanță cu dispozițiile de la art. 171 din OUG nr. 34/2006, oferta având caracter obligatoriu, pe toată durata valabilității ei, nu ar putea fi modificată de autorul ei. O astfel de modificare ar contraveni caracterului ferm al ofertei și nici nu ar putea fi facilitată de o conduită incorectă a autorității contractante.

În concordanță cu dispozițiile de la art. 201 alin. (2) din ordonanța de urgență, prin solicitarea de clarificare a ofertei nu se poate procura autorului acesteia din urmă un avantaj incorect în raport cu ceilalți ofertanți.

În cazul de față autoritatea contractantă a acceptat o modificare a ofertei, respectiv a acceptat caracterul neferm al celei primite, deși i s-a atras atenția de către observatorii UCVAP, încă dinainte de stabilirea rezultatului procedurii, că o astfel de conduită este contrară dispozițiilor legale.

Consiliul a luat act și de conținutul actelor întocmite în procedură (al procesului-verbal de evaluare nr. 3 din 29.05.2014 și al raportului procedurii) privitor la observațiile formulate de reprezentanții Unității pentru Coordonarea și Verificarea Achizițiilor Publice (UCVAP), dar și de corespondența dintre autoritatea contractantă și ofertantul desemnat câștigător, din care nici măcar nu rezultă cu certitudine îndeplinirea cerințelor amintite.

Dimpotrivă, așa cum susține și contestatoarea, prin concluziile scrise, dar cum rezultă și din conținutul site-urilor www.cat.com și www.uk.cat.com, consultate și de către CNSC, produsul nou (din anul 2013) *Buldoexcavator Caterpillar 434F*, care respectă nivelul *EU STAGE III B*, la care s-a raportat și ofertantul câștigător, are un motor cu o capacitate mai mică decât cea impusă prin caietul de sarcini.

Astfel, chiar în condițiile în care autoritatea contractantă a acceptat incorect respectiva modificare a ofertei, ea nu a făcut nici măcar diligențele minime necesare evaluării concluziei răspunsului, ceea ce ar fi facilitat constatarea că se impune aplicarea dispozițiilor de la art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, respectiv că trebuie să respingă oferta în cauză, ca neconformă.

Cât privește pretinsa nerespectare a cerinței minime de calificare privitoare la experiența similară, Consiliul constată că susținerile contestatoarei sunt întemeiate doar în parte, respectiv, că documentele înaintate de SC WEXAL TRANSCOMPANY SRL nu confirmă îndeplinirea acesteia.

În fapt, obiectul achiziției îl reprezintă furnizarea unui utilaj de întreținere drumuri, iar contractele precedente ale acestui ofertant fac referire la furnizarea unor diferite tipuri de utilaje, cu o astfel de destinație (buldoexcavator, autogreder, cilindru compactor), la o valoare ce depășește pragul minim indicat în fișa de date a achiziției.

În același context, Consiliul consideră lipsite de relevanță susținerile contestatoarei privind faptul că parte din produsele în cauză ar fi *second hand*, întrucât natura contractelor nu diferă de cea a viitorului contract de achiziție publică.

Cu toate acestea, așa cum susține și contestatoarea, nu toate contractele prezentate drept experiență similară certifică îndeplinirea lor, la nivelul valoric minim, așa cum impunea cerința de calificare din fișa de date a achiziției („Unul sau maxim 5 contracte [...] de minim 661.348 lei, însoțit/e de certificate/documente emise sau contrasemnate de client/beneficiar”).

Deși privitor la experiența similară, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului în cauză clarificări, nu a făcut obiectul acestora și confirmarea executării și finalizării prestațiilor din contracte.

Drept pentru care, Consiliul consideră că autoritatea contractantă nu a efectuat o evaluare completă a ofertei, așa cum impun dispozițiile art. 34 alin. (1) și art. 35 din HG nr. 925/2006, în condițiile în care aceasta nu conține informații care să releve îndeplinirea cerinței de calificare amintite.

Astfel, Consiliul consideră că rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică în dispută a fost denaturat, întrucât

oferta desemnată câștigătoare nu respectă cerințe ale caietului de sarcini, respectiv are caracter neconform, dar nici una din cerințele minime de calificare (experiență similară), iar autoritatea contractantă nu a luat măsura impusă de prevederile coroborate ale art. 35 alin. (1) lit. b) art. 36 alin. (2) lit. a), art. 37 și art. 81 din HG nr. 925/2006.

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor de la art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările la zi, Consiliul admite contestația ... anulează rezultatul procedurii, privitor la desemnarea ofertei câștigătoare, consemnat în raportul procedurii de atribuire nr. 70/23.06.2014 și în adresa nr. 73/23.06.2014 și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în maxim 10 zile de la primirea prezentei, prin reevaluarea ofertei desemnate anterior câștigătoare, sub aspectul admisibilității ei, ținând cont de cele reținute în motivarea de mai sus.

La punerea în aplicare a dispozițiilor prezentei, părțile vor avea în vedere caracterul ei obligatoriu, dar și dreptul de a formula plângere, conform prevederilor art. 280 alin. (3) și art. 281 din aceeași ordonanță de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

...