



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 9/... transmisă inițial prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. ... și ulterior, în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 820/... S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ... Calea ... sectorul 2, înregistrată la Oficiul Național al Registrului Comerțului sub nr. ... având CIF RO ... în calitate de lider al asocierii formată din S.C. ... S.R.L. și S.C. ... S.R.L., a contestat actul administrativ nr. 309/15.01.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire a lotului nr. 3: „Piese de schimb reparații armături”, din cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Robinete, vane, piese de schimb și dispozitive similare”, cod CPV 42131000-6, 42131146-1, 42132000-3 (Rev. 2), organizată de ... S.A., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ... str. ..., județul ... și a solicitat, „în principal anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire și a oricărui act emis în procedura de atribuire, prin care este declarată respinsă oferta, reanalizarea ofertei subscrisei cu luarea în considerare a ofertei tehnice prezentate de societatea noastră”, „invitarea subscrisei la faza finală de licitație electronică, în cazul în care oferta este considerată admisibilă”, iar în subsidiar, „anularea procedurii de atribuire, în cazul în care nu se mai pot lua măsurile de remediere

corespunzătoare, în conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006...”.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ... Calea ... sectorul 2, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... S.A., cu sediul în municipiul ... str. ..., județul ... anulează raportul procedurii nr. ... actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei contestatoarei, conform celor reținute în motivare.

Dispune continuarea procedurii de atribuire cu aplicarea întocmai a celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

Prin contestația nr. 9/... transmisă inițial prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. ... și ulterior, în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 820/... formulată de S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... S.A., împotriva actului administrativ nr. 309/15.01.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire a lotului nr. 3: „Piese de schimb reparații armături”, din cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Robinete, vane, piese de schimb și dispozitive similare”, s-a solicitat, „în principal anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire și a oricărui act emis în procedura de atribuire, prin care este declarată respinsă oferta, reanalizarea ofertei subscrisei cu luarea în considerare a ofertei tehnice prezentate de societatea noastră”, „invitarea subscrisei la faza finală de licitație electronică, în cazul în

care oferta este considerată admisibilă”, iar în subsidiar, „anularea procedurii de atribuire, în cazul în care nu se mai pot lua măsurile de remediere corespunzătoare, în conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006...”.

În susținerea contestației sale, S.C. ... S.R.L. apreciază că rezultatul procedurii prin care oferta sa a fost declarată neconformă, având drept consecință descalificarea sa cu încălcarea prevederilor caietului de sarcini și a dispozițiilor legale.

Primul motiv pentru care contestatoarea consideră nelegală decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale, privește „Limitarea dreptului de a oferta produse echivalente”.

Astfel, în opinia contestatoarei, motivul invocat de către autoritatea contractantă, este că oferta sa, nu corespunde din punct de vedere tehnic, conform raportului tehnic emis de către specialiști tehnici cooptați din cadrul SE Rovinari, deoarece ofertează produse echivalente iar societatea sa nu a făcut dovada că acestea au aceleași caracteristici cu cele originale. Motivul pentru care oferta sa a fost declarată neconformă a fost că ofertează produse echivalente, din cauza acestui fapt, comisia concluzionând că nu sunt îndeplinite caracteristicile tehnice ale produselor.

În acest sens, contestatoarea face trimitere la răspunsul său, prin care apreciază că a arătat și dovedit, prin schițele depuse, că produsele echivalente au aceleași caracteristici tehnice, funcționale, dimensionale, aceleași dimensiuni de prindere și același mod de prindere și conectare cu cele precizate în caietul de sarcini, însă răspunsul autorității contractante a fost în contradicție cu caietul de sarcini care permite ofertarea de produse echivalente.

Astfel, la pct. 12 lit. o) se menționează faptul că: *„în situația ofertării de produse echivalente, ofertantul va trebui să facă dovada că acestea au aceleași caracteristici tehnice, funcționale, dimensionale, aceleași dimensiuni de prindere și același mod de prindere și conectare cu cele precizate în caietul de sarcini și că nu vor fi necesare niciun fel de modificări, adaptări, componente suplimentare la instalațiile existente”*. Față de această limitare, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă, încalcă dispozițiile art. 35 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, care precizează: *„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”*.

De asemenea, S.C. ... S.R.L. consideră că au fost încălcate și dispozițiile art. 38, potrivit cărora „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”.

Întrucât autoritatea contractantă nu a prezentat documente și argumente relevante care să îi acorde dreptul de a interzice/declara neconformă ofertarea de produse echivalente, aceasta a încălcat dispozițiile art. 2 alin.(2) lit. a) și b) din OUG nr. 34/2006 care vizează principiile nediscriminării și tratamentului egal care stau la baza atribuirii contractelor de achiziții publice.

Scopul noii legislații privind achizițiile publice este de promovare a concurenței între operatorii economici, inclusiv prin eliminarea obstacolelor nejustificate.

Asigurarea furnizării unor piese de schimb pentru reparații în cadrul unui contract, se constituie strict într-o obligație a vânzătorului față de cumpărător, fără a fi condiționată în vreun fel de acțiunea sau inacțiunea unui terț.

Într-o procedura de atribuire, vânzătorul este ofertantul - agent economic care își asumă oferta și ducerea la îndeplinire a obligațiilor contractuale prin mijloace proprii, fără intervenția unui terț, chiar dacă acesta este producătorul respectivelor produse.

Al doilea motiv pentru care contestația consideră nelegală decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale, este raportarea ofertei prezentate de S.C. ... S.R.L. la „producătorul original”, fără a menționa în caietul de sarcini care sunt seriile de fabricație ale produselor. Astfel, contestația arată că autoritatea contractantă se raportează la un *producător original* și la *piese originale*, în condițiile în care în caietul de sarcini nu a indicat numerele și seriile de fabricație ale producătorului original.

Practic, deși nu se menționează în caietul de sarcini cine este producătorul original al pieselor, pentru a se putea raporta la anumite caracteristici tehnice ale acestuia, totuși oferta sa a fost declarată neconformă, fără a putea avea posibilitatea de a face comparație între piesele oferite de societatea sa și piesele producătorului original.

Totodată contestația precizează că autoritatea contractantă i-a comunicat în data de 15.12.2014 prin e-mail, adresa nr. 8535, prin care se indică faptul că produsele originale nu erau conforme cerințelor caietului de sarcini și arată că pentru o evaluare corectă a ofertei sale, i s-au solicitat clarificări la oferta tehnică pentru lotul 3, respectiv să prezinte dovezi din care să

rezulte faptul că la injecțiile cazan bloc 6 (pozițiile 54, 55 și 56 din caietul de sarcini), acestea sunt conforme cu ultima modificare de proiect a producătorului de origine (modificări făcute pentru liniarizarea caracteristicii de reglaj). Cu alte cuvinte, nici produsele originale nu îndeplinesc cerințele tehnice solicitate de autoritatea contractantă, dovadă în acest sens fiind modificarea de proiect care cuprinde liniarizarea produselor producătorului original, prin urmare, societatea sa a arătat că produsele echivalente oferite îndeplinesc condițiile de liniarizare.

Mai mult decât atât, contestatoarea precizează că ea este reprezentantul producătorului german de robinete ..., care dispune de un soft propriu de liniarizare a robinetelor, iar acest producător s-a mai confruntat cu solicitări care vizează problema liniarizării robinetelor de reglare și a obținut rezultate favorabile prin transformarea robinetelor de reglare din caracteristica logaritmică în caracteristica liniară, rezultate care nu au fost niciodată contestate de către beneficiarii produselor.

Prin urmare, din punctul său de vedere, contestatoarea apreciază că produsele oferite îndeplinesc caracteristicile solicitate de autoritatea contractantă iar argumentul acesteia că „*nu ne permitem să experimentăm alte produse decât cele originale*”, este nelegal și abuziv, nefiind în prezența unei analize tehnice serioase care să conducă la această concluzie.

De asemenea, contestatoarea învederează faptul că, societatea sa a mai livrat piese de schimb pentru reparații armături către aceeași autoritate contractantă, pentru termocentrala de la Rovinari, dovadă fiind contractele comerciale încheiate în acest sens, pentru care nu au fost semnalate niciun fel de probleme tehnice. Nu în ultimul rând, contestatoarea dorește să menționeze că toate produsele oferite beneficiază de garanție, prin urmare poziția autorității contractante este nejustificată.

Al treilea motiv pentru care contestatoarea apreciază nelegală decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale este descalificarea anumitor produse pentru Lotul 3, în condițiile în care atât produsele descalificate, cât și cele acceptate îndeplinesc aceleași cerințe tehnice, contestatoarea considerând că societatea sa a fost descalificată pentru faptul că o parte din piesele care se regăsesc în lotul 3, nu corespund specificațiilor tehnice, în condițiile în care cealaltă parte de piese este corespunzătoare condițiilor tehnice solicitate de către autoritatea contractantă.

S.C. ... S.R.L. menționează că toate produsele oferite îndeplinesc cerințele tehnice prevăzute în caietul de sarcini, iar

răspunsul autorității contractante nu are la bază o analiză tehnică ci a fost luat doar în raport de faptul că nu am prezentat produse originale de la „producător”.

Al patrulea motiv pentru care contestoarea consideră nelegală decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale, este desemnarea câștigătorului licitației înainte de parcurgerea etapei finale de licitație electronică. Față de acest aspect, contestatoarea face trimitere la adresa nr. 309/15.01.2015 prin cuprinsul căreia i s-a comunicat rezultatul procedurii, în care autoritatea contractantă îi aduce la cunoștință că oferta sa a fost respinsă ca fiind neconformă și prin care autoritatea contractantă i-a menționat că oferta declarată câștigătoare este cea a S.C. ... S.A. Astfel autoritatea contractantă s-a antepunat cu privire la oferta câștigătoare, în condițiile în care în cuprinsul caietului de sarcini, la secțiunea IV, întrucât s-a menționat clar faptul că va organiza o licitație electronică pentru a stabili oferta câștigătoare. Practic, în opinia sa, procedura nu era finalizată la momentul la care autoritatea contractantă s-a pronunțat.

După recepționarea prin fax a contestației, Consiliu prin adresa nr. 450/..... în temeiul art. 270 alin. (2) și 275 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, a solicitat S.C. ... S.R.L. să comunice, în termen de cel mult 3 (trei) zile, în copie conformă cu originalul, dovada asocierii cu S.C. ... S.R.L., acordul acestui asociat privind depunerea contestației în discuție, precum și dovada înaintării către autoritatea contractantă a contestației depusă la Consiliu, în conformitate cu art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

Contestatoarea s-a conformat solicitării și a transmis adresa nr. 15/26.01.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 1080/26.01.2015, împreună cu înscrisurile solicitate.

În probațiune, contestatoarea S.C. ... S.R.L. depune ca mijloace de probă, copii după înscrisuri.

Prin adresa nr. 2465/26.01.2015, transmisă inițial prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 1177/27.01.2015 și ulterior transmisă în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 1215/28.01.2015, autoritatea contractantă ... S.A. a înaintat punctul de vedere la contestație împreună cu documentele solicitate de Consiliu prin adresa nr. 451/

Autoritatea contractantă arată că după deschiderea ofertelor, a verificat existența documentelor de calificare, a propunerii tehnice și financiare, documente care au fost consemnate în procesul-verbal nr. 37341/17.11.2014.

Ulterior ședinței de deschidere a ofertelor, comisia de evaluare a analizat și evaluat ofertele depuse sub aspectul documentelor de calificare, a propunerilor tehnice și financiare, precum și conformarea acestora cu solicitările impuse prin fișa de date a achiziției.

În urma analizării ofertelor tehnice și a raportului tehnic nr. 1047/15.12.2014, a întocmit Nota de discuții nr. 6339/15.12.2014 prin care, cu privire la oferta depusă de contestatoare, a stabilit transmiterea unei solicitări de clarificări cu privire la prezentarea de dovezi din care să rezulte faptul că produsele ofertate pentru pozițiile 54, 55 56, aferente injectiilor cazanului blocului nr. 6 vor fi conforme cu ultima modificare de proiect a producătorului de origine (modificări făcute pentru liniarizarea caracteristicii de reglaj).

Autoritatea contractantă precizează că S.C. ... S.R.L. a transmis răspunsul la clarificări în termen, prin adresa nr. 104/17.12.2014, comisia a analizat propunerea tehnică, raportul tehnic nr. 1/05.01.2015 și răspunsul la clarificări, a întocmit Raportul procedurii de evaluare inițială integrală a ofertelor nr. 33/06.01.2015, prin care, în urma analizării celor prezentate mai sus, comisia de evaluare a hotărât cu privire la oferta depusă de către aceasta că este:

1. Neconformă în conformitate cu art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006:

- „(...) sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă și art. 36 alin (2) lit. a) din HG nr. 925/2006”;

- „nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”.

Autoritatea contractantă arată că produsele din lotul 3 care au făcut obiectul achiziției sunt de natura pieselor de schimb utilizate pentru repararea vanelor și armăturilor importante ale cazanului.

Acest tip de echipamente asigură atât admiterea/izolarea aburului viu de la cazan la turbină (având parametrii temperatura 540°C și presiune 198 de bar), cât și reglarea injectiei de apă în cazan, nefuncționarea acestora ducând la oprirea întregului bloc energetic (cu consecințe economice importante, respectiv costul energiei neproduse și costul dezechilibrului produs în Sistemul Energetic Național) sau la funcționarea defectoasă a acestuia în cazul vanelor de injectie.

Acest tip de echipamente sunt proiectate pentru fiecare aplicație în parte (în funcție de tipul cazanului, parametrii de operare, cerințe de reglaj, etc.) și pe parcursul exploatării pot fi

realizate actualizării ale proiectului și reproiectarea componentelor cum a fost cazul reperelor în speță.

Raportat la susținerile contestatoarei, autoritatea contractantă subliniază faptul că în caietul de sarcini, capitolul 6.6, a precizat că: „Furnizorul își va asigura proiectul (proiectele) și documentația (documentațiile) de execuție. Proiectul (proiectele) și documentația de execuție intră în prețul de cost al produselor”, ceea ce obligă pe toți potențialii ofertanți să își achiziționeze proiectele de execuție pentru reperele oferite.

În conformitate cu dispozițiile art. 170 din OUG nr. 34/2006, „ofertantul elaborează oferte în conformitate cu documentația de atribuire”, iar prevederile acesteia nu au fost contestate nici anterior și nici ulterior datei de depunere a ofertelor, ori prin neatacarea în termenul legal a documentației de atribuire postată în SEAP, aceasta și-a consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă cât mai ales pentru operatorii interesați în participarea la procedura de achiziție. Dacă ar fi existat obiecțiuni în privința conținutului documentației de atribuire, ofertanții trebuiau să conteste înainte de expirarea termenului legal de la luarea la cunoștință, dar nu au fost primite niciun fel de critici raportate la aceasta.

Drept urmare, în opinia sa, autoritatea contractantă consideră că S.C. ... S.R.L. și-a însușit toate cerințele autorității contractante și era obligată să le îndeplinească pentru a-i fi declarată oferta admisibilă. Mai mult decât atât, din coroborarea dispozițiilor art. 170 și art. 171 din OUG nr. 34/2006, rezultă că, în măsura în care autoritatea contractantă a stabilit anumite cerințe pentru ofertă, pe care le-a consemnat expres în documentația de atribuire, acestea au caracter obligatoriu pentru ofertanți.

Autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate faptul că în cuprinsul contestației, contestatoarea recunoaște că nu deține documentația de execuție a reperelor oferite.

De asemenea, se precizează că prin analiza propunerilor tehnice și având în vedere faptul că reperele vanelor de injecție au fost reproiectate de către Hanneman & Pruss GmbH, a dorit să se asigure că pentru pozițiile 54, 55, 56 din caietul de sarcini, cei doi ofertanți dețin specificațiile tehnice corecte și actuale (conform cerinței 6.6 din caietul de sarcini) și în conformitate cu art. 202 din OUG nr. 34/2006, a transmis o solicitare de clarificări privind prezentarea de dovezi din care să rezulte faptul că produsele oferite vor fi executate în conformitate cu proiectul actualizat ale acestor repere.

Autoritatea contractantă precizează că prin adresa nr. 104/17.12.2014, contestatoarea recunoaște că are cunoștință despre existența unui proiect actualizat pentru reperatele în cauză, dar nu prezintă nicio dovadă privind deținerea specificațiilor tehnice (proiectul actualizat) pentru execuția reperelor, atașând desene proprii necertificate de către producător în calitate de elaborator al proiectului de execuție, pe cale de consecință comisia de evaluare, având în vedere și raportul tehnic nr. 1/05.01.2015 emis de membrii specialiști cooptați, a stabilit că răspunsul la clarificări este neconcludent.

Autoritatea contractantă solicită Consiliului să observe și faptul că desenele prezentate sunt elaborate de către ofertant și nu de către producătorul declarat în oferta tehnică, respectiv ..., fapt ce dovedește că S.C. ... S.R.L. nu deține niciun fel de documentație de execuție. Prin urmare, prin raportul procedurii nr. ... autoritatea contractantă a hotărât că oferta depusă de contestatoare este ofertă neconformă.

Referitor la critica privind nerespectarea principiilor care stau la baza atribuirii contractului, autoritatea contractantă consideră că aceasta nu se susține, întrucât au fost îndeplinite dispozițiile legale, iar criticile formulate de către contestatoare, nu aduc nici un argument pertinent în susținere.

Autoritatea contractantă apreciază că a respectat principiile instituite de legislația achizițiilor publice la care contestatoarea face trimitere, asigurându-se transparența și egalitatea de tratament în desfășurarea procedurii de achiziție.

Raportat la susținerea contestatoarei privind desemnarea câștigătorului licitației înainte de parcurgerea etapei referitoare la licitația electronică, autoritatea contractantă învederează Consiliului că această afirmație este eronată, procedura desfășurându-se cu deplina respectare a prevederilor legale în materia achizițiilor publice.

Autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că adresa de comunicare înregistrată la sediul său sub nr. 309/15.01.2015, privind rezultatul procedurii de atribuire a fost transmisă contestatoarei după finalizarea licitației electronice, respectiv întocmirea Raportului procedurii de atribuire nr. ...

În susținerea celor afirmate și în combaterea celor invocate de contestatoare cu privire la comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă arată că a respectat prevederile art. 206 alin. (1) și art. 207 alin (1) și alin. (2) lit. a) și b) din O.U.G. nr. 34/2006.

În finalul punctului de vedere autoritatea contractantă solicită Consiliului, respingerea contestația ca nefondată și netemeinică și menținerea actelor emise de S.C. ... S.A. ca întemeiate și legale.

Din documentele aflate la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

... S.A., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Robinete, vane, piese de schimb și dispozitive similare”, cod CPV 42131000-6, 42131146-1, 42132000-3 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... stabilind data de deschidere a ofertelor la 17.11.2014, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată fără TVA de 898.264,98 lei.

Procedura a fost divizată în 3 loturi, iar contestatoarea a depus contestație pentru lotul nr. 3: „Piese de schimb reparații armături”, cod CPV 42132000-3 (Rev. 2), cu o valoare estimată, fără TVA, de 368.400,00 lei.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 5 operatori economici, așa cum rezultă din procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor înregistrat sub nr. 437341/17.11.2014, iar pentru lotul 3 au depus oferte 2 operatori economici, respectiv S.C. ... S.A și Asocieria formată dintre S.C. ... S.R.L. și S.C. ... S.R.L., contestatoarea din prezenta cauză.

Autoritatea contractantă a respins ca neconformă oferta contestatoarei, în baza dispozițiilor art. 79 alin.(1) din H.G. nr. 925/2006 și art. 36 alin.(2) lit.a) din O.U.G. nr. 34/2006, decizia de respingere a ofertei fiindu-i comunicată acesteia prin adresa nr. 309/15.01.2015, document ce constituie actul atacat prin prezenta contestație.

Analizând actul atacat Consiliul constată că, prin adresa nr. 309/15.01.2015 autoritatea contractantă a comunicat ca motive concrete de respingere a ofertei ca neconformă, următoarele:

„Cu adresa nr. 8533/15.12.2014, comisia de evaluare a solicitat prezentarea de clarificări la oferta tehnică pentru lotul 3: «să prezentați dovezi din care să rezulte că, la injecțiile cazan bloc 6 (pozițiile 54, 55, 56 din caietul de sarcini) sunt conform cu ultima modificare de proiect a producătorului de origine (modificări făcute pentru liniarizarea caracteristicii de reglaj)».

Cu adresa nr. 104/17.12.2014 – ofertantul răspunde la solicitarea de clarificări, dar acestea nu corespund din punct de vedere tehnic, conform Raport Tehnic nr. 1/05.01.2015 emis de

membrii specialiști tehnici cooptați din cadrul S.E. Rovinari «oferta tehnică nu este conformă din punct de vedere tehnic, deoarece ofertează produse echivalente iar ofertantul nu a făcut dovada că acestea au aceleași caracteristici tehnice, funcționale, tratamente termice aplicate materialului, caracteristici dimensionale, același dimensiuni de prindere și același mod de prindere și conectare cu cele originale și că nu vor fi necesare nici un fel de modificări, adaptări, componente suplimentare la instalațiile existente. În aceste condiții datorită faptului că nu ne permitem să experimentăm alte produse decât cele originale considerăm că oferta nu corespunde din punct de vedere tehnic».

Cu privire la criticile aduse de către contestatoare prevederilor documentației de atribuire, Consiliul va reține caracterul tardiv al acestora, având în vedere dispozițiile art. 256² din O.U.G. nr. 34/2006, termenul de contestare a prevederilor documentației de atribuire fiind depășit. Consiliul va reține că în etapa de solicitare de clarificări la documentația de atribuire contestatoarea nu a uzat de dreptul conferit de dispozițiile art. 78 din O.U.G. nr. 34/2006, situație care conduce la concluzia că documentația de atribuire a fost înțeleasă și a fost acceptată de către contestatoare în forma publicată în SEAP.

Analizând criticile formulate de către contestatoare cu privire la decizia de respingere a ofertei sale, Consiliul constată că, în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, așa cum s-a consemnat în Raportul tehnic nr. 1047/15.12.204 și Nota de discuții nr. 6339/15.12.2014, autoritatea contractantă a stabilit ca pentru lotul 3, celor 2 ofertanți, prin urmare și asocierii contestatoare, să li se solicite clarificări.

Consiliul reține că în acest sens a fost emisă adresa nr. 8535/15.12.2014 prin care se solicită ofertantului Asociera S.C. ... S.R.L. - S.C. ... S.R.L. următoarele: „să prezentați dovezi din care să rezulte faptul că, la injecțiile cazan bloc 6 (pozițiile 54, 55, 56 din caietul de sarcini) sunt conform cu ultima modificare de proiect a producătorului de origine (modificări făcute pentru liniarizarea caracteristicilor de reglaj)”.

Cu adresa nr. 104/17.12.2014 S.C. ... S.R.L. a dat curs solicitării afirmând că:

„Firma noastră, în calitate de reprezentant al producătorului german de robinete de reglare ..., a întâlnit frecvent problema liniarizării robinetelor de reglare și a rezolvat frecvent transformarea robinetelor de reglare din caracteristica logaritmică în caracteristică liniară.

În acest sens, firma ... a dezvoltat chiar un soft propriu de liniarizare a robinetelor, indiferent de producătorul acestora.

Avem cunoștință de problema la care faceți referire în adresa mai sus menționată. Noi deținem ambele variante la piesele de schimb de la blocul nr. 6 referitor la ventilele de injecție, pozițiile 54, 55, 56 din caietul de sarcini.

Varianta inițială a robinetelor în funcțiune de la blocul 6, Rovinari, nu a corespuns scopului pentru care au fost achiziționate din cauza proastei liniarizări a ventilelor și a fost necesar să se schimbe proiectul la tije și scaune.

Dovada că știm ce trebuie executate piesele de schimb de la pozițiile 54, 55, 56 din caietul de sarcini sunt mostrele de desene ale tijelor și scaunelor respective. Atașăm acestui răspuns desenele care demonstrează că piesele de schimb solicitate asigură liniarizarea ventilelor de injecție”.

Analizând prevederile documentației de atribuire, Consiliul constată că autoritatea contractantă a stabilit obiectul lotului 3 ca fiind furnizarea de „Piese de schimb reparații armături”.

Relevante în soluționarea cauzei sunt și prevederile fișei de date a achiziției, cap.IV.4.1) „Modul de prezentare a propunerii tehnice” în cuprinsul căror autoritatea contractantă a stabilit ca „În cazul în care ofertantul nu este producătorul produselor oferite, acesta are obligația de a completa Formularul nr.8 pentru fiecare din producătorii produselor oferite. (...). În situația ofertării de produse echivalente, ofertantul va trebui să facă dovada că acestea au aceleași caracteristici tehnice, funcționale, dimensionale, aceleași dimensiuni de prindere și același mod de prindere și conectare cu cele precizate în caietul de sarcini și că nu vor fi necesare nici un fel de modificări, adaptări, componente suplimentare la instalațiile existente. Ofertanții vor prezenta «Tabel detalii producător» - completată pentru produsele oferite și semnate de către reprezentanții producătorului”, aceeași mențiune regăsindu-se și în caietul de sarcini la punctul 12 „Cerința privind oferta tehnică”.

Cu privire la prevederile caietului de sarcini au fost formulate solicitări de clarificări de către un operator economic interesat iar una dintre întrebări a vizat lotul 3, având următorul conținut „Cine sunt producătorii vanelor pentru care se cer piese de schimb?”. Autoritatea contractantă a răspuns solicitării prin postarea în SEAP a adresei cu nr. 5641 din 10.11.2014 arătând că „Pentru lotul nr.3: tije bl3 producător Raimondi; tije bl.5 producător Zikesch; injectorii bl3 producător Smidt Armaturen; injectori bl.6 Pruss-Hannemann”.

Din propunerea tehnică, respectiv Formularul nr.8, depus de către contestatoarele, cum de altfel confirmă și prin contestație, rezultă că producătorul pieselor de schimb ofertate de asocierea contestatoare este ... iar prin solicitarea de clarificări autoritatea contractantă a cerut să se prezinte *„dovezi din care să rezulte faptul că, la injecțiile cazan bloc 6 (pozițiile 54, 55,56 din caietul de sarcini) sunt conform cu ultima modificare de proiect a producătorului de origine”*.

Verificând modul în care autoritatea contractantă, prin experții cooptați și comisia de evaluare, a realizat evaluarea propunerii tehnice depuse de Asocierea S.C. ... S.R.L. - S.C. ... S.R.L., Consiliul constată că experții cooptați (specialiștii tehnici) numiți prin Decizia nr.789 DA/05.11.2014 au întocmit *„în urma analizării ofertelor tehnice”*, Raportul tehnic nr. 1047/15.12.2014, iar comisia de evaluare documentul *„Nota de discuții”* nr. 6339/15.12.2014. Experții cooptați au considerat necesar ca pentru lotul 3 a *„se solicita la ambii competitori (S.C. ... S.R.L. și S.C. ... SUD S.R.L.) dovezi din care să rezulte faptul că, la injecțiile cazan bloc 6 (pozițiile 54, 55, 56 din anexa la caietul de sarcini) sunt conform cu ultima modificare de proiect a producătorului de origine (modificări făcute pentru liniarizarea caracteristicii de reglaj)”*, solicitare cu care și membrii comisiei de evaluare au fost de acord, așa cum rezultă din Nota de discuții nr. 6339/15.12.2014.

Ulterior primirii răspunsului la solicitarea de clarificări transmis de către contestatoarele experții cooptați au întocmit Raportul tehnic nr.1/05.01.2015 în conținutul căruia au consemnat următoarele:

„Oferta tehnică pentru lotul nr.3 nu este conformă din punct de vedere tehnic, deoarece ofertează produse echivalente iar ofertantul nu a făcut dovada că acestea au aceleași caracteristici tehnice, funcționale, tratamente termice aplicate materialului, caracteristici dimensionale, aceleași dimensiuni de prindere și același mod de prindere și conectare cu cele originale și că nu vor fi necesare nici un fel de modificări, adaptări, componente suplimentare la instalațiile existente, propunând piese executate de o altă firmă decât producătorul armăturii care a precizat în oferta propusă de firma S.C. ... S.R.L. ca singura firmă din România care este autorizată să comercializeze piese de schimb originale de tipul celor solicitate de noi este S.C. ... S.R.L. În aceste condiții datorită faptului că nu ne permitem să experimentăm alte produse decât cele originale considerăm că oferta nu corespunde din punct de vedere tehnic”, mențiuni preluate și în Raportul procedurii de

evaluare inițială integrală a ofertelor (nr. 33/06.01.2015) cât și în Raportul procedurii (nr....

Față de concluzia reținută de către experții cooptați și membrii comisiei de evaluare, citată anterior, Consiliul constată că nu s-a făcut o analiză riguroasă a răspunsului transmis de către contestatoare, aceștia rezumându-se doar la a afirma că oferta nu este conformă din punct de vedere tehnic, deoarece nu a făcut dovada că produsele echivalente ofertate au aceleași caracteristici tehnice cu cele stabilite prin documentație, însă fără a stabili în mod concret care sunt acele caracteristici tehnice care nu pot fi considerate că îndeplinesc specificațiile tehnice minime. Simpla enumerare a unor elemente prin care, în opinia experților cooptați și a membrilor comisiei de evaluare, contestatoarea nu face dovada că produsele ofertate au aceleași caracteristici cu produsele originale nu poate constitui motiv de respingere a ofertei.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă s-a limitat, așa cum de altfel susține și prin punctul de vedere, la a considera că răspunsul a fost neconcludent, iar în susținerea afirmației a arătat că nu a fost depusă nicio dovadă de către contestatoare privind „deținerea” specificațiilor tehnice și că desenele atașate sunt elaborate de către ofertant și nu de către producătorul declarat în propunerea tehnică, fapt ce dovedește, în opinia sa, că S.C. ... S.R.L. „nu deține niciun fel de documentație de execuție”.

Or, susținerile autorității contractante din punctul de vedere nu pot fi reținute ca pertinente în condițiile în care aceasta avea obligația de a analiza, nu doar din punct de vedere formal, documentele anexate răspunsului la clarificări, ci și al informațiilor conținute de acestea pentru a se putea edifica dacă produsele echivalente ofertate de către contestatoare îndeplinesc sau nu specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

În soluționare Consiliul va reține ca incidente în prezenta speță dispozițiile art. 36 din O.U.G. nr.34/2006 potrivit cărora *„(1) În cazul în care autoritatea contractantă definește specificațiile tehnice din caietul de sarcini, optând pentru modalitatea prevăzută la art. 35 alin. (6) lit. a), atunci nici o ofertă nu poate fi respinsă pe motiv că produsele sau serviciile prevăzute în propunerea tehnică nu sunt conforme cu specificațiile precizate, dacă ofertantul demonstrează, prin orice mijloc adecvat, că propunerea tehnică prezentată satisface într-o manieră echivalentă cerințele autorității contractante definite prin specificațiile tehnice.*

(2) În cazul în care autoritatea contractantă definește specificațiile tehnice din caietul de sarcini prin precizarea

performanțelor și/sau cerințelor funcționale solicitate, atunci nici o 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:

- a) un standard național care adoptă un standard european;*
- b) o omologare tehnică europeană;*
- c) o specificație tehnică comună utilizată în Comunitatea Europeană;*
- d) un standard internațional;*
- e) alte reglementări tehnice elaborate de organisme de standardizare europene.*

(3) În sensul prevederilor alin. (1) și (2), un mijloc adecvat de a dovedi conformitatea cu specificațiile tehnice solicitate 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 probatoriul administrat în cauză de părți, Consiliul apreciază că după analiza răspunsului contestatoarei la solicitarea de clarificări a autorității contractante, ... S.A. ar fi trebuit să manifeste un rol activ și să solicite contestatoarei prezentarea de documente emise de producător (de exemplu: dosarul tehnic al produsului, rapoarte de încercare/testare emis de un organism recunoscut, desene de la producător etc.) prin care să se dovedească faptul că produsele oferite „*au aceleași caracteristici tehnice, funcționale, tratamente termice aplicate materialului, caracteristici dimensionale, aceleași dimensiuni de prindere și același mod de prindere și conectare cu cele originale și că nu vor fi necesare nici un fel de modificări, adaptări, componente suplimentare la instalațiile existente (...)*”.

Dealtfel, în evaluarea ofertelor autoritatea contractantă are obligația de a se raporta la toate cerințele din documentația de atribuire.

Prin urmare, Consiliul reține că în cauză, se impune solicitarea de clarificări suplimentare ofertantului contestator cu privire la demonstrarea faptului că produsele echivalente oferite îndeplinesc specificațiile minime din caietul de sarcini, cu atât mai mult cu cât legiuitorul a stabilit conform art. 36 din O.U.G. nr. 34/2006 că nici o

ofertă nu poate fi respinsă înainte de a se stabili, în mod cert, dacă produsul echivalent corespunde sau nu specificațiilor tehnice stabilite prin caietul de sarcini.

O nouă solicitare de clarificări va aduce autorității contractante avantajul informării ei că în mod cert propunerea tehnică a contestatoarei respectă/nu respectă prevederile caietului de sarcini.

În acest sens, Consiliul reține ca fiind aplicabile dispozițiile art.201 alin.(1) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora *"Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate"* coroborate cu cele ale dispozițiilor art. 78 alin.(1) din H.G. nr. 925/2006 *"Comisia de evaluare stabilește care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare"*.

Față de cele reținute anterior, Consiliul constată caracterul fondat al criticilor aduse deciziei de respingere a ofertei ca neconformă, de unde rezultă că autoritatea contractantă nu a efectuat o evaluare completă a propunerii tehnice a contestatoarei.

În ceea ce privește ultima critică a contestatoarei potrivit căreia desemnarea ofertei câștigătoare s-a făcut înainte de etapa referitoare la licitația electronică, Consiliul constată caracterul nefondat al acesteia pentru motivele ce urmează a fi prezentate.

În etapa de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a elaborat documentul „Raportul procedurii de evaluare inițială integrală a ofertelor” cu nr. 33/06.01.2015, document emis cu respectarea dispozițiilor art. 165 alin.(1) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora *„Înainte de lansarea unei licitații electronice, autoritatea contractantă are obligația de a realiza o evaluare inițială integrală a ofertelor, în conformitatea cu criteriul de atribuire stabilit în documentația de atribuire"*.

În conținutul acestuia, comisia de evaluare a consemnat, constatările expertului cooptat cuprinse în Raportul tehnic nr. 1/05.01.2015, cu privire la lotul 3, unde, legat de oferta depusă de către contestatoare s-au menționat următoarele:

„oferta tehnică nu este conformă din punct de vedere tehnic, deoarece ofertează produse echivalente iar ofertantul nu a făcut dovada că acestea au aceleași caracteristici tehnice, funcționale, tratamente termice aplicate materialului, caracteristici dimensionale, aceleași dimensiuni de prindere și același mod de prindere și conectare cu cele originale și că nu vor fi necesare nici un fel de modificări, adaptări, componente suplimentare la instalațiile existente, propunând piese executate de o altă firmă decât producătorul armăturii care a precizat în oferta propusă de firma S.C. ... S.R.L. ca singura firmă din România care este autorizată să comercializeze piese de schimb originale de tipul celor solicitate de noi este S.C. ... S.R.L. In aceste condiții datorită faptului că nu ne permitem să experimentăm alte produse decât cele originale considerăm că oferta nu corespunde din punct de vedere tehnic”.

După etapa de evaluare inițială integrală a ofertelor autoritatea contractantă a făcut aplicarea dispozițiilor art. 165 alin.(2) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora *„autoritatea contractantă are obligația e a invita toți ofertanții care au depus oferte admisibile să prezinte prețuri noi și/sau, după caz, valori noi ale elementelor ofertei. Invitația se transmite pe cale electronică, simultan, tuturor ofertanților respectivi”*, însă oferta depusă de către contestatoarea a fost considerată neconformă, prin urmare, inadmisibilă, motiv pentru care aceasta nu a fost invitată să participe la licitația electronică.

Ulterior, acestei etape, respectiv prezentarea unor noi prețuri, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii de atribuire în conformitate cu dispozițiile art. 213 alin.(3) lit. h) din O.U.G. nr. 34/2006, document în conținutul căruia a consemnat hotărârea luată cu privire la oferta declarată câștigătoare pentru lotul 3, în speță S.C. ... S.R.L.

Concluzionând, Consiliul constată, contrar afirmațiilor contestatoarei, că stabilirea și comunicarea denumirii ofertei câștigătoare s-a făcut după etapa de licitație electronică, critica urmând a fi respinsă ca nefondată.

În ceea ce privește capătul de cerere subsidiar prin care S.C. ... S.R.L. solicită anularea procedurii de atribuire, Consiliul îl va respinge având în vedere că în soluționarea contestației au putut fi dispuse măsuri de remediere situație în care anularea procedurii de atribuire nu s-ar impune.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația formulată

de S.C. ... S.R.L., va anula raportul procedurii nr. ... actele subsecvente acestuia și va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să continue procedura de atribuire prin reevaluarea ofertei contestatoarei conform celor reținute în motivare.

În temeiul art. 278 alin. (6) din ordonanță, Consiliul va dispune continuarea procedurii de atribuire cu aplicarea celor decise anterior.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține pagini.