



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 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. 1326/07.09.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 17252/08.09.2015, completată prin adresa nr. 1328/11.09.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...5/14.09.2015, formulată de către ..., cu sediul în ..., ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub numărul ..., având C.I.F. RO ..., reprezentată legal prin administrator și ... cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub numărul ..., având C.I.F. RO ..., împotriva anexei 1 la caietul de sarcini și a clarificării nr. 4 publicată în SEAP în data de 01.09.2015, emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de furnizare având ca obiect „Achiziție a 7 truse de reciclare in situ pe drumuri: Lot 1 Reciclator; Lot 2 Compactor tambur lis; Lot 3 Compactor multi-pneu; Lot 4 Distribuitor de lianți hidraulici; Lot 5 Autogreder; Lot 6 Autobasculantă 18 mc; Lot 7 Autocisternă apă 10 mc; Lot 8 Autotransportor emulsie 25 tone; Lot 9 Autotransportor muncitori; Lot 10 Cap tractor cu semiremorcă transport utilaje (trailer)”, coduri CPV 34113200-4 - Vehicule pentru orice tip de teren (Rev.2); 34133100-9 - Camioane cisternă (Rev.2); 34144700-5 - Vehicule utilitare (Rev.2); 34223200-8 - Autocisterne (Rev.2); 43315000-4 - Compactoare (Rev.2), pentru lotul 1 – „Reciclator” cod CPV 34113200-4 - Vehicule pentru orice tip de teren (Rev.2), se solicită:

-anularea anexei nr. 1 la caietul de sarcini pentru lotul 1 – „Reciclator” și oferirea accesului egal la procedură a tuturor potențialilor ofertanți, fără introducerea unor obstacole nejustificate, de natură să restrângă concurența între operatorii economici, conform prevederilor art. 35 alin. 5 din O.U.G. nr. 34/2006;

-obligarea autorității contractante la eliminarea specificațiilor tehnice discriminatorii și abuzive din caietul de sarcini și din clarificarea nr. 4, publicată în SEAP în data 01.09.2015, care corespund unui singur ofertant, respectiv ...;

-recunoașterea dreptului pretins conform celor evocate mai sus, în baza art. 255 alin. (1) și art. 256² alin. (1) din O.U.G. 34/2006;

-anularea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei;

-în principal, anularea caietului de sarcini și a procedurii de atribuire, cu consecința obligării autorității contractante la întocmirea unei documentații tehnice corespunzătoare care să respecte principiile tratamentului egal, nediscriminării, liberei concurențe și proportionalității;

-în subsidiar, obligarea autorității contractante la eliminarea caracterului restrictiv al caietului de sarcini prin modificarea/eliminarea mențiunilor privind specificațiile tehnice, pentru a permite ... să participe la procedură.

Prin cererea de intervenție nr. 541/15.05.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 17768/15.09.2015, depusă de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub numărul ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin administrator ..., se susține că specificațiile tehnice din cadrul anexei 1 a caietului de sarcini sunt corecte, obiective, permițând participarea largă la procedură a producătorilor de utilaje de reciclat.

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

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

DECIDE:

Respinge contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., ..., ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ca nefondată.

Admite cererea de intervenție formulată de către ..., cu sediul în

Dispune continuarea procedurii 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 nr. 1326/07.09.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 17252/08.09.2015, ... critică anexa 1 la caietul de sarcini și clarificarea nr. 4 publicată în SEAP în data de 01.09.2015, emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de furnizare având ca obiect „Achiziție a 7 truse de

reciclare in situ pe drumuri: Lot 1 Reciclator; Lot 2 Compactor tambur lis; Lot 3 Compactor multi-pneu; Lot 4 Distribuitor de lianți hidraulici; Lot 5 Autogreder; Lot 6 Autobasculantă 18 mc; Lot 7 Autocisternă apă 10 mc; Lot 8 Autotransportor emulsie 25 tone; Lot 9 Autotransportor muncitori; Lot 10 Cap tractor cu semiremorcă transport utilaje (trailer)", pentru lotul 1 – „Reciclator”.

Contestatorul susține că doar producătorul ... îndeplinește în totalitate specificațiile tehnice pentru lotul 1. În acest sens, în contestație se prezintă un tabel cu modul de îndeplinire a următoarelor specificații tehnice: „CE – Conformitate”, „unghi de înclinare transversală”, „rezervor de apă”, „șasiu rigid sprijinit pe patru coloane telescopice de reglare independentă a înălțimii”, „direcție coordonată pe toate roțile cu 3 moduri de lucru: față, spate, lateral”, „cabină deplasabilă lateral” de către producătorii ..., ..., ..., ..., din care reiese că doar ... îndeplinește aceste specificații tehnice.

Contestatorul invocă întrebările nr. 10, nr. 13 nr. 14 și nr. 15 și răspunsurile aferente din clarificarea nr. 4 publicată în SEAP în data de 01.09.2015.

„Întrebare 10

În cadrul documentației de atribuire, secțiunea caiet de sarcini pentru achiziții Compactor Tambur Lis, secțiunea A. Specificații Tehnice privind cerințele minime pentru Reciclator - Lot 1 este specificat:

- înclinare transversală minim 8 grade.

Solicitare: Vă rugăm să acceptați participarea la procedura de achiziție publică pentru un Reciclator cu înclinare transversală minim 5 grade.

Răspuns 10: Autoritatea contractantă menține solicitările din caietul de sarcini, respectiv:

pentru Reciclator - Lot 1 - înclinare transversală minim 8 grade, având în vedere că înclinarea transversală este foarte importantă și nu se poate face rabat la unghiul de înclinare ținând cont de varietatea de lucrări ce urmează a fi efectuate cu reciclatorul ce urmează a fi achiziționat.”

„Întrebare 13: În cadrul documentației de atribuire, secțiunea caiet de sarcini pentru achiziții Compactor Tambur Lis, secțiunea A. Specificații Tehnice privind cerințele minime pentru Reciclator - Lot 1 este specificat:Șasiu rigid spijinit pe 4 coloane telescopice de reglare independent a înălțimii.

Solicitare: Vă rugăm să acceptați participarea la procedura de achiziție publica pentru un Reciclator cu șasiu rigid.

Răspuns 13: Autoritatea contractantă menține solicitările din caietul de sarcini, respectiv pentru Reciclator - Lot 1 - Șasiu rigid spijinit pe 4 coloane telescopice de reglare independent a înălțimii, având în vedere că acesta asigură un mod de lucru eficient indiferent de denivelările terenului în comparație cu șasiul rigid care nu se adaptează la denivelările terenului.

De asemenea în cazul blocării utilajului în teren se poate ridica selectiv fiecare roată pentru a înălța terenul asigurând aderența la roată, astfel realizându-se autodeblocarea utilajului.”

„Întrebare 14

În cadrul documentației de atribuire, secțiunea caiet de sarcini pentru achiziții Compactor Tambur Lis, secțiunea A. Specificații Tehnice privind cerințele minime pentru Reciclator - Lot 1 este specificat:

- Direcție coordonată pe toate roțile cu posibilitatea de lucru în 3 moduri față/spate și mers lateral.

Solicitare: Vă rugăm să acceptați participarea la procedura de achiziție publică pentru Reciclator a unui reciclator cu sistem de direcție cu articulație centrală și coordonată pe roțile din spate cu posibilitatea de lucru în 3 moduri articulație centrală/ roți spate/ și ambele.

Răspuns 14: Autoritatea contractantă menține solicitările din caietul de sarcini, respectiv pentru Reciclator - Lot 1 - Direcție coordonată pe toate roțile cu Autoritatea contractantă menține solicitările din caietul de sarcini, respectiv pentru Reciclator - Lot 1 - Șasiu rigid spijinit pe 4 coloane telescopice de reglare independent a înălțimii, având în vedere că acesta asigură un mod de lucru eficient indiferent de denivelările terenului în comparație cu șasiul rigid care nu se adaptează la denivelările terenului.

De asemenea, în cazul blocării utilajului în teren se poate ridica selectiv fiecare roată pentru a înălța terenul asigurând aderența la roată, astfel realizandu-se autodeblocarea utilajului.” (nota Consiliului- se constată că așa este redat răspunsul 14 în contestație, iar eroarea este invocată și de autoritatea contractantă. Consiliul reține în motivare că răspunsul publicat în SEAP are următorul conținut: „Autoritatea contractantă menține solicitările din caietul de sarcini, respectiv pentru Reciclator - Lot 1 - Direcție coordonată pe toate roțile posibilitatea de lucru in 3 moduri față/spate și mers lateral, având în vedere că utilajul de construcții cu sistem de direcție cu articulație centrală nu poate asigura o mobilitate maximă în spații limitate.

Cu ajutorul reciclatorului se vor realiza reciclări in situ și pe sectoare de drum în zone de munte cu serpentine, drumuri cu rază de curbură foarte strânsă. Autoritatea contractantă acceptă orice sistem de direcție care asigură o mobilitate cel puțin similară cu sistemul de direcție coordonat pe toate roțile cu posibilitate de lucru în 3 moduri față, spate și mers lateral. Menționam că:

- Nu se acceptă alte tipuri de echipamente pentru reciclare care se instalează pe orice fel de utilaj pentru construcții sau utilaj multifuncțional.

- Reciclatorul ce face obiectul achiziției trebuie să fie utilaj independent, autopropulsat destinat exclusiv reciclării.”)

„Întrebare 15: În cadrul documentației de atribuire, secțiunea caiet de sarcini pentru achiziții Compactor Tambur Lis, secțiunea A. Specificații Tehnice privind cerințele minime pentru Reciclator - Lot 1 este specificat:

- Cabină comandă culisantă transversal și în exterior pentru supravegherea perfectă a lucrului.

Solicitare: Vă rugăm să acceptați participarea la procedura de achiziție publică pentru Reciclator a unui reciclator cu cabină de comandă culisantă vertical pentru supravegherea perfectă a lucrului.

Răspuns 15

Autoritatea contractantă menține solicitările din caietul de sarcini, respectiv pentru Reciclator - Lot 1 - Cabină de comandă culisantă transversal și în exterior pentru supravegherea perfectă a lucrului, având în vedere că varianta cabină de comandă culisantă transversal și în exterior asigură vizibilitate pe toate părțile de lucru, în comparație cu varianta cu cabina culisantă vertical care nu asigură vizibilitate în părțile laterale de lucru.”

În fapt, contestatorul susține că specificațiile tehnice prevăzute în anexa nr. 1 la caietul de sarcini reprezintă obstacole nejustificate care au ca scop restrângerea concurenței, fapt ce contravine prevederilor art. 35 din O.U.G. nr. 34/2006.

În opinia contestatorului, aceste specificații tehnice sunt introduse în mod subiectiv, cu scopul de a facilita participarea la procedură a unui singur ofertant respectiv producătorul

Contestatorul solicită Consiliului să țină seama de prevederile art. 209 alin. 2 lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006.

În contestație se invocă prevederile art. 35 alin. 5 și art. 41 din O.U.G. nr. 34/2006, subliniindu-se că în cazul în care se demonstrează că un ofertant participă la întocmirea documentației de atribuire, iar aceasta îi creează un avantaj în raport cu ceilalți ofertanți, generând situații discriminatorii și abuzive, autoritatea contractantă are obligația de a aplica prevederile „art. 34 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006” și de a exclude de la procedură acest ofertant.

Contestatorul învederează că nu sunt respectate elementele și caracteristicile unei licitații deschise, prevăzute în O.U.G. nr. 34/2006.

Pentru toate aceste motive, ... solicită următoarele:

- anularea anexei nr. 1 la caietul de sarcini pentru lotul 1 – „Reciclator” și oferirea accesului egal la procedură tuturor potențialilor ofertanți, fără introducerea unor obstacole nejustificate, de natură să restrângă concurența între operatorii economici, conform prevederilor art. 35 alin. 5 din O.U.G. nr. 34/2006;

- obligarea autorității contractante la eliminarea specificațiilor tehnice discriminatorii și abuzive din caietul de sarcini și din clarificarea nr. 4, publicată în SEAP în data 01.09.2015, care corespund unui singur ofertant respectiv ...;

- recunoașterea dreptului pretins conform celor evocate mai sus, în baza art. 255 alin. (1) și art. 256² alin. (1) din O.U.G. 34/2006.

În drept, se invocă prevederile art. 34 alin. (5), art. 35, art. 209 art. 255 alin. (1), art. 256² alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, art. 297 și art. 289 din Noul Cod Penal și celelalte prevederi legale invocate în contestație.

În probațiune, au fost depuse, în copie, o serie de înscrisuri.

Prin adresa nr. 1328/11.09.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...5/14.09.2015, ... a formulat „cerere completare la contestația nr. 9215/.../.../09.09.2015”, prin care, în baza art. 255 alin. (1) și art. 256² alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2015, solicită, în completarea contestației, anularea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei. În principal, anularea caietului de sarcini și a procedurii de atribuire, cu consecința obligării autorității contractante la întocmirea unei

documentații tehnice corespunzătoare care să respecte principiile tratamentului egal, nediscriminării, liberei concurențe și proportionalității; în subsidiar, obligarea autorității contractante la eliminarea caracterului restrictiv al caietului de sarcini prin modificarea/eliminarea mențiunilor privind specificațiile tehnice, pentru a permite ... să participe la procedură.

Prin cererea de intervenție nr. 541/15.05.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 17768/15.09.2015, ... susține că din ofertele tehnice ale diverșilor producători de utilaje de reciclat rezultă că există mai multe reciclatoare care îndeplinesc condițiile tehnice minimale prevăzute în anexa 1 la caietul de sarcini.

În acest sens, în cererea de intervenție este prezentat următorul tabel.

CE- Conformitate	DA	DA	DA	DA	DA	DA
Unghi înclinare transversal	8°	necomunicat	necomunicat	5°	necomunicat	11,3°
Rezervor apă	500 l	10561	optional	10001	opțional	600
Șasiu rigid sprijinit pe 4 coloane telescopice de reglare independentă a înălțimii	DA	șasiu rigid cu 2 axe transversale care asigură virajul	DA	șasiu articulat	DA	DA
Direcție coordonată	DA	DA	DA	NU	DA	DA
Cabină deplasabilă lateral	DA	DA	DA	Cabina deplasabilă pe verticală; post conducere deplasabil stânga / dreapta	Post de conducere deplasabil stânga / dreapta	Post de conducere deplasabil stânga / dreapta

Intervenientul menționează că soluția constructivă cu șasiul rigid este superioară din punct de vedere tehnic, permițând lucrul cu unghiuri de înclinare transversală mai mari de 8°, fapt ce poate fi confirmat de producători, chiar dacă în prospectele tehnice nu este detaliată această caracteristică

Intervenientul susține că datorită avantajelor de exploatare, soluția constructivă cu șasiu rigid sprijinit pe 4 coloane telescopice de reglare independentă a înălțimii este folosită de mai mulți producători.

... învederează că în cazul utilizării ca liant a bitumului spumant este obligatorie prezența unui tanc de apă de capacitate mică/medie pentru procesul de fabricație al acestui tip de liant, motiv pentru care rezervorul de apă este în dotarea standard sau opțională a tuturor fabricanților de reciclatoare care folosesc tehnologie bitum spumant.

Se menționează că pentru o mai bună adaptare la condițiile de lucru (raza mică de întoarcere), majoritatea fabricanților folosesc un sistem de direcție coordonată pe toate cele 4 roți, iar pentru ușurință în exploatare (vizibilitate maximă din poziția de lucru a operatorului) există variante cu cabina deplasabilă lateral sau cu cabina fixă și post de conducere deplasabil lateral.

Intervenientul susține că specificațiile tehnice din cadrul anexei 1 a caietului de sarcini sunt corecte, obiective și reprezintă dorința autorității contactante de a achiziționa un utilaj funcțional, modern, adaptat condițiilor de exploatare din România, în concordanță cu gama de reciclatoare existentă pe piață. În opinia intervenientului, autoritatea contractantă nu poate fi acuzată de lipsă de echidistanță și transparență, ci permite participarea largă la procedură a producătorilor de utilaje de reciclat.

Prin adresa nr. 62706/17.09.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 17971/17.09.2015, ... a formulat punctul său de vedere față de contestația depusă de ..., solicitând respingerea acesteia, ca nefondată și constatarea legalității actelor întocmite de autoritatea contractantă. În ceea ce privește întrebarea nr. 10, autoritatea contractantă arată că pentru asigurarea unor elemente geometrice specifice drumurilor naționale, conform STAS 863-85, pentru drumurile care nu sunt prevăzute cu acestea (în mare parte cazurile de drumuri județe sau drumuri comunale, preluate de la autoritățile locale), se întâlnește frecvent cu următoarea situație: curbele sunt amenajate în „acoperiș”, fără supra-înălțare, astfel că, pentru asigurarea pantelor transversale, conform STAS 863-85, prin supra-înălțare de 8,75% (5°), se adaugă deverul negativ existent, care pornește de la limita minimă de 2,5%, rezultând pante transversale care necesită unghiuri de înclinare ale tamburului utilajului cuprins între 5°-8° (8,75%-14%).

În ceea ce privește întrebarea nr. 13, în punctul de vedere se menționează că autoritatea contractantă urmează să efectueze lucrări de reciclare in situ pe întreaga rețea de drumuri naționale, motiv pentru care este necesar ca reciclatorul să se adapteze la toate profilele și categoriile de drum, în profil longitudinal și transversal. Autoritatea contractantă susține că șasiul rigid, sprijinit pe 4 coloane telescopice, cu reglare independentă a înălțimii asigură o reprofilare longitudinală a drumului prin păstrarea constantă a adâncimii de lucru și a poziției tamburului, indiferent de starea de degradare a drumului și de elementele constitutive ale acestuia.

În opinia autorității contractante, soluția șasiului rigid, propusă de contestator, nu are capacitatea de reprofilare longitudinală, fiind un șasiu rigid care copiază forma drumului, cu denivelările existente, iar condiția reprofilării longitudinale este esențială pentru asigurarea planeității drumului.

Referitor la întrebarea nr. 14, autoritatea contractantă învederează că răspunsul său nu este cel prezentat în contestație, ci este cel postat pe SEAP și pe site-ul său, prin clarificarea nr. 4 - întrebarea nr. 14.

În ceea ce privește întrebarea nr. 15, autoritatea contractantă precizează că în caietul de sarcini a prevăzut cabină de comandă

culisantă transversal și în exterior, pentru supravegherea perfectă a lucrului și pe părțile laterale, iar contestatorul nu a menționat faptul că scaunul este deplasabil stânga-dreapta, așa cum se specifică în tabelul din contestație. Se menționează că o cabină de comandă culisantă doar vertical, așa cum a solicitat contestatorul, nu permite supravegherea lucrului și pe părțile laterale.

Pentru motivele prezentate în punctul de vedere, ... solicită respingerea contestației formulată de ... și continuarea procedurii. În drept, punctul de vedere se întemeiază pe dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare și pe orice alte dispoziții legale incidente în cauză.

Cu adresa nr. 62308/15.09.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 62308/15.09.2015, ... a depus, în copie conformă cu originalul, documentele înregistrate la dosarul achiziției publice.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, datată 21.09.2015, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 18191/22.09.2015, ... formulat „răspuns la punct de vedere...”, în care, referitor la întrebările nr. 10 și 13, invocă prevederile STAS 8840-83 și „Normativul privind reciclarea la rece a îmbrăcăminte rutiere”, aprobat prin Ordinul nr. 52/1998 emis de Ministrul Transporturilor și susține că reprofilarea drumurilor atât în plan longitudinal, cât și în plan transversal nu se poate face în timpul acțiunii propriu-zise de reciclare, ci sunt operațiuni de reprofilare a drumului anterioare operațiunii efective de reciclare. În opinia contestatorului, exprimarea autorității contractante referitoare la întrebarea nr. 13 este ambiguă și contradictorie, întrucât utilajul nu poate adăuga, stoca sau transporta material reciclat în timpul operațiunii propriu-zise de reciclare și odată cu păstrarea adâncimii constante a stratului, utilajul (tamburul acestuia) este obligat să urmeze profilul existent al drumului astfel încât profilul longitudinal și transversal rezultat va fi asemănător (identic) cu cel inițial.

Contestatorul subliniază că o reprofilare a drumului existent nu poate fi făcută decât anterior operațiunii de reciclare propriu-zisă prin adaugarea materialului de aport sau eliminarea materialului suplimentar - dacă este cazul.

... concluzionează că cerințele tehnice din caietul de sarcini care au făcut obiectul acestor două întrebări limitează în mod abuziv posibilitatea de participare la această procedură a altor fabricanți și favorizează fabricantul ..., ale cărui produse îndeplinesc cele două cerințe tehnice, care nu sunt de natură să influențeze în mod decisiv calitatea produsului obținut, ci sunt doar soluții constructive.

Și referitor la răspunsul la întrebarea nr. 14, contestatorul susține că autoritatea contractantă favorizează un singur producător care adoptă această soluție constructivă, respectiv ... , deși din punctul de vedere al performanțelor sistemului de direcție, caracteristica principală este raza de virare interioară/exterioară. Menționând că din punctul de vedere al acestei caracteristici producătorii ... și ... sunt comparabili, respectiv ... are raza de virare interioară/exterioară de 3500/7200 mm, iar ... are raza de virare interioară/exterioară de 3750/6750 mm, contestatorul concluzionează că cerința tehnică din caietul de sarcini care face

obiectul acestei întrebări limitează în mod abuziv posibilitatea de participare la această procedură a altor fabricanți și favorizează fabricantul ... , ale cărui produse îndeplinesc această cerință tehnică, care nu este de natură să influențeze în mod decisiv calitatea produsului obținut, ci este doar o soluție constructivă.

Referitor la întrebarea nr. 15, contestatorul învederează că din punct de vedere constructiv, cerința „cabina de comandă culisantă transversal și în exterior, pentru supravegherea perfectă a lucrului și pe părțile laterale” permite culisarea transversală a cabinei în exteriorul mașinii doar pe partea dreaptă a mașinii, astfel încât „supravegherea perfectă a lucrului și pe părțile laterale” se poate face doar pe partea laterală în care cabina este translatabilă în exterior, pe partea laterală opusă existând o zonă mare lipsită de vizibilitate, așa cum este și zona din spatele utilajului unde e necesar a fi supravegheate vizual calitatea materialului și elementele geometrice ale stratului așternut.

În susținere, contestatorul prezintă un set de fotografii, susținând că soluția constructivă propusă de fabricantul ... cu cabină culisantă pe verticală și scaun translatabil stânga/dreapta asigură o vizibilitate perfectă pe ambele zone laterale ale utilajului, precum și în spatele utilajului, datorită unui punct de vizibilitate înalt.

... susține că și această cerință tehnică din caietul de sarcini limitează în mod abuziv posibilitatea de participare la această procedură a tuturor producătorilor, deși soluția constructivă propusă de ... FAYAT GROUP este superioară calitativ celei prevăzute în caietul de sarcini.

Contestatorul critică punctul de vedere al autorității contractante, sens în care invocă prevederile art. 1169 din Cod. civ. ediția 1864 și art. 129 Cod procedură civilă, susținând că toate mențiunile introduse în susținerea și promovarea punctului de vedere sunt înscrisuri nepertinente și menite să inducă în eroare Consiliul, fiind produse cu încălcarea normelor fundamentale în materie de probațiune, și care nu pot fi acceptate ca înscrisuri, în condițiile prevăzute de art. 172 și urm. din C. pr. Civ.

... subliniază că autoritatea contractantă și-a întemeiat punctul de vedere pe elemente și condiționări tehnice emise în baza unor aprecieri unilaterale și nejustificate.

Invocând prevederile art. 35 alin. 1, 2 și 5 din O.U.G. nr. 34/2006 și Decizia nr. 3786/16.12.2008 emisă de ÎCCJ Secț. Comerc., contestatorul susține că autoritatea contractantă nu poate face și nu a făcut dovada respectării obligațiilor ce îi reveneau, prin mijloace de probă concludente, și nu a consemnat și chiar a evitat să răspundă punctual față de obiectului contestației.

În opinia contestatorului, înscrisurile depuse pentru justificarea menținerii anumitor elemente tehnice și susținerea propriu-zisă a dreptului pretins sunt produse cu încălcarea dispozițiilor art. 1 și urm. din Legea nr. 455/2001, astfel încât nu pot constitui mijloace de probă.

De asemenea, contestatorul susține că răspunsurile din punctul de vedere sunt documente rare, create unilateral de autoritatea contractantă, fără a putea face obiectul unei verificări.

Contestatorul susține că punctul de vedere al autorității contractante este lipsit de temeinicie și concludență întrucât menținerea anumitor elemente tehnice lipsite de justificare nu poate fi probată cu înscrisurile de la dosar, care sunt neconcludente sub aspectul veredicității și realității acestora, întrucât au fost produse cu încălcarea dispozițiilor Codului civil, raportat la dispozițiile Legii nr. 455/2001 și nu pot fi reținute ca mijloace de probă.

Contestatorul concluzionează că autoritatea contractantă nu a făcut dovada existenței unei diferențe fundamentale, nu a probat temeinicia înscrisurilor justificative prin înscrisuri pertinente și concludente, nu a introdus specificațiile tehnice care să reprezinte cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității sale, potrivit prevederilor art. 35 din O.U.G. nr. 34/2006, ci a introdus anumite condiționări abuzive și discriminatorii cu scopul de a facilita participarea unui singur producător la procedură și, implicit, câștigarea acesteia la un preț foarte mare, fără a exista un act public și deschis, reglementat de lege, conform prevederilor O.U.G. nr. 34/2006.

Pentru toate aceste motive, ... solicită următoarele: respingerea punctului de vedere al autorității contractante, „sau în subsidiar ca neîntemeiat”, anularea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei, neluarea în considerare a punctului de vedere al autorității contractante, în care este favorizat un singur producător de utilaje de acest gen.

Totodată, se solicită, în principal, anularea caietului de sarcini și a procedurii de atribuire, cu consecința obligării autorității contractante la întocmirea unei documentații tehnice corespunzătoare care să respecte principiile tratamentului egal, nediscriminării, liberei concurențe și proportionalității; în subsidiar, obligarea autorității contractante la eliminarea caracterului restrictiv al caietului de sarcini, prin modificarea/eliminarea mențiunilor privind specificațiile tehnice pentru a da posibilitatea participării la procedură a ..., obligarea autorității contractante la eliminarea specificațiilor tehnice discriminatorii și abuzive din caietul de sarcini care favorizează vândit un singur producător-ofertant - ... , pentru a asigura condițiile legale în vederea participării la procedură a tuturor potențialilor ofertanți.

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

Verificând respectarea dispozițiilor legale cu privire la termenul de depunere a contestației, Consiliul constată că actele administrative atacate sunt anexa 1 la caietul de sarcini și clarificarea nr. 4 publicată în SEAP în data de 01.09.2015, părți ale documentației de atribuire, în cauză fiind aplicabile dispozițiile art. 256² din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora:

„(1) Persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de: (...)

a) 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2);

(2) În cazul în care cererea prevăzută la alin. (1) privește conținutul documentației de atribuire, publicată în SEAP în condițiile art. 75 alin. (5), art. 89 alin. (4) și art. 127 alin. (2), data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire”.

Astfel, luând în considerare valoarea estimată a contractului de achiziție publică în cauză, prevăzută în anunțul de participare nr. .../..., pentru lotul 1 – „Reciclator”, care face obiectul contestației depusă de ..., de 21.635.950 lei fără TVA, echivalentul a aproximativ 4.865.000 euro, deci mai mare decât pragul de 134.000 euro prevăzut la art. 55 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006, tipul acestuia (contract de furnizare), Consiliul constată că termenul pe care îl avea la dispoziție ..., pentru a ataca actele menționate anterior, era de 10 zile de la data luării la cunoștință despre conținutul actului administrativ (data publicării în S.E.A.P. a documentației de atribuire sau a clarificării nr. 4), fiind aplicabile în acest caz dispozițiile art. 55 alin. (2) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Din probele administrate la dosarul cauzei, rezultă faptul că ... a luat cunoștință de conținutul caietului de sarcini la data de ..., data publicării acestuia în S.E.A.P. (inclusiv a anexei 1 la caietul de sarcini), și de conținutul clarificării nr. 4 în data de **01.09.2015**, când aceasta a fost publicată în SEAP, astfel că termenul legal de 10 zile, avut la dispoziție pentru depunerea contestației, calculat, în conformitate cu dispozițiile art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, care prevăd că: „zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”, s-a împlinit în data de vineri 14.08.2015 - pentru contestarea caietului de sarcini, respectiv vineri 11.09.2015 - pentru contestarea clarificării nr. 4.

Contestația formulată de către ... a fost depusă la registratura Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor în data de marți 08.09.2015, fiind înregistrată cu nr. 17252/08.09.2015.

Așadar, raportat la normele art. 278 alin. (1) din ordonanță, Consiliul reține incidența tardivității contestării conținutului caietului de sarcini, inclusiv a anexei 1 a acestuia, motiv pentru care, în baza art. 278 alin. (1) și (5) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge, ca tardiv formulat, capătul de cerere ce vizează criticile aduse de ... față de

conținutul anexei 1 la caietul de sarcini din cadrul contestației formulată de ...

Procedând la analiza, pe fond, a cauzei, în ceea ce privește criticile aduse de contestator conținutului clarificării nr. 4 din data de 01.09.2015, Consiliul reține că prin contestația formulată de către ... se aduc critici referitoare la răspunsurile la întrebările nr. 10 și nr. 13-15 din clarificarea nr. 4, publicată în SEAP în data de 01.09.2015.

Sub acest aspect, Consiliul constată că prin răspunsurile la întrebările nr. 10 și nr. 13-15 din clarificarea nr. 4, publicată în SEAP în data de 01.09.2015, autoritatea contractantă a răspuns unor solicitări de clarificări fără a modifica, în vreun fel, informațiile deja publicate.

Astfel:

- față de solicitarea nr. 10, respectiv: „Vă rugăm să acceptați participarea la procedura de achiziție publică pentru un Reciclator cu înclinare transversală minim 5 grade”, răspunsul autorității contractante a fost:

„Autoritatea contractantă **menține solicitările din caietul de sarcini**, respectiv:

- pentru Reciclator - Lot 1 - înclinare transversală minim 8 grade, având în vedere că înclinarea transversală este foarte importantă și nu se poate face rabat la unghiul de înclinare ținând cont de varietatea de lucrări ce urmează a fi efectuate cu reciclatorul ce urmează a fi achiziționat.”

- față de solicitarea nr. 13, respectiv: „Vă rugăm să acceptați participarea la procedura de achiziție publică pentru un Reciclator cu șasiu rigid”, răspunsul autorității contractante a fost:

„Autoritatea contractantă **menține solicitările din caietul de sarcini**, respectiv pentru Reciclator - Lot 1 - Sașiu rigid spijinit pe 4 coloane telescopice de reglare independent a înălțimii, având în vedere că acesta asigură un mod de lucru eficient indiferent de denivelările terenului în comparație cu șasiul rigid care nu se adaptează la denivelările terenului.

De asemenea în cazul blocării utilajului în teren se poate ridica selectiv fiecare roată pentru a înălța terenul asigurând aderența la roată, astfel realizându-se autodeblocarea utilajului.”

- față de solicitarea nr. 14, respectiv: „Vă rugăm să acceptați participarea la procedura de achiziție publică pentru Reciclator a unui reciclator cu sistem de direcție cu articulație centrală și coordonată pe roțile din spate cu posibilitatea de lucru în 3 moduri articulație centrală/roți spate/ și ambele”, răspunsul autorității contractante a fost:

„Autoritatea contractantă **menține solicitările din caietul de sarcini**, respectiv pentru Reciclator - Lot 1 - Direcție coordonată pe toate roțile posibilitatea de lucru în 3 moduri față/spate și mers lateral, având în vedere că utilajul de construcții cu sistem de direcție cu articulație centrală nu poate asigura o mobilitate maximă în spații limitate.

Cu ajutorul reciclatorului se vor realiza reciclări in situ și pe sectoare de drum în zone de munte cu serpentine, drumuri cu rază de curbură foarte strânsă. Autoritatea contractantă acceptă orice sistem

de direcție care asigură o mobilitate cel puțin similară cu sistemul de direcție coordonat pe toate roțile cu posibilitate de lucru în 3 moduri față, spate și mers lateral. Menționăm că:

- Nu se acceptă alte tipuri de echipamente pentru reciclare care se instalează pe orice fel de utilaj pentru construcții sau utilaj multifuncțional.

- Reciclatorul ce face obiectul achiziției trebuie să fie utilaj independent, autopropulsat destinat exclusiv reciclării.”

- față de solicitarea nr. 15, respectiv: „Vă rugăm să acceptați participarea la procedura de achiziție publică pentru Reciclator a unui reciclator cu cabină de comandă culisantă vertical pentru supravegherea perfectă a lucrului”, autoritatea contractantă a răspuns astfel:

„Autoritatea contractantă **menține solicitările din caietul de sarcini**, respectiv pentru Reciclator - Lot 1 - Cabină de comandă culisantă transversal și în exterior pentru supravegherea perfectă a lucrului, având în vedere că varianta cabină de comandă culisantă transversal și în exterior asigură vizibilitate pe toate părțile de lucru, în comparație cu varianta cu cabina culisantă vertical care nu asigură vizibilitate în părțile laterale de lucru.”

Astfel, se constată că deși „actul administrativ” contestat de ... este reprezentat de răspunsurile nr. 10 și 13-15 din clarificarea nr. 4 publicată în SEAP în data de 01.09.2015, în fapt, ... aduce critici unor cerințe tehnice impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire (caietul de sarcini).

În aceste condiții, Consiliul constată tardivitatea criticilor formulate de către ..., cu privire la conținutul documentației de atribuire, prin raportare la art. 256² alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, așa cum s-a constatat mai sus în cazul criticilor vizând caietul de sarcini.

Pe cale de consecință, singurul demers legal pe care Consiliul îl poate efectua este verificarea modului în care autoritatea contractantă a formulat răspunsurile, raportat la prevederile art. 78 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora „(2) Autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități (...)”, constatându-se că autoritatea a răspuns punctual, clar și concis la clarificările solicitate, situație în care se mențin răspunsurile date prin clarificarea nr. 4, publicată în SEAP în data de 01.09.2015, neputându-se aduce modificări acestora în condițiile în care însăși autoritatea contractantă și-a menținut cerințele impuse prin documentația de atribuire. Modificarea acestora s-ar fi putut eventual face doar în condițiile în care ar fi fost contestată documentația de atribuire în termenul legal prevăzut de dispozițiile art. 256² alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Totodată, Consiliul reține că în prezenta cauză nu sunt aplicabile dispozițiile ordinului A.N.R.M.A.P. nr. 171/2012 cu privire la clarificările ce vizează conținutul documentației de atribuire, întrucât prin răspunsul la clarificare, autoritatea contractantă nu a modificat conținutul documentației de atribuire.

Or, față de dispoziția legală menționată, care prevede termenul de 10 zile (care este un termen de decădere), Consiliul constată tardivitatea criticilor aduse de ..., ce vizează, în fond, conținutul documentației de atribuire, deși în contestația formulată, contestatorul s-a raportat la clarificarea nr. 4 publicată în SEAP în data de 01.09.2015.

Pentru toate aceste considerente, în baza art. 278 alin. (5) și (6) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge contestația formulată de ..., cu sediul în ..., ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ca nefondată.

Pe cale de consecință, dată fiind soluția pronunțată pe fondul cauzei și menținerea documentației de atribuire, Consiliul admite cererea de intervenție formulată de către ...

Conform prevederilor art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul dispune continuarea procedurii de atribuire, decizia fiind obligatorie, astfel cum prevede art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU

...

MEMBRU

...

Redactată în 5 exemplare originale, conține 14 (paisprezece) pagini