



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr./25.08.2020, înregistrată la Consiliu sub nr./25.08.2020, formulată de SRL, cu sediul în, str., județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul cu nr., având Cod de Identificare Fiscală, atribut fiscal RO, reprezentată legal de a în calitate de administrator, împotriva adresei nr./18.08.2020, reprezentând rezultatul procedurii, emisă de către SA, pentru, cu sediul în, județul, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată pentru încheierea acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Echipamente de radioprotecție”, cod CPV 35113200-1 – Echipament de protecție împotriva agenților nucleari, biologici, chimici și radiologici (Rev.2), s-a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii nr./18.08.2020, cu privire la declararea ofertei ca neconformă, precum și a comunicării rezultatului procedurii către ofertantul SRL, anularea raportului procedurii nr./18.08.2020, reevaluarea ofertelor tehnice depuse de către societatea sa și SRL, declararea ofertei sale ca admisibilă și a ofertei SRL ca fiind neconformă, în baza art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

Prin cererea de intervenție nr./....., înregistrată la Consiliu cu nr./....., ... SRL, cu sediul în, înregistrată la Registrul Comerțului sub

nr., având, reprezentată legal prin, director general, solicită respingerea contestației formulate de SRL, ca nefondată.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

Consiliul a fost sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SRL critică adresa nr./18.08.2020, reprezentând rezultatul procedurii, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Cu privire la primul motiv de respingere reținut de entitatea contractantă: *„s-a solicitat un produs care să poată fi spălat la o temperatură de minim 40°C și uscat la o temperatură de minim 45°C și s-a oferit un produs care poate fi spălat la o temperatură de 40°C sau mai mică de 45°C și uscat la o temperatură de 45°C sau mai mică de 45°C”*, contestatoarea arată că la cerința din caietul de sarcini *„Rezistența la spălare: temperatura de spălare: min 40°C temperatura de uscare: min 45°C”*, s-a răspuns în cadrul ofertei tehnice prin ofertarea unui produs conform prin care s-a recomandat spălarea la maxim 40°C (inclusiv) și uscarea la maxim 45°C (inclusiv), pentru a proteja țesătura.

Prin solicitarea de clarificări nr./02.04.2020 s-a cerut clarificarea acestui aspect, societatea sa furnizând următorul răspuns *„în cadrul documentației s-a menționat cuvântul „maxim” înainte de temperatura la spălare sau uscare, în sensul că se pot spăla la temperaturi de 40°C sau mai mici și se pot usca la temperaturi de 45°C sau mai mici. Cerința a fost de minim 40°C pentru temperatura de spălare și 45°C pentru temperatura de uscare, astfel încât vă confirmăm prin explicația de mai sus că au fost respectate cerințele caietului de sarcini.*

În aprecierea contestatoarei, dacă autoritatea contractantă ar fi dorit ca produsele să poată fi spălate/uscate la o temperatură mai mare cerința ar fi trebuit formulată diferit, respectiv prin menționarea unui interval clar al temperaturii.

Prin răspunsul la clarificări nr./11.05.2020 s-a mai menționat că se putea testa materialul și la 30 de cicluri de spălare/uscare la 60°C și s-a menționat și durata. Astfel, s-a considerat că autoritatea contractantă avea suficient timp, din data de 11.05.2020 până în data

de 18.08.2020, pentru a solicita acel test din partea unui laborator independent.

Societatea contestatoare susține că în oferta tehnică depusă de către SRL, acesta a declarat că ofertează un produs confecționat din bumbac 100% frotir, cu greutate specifică de 430 g/m², produsul oferit fiind fabricat de către și a fost anexată o fișă tehnică din care nu a reieșit această caracteristică, iar, ulterior, prin răspunsul la clarificări nr. /07.04.2020, a fost atașat un document doar cu antet și separat de oferta fermă inițială a, în care s-a specificat că produsul ar fi avut o greutate specifică de 430 g/m².

..... SRL a cerut aceeași ofertă furnizorului și în răspunsul și oferta financiară primită prin e-mail de la, s-a comunicat prețul și faptul că produsul tip prosop are o greutate specifică de 400 g/m². Astfel, ... SRL consideră că oferta tehnică depusă de către SRL ar trebui respinsă ca fiind neconformă, în baza art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

De asemenea, consideră că nu au fost respectate principiile achizițiilor publice definite la art. 2 din Legea nr. 99/2016, respectiv cel al tratamentului egal și proporționalității.

Cu privire la punctul 4.2. din caietul de sarcini - Cipici din polietilenă, entitatea contractantă a considerat că: *„nu a fost prezentat certificatul ISO 9001 pentru fabricantul produselor, conform cerinței de la capitolul 11 din caietul de sarcini. În adresa de răspuns nr. 07.04.1/07.04.2020 la clarificări ofertantul a prezentat un document din 27 martie 2018 prin care demonstrează faptul că angajații firmei din SUA au fost instruiți și respectă standardul ISO 9001:2015 și a specificat: Acesta este în curs de eliberare, politica de calitate fiind implementată, inclusiv auditul realizat - durata fiind mai mare, având în vedere modernizarea integrală a fabricii din anul 2019, inclusiv a anumitor procese de producție”*.

Societatea contestatoare consideră că a îndeplinit cerința formulată prin caietul de sarcini, la capitolul 11, și anume: *„Certificate ISO 9001:2008 de la producătorii echipamentelor de radioprotecție oferite, sau documente care demonstrează existența unui sistem de management al calității care acoperă cerințele standardului ISO 9001:2008”*, prin faptul că a prezentat un document oficial din partea producătorului prin care a menționat că politica de calitate a fost implementată, angajații au fost instruiți și emiterea certificatului a fost întârziată datorită lucrărilor de renovare a fabricii.

În acest sens, sunt invocate prevederile art. 195 din Legea nr. 99/2016.

În ceea ce privește, punctul 4.8. din caietul de sarcini - Furtun combinat pentru alimentare cu aer și comunicație, entitatea contractantă a considerat că certificatul ISO 9001 prezentat pentru fabricant a fost expirat. Având în vedere că nu a fost posibilă obținerea

acestuia în timp util până la depunerea ofertei, societatea contestatoare arată că a depus certificatul vechi pe care-l avea, în cadrul ofertei tehnice și a fost menționând următoarele: *„Atașăm certificatul ISO 9001 care a expirat la data de 18.10.2019, având în vedere că până la data depunerii nu am primit de la producător certificatul nou, acesta urmând să fie trimis. Ne asumăm răspunderea de a depune certificatul la prima cerere a autorității contractante”*.

Solicitarea entității contractante privind prezentarea certificatelor a fost formulată la modul general și, susține autoarea contestației, având în vedere că au fost producători pentru care nu s-a prezentat certificatul ISO 9001:2008, s-a interpretat că solicitarea s-a referit la prezentarea acelor certificate lipsă. Entitatea contractantă a fost evazivă în solicitare, mai ales că societatea SRL a oferat același produs, iar entitatea contractantă a vizualizat că producătorul are certificat ISO 9001:2008 valabil, astfel putând solicita o clarificare explicită în acest sens, așa cum a făcut pentru alte produse prin solicitarea de clarificări nr. /06.05.2020.

De asemenea, contestatoarea consideră că nu au fost respectate principiile achizițiilor publice definite la art. 2 din Legea nr. 99/2016, respectiv cel al tratamentului egal și proporționalității.

Cu privire la punctul 4.9. din caietul de sarcini -, entitatea contractantă consideră că nu a fost prezentat certificatul ISO 9001 pentru fabricantul produsului. La solicitarea generală a entității contractante, contestatoarea precizează că s-a răspuns prin adresa nr. /07.04.2020, astfel: *„Pentru produsul 4.9, anexăm prezentei documentul privind politica în domeniul managementului calității aplicată de companie, și anume „Best practices” care respectă cerințele standardului ISO 9001:2015. Facem mențiunea că produsul oferat este identic cu cel solicitat de către autoritatea contractantă prin caietul de sarcini”*.

Societatea contestatoare consideră că a îndeplinit cerința formulată prin caietul de sarcini la capitolul 11 prin faptul că s-a prezentat un document oficial din partea producătorului prin care a menționat că politica de calitate este implementată.

Astfel, apreciază că cerința a fost îndeplinită, prin raportare și la dispozițiile art. 195 din Legea nr. 99/2016.

..... SRL susține că produsul oferat este identic cu cel solicitat explicit de către entitatea contractantă prin caietul de sarcini, iar ofertantul concurent, ... SRL, a oferat același produs, iar entitatea contractantă a vizualizat acest lucru. De asemenea, se menționează că SRL a declarat doar scriptic că producătorul este Tarp Rite și a prezentat certificatul ISO 9001 din partea acestuia. Inclusiv în cadrul răspunsului la clarificări cu nr. /07.04.2020 se anexează o fișă tehnică precară, mai ales că pe site-ul producătorului nu apare acest produs.

Având în vedere cele menționate mai sus, societatea contestatoare consideră că oferta tehnică depusă de către SRL ar trebui respinsă, ca fiind neconformă, în baza art. 143 alin. (3) lit. a) din HG nr. 394/2016.

De asemenea, contestatoarea consideră că nu au fost respectate principiile achizițiilor publice definite la art. 2 din Legea nr. 99/2016, respectiv cel al tratamentului egal și proporționalității.

Față de aceste aspecte, contestatoarea susține că membrii comisiei de evaluare nu au evaluat corespunzător ofertele depuse, încălcând astfel prevederile legislației în domeniul achizițiilor publice, menționate în contestație și a creat avantaje clare și evidente ofertantului SRL.

În probatoriu, contestatoarea înțelege să se folosească de proba cu înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. /27.08.2020, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. /27.08.2020, ... SA, pentru solicită respingerea contestației, ca neîntemeiată.

În cuprinsul punctului de vedere, entitatea achizitoare face un scurt istoric al procedurii menționând, vizavi de punctul 1 al contestației, că, potrivit cerințelor tehnice din caietul de sarcini s-a solicitat ca prosoapele să aibă o rezistență la spalare la o temperatură de spalare: min 40°C, temperatura de uscare: min 45°C și o contracție după 30 de cicluri de spalare/uscare de maxim 20%.

Conform propunerii tehnice și fișei tehnice inițiale depuse de SRL s-a ofertat: temperatura de spălare: maxim 400 C, temperatura de uscare: maxim 450 C.

În cadrul răspunsului la clarificări transmis prin adresa nr. /07.04.2020, ... SRL a atașat o altă fișă tehnică și o altă specificație de produs față de cea depusă inițial în SEAP în care s-a eliminat cuvântul „maxim” și a specificat „s-a menționat cuvântul „maxim” înainte de temperatura la spălare sau uscare, în sensul că se pot spăla la temperaturi de 40°C sau mai mici și se pot usca la temperaturi de 45°C sau mai mici. Pentru conformitate 100%, reatașăm documentele fără cuvântul „maxim”.

De asemenea, în adresa de răspuns nr. /11.05.2020, la cea de-a doua solicitare de clarificări, ... SRL a specificat: „prin răspunsul la clarificări trimis prin adresa nr. /07.04.2020, nu am modificat specificațiile produsului. Mențiunea minim 40°C pentru spălare și minim 45°C pentru uscare reprezintă faptul că autoritatea contractantă acceptă aceste valori sau mai mari. În oferta noastră, noi am evidențiat că produsul rezistă la maxim 40°C pentru spălare și maxim 45°C pentru uscare, și în răspunsul la clarificări menționat mai sus, am eliminat cuvântul maxim pentru o mai bună înțelegere, ceea ce duce la concluzia îndeplinirii cerinței autorității contractante enunțate prin caietul de

sarcini, și anume că produsul să poată fi spălat la 40°C și uscat la 45°C".

Cerințele de temperatură minimă solicitate în caietul de sarcini au fost stabilite astfel încât să protejeze țesătura echipamentelor în condițiile de spălare/uscare de la CNE În acest sens, înainte de data limită de depunere oferte au fost cerute clarificări prin care s-a solicitat reducerea temperaturii de spălare. La această solicitare s-a răspuns în SEAP prin adresa CNE nr. 669 din 09.03.2020 ca temperatură de spălare/uscare de la mașinile de spălat /uscat existente la CNE este mai mare de 40 grade Celsius.

Referitor la afirmația contestatoarei: „dacă autoritatea contractantă ar fi dorit ca produsele să poată fi spălate/uscate la o temperatură mai mare cerința ar fi trebuit formulată diferit, respectiv menționarea unui interval clar al temperaturii, de ex. minim 40°C – maxim 60°C”, entitatea contractantă precizează că s-a specificat în caietul de sarcini numai limita inferioară nu și limita superioară a domeniului de temperaturi la care pot fi spălate/uscate prosoapele, lăsând la latitudinea ofertanților să ofere produse care să reziste la orice temperatură superioară limitei inferioare din specificația tehnică (minim 40°C la spălare și minim 45°C la uscare). Acest lucru nu a îngăduit ofertantul SRL să ofere un produs care să poată fi spălat/uscat la temperaturi de minim 40°C la spălare, respectiv minim 45°C la uscare.

Entitatea contractantă precizează că SRL a oferit prosoape care „se pot spăla la temperaturi de 40°C sau mai mici și se pot usca la temperaturi de 45°C sau mai mici”, neîncadrându-se în domeniul de temperaturi cerut în specificația tehnică, interpretând greșit cerința tehnică solicitată.

Referitor la afirmația „oferta tehnică depusă de către SRL acesta declară că oferă un produs confecționat din bumbac 100% frotir, cu greutate specifică de 430 g/m², produsul oferit fiind fabricat de către și atașează în anexă o fișă tehnică din care nu reiese această caracteristică și ulterior prin răspunsul la clarificări nr. /07.04.2020 atașează un document care doar cu antet și separat de oferta fermă inițială a Unitech în care scrie că produsul ar avea o greutate specifică de 430 g/m²”, entitatea contractantă face trimitere la pagina 2 din oferta nr., transmisă ca răspuns la solicitarea de clarificări.

În ceea ce privește cele menționate la punctul 2 al contestației, entitatea contractantă precizează că în cadrul ofertei depusă în SEAP, pentru produsul 4.2 Cipici din polietilenă nu a fost prezentat certificatul ISO 9001:2015 al firmei Prin adresa de răspuns nr. /07.04.2020 la solicitarea de clarificări nr. /02.04.2020, contestatoarea a transmis un document despre care ofertantul a susținut că angajații firmei din SUA au fost instruiți și respectă standardul ISO

9001:2015. Însă acest document nu reprezintă, în opinia entității, o certificare ISO 9001:2015. Din momentul emiterii documentului de pregătire până la data depunerii ofertelor a fost timp suficient pentru obținerea certificatului ISO sau identificarea de către ofertant a unor altor produse/producători care dețin acest certificat.

Referitor la cele menționate la punctul 3 al contestației, relativ la susținerea cum că s-a solicitat, la modul general, prezentarea certificatelor ISO, entitatea contractantă menționează că, în cadrul analizei ofertei tehnice depuse în SEAP, au fost identificate produse pentru care nu au fost depuse certificatele ISO 9001:2015, respectiv la poziția 4.8 din caietul de sarcini contestatoarea a specificat *„atașăm certificatul ISO 9001 care a expirat la data de 18.10.2019, având în vedere că până la data depunerii nu am primit de la producător certificatul nou, acesta uramând să fie trimis. Ne asumăm raspunderea de a depune certificatul la prima cerere a autorității contractante”*. Ca urmare, s-a considerat clară declarația făcută de societatea contestatoare și s-a transmis o solicitare de transmitere a certificatelor ISO 9001:2008 de la producătorii echipamentelor de radioprotecție ofertate sau documente care demonstrează existența unui sistem de management al calității care acoperă cerințele standardului ISO 9001:2008.

Cu privire la cele menționate la punctul 4 al contestației, entitatea contractantă susține că, în cadrul analizei ofertei tehnice depuse în SEAP, au fost identificate produse la care nu au fost depuse certificatele ISO 9001:2015 inclusiv pentru poziția 4.9 (....) din caietul de sarcini, respectiv la poziția 4.8 din caietul de sarcini unde contestatoarea a specificat *„Atașăm certificatul ISO 9001 care a expirat la data de 18.10.2019, având în vedere că până la data depunerii nu am primit de la producător certificatul nou, acesta urmând să fie trimis. Ne asumăm raspunderea de a depune certificatul la prima cerere a autorității contractante”*. Ca urmare s-a considerat clară declarația făcut de petent și s-a transmis o solicitare de transmitere a certificatelor ISO 9001:2008 de la producătorii echipamentelor de radioprotecție ofertate sau documente care demonstrează existența unui sistem de management al calității care acoperă cerințele standardului ISO 9001:2008.

În adresa de răspuns nr. /07.04.2020, la solicitarea de clarificări CNE nr. /02.04.2020, pentru produsul de la poziția 4.9 din caietul de sarcini, societatea contestatoare a transmis un document intitulat „G/O Corporation quality policy” în care s-a specificat faptul că „G/O is a distributor”, „While G/O Corporation does not have a quality control manual G/O Corporation does use Best Commercial Practices within our organization”, „G/O does have written „warehouse work instructions and personnel are trained to perform those instructions”. De asemenea, contestatoarea a afirmat faptul că firma G/O Corporation

respectă cerințele standardului ISO 9001:2015, fără a prezenta documente care să demonstreze acest lucru. Ca urmare, având în vedere informațiile cuprinse în document „G/O Corporation quality policy”, prin adresa de clarificări nr. /06.05.2020, s-a solicitat transmiterea certificatului ISO 9001:2015 de la producătorul acestui echipament sau documente care demonstrează existența unui sistem de management al calității care acoperă cerințele standardului ISO 9001:2008/2015, solicitare la care SRL nu a mai transmis nicio informație.

Relativ la afirmațiile contestatoarei în referire la oferta câștigătoare, entitatea contractantă precizează că societatea a declarat în oferta tehnică că fabricantul produsului de la poziția 4.9 din caietul de sarcini este Tarp Rite, atașând în acest sens și certificatul ISO 9001 al acestuia.

Cu privire la afirmația „..... SRL a declarat doar scriptic că producătorul este și a prezentat certificatul ISO 9001 din partea acestuia. Inclusiv în cadrul răspunsului la clarificări cu nr. /07.04.2020 se anexează o fișă tehnică precară, mai ales că pe site-ul producătorului nu apare acest produs” din cadrul contestației, entitatea contractantă arată că, în conformitate cu prevederile art. 133 alin. (1) lit. f) din HG nr. 394/2016, comisia de evaluare a făcut verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini nu cu informații disponibile pe internet.

În probatoriu, autoritatea contractantă a transmis copiile documentelor din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. /03.09.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. /04.09.2020, ... SRL a răspuns la punctul de vedere formulat de achizitoare prezintănd contraargumente la cele susținute de aceasta.

Prin cererea de intervenție nr. /....., înregistrată la Consiliu cu nr. /....., ... SRL a solicitat cele menționate în partea introductivă susținând poziția entității contractante în respingerea ofertei contestatoarei și menținerea actelor evaluării.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..... SA, pentru, în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, pentru încheierea acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Echipamente de radioprotecție”, cod CPV 35113200-1 – Echipament de protecție împotriva agenților nucleari, biologici, chimici și radiologici (Rev.2), sens în care a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. /11.02.2020. Conform anunțului de participare, valoarea estimată a contractului este de 1.735.891,16 Ron, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

La procedură au depus ofertă SRL și SRL, iar potrivit raportului procedurii înregistrat sub nr. /18.08.2020, câștigătoare a procedurii a fost desemnată oferta SC SRL.

Împotriva rezultatului procedurii, oferta sa fiind declarată neconformă, ... SRL a investit Consiliul cu prezenta contestație, constituind și cauțiunea aferentă.

Relativ la cererea de intervenție aparținând SRL, Consiliul ia act că acesta este ofertantul declarat câștigător, are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, la data de, motiv pentru care, în conformitate cu art. 65 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție. Cererea este accesorie, de intervenție în favoarea autorității contractante.

Revenind la disputa ce a generat formularea prezentei contestații, Consiliul stabilește că un prim motiv de neconformitate reținut în sarcina ofertei SRL a constatat în: s-a solicitat un produs care să poată fi spălat la o temperatură de minim 400C și uscat la o temperatură de minim 450C și s-a oferat un produs care poate fi spălat la o temperatură de 400C sau mai mică de 400C și uscat la o temperatură de 450C sau mai mică de 450C.

Parcurgând caietului de sarcini, Consiliul stabilește că printre echipamentele de radioprotecție necesare pentru asigurarea protecției personale/colective a personalului și care fac obiectul achiziției, se găsesc și *prosoape*, pentru care s-au stabilit o serie de specificații în ceea ce privește rezistența la spălare, respectiv la o temperatură de spălare: **min 40° C** și la temperatură de uscare: **min 45° C**.

În propunerea tehnică înaintată, ... SRL a indicat printre parametrii ofertați temperatura de spălare: maxim 400 C și temperatura de uscare: maxim 450 C. Aceeași parametri se regăsesc și în fișa tehnică prosop – model anexată ofertei.

La solicitarea de clarificare a entității contractante a acestor limite de temperaturi maxime și nu minime, (a se vedea adresa nr. /02.04.2020), ofertantul a răspuns: în cadrul documentației s-a menționat cuvântul „maxim” înainte de temperatura la spălare sau uscare, în sensul că se pot spăla la temperaturi de 40°C sau mai mici și se pot usca la temperaturi de 45°C sau mai mici. Cerința dvs. a fost de minim 40°C pentru temperatura de spălare și 45°C pentru temperatura de uscare, astfel încât vă confirmăm prin explicația de mai sus că respectăm cerințele caietului de sarcini. Pentru conformitate 100%, reatașăm documentele fără cuvântul „maxim”. A fost anexat răspunsului fișa tehnică modificată.

Ulterior primirii acestui răspuns, entitatea contractantă a continuat acțiunea de clarificare și, prin intermediul adresei nr. /06.05.2020, a solicitat, printre altele: la 4.10 – prosoape: În oferta tehnică inițială și în fișa tehnică inițială se specifică faptul că temperaturile de spălare/uscare sunt temperaturi maxime, nu minime. În răspunsul la clarificări transmis prin adresa nr. /07.04.2020 s-au reatașat fișa tehnică și specificația de produs în care s-a eliminat cuvântul maxim. Se solicită clarificarea dacă modificarea fișei tehnice și a

specificației de produs s-a făcut cu acceptul producătorului acestui echipament (prosop) și transmiterea unei foi de catalog al producătorului pentru confirmarea modificărilor făcute în ofertă. În fișa tehnică transmisă prin adresa nr. /07.04.2020 se specifică *contractia după 30 cicluri de spălare/uscare: $\pm 4\%$* (aceasta contractie este specificată și în specificația de produs). Se solicită transmiterea rapoartelor de testare (conform STAS 6484-95 specificat în specificația de produs) prin care demonstrează faptul că această contractie este pentru domeniul de temperaturi specificat în CS (minim 40°C pentru spălare și minim 45°C pentru uscare).

În răspunsul său nr. /11.05.2020, ... SRL a susținut, relativ la solicitarea în legătură cu prosoapele, că prin răspunsul la clarificări nu a modificat specificațiile produsului și că acea modificare, urmare a eliminării cuvântului maxim a venit în contextul solicitării de clarificări și doar pentru a evidenția că produsul poate fi spălat la 400°C și uscat la 450°C . Totodată, a arătat că SRL este producătorul echipamentului iar fișa tehnică depusă prin răspunsul la clarificări este asumată și conformă cu realitatea. Cât privește testarea pentru contractia materialului a susținut că aceasta durează minim 21 de zile lucrătoare, atașând, în acest sens, răspunsul laboratorului, precum și declarația de conformitate CE emisă de producător. A precizat, de asemenea, că, atât timp cât autoritatea și-a rezervat dreptul de a testa produsele la prima livrare nu este justificată solicitarea actuală de a prezenta rapoartele de testare menționate.

Aceasta fiind situația de fapt, Consiliul stabilește că SRL și-a modificat oferta prin intermediul răspunsului la clarificări nr. /07.04.2020, contrar susținerilor acestuia. Astfel, deși, în propunerea sa tehnică și în fișa tehnică a produsului, anexată acesteia, erau menționați parametrii temperatura de spălare: maxim 400°C și temperatura de uscare: maxim 450°C , prin clarificări, aceștia au devenit temperatura de spălare: 400°C și temperatura de uscare: 450°C . Înțelegerea petentei a fost de transmitere a unei fișe tehnice corectată prin eliminarea mențiunii maxim, contrar sensului întrebării care a fost doar de clarificare.

Însăși entitatea contractantă a reținut modificarea fișei tehnice și a specificației de produs (precum reiese din cea de-a doua solicitare de clarificări din 06.05.2020), însă, din rațiuni de neînțeles, aceasta nu a sancționat oferta din motivul expus și a solicitat acceptul producătorului asupra modificărilor operate, deși, în cauză, era lipsit de relevanță, câtă vreme, era vădită modificarea asupra ofertei, conduită sancționată de textul art. 140 alin. (5) din HG nr. 394/2016 potrivit căruia **În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.**

Maxim 40°C și maxim 45°C , conform mențiunilor din ofertă, înseamnă **orice temperatură** până la 40°C inclusiv, respectiv până la 45°C inclusiv, iar prin eliminarea aceluși maxim (prin răspunsul la clarificări), este evidentă raportarea doar la 40°C , respectiv doar la

45°C. Așadar, nu este același lucru *maxim 40° C* și *maxim 45° C* cu *40° C* și *45° C*, contrar înțelegerii manifestată de autoarea contestației. Modificând oferta în sensul relevat de contestatoare, situației îi sunt incidente dispozițiile antecitate.

De asemenea, o conduită în sensul acceptării modificării propunerii tehnice ar afecta conținutul obligatoriu al ofertei, după cum se statuează în mod clar la 130 alin. (1) din norme - **oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate** stabilită de către entitatea contractantă și asumată de ofertant. Cu alte cuvinte, o ofertă rămâne valabilă astfel cum a fost depusă de ofertant pe durata prescrisă în documentația de atribuire.

În sensul celor stabilite mai sus, este și jurisprudența europeană, care în cauza C-336/12, Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser împotriva Manova A/S, Curtea Europeană de Justiție a statuat:

31 **Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între entitatea contractantă și un ofertant** în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, **ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului.** În consecință, entitatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C599/10, punctele 36 și 37).

32 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

40 Cu toate acestea, trebuie precizat că situația ar fi diferită dacă documentele contractului ar impune comunicarea înscrisului sau a informației care lipsește sub sancțiunea excluderii. Astfel, revine autorității contractante sarcina de a respecta cu strictețe criteriile stabilite chiar de ea (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 aprilie 2004, Comisia/CAS Succhi di Frutta, C496/99 P, Rec., p. I3801, punctul 115).

Separat de cele reținute în cele ce preced, este evident că, prin introducerea mențiunii *minim*, entitatea contractantă și-a dorit ca produsele, în speță, prosoapele, să reziste la temperaturi cât mai mari, pornind de la un minim de 40°, în cazul spălării, și de la un minim 45°, în cazul uscării.

Totodată, se cuvine a sublinia că întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă ofertantului care a prezentat-o, iar nu entității contractante, a cărei obligație era de a controla respectarea întocmai de către ofertanți a prescripțiilor documentației.

În considerarea celor evocate, deși respingerea ofertei a fost motivată de entitatea contractantă plecând de la o neconformitate a acesteia prin raportare la cerințele caietului de sarcini, Consiliul determină că, se impunea sancționarea ofertei SRL în acord cu normele mai sus invocate, având în vedere modificarea acesteia prin intermediul răspunsului la clarificări.

Următorul motiv de respingere a ofertei SRL a fost justificat de entitate astfel:

Nu a prezentat certificatul ISO 9001 pentru fabricantul produsului de la punctul 4.2 din caietul de sarcini (cipici din polietilenă) conform cerințelor de la capitolul 11 din caietul de sarcini. În adresa de răspuns nr. /07.04.2020 la clarificări ofertantul a prezentat un document din 27 martie 2018 prin care demonstrează faptul că angajații firmei din SUA au fost instruiți și respectă standardul ISO 9001:2005 și a specificat *acesta este în curs de eliberare, politica de calitate fiind implementată, inclusiv auditul realizat – durata fiind mai mare, având în vedere modernizarea integrală a fabricii din anul 2019, inclusiv a anumitor procese de producție.*

Se reține că la nivelul caietului de sarcini, la cap. 11 *Cerințe de asigurare a calității* s-a cerut prezentarea de **certIFICATE ISO 9001:2008 de la producătorii** echipamentelor de radioprotecție oferite, **sau documente care demonstrează existența unui sistem de management al calității care acoperă cerințele standardului ISO 9001:2008.**

În ceea ce privește cipicii din polietilenă, ... SRL a susținut în cadrul propunerii tehnice, relativ la modalitatea de îndeplinire a cerinței în discuție, că până la data depunerii ofertei nu am primit certificatul ISO 9001 de la producător, acesta urmând să fie trimis. Ne asumăm răspunderea de a depune certificatul la prima cerere a autorității contractante.

La interpelarea entității contractante din 02.04.2020 adresată SRL, cum că în oferta tehnică s-au prezentat certificatele ISO numai de anumiți producători. Se solicită transmiterea documentelor cerute în capitolul 11 din caietul de sarcini pentru toți producătorii echipamentelor oferite, ofertantul a furnizat următorul răspuns: pentru produsul 4.2 Cipici din polietilenă, anexăm prezentei documentul prin care angajații firmei din SUA au fost instruiți și respectă standardul ISO 9001:2015. Acesta este în curs de eliberare, politica de calitate fiind implementată, inclusiv auditul realizat – durata fiind mai mare, având în vedere modernizarea integrală a fabricii din anul 2019, inclusiv a anumitor procese de producție.

Așadar, în pofida cerinței clare de la nivelul caietului de sarcini de prezentare a certificatelor ISO 9001:2008 de la producătorii echipamentelor de radioprotecție oferite, sau a documentelor care demonstrează existența unui sistem de management al calității, ofertantul a ales să nu se conformeze acesteia pentru cipicii din polietilenă, cu toate că, în cadrul propunerii sale tehnice și-a asumat răspunderea de a depune certificatul la prima cerere a entității contractante. Însă, nici la cererea expresă a entității din 02.04.2020, ... SRL nu a fost în măsură să facă dovada îndeplinirii cerinței.

Contestatoarea se prevalează de o declarație, datată 27 martie 2018, emisă de New Jersey Manufacturing Extension Program, Inc. care, într-o traducere fidelă, certifică faptul că *mai mulți angajați ai Keystone participă în prezent la toate cursurile necesare pentru a obține*

certificarea standard ISO 9001> 2015. Trening-ul include următoarele module:

Această declarație, în aprecierea Consiliului, separat de faptul că certifică o situație existentă la nivelul anului 2018, relevând că, la acel moment, anumiți angajați participă la cursuri pentru obținerea certificării, nu este în măsură să demonstreze îndeplinirea cerinței în formularea de la nivelul caietului de sarcini. Astfel, chiar și în cazul prezentării unui alt document (caietul de sarcini este permisiv în acest sens), acesta trebuie să poată să demonstreze existența unui sistem de management al calității care acoperă cerințele standardului ISO 9001:2008. Ori, faptul că angajații participau la cursuri în anul 2018 nu conduce la concluzia că la nivelul firmei (producătorul cipicilor) este implementată, în prezent, certificarea ISO 9001:2008. Pe de altă parte, din 2018 până la data de 16.03.2020, exista suficient timp pentru obținerea acelei certificări.

Este adevărat că legiuitorul a stabilit la art. 195 alin. (3) din Legea nr. 99/2016, că, în cazul în care se poate demonstra că un operator economic nu a avut acces la un certificat de calitate sau nu are posibilitatea de a-l obține în termenele stabilite, din motive care nu îi sunt imputabile, entitatea contractantă **are obligația de a accepta orice alte probe sau dovezi prezentate de operatorul economic respectiv, însă, în măsura în care probele/dovezile prezentate confirmă asigurarea unui nivel corespunzător al calității**, echivalent cu cel solicitat de entitatea contractantă. Așadar, numai în cazul confirmării asigurării unui nivel corespunzător al calității se poate accepta ca mijloc probator un anumit înscris, altul decât certificatul de calitate. Ori, declarația în cauză nu reprezintă un astfel de mijloc probator, confirmând, după cum s-a arătat, exclusiv participarea angajaților la cursuri și nu o anumită certificare.

Pentru argumentele expuse, Consiliul stabilește că nu există motive pentru infirmarea celor concluzionate de entitatea contractantă în privința îndeplinirii cerinței exprese a caietului de sarcini de către SRL în cazul produsului cipici din polietilenă, respingerea ofertei din acest motiv fiind în acord cu rigorile legale și cele ale documentației.

Determinând că oferta SRL se impunea a fi înlăturată, pentru cele analizate anterior, în acest context, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestatoare este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei, în sensul transformării ei în una admisibilă.

Relativ la neconformitatea ofertei SRL solicitată din cauza faptului că autoarea contestației a cerut furnizorului o ofertă și acesta a comunicat că produsul tip prosop are o greutate specifică de 400 g/m², ceea ce ar contrazice în opinia contestatoarei, cele declarate de ofertantul câștigător la nivelul propunerii sale tehnice și ulterior, prin clarificări, vizavi de greutatea de 430 g/m², Consiliul reține că, în

caietul de sarcini, s-a cerut ca prosoapele să fie executate din bumbac 100%, frotir, cu o greutate specifică de minim 430 g/m² cu putere ridicată de absorbție a apei.

Ofertantului declarat câștigător i s-a solicitat, de către entitatea contractantă, (a se vedea adresa nr. 700/02.04.2020) în cazul produsului *prosoape, clarificarea parametrilor ofertați cu parametrii tehnici din fișa de date tehnică a produsului*, având în vedere că în *fișa tehnică nu sunt detaliați toți parametrii/caracteristicile oferite (greutatea specifică)*.

În răspunsul datat 07.04.2020, ... SRL a menționat următoarele: greutatea specifică a materialului din care se vor fabrica prosoapele este de 430g / m² și vă anexăm spre dovadă un extras din oferta furnizorului UniTech din care să reiasă această caracteristică (a se vedea page 2). Menționăm și aici că fișa de date tehnice este una generală, deoarece prosoapele din bumbac se fabrică la cererea beneficiarului, din diverse modele, cu materiale de diverse grosimi și culori. A fost anexată oferta în cuprinsul căreia la pag. 2 se găsește următoarea mențiune: towel, 430g/m² – orange – 1,5 x 1,0 m.

În esență, ... SRL încearcă să răstoarne veridicitatea celor comunicate de producătorul ofertantului SRL, prin intermediul unei oferte primite de societatea sa de la același producător, însă această ofertă nu are forța necesară pentru a infirma cele comunicate de producătorul în cauză ofertantului declarat câștigător.

Pe de o parte, Consiliul nu este în măsură să pună la îndoială veridicitatea celor declarate de un anumit producător în oferta sa, iar pe de altă parte, niciunul dintre argumentele pe care își construiește societatea reclamantă cererea de respingere a ofertei concurente sale nu este de natură să probeze cert că producătorul produce un singur tip de prosop, cel cu greutatea specifică de 400g/m², respectiv cel despre care se susține că se regăsește în oferta transmisă societății sale.

În contextul dat, raportat la cele reclamate nu se constată neîndeplinirea condițiilor impuse de entitatea contractantă de către oferta societății desemnată câștigătoare.

Vizavi de susținerea contestatoarei cum că SRL, în cazul produsului canvas, a declarat doar scriptic că producătorul este, având în vedere că pe site-ul acestui producător nu apare acest produs și ținând cont de corespondența cu cei de la G/O Corp, consideră că acesta este producătorul de drept, Consiliul reține că, în cadrul propunerii tehnice SRL a indicat modelul Tack-it 48" Fire, Water and Weather Resistance, producător fiind menționat, pentru care a fost prezentat certificatul ISO 9001:2015.

La solicitarea entității contractante, din 02.04.2020, de prezentare a corespondenței între modelul oferit și certificatul de calitate al

firmei, ofertantul a anexat *fișa de date a produsului* purtând antetul

În contextul înfățișat, documentele prezentate primează suspiciunilor pe care le invocă autoarea contestației. Până la dovedirea caracterului nereal al conținutului documentelor prezentate, acestea nu pot fi considerate nelegale sau ignorate de către entitate, mai cu seamă că autoarea contestației nu a reușit să furnizeze niciun mijloc probator de natură să conducă la concluzia că firma, indicată de ofertant ca fiind producătorul produsului *canvas*, nu ar produce, în realitate, acel produs.

Exprimări de genul *fișă tehnică precară* sau *considerăm că ei sunt producătorul de drept* nu pot fi considerate argumente concludente în sprijinul respingerii ofertei competitorului.

Contrar art. 10 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, ... SRL nu reușește să probeze că produsul canvas ofertat de SRL nu ar aparține acelui producător, argumentele construite bazându-se pe simple supoziții.

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că nu există motive pentru infirmarea evaluării, pentru anularea raportului procedurii. Analiza actului atacat al entității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat prin prisma motivelor invocate de societatea contestatoare, în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților]. Cu privire la aspectele care nu au format obiectul contestației, răspunderea juridică pentru declararea câștigătoare a unei anumite oferte revine entității contractante, ținută de lege să verifice și să stabilească modul de îndeplinire de către ofertant/ ofertă a tuturor cerințelor stabilite în documentația de atribuire.

Astfel fiind, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația SRL.

Totodată, față de cele stabilite mai sus, Consiliul apreciază fondată respectiva cerere de intervenție, motiv pentru care o va admite.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu SA, pentru, în calitate de entitate contractantă.

Potrivit art. 64 alin. (2) din Codul de procedură civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de SRL și, în temeiul art. 67 din același act normativ, o admite.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE COMPLET,

MEMBRU,

MEMBRU,

.....

.....

.....