CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..... / ..... / .....
Data: .....

Prin contestaţia înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../....., depusă de ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., având CUI RO ....., număr de înregistrare în Registrul Comerţului …, privind procedura de licitație deschisă, organizată de ..... prin ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de furnizare clupe forestiere – DS ....., cod CPV 38300000-8 Instrumente de măsurare (Rev. 2), contestatoarea a solicitat constatarea ofertei sale ca fiind conformă și admisibilă și, pe cale de consecință, anularea adresei nr. 15598/24.09....., precum și obligarea autorității contractate la reevaluarea ofertei sale.

..... SRL, cu sediul în ....., ..., ..., ..., ..., ..., ..., având CUI RO ....., număr de înregistrare în Registrul Comerţului ....., a formulat cererea de intervenţie voluntară nr. ...../....., înregistrată la Consiliu cu nr. ...../15.10....., prin care a solicitat respingerea contestației formulate de ..... SRL ca nefondată și, pe cale de consecință, menținerea ca legală și temeinică a deciziei autorității contractante privind neconformitatea ofertei contestatoarei.

Contestaţia şi cererea de intervenţie vor fi soluţionate împreună, având în vedere dispoziţiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) şi art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul ..... SRL critică decizia autorităţii contractante de respingere ca neconformă a ofertei sale nr. 15598/24.09....., în cadrul procedurii de atribuire menţionată în partea introductivă, învederând în motivare că, pentru îndeplinirea cerinței din caietul de sarcini conform căreia clupele trebuie să fie testate și recunoscute ca profesionale de către un organism de specialitate, independent, recunoscut la nivel național, european sau internațional, ca fiind organism de testare profesională a produselor și tehnologiilor în domeniul forestier, a adus la cunoștința autorității contractante, încă de la prima sa solicitare și a prezentat toate documentele de care dispunea din care rezultă că produsele ofertate în cadrul procedurii, respectiv clupele tip ..... fabricate de firma .... din Varșovia, Polonia, erau încă în curs de certificare la Institutul Național de Cercetare-Dezvoltare Pentru Protecția Muncii ..... din ..... Drept dovadă a prezentat adresa nr. 1403/23.03..... din partea Institutului, aflată la dosarul achiziției publice.

Din acest motiv, fiind în imposibilitate la acel moment de a obține în termenul stabilit de autoritatea contractantă certificatul emis de Institutul Național de Cercetare-Dezvoltare Pentru Potecția Muncii ....., pentru Clupa forestieră tip ..... fabricată de firma .... din Varșovia, Polonia, contestatoarea precizează că a pus la dispoziția autorității contractante, în acord cu dispozițiile legale ale art. 159 din Legea nr. 98/2016, alte mijloace de probă adecvate ce dovedesc îndeplinirea cerințelor tehnice stabilite de autoritatea contractantă pentru clupele forestiere ce fac obiectul achiziției, respectiv Certificatul de calitate emis de producătorul clupelor - ..... din Varșovia, Polonia.

Totodată, susține că a depus certificatele ISO deținute de Institutul Național de Cercetare-Dezvoltare Pentru Potecția Muncii ....., precum și extras din Monitorul Oficial privind Regulamentul de Organizare și Funcționare a Institutului.

Așadar, la prima solicitare de clarificări din partea autorității contractante, ... SRL a pus la dispoziția autorității contractante documente provenind de la producătorul clupelor care atestă conformitatea/calitatea clupelor cu cerințele tehnice din caietul de sarcini.

În atare condiții, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă era obligată de lege să accepte alte mijloace de probă adecvate (cele provenind de la producătorul clupelor), în măsura în care a făcut dovada imposibilității de a prezenta certificatul de atestare a conformității produsului.

De altfel, petenta menționează că până la acest moment nu s-a emis documentul final, respectiv Certificatul de atestare a conformității, astfel cum rezultă din adresa INCDPM nr. 3917/01.10..... pe care a atașat-o contestației.

Din verificările și inspecția tehnică efectuate, se apreciază că echipamentul de muncă Clupa forestieră tip ..... fabricată de firma .... din Varșovia, Polonia, comercializată în România de firma ..... SRL asigură îndeplinirea cerințelor de securitate și sănătate aplicabile.

Așadar, din constatările și verificările tehnice făcute de Institutul Național de Cercetare-Dezvoltare pentru Protecția Muncii ....., rezultă clar că produsul ofertat este unul conform cu cerințele caietului de sarcini și că nu se poate pune problema că oferta nu ar fi una sustenabilă, viabilă și licită, așa cum autoritatea contractantă a considerat în mod neîntemeiat.

Întrucât până la acest moment nu a reușit să obțină încă certificatul/certificatele din care rezultă că produsele sunt profesionale și sigure pentru utilizare în domeniul forestier, având convingerea că i se va elibera certificatul până la data la care se va face evaluarea tehnică, contestatoarea solicită Consiliului să aibă în vedere că prin documentele depuse cu privire la clupa ofertată, a făcut totuși dovada adecvată și suficientă că produsul îndeplinește cerințele sau criteriile stabilite prin specificațiile tehnice, factorii de evaluare sau condițiile de executare a contractului.

Prin adresa nr. 15889/10.10....., înregistrată la Consiliu cu nr. 41577/10.10....., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestaţia depusă de ..... SRL, iar dosarul achiziției publice și ofertele depuse de ..... SRL și ..... SRL au fost comunicate în data de 11.10....., fiind înregistrate cu nr. 41669, completate prin adresa înregistrată la CNSC nr. 43804/24.10.....

..... prin ....., prin punctul său de vedere, solicită respingerea contestației ca nefondată, pentru următoarele motive:

Comisia de evaluare a verificat documentele postate la depunerea ofertelor cu privire la propunerea tehnică și a analizat modul concret de îndeplinire a cerințelor din caietul de sarcini pentru fiecare produs în parte.

Astfel, la nivelul caietului de sacini revizuit, la capitolul II *Cerințe Generale aplicabile la toate produsele*, s-a prevăzut: „Clupa să fie testată și recunoscută ca profesională, de către un organism de specialitate independent, recunoscut la nivel național, european sau internațional ca fiind organism de testare profesională a produselor și tehnologiilor în domeniul forestier.”

Cu privire la această cerință, anterior datei limită de depunere a ofertelor în SEAP, ... SRL, în calitate de operator economic interesat să participe la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică de clupe forestiere, a formulat, în temeiul art. 6 din Legea 101/2016, notificarea prealabilă nr. 0085/DV/l 2.03..... Prin notificarea prealabilă, a solicitat modificarea documentației de atribuire, mai precis modificarea caietului de sarcini revizuit prin înlăturarea cerinței prezentată anterior.

Autoritatea contractantă, prin răspunsul la notificarea prealabilă nr. 11872/16.03....., a menținut cerința din caietul de sarcini revizuit.

Astfel că, prin depunerea ofertei pentru procedura în cauză, la data limită, respectiv la data de 27.03....., ... SRL a acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, inclusiv condițiile din caietul de sarcini, care devin obligatorii atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru ofertanți.

Pentru verificarea conformității propunerii tehnice a ofertantului ..... SRL cu prevederile caietului de sarcini, comisia de evaluare a analizat formularul de ofertă tehnică postat de acesta în care a declarat: „Clupele sunt testate și recunscute ca profesionale, de către un organism de specialitate, independent, recunoscut la nivel național, european sau internațional ca fiind organism de testare profesională a produselor și tehnologiilor în domeniul forestier”.

În vederea susținerii celor declarate, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului, prin adresele nr. 14106/26.06..... și 14627/ 19.06....., documente în sprijinul afirmațiilor făcute.

Astfel, prin adresele fn/29.06..... și nr. 1373/24.07....., de răspuns la solicitările de clarificări, pentru a justifica modul de îndeplinire a cerinței din caietul de sarcini revizuit, Cap. II, autoarea contestației a comunicat următoarele:

- a invocat dipozițiile art. 159 din Legea nr. 98/2016 privind obligația de a accepta și alte mijloace de probă adecvate și a atașat în acest sens o adresă emisă de Institutul Național de Cercetare-Dezvoltare Pentru Protecția Muncii ..... și Certificatul cle calitate emis cle producătorul clupelor, ... Zakland Zaopalrzenia i Obslugi din Varșovia, Polonia;
- a declarat că nu deține încă certificatul/certificatele din care rezultă că produsele sunt profesionale sigure pentru ulilizare în domeniul forestier.

Din declarații asumate prin Formularul „Oferta tehnică", coroborate cu răspunsurile la solicitările de clarificări, autoritatea contractantă precizează că nu rezultă că ofertantul ..... SRL îndeplinește cerința din caietul de sarcini, neputând asimila evaluarea conformității și inspecția tehnică referitoare la securitate și sănătate în muncă (SSM) cu cerința antemenționată.

De altfel, autoritatea contractantă susține că acceptarea justificărilor formulate de ..... SRL ca modalitate de îndeplinire a cerinței din caietul de sarcini, nu ar respecta principiul tratamentului egal și ar crea acestuia un avantaj, întrucât celălalt ofertant în cadrul procedurii a postat un document din care rezultă îndeplinirea cerinței.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că adresa emisă de INCDPM cu nr. 3917/01.10....., anexă la contestația formulată, nu poate fi luată în calcul, având în vedere faptul că este emisă la o dată ulterioară comunicării rezultatului evaluării tehnice, precum și faptul că nu prezintă relevanță față de cerința caietului de sarcini.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. ...../15.10....., ... SRL a depus cererea de intervenţie

voluntară, solicitând respingerea contestației formulate de ..... SRL ca nefondată, și, pe cale de consecință, menținerea ca legală și temeinică a deciziei autorității contractante privind neconformitatea ofertei contestatoarei, pentru următoarele motive:

În caietul de sarcini se precizează:

- clupele să fie testate și recunoscute ca profesionale, de către un organism de specialitate, independent, recunoscut la nivel național, european sau internațional ca fiind un organism de testare profesională a produselor și tehnologiilor în domeniul forestier;
- clupele trebuie să fie testate metrologic conform standard SR GHID ISO/CEI 98-3:2010, din care să rezulte că produsele au o incertitudine de măsurare de maxim 0.5 cm corespondentă unui nivel de încredere de 95%.

Intervenienta consideră că, ulterior expirării termenului de contestare, prevederile caietului de sarcini au devenit obligatorii atât pentru ofertanți cât și pentru autoritatea contractantă. În plus, fișa de date nu permite depunerea de oferte alternative.

De altfel, menționează că nicăieri în cuprinsul caietului de sarcini nu se solicita prezentarea vreunei dovezi cu privire la evaluarea conformității și inspecția tehnică referitoare la securitate și sănătate în muncă (SSM) cu privire la utilizarea echipamentului de muncă (EM).

Totodată, ... SRL arată că există diferențe majore între o clupă forestieră tip hobby (oferită în concret de contestatoare) și o clupă forestieră profesională (de tipul celei solicitate de autoritatea contractantă).

Diferențele sunt date de calitatea diferitelor materiale componente, de capabilitatea funcțională cât și, mai ales, de faptul că o clupă forestieră profesională este calibrată. O clupă forestieră calibrată este o clupă pentru care organismul de certificare profesională confirmă păstrarea în timp a acurateței măsurătorilor.

Cele două certificate de testare se emit fie la solicitarea producătorului produsului ce urmează a fi testat, fie la solicitarea unei alte părți interesate și nu se referă la o anumită piesă dintr-un lot de fabricație, ci la întreaga cantitate de piese ce urmează a fi fabricate și care sunt identice din punct de vedere constructiv cu piesa testată.

De altfel, toți producătorii consacrați de clupe forestiere și-au testat produsele atât metrologic, cât și profesional, ca o garanție a calității superioare a produselor pe care le comercializează.

Intervenienta mai susține că, nicăieri în cuprinsul contestației, ofertantul ..... SRL nu justifică:

a) de ce nu deține certificatul de testare profesională solicitat, atât timp cât pentru produse similare se face dovada deținerii unui astfel de certificat;

b) de ce nu a putut obține certificatul de testare profesională în termenele stabilite de procedură, cât timp un astfel de certificat nu se emite pentru fiecare produs în parte, ci pentru tipul de produs, iar tipul

de produs ofertat de contestatoare nu este unul „proaspăt", ci unul pe care producătorul l-a răspândit în piață (deci l-a produs) de mai multă vreme.

Prin adresa nr. 0008/DV/16.10....., înregistrată la Consiliu cu nr. 42537/17.10....., ... SRL a precizat că în urma verificărilor de pe portalul CNSC, a observat că la data de 09.10..... i s-a comunicat o adresă de solicitare/completare, adresă pe care susține că nu a primit-o până la data comunicării prezentei, atașând Jurnalul emis de aparatul de fax. Conform confirmării de primire AR09404013049 adresa Consiliului a fost primită la data de .....

Prin adresa nr. 0015/DV/29.10....., înregistrată la Consiliu cu nr. 44584/30.10....., ... SRL a transmis Răspuns la punctul de vedere al autorității contractante și la cererea de intervenție depusă în dosar, solicitând respingerea ca neîntemeiate a apărărilor formulate de ..... prin ....., precum și cererea de intervenție voluntară a societății ..... SRL, pentru următoarele motive de fapt și drept:

1. Autoritatea contractantă, în punctul său de vedere, după ce expune situaţia de fapt din cursul procedurii de atribuire în legătură cu solicitările de clarificări adresate societăţii sale privind îndeplinirea cerinţei din caietul de sarcini conform căreia clupele trebuie să fie testate și recunoscute ca profesionale şi răspunsurile la aceste clarificări, conchide că din declaraţiile asumate prin Formularul Ofertă tehnică, coroborate cu răspunsurile la solicitările de clarificări, nu rezultă că ofertantul ..... SRL îndeplineşte cerinţa din caietul de sarcini anterior indicată.

Autoritatea contractantă arată că cerinţa solicitată are în vedere faptul că produsele ce fac obiectul achiziţiei vor fi utilizate exclusiv în condiţii de teren accidentat, certificarea solicitată atestându-i faptul că produsele îşi vor păstra caracteristicile tehnice (paralelismul braţelor) în condiţii de utilizare intensivă, precum şi în cazul unor şocuri accidentale.

Acceptarea justificărilor formulate de ..... SRL ca modalitate de îndeplinire a cerinţei din caietul de sarcini menţionată mai sus nu ar respecta principiul tratamentului egal şi ar crea acestuia un avantaj, întrucât celălat ofertant în cadrul procedurii a postat un document din care rezultă îndeplinirea cerinţei.

Ori, respectarea principiului tratamentului egal presupune, ca, oricând pe parcursul procedurii de atribuire, să se stabilească reguli, cerinţe, criterii identice pentru toţi operatorii economici, astfel încât aceştia să beneficieze de şanse egale de a deveni contractanţi.

Ceea ce susţine autoritatea contractantă în răspunsul său cu privire la încălcarea principiului tratamentului egal, prin faptul că nu se poate accepta în procedură un ofertant care nu a depus acelaşi tip de document ca şi celălalt ofertant participant la procedură nu poate fi primit, căci acest lucru ar însemna că s-ar accepta că însăşi prevederile art. 159 din Legea nr, 98/2016 încalcă acest principiu al tratamentului egal.

Contestatoarea precizează că acest articol se aplică tocmai atunci când un participant la procedură nu deţine certificatul solicitat de

autoritatea contractantă, cum a fost cazul şi în această procedură, iar legea spune clar că autoritatea contractantă nu poate exclude din procedură un ofertant pentru faptul că nu deţine acel certificat şi este obligată să accepte şi alte mijloace de probă adecvate în măsura în care astfel de mijloace de probă atestă faptul că lucrările, produsele sau serviciile executate/furnizate/prestate îndeplinesc cerinţele sau criteriile stabilite prin specificaţiile tehnice, factorii de evaluare sau condiţiile de executare a contractului.

Aşadar, faptul că un ofertant la procedură a depus certificatul solicitat de autoritatea contractantă, respectiv societatea ..... SRL, iar celălalt ofertant, adică societatea ..... SRL nu a depus acel certificat, dar a prezentat autorităţii contractante alte mijloace de probă adecvate, conform art. 159 din lege, nu înseamnă nicidecum că prin acceptarea ofertei societăţii ..... SRL s-ar aduce atingere principiului tratamentului egal al participanţilor la procedura de achiziţie, aşa cum susţine autoritatea contractantă prin punctul său de vedere.

Aşadar, petenta consideră că, apărarea autorității contractante privind încălcarea principiului tratamentului legal este neîntemeiată şi nu poate fi primită în condiţiile în care însăşi legea reglementează expres posibilitatea legală de a fi depuse alte documente decât certificatele solicitate în procedură, alte mijloace de probă adecvate prin care să se facă dovada că lucrările, produsele sau serviciile executate/ furnizate/prestate îndeplinesc cerinţele sau criteriile stabilite prin specificaţiile tehnice, factorii de evaluare sau condiţiile de executare a contractului.

Prin urmare, era şi este legal ca autoritatea contractantă să fi acceptat în procedură un ofertant care nu a depus certificatul solicitat prin documentaţia de atribuire, făcând aplicarea art. 159 din Legea nr. 98/.....

Autoritatea contractantă, în punctul său de vedere, nu a explicat Consiliului de ce nu a acceptat mijloacele de probă prezentate de societatea ..... SRL care atestă faptul că lucrările, produsele sau serviciile executate/furnizate/prestate îndeplinesc cerinţele sau criteriile stabilite prin specificaţiile tehnice, factorii de evaluare sau condiţiile de executare a contractului şi nu a ţinut seama de Certificatul de calitate emis de producătorul clupelor - .... din Varşovia, Polonia.

De altfel, contestatoarea arată că, dacă producătorul clupelor, cel care a fabricat şi a pus pe piaţă aceste produse, a declarat şi şi-a asumat faptul că acestea sunt produse de calitate, corespunzătoare din punct de vedere tehnic, nu înțelege cum poate autoritatea contractantă să nu ţină seama de această declaraţie de conformitate a producătorului clupelor şi să considere că nu s-a făcut dovada suficientă în acord cu dispoziţiile art. 159 din Legea achiziţiilor publice, în condiţiile în care societatea sa i-a prezentat documentele, iar autoritatea contractantă a şi reţinut că produsele se aflau în curs de certificare la Institutul Naţional de

Cercetare-Dezvoltare pentru Protecţia Muncii Alexandru ....., conform adresei INCDPM cu nr. 1403/23.03.....

Potrivit reglementărilor legale din România, producătorul este cel care poartă răspunderea legală pentru produsul pus pe piaţă.

Aşadar, de vreme ce s-a făcut dovada că produsele sunt în curs de certificare, iar producătorul clupelor şi-a asumat prin declaraţia sa că acestea îndeplinesc cerinţele din caietul de sarcini, autoritatea contractantă nu avea niciun drept să considere că declaraţia producătorului nu este suficientă şi să pună la îndoială această declaraţie, apreciind că nu rezultă suficient de clar că produsele îşi vor păstra caracteristicile tehnice iniţiale (paralelismul braţelor). Iar dacă ar fi apreciat astfel, trebuia să solicite ofertantului să prezinte alte dovezi, inclusiv să ceară o expertiză tehnică a produsului sub acest aspect. Nicidecum autoritatea contractantă nu putea exclude din procedură ofertantul pentru faptul că nu a prezentat certificatul de testare profesională, atunci când ofertantul s-a prevalat de dispoziţiile art. 159 din Lege şi a făcut dovada că produsul ofertat se află în curs de certificare.

Nu în ultimul rând, referitor la afirmaţia autorităţii contractante din finalul punctului său de vedere transmis Consiliului, conform căreia adresa emisă de INCDPM cu nr. 3917/01.10....., anexă la contestaţie, nu poate fi luată în calcul având în vedere că este emisă la o dată ulterioară comunicării rezultatului evaluării tehnice, precum şi că nu prezintă relevanţă faţă de cerinţa din caietul de sarcini, contestatoarea susține că nu este de acord cu cele susţinute de autoritatea contractantă, din următoarele motive:

Acceptă că adresa INCDPM cu nr. 3917/01.10..... a fost emisă la o dată ulterioară comunicării rezultatului evaluării tehnice, dar această adresă este relevantă în analiza contestaţiei sale, deoarece certifică faptul că ceea ce societatea sa şi producătorul clupelor a declarat de la bun început în procedură, s-a şi confirmat în cele din urmă de către Institutul Naţional de Cercetare-Dezvoltare pentru Protecţia Muncii ..... care, în urma verificărilor efectuate cu privire la: asigurarea securităţii împotriva riscurilor mecanice, funcţionare, manevrarea produsului în diverse poziţii de lucru și existenţa marcării şi informaţii de informare, a constatat că rezultatul este conform.

Referitor la faptul că adresa emisă de INCDPM cu nr. 3917/01.10..... nu ar prezenta relevanţă faţă de cerinţa din caietul de sarcini, autoritatea contractantă nu-i explică de ce consideră astfel.

Aşadar, raportat la cerinţa din caietul de sercini, clupele trebuie să fie testate și recunoscute ca profesionale, este relevantă verificarea tehnică şi ulterior certificarea emisă de Institutul Naţional de Cercetare-Dezvoltare pentru Protecţia Muncii Alexandru .....

În orice caz, ceea ce a contestat şi ceea ce consideră că este nelegal este faptul că autoritatea contractantă a respins oferta sa pentru faptul că nu a prezentat certificatul de testare profesională şi nu a ţinut cont de mijloacele de probă adecvate pe care i le-a prezentat acesteia, în

condiţiile în care, potrivit prevederilor legale, a făcut dovada că clupele ofertate se aflau în curs de certificare la Institutul Naţional de Cercetare-Dezvoltare pentru Protecţia Muncii Alexandru .....
2. Referitor la cererea de intervenţie voluntară formulată de ofertantul desemnat câştigător, contestatoarea învederează Consiliului că:

În caietul de sarcini şi în documentaţia de atribuire nu se face nicio menţiune precum că s-a solicitat certificatul de testare profesională pentru a face dovada că produsul ofertat corespunde unei utilizări intensive, de lungă durată, fiind destinat utilizatorilor profesionişti din silvicutură. Prevederea din caietul de sarcini este următoarea: „Clupele să fie testate si recunoscute ca profesionale, de către un organism de specialitate, independent, recunoscut la nivel naţional, european sau internaţional ca fiind un organism de testare profesională a produselor și tehnologiilor în domeniul forestier".

Pe de altă parte, aşa cum a arătat anterior şi cum rezultă din dovezile de la dosar, Institutul Naţional de Cercetare-Dezvoltare pentru Protecţia Muncii Alexandru ..... este singurul organism din România competent în evaluarea conformităţii, diagnosticarea tehnică şi certificarea echipamentelor de muncă destinate utilizării profesionale.

Se afirmă că există diferenţe majore între o clupă forestieră tip hobby (oferită în concret de contestatoare) şi o clupă forestieră profesională (de tipul celei solicitate de autoritatea contractantă). Dincolo de faptul că autoritatea contractantă nu a reţinut, în urma analizei tehnice efectuate, că produsul ofertat de ..... SRL ar fi fost o clupă forestieră tip hobby, iar nu o clupă forestieră profesională (de tipul celei solicitate de autoritatea contractantă), aşa cum se susţine în mod neîntemeiat şi fără niciun fel de dovezi intervenienta, care nu a analizat clupa depusă în procedură de petentă, legat de acurateţea măsurătorilor, despre care intervenientul afirmă că face diferenţa între o clupă profesională şi una neprofesională, contestatoarea a prezentat în procedură, aşa cum a solicitat autoritatea contractantă pentru a verifica acurateţea măsurătorilor conform standard SR GHID ISO/CEI 98-3:2010, Certificat de etalonare din care rezultă că produsele au incertitudine de măsurare de maxim 0,5 cm corespondentă unui nivel de încredere de 95%.

În legătură cu calitatea diferitelor materiale componente şi capabilitatea funcţională, a depus la dosar Certificatul de calitate emis de producătorul clupelor, ... din Varşovia, Polonia din care rezultă calitatea corespunzătoare a produsului şi, implicit a pieselor/materialelor componente.

Totodată, petenta menționează că a participat la licitațiile de clupe cu clupe ..... (de fabricaţie germană) si cu clupe ..... (de fabricaţie poloneză). Clupele ..... erau certificate, în țara de origine de către producător. Cele ..... nu sunt certificate în țara de origine. De altfel, arată că a adjudecat şi licitații la care nu se solicitau astfel de certificate, participând cu clupe ..... și/sau ..... La licitația în cauză, a decis să

participe cu clupe ..... pentru care a întreprins demersuri pentru certificare, nu producătorul, şi a prezentat autorităţii contractante înscrisurile din care rezultă că se află în procesul de certificare a clupelor.

Pe de altă parte, deşi nu neagă faptul că a participat la proceduri de achiziţie publică de clupe în care s-au solicitat certificate privind testarea clupelor atât din punct de vedere metrologic, cât şi din punct de vedere profesional, contestatoarea precizează că, la fel de adevărat, este că a participat şi a adjudecat licitaţii de clupe la care nu s-au solicitat certificate de testare profesională pentru clupe.

Intervenienta susţine că societatea ..... SRL a ales nu doar să deturneze sensul dispoziţiilor art. 159 din Legea nr. 98/2016, ci şi să prezinte o aşa-zisă certificare aflată în derulare, dar care se referă la cu totul altceva şi anume evaluarea conformităţii şi inspecţia tehnică referitoare la securitate şi sănătate în muncă (SSM).

Certificatul de testarea profesională solicitat de autoritatea contractantă se referă la adecvabilitatea tehnică a produsului ofertat, dar nu la securitatea şi sănătatea în muncă.

..... SRL susține că afirmaţiile acuzatoare cu privire la inducerea în eroare pentru a se justifica decizia de a depune oferta pentru un produs neprofesional, sunt nefondate, în condiţiile în care intervenienta nu a adus niciun fel de dovezi concrete şi palpabile din care să rezulte o atare pretinsă intenţie a sa.

Cu privire la Decizia CNSC nr. 145/C3/4583/16.01..... pe care intervenienta o invocă în favoarea sa, afirmând că a fost pronunţată de CNSC într-o speţă identică cu cea de faţă, ... SRL solicită Consiliului să constate că speţa respectivă nu este nicidecum identică cu speţa de faţă. La acea licitaţie, ... SRL, pentru dovedirea caracterului profesional al clupelor ....., a prezentat autorităţii contractante un dosar tehnic al produsului, de la producător. Acest fapt s-a dovedit, in final, insuficient. Pornind de la experienţa cu această licitație, la care face referire Decizia CNSC nr. 145/C3/4583/ 16.01....., a întreprins demersuri pentru certificarea clupelor pe plan naţional, respectiv la INCDPM Al. ....., prezentând autorității contractante și CNSC dovezi în acest sens. Aceste demersuri le-a întreprins după emiterea deciziei CNSC nr. 145/C3/4583/16.10.....

Aşadar, ... SRL consideră că clupa de tip ....., este atestată de INCDPM Al. ..... ca fiind sigură în folosire, conformă şi corespunzătoare în funcţionare şi manevrabilitate, fiind deci o clupă profesională. Are ca dovadă provizorie în acest sens Adeverinţa emisă de Institut materializată prin adresa emisă de INCDPM cu nr. 3917/01.10....., până la emiterea Certificatul definitiv.

Cu privire la afirmaţia intervenientei că nicăieri în cuprinsul contestaţiei, ofertantul ..... SRL nu justifică de ce nu deţine certificatul de testare profesională sau de ce nu a putut obţine certificatul de testare profesională în termenele stabilite de autoritatea contractantă, petenta învederează Consiliului că legea nu impune şi nu cere o astfel de justificare câtă vreme în art. 159 se arată clar şi este folosită conjucţia

sau (nu conjuncţia şi - ce ar presupune îndeplinirea de cerinţe cumulative): „în cazul în care un operator economic nu deţine certificatele sau rapoartele de încercare prevăzute la art. 158 alin. (1) sau nu are posibilitatea de a le obţine în termenele stabilite, pentru motive care nu îi sunt imputabile, autoritatea contractantă are obligaţia de a accepta şi alte mijloace de probă adecvate”.

Contestatoarea socotește că a făcut dovada, prin adresa INCDPM cu nr. 1403/23.03....., că a adresat Institutului Naţional de Cercetare-Dezvoltare pentru Protecţia Muncii Alexandru ..... încă din luna martie ..... pentru a obţine certificarea clupelor, aşadar înainte cu câteva luni de a i se solicita de către autoritatea contractantă să prezinte certificatul de testare profesională, conform solicitării de clarificări nr. 14106/26.06..... A făcut, deci dovada că nu deţine acest certificat, încadrându-se la ipoteza de la teza 1 a art. 159 din lege.

Totodată, din adresa INCDPM cu nr. 3917/01.10....., rezultă că la data de 01.10....., nu fusese încă emis certificatul de către Institutul Naţional de Cercetare-Dezvoltare pentru Protecţia Muncii Alexandru ....., aşa încât a dovedit în faţa Consiliului că, din motive neimputabile, nu deţine încă acest certificat.

Prin adresa nr. 3052/31.10....., înregistrată la Consiliu cu nr. 44963/31.10....., ... SRL a solicitat accesul la dosarul achiziției, iar prin adresa nr. 3054/31.10....., înregistrată la Consiliu cu nr. 45059/31.10....., a transmis Note scrise ca urmare a studierii dosarului achiziției, solicitând respingerea contestației ca nefondată pe motivul că în caietul de sarcini s-a precizat „Clupele să fie testate și recunoscute ca profesionale, la data limită de depunere a ofertelor”.

Din raportul de testare aferent produsului ofertat de societatea sa, se poate constata că institutul de testare a inclus în criteriile sale de verificare inclusiv cerința caliberării, chiar dacă aceasta din urmă face obiectul certificării de către un alt organism, special abilitat în acest sens și menționat în raportul de încercare.

Așadar, intervenienta a concluzionat că verificarea îndeplinirii criteriilor referitoare la securitate și sănătate în muncă (SSM) nu constituie sub nicio formă o verificare a îndeplinirii cerințelor tehnice și funcționale și care nu pot fi excluse la stabilirea caracterului „profesional” al clupelor forestiere.

În data de 30.10....., ... SRL a transmis adresa INCDPM nr. 4320/30.10....., fiind înregistrată la Consiliu cu nr. 44808.

Prin adresa nr. 0016/DV/02.11....., înregistrată la Consiliu cu nr. 45497/02.11....., ... SRL solicită un termen pentru depunerea de concluzii orale în fața CNSC, iar „termenul pentru depunerea concluziilor orale să fie stabilit pentru data de 07.11.....”.

Prin adresa nr. 0018/DV/06.11....., înregistrată la Consiliu cu nr. 45830/06.11....., ... SRL a solicitat acces la dosarul achiziției.

În urma studierii dosarului constituit la Consiliu, prin adresa nr. 0020/DV/....., înregistrată la CNSC cu nr. 46318/....., ... SRL

a transmis Concluzii scrise, prin care a reiterat cele susținute anterior, iar prin e-mail, înregistrat la Consiliu sub nr. 46333/....., au fost retransmise o serie de documente.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reţine următoarele:

În vederea atribuirii contractului de furnizare clupe forestiere – DS ....., ... prin ....., în calitate de autoritate contractantă, a iniţiat procedura de licitație deschisă. Conform anunţului de participare nr. ...../....., publicat în Sistemul Electronic de Achiziţii Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită inițial pentru 12.02....., iar ulterior, prin erată, pentru 27.03....., ora 16:00. Valoarea estimată a contractului este de 59.481 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este preţul cel mai scăzut.

Ca urmare a comunicării de către autoritatea contractantă a rezultatului evaluării ofertei prin adresa nr. 15598/24.09....., nemulţumită fiind de faptul că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, ... SRL a depus contestaţie, solicitând constatarea conformității și admisibilității ofertei sale, și, pe cale de consecință, anularea adresei nr. 15598/24.09....., precum și obligarea autorității contractate la reevaluarea ofertei sale.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 1.189,62 lei, conform art. 611 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 204980471/1 eliberată de CEC BANK SA, Sucursala Timișoara, la data de 17.10.....

În ceea ce priveşte cererea de intervenţie voluntară formulată de ..... SRL, în calitate de participant la procedura de atribuire a cărui ofertă a fost calificată pentru etapa de evaluare a ofertelor financiare, văzând că are calitate şi capacitate procesuală şi a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea ei, în conformitate cu art. 64 din Codul de procedură civilă, Consiliul o încuviinţează în principiu ca cerere de intervenție accesorie.

Pe fondul contestației, Consiliul constată lipsa de temei a criticilor contestatoarei împotriva deciziei autorității contractante de respingere ca neconformă a ofertei sale.

În aprecierea sa, Consiliul a avut în vedere motivele pentru care autoritatea contractantă a considerat neconformă oferta contestatoarei, respectiv neîndeplinirea cerinței caietului de sarcini, cap. II *Cerințe generale aplicabile la toate produsele*, pct. 2: *Clupele să fie testate și recunoscute ca profesionale, de către un organism de specialitate, independent, recunoscut la nivel național, european sau internațional ca fiind organism de testare profesională a produselor și tehnologiilor în domeniul forestier*.

De asemenea, a avut în vedere că, legat de această cerință, respectiv modul de îndeplinire a ei, a fost depusă notificarea nr. 0085/DV/12.03....., prin care s-a solicitat eliminarea ei, iar prin erata la caietul de sarcini nr. 11871/16.03....., aceasta a fost menținută,

autoritatea contractantă precizând expres că a luat decizia de a nu adopta măsuri de remediere.

În procesul de evaluare a propunerilor tehnice, autoritatea contractantă a consemnat în procesul-verbal de evaluare nr. 3 (nr. 4865/26.06.....), necesitatea solicitării de completare a propunerii tehnice cu documentele necesare confirmării îndeplinirii, printre altele și a cerinței în discuție.

Astfel, prin adresa nr. 14106/26.06....., autoritatea contractantă a solicitat completarea propunerii tehnice prin depunerea documentelor necesare dovedirii îndeplinirii acestei cerințe.

Prin răspunsul său din 29.06....., autoarea contestației a comunicat achizitoarei faptul că produsele ofertate, respectiv clupele tip ....., fabricate de firma .... din Varșovia, sunt în curs de certificare la Institutul Național de Cercetare-Dezvoltare pentru Protecția Muncii ....., conform adresei nr. 1403/23.03....., emisă de instituția respectivă. De asemenea, contestatoarea a invocat prevederile art. 159 din Legea nr. 98/2016, susținând că este în imposibilitate de a obține în termenul stabilit certificatul în discuție, motiv pentru care a depus mijloace de probă adecvate, care în opinia sa atestă îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini în analiză, respectiv Certificatul de calitate emis de producătorul clupelor.

Conform adresei indicate de contestatoare, nr. 1403/23.03....., emisă de la Institutul Național de Cercetare-Dezvoltare pentru Protecția Muncii ....., Consiliul constată că se atestă faptul că autoarea contestației a solicitat evaluarea conformității și inspecției tehnice referitoare la securitate și sănătate în muncă cu privire la utilizarea echipamentului în analiză.

Conform procesului-verbal de evaluare nr. 4 (nr. 5534/ 19.07.....), autoritatea contractantă a considerat că răspunsul nu este concludent, în sensul că nu a fost clarificată modalitatea de îndeplinire a cerinței și decide solicitarea de clarificări suplimentare.

Prin urmare, prin adresa nr. 14627/19.06....., autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei clarificări, motivat de faptul că documentele prezentate nu fac dovada faptului că echipamentele ofertate sunt testate și recunoscute ca profesionale de un organism de specialitate, independent, recunoscut la nivel național, european sau internațional ca fiind organism de testare profesională a produselor și tehnologiilor în domeniul forestier.

La această solicitare, contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 1373/24.07....., susținând că a depus documente care atestă demararea procesului de certificare, echipamentele fiind încă în perioada de certificare. Datorită faptului că nu deține încă certificat/certificate din care să rezulte că produsele ofertate sunt profesionale și sigure pentru utilizarea lor în domeniul forestier, pe motive pe care consideră că nu-i sunt imputabile, a solicitat acceptarea mijloacelor de probă pe care le-a pus la dispoziție pentru dovedirea conformității acestora cu cerințele

caietului de sarcini impuse, invocând prevederile art. 159 din Legea nr. 98/2016.

Conform procesului-verbal de evaluare nr. 6 (nr. 7173/ 21.09.....), autoritatea contractantă a considerat că răspunsul contestatoarei nu este de natură a face dovada îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini din acest punct de vedere, considerând că prevederile art. 159 din Legea nr. 98/2016 nu sunt aplicabile, mijloacele de probă depuse fiind considerate a nu fi adecvate. De asemenea, achizitoarea a consemnat că nu a fost clarificată modalitatea de îndeplinire a cerinței caietului de sarcini în discuție, nici în urma celei de a doua solicitări de clarificări.

Analizând toate aceste informații, Consiliul consideră că decizia autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei ca neconformă este îndreptățită.

Astfel, deși au fost solicitate două clarificări pentru a permite contestatoarei să facă dovada îndeplinirii cerinței legată de caracterul profesional al echipamentelor/produselor ofertate, răspunsurile date nu au fost de natură a confirma deținerea unui astfel de caracter, certificat de către un organism de specialitate, independent, recunoscut la nivel național, european sau internațional ca fiind organism de testare profesională a produselor și tehnologiilor în domeniul forestier.

Ca prim aspect, Consiliul are în vedere faptul că depunerea unor documente în vedere obținerii unei certificări, respectiv inițierea unui demers în acest sens, nu este echivalentă cu deținerea certificării, rezultatul unui astfel de demers nefiind unul cert, în sensul că certificarea dorită poate fi acordată sau nu. Prin urmare, pentru dovedirea deținerii unei certificări a unui echipament/produs, indiferent de natura ei, demararea unui proces în acest scop este irelevantă.

Pe de altă parte, demararea acestui demers, respectiv invocarea unui certificat de calitate emis de producător nu sunt documente care să permită autorității contractante să constate aplicabilitatea prevederilor art. 159 din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora: *În cazul în care un operator economic nu deţine certificatele sau rapoartele de încercare prevăzute la art. 158 alin. (1) sau nu are posibilitatea de a le obţine în termenele stabilite, pentru motive care nu îi sunt imputabile, autoritatea contractantă are obligaţia de a accepta şi alte mijloace de probă adecvate, cum ar fi un dosar tehnic al producătorului, în măsura în care astfel de mijloace de probă atestă faptul că lucrările, produsele sau serviciile executate/furnizate/prestate îndeplinesc cerinţele sau criteriile stabilite prin specificaţiile tehnice, factorii de evaluare sau condiţiile de executare a contractului.*

Devine evident, că prin modul de formulare a acestor prevederi legale, legiuitorul a stabilit și modul în care poate fi suplinită lipsa unui certificat, respectiv prin *mijloace de probă adecvate*, în măsura în care aceste mijloace de probă atestă că produsele îndeplinesc cerințele stabilite prin specificațiile tehnice.

În speța în analiză, condiția fiind Clupele să fie testate și recunoscute ca profesionale, de către un organism de specialitate, independent, recunoscut la nivel național, european sau internațional ca fiind organism de testare profesională a produselor și tehnologiilor în

domeniul forestier, nici documentul emis de Institutul Național de Cercetare-Dezvoltare pentru Protecția Muncii ..... (adresa nr. 1403/23.03.....) și nici certificatul de calitate emis de producător nu sunt de natură a face dovada îndeplinirii cerinței în discuție.

În același timp, alegațiile contestatoarei legate de imposibilitatea obținerii în termen util a documentelor, nu pot fi luate în considerare, deoarece finalitatea procesului de certificare nefiind cunoscută, demararea procesului de certificare, respectiv un certificat de calitate emis de producător nu pot fi încadrate în categoria mijloacelor adecvate, raportat la modul de formulare a cerinței caietului de sarcini în discuție.

Prin urmare, Consiliul consideră că autoritatea contractantă a depus toate diligențele necesare pentru o evaluare corectă și completă din punct de vedere al verificării modului de îndeplinire a cerinței caietului de sarcini analizate, prin solicitarea a două clarificări asupra acestui aspect, conform obligațiilor determinate de prevederile art. 127 alin. (1) lit. f) coroborate cu cele ale art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/216.

Prezentarea unor documente emise de Institutul Național de Cercetare-Dezvoltare pentru Protecția Muncii ....., precum adresa nr. 3917/01.10....., ulterior stabilirii și comunicării rezultatului procedurii în ceea ce privește oferta contestatoarei (24.09.....), sau chiar ulterior depunerii contestației (.....), respectiv la data de 30.10..... (adresa nr. 4320/30.10.....), nu poate fi de natură a întoarce întreg procesul de evaluare a ofertei contestatoarei și determina reluarea acestui proces. Oferta contestatoarei a fost analizată, s-au cerut două clarificări legate de aspectul analizat, astfel că orice document emis ulterior finalizării evaluării acestei oferte nu poate schimba rezultatul stabilit, este irelevant în soluționarea cauzei faptul că autoarea contestației a participat la diferite procedurii, ori dacă cerința caietului de sarcini în analiză a fost sau nu solicitată în cadrul altor proceduri de atribuire.

Pentru aceste motive, Consiliul consideră că oferta contestatoarei a fost respinsă în mod corect de autoritatea contractantă pentru neîndeplinirea cerinței caietului de sarcini supusă analizei.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de acordare a posibilității de a depune concluzii oral, trebuie avut în vedere că potrivit art. 21 din Legea nr. 101/2016, procedura în fața Consiliului este scrisă, în cazul analizat, documentele și informațiile fiind considerate suficiente pentru soluționarea criticilor, nemaifiind necesară susținerea oral a acestora.

În consecință, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de de ..... SRL, în contradictoriu cu ..... prin ..... ca nefondată.

Pe cale de consecință, contestația formulată de ..... SRL, în contradictoriu cu ..... prin ..... fiind respinsă, cererea de intervenție formulată ..... SRL va fi admisă.

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

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca nefondată contestaţia formulată de ..... SRL, în contradictoriu cu ..... prin .....

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de ..... SRL și o admite.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**.....**	**.....**

Redactată în 5 exemplare, conţine 16 pagini.