

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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2701/C3/2970

Data: 08.12.2021

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 59735/16.11.2021, înaintată de către SRL, cu sediul în, ..., ..., înregistrată în registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin, administratori, și convențional de, cu sediul în, ..., adresă la care solicită comunicarea tuturor înscrisurilor din speță, formulată împotriva raportului procedurii nr. 4642/CN/03.11.2021 și a rezultatului procedurii de atribuire nr. 4670/CN/03.11.2021, întocmite în procedura de negociere fără publicarea prealabilă organizată de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, ..., în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect „Achiziția de măști de protecție de tip FFP2 pentru constituirea stocurilor de urgență medicală”, s-a solicitat

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

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 59735/16.11.2021, ... SRL atacă raportul procedurii nr. 4642/CN/03.11.2021 și a rezultatul procedurii de atribuire nr. 4670/CN/03.11.2021, acte emise de (....), prin care oferta sa a fost declarată neconformă, pentru „neîndeplinirea cerințelor de la pct. 2.3, pct. 3.1 și pct. 5.1”, considerând greșită decizia de respingere, ca neconformă, a ofertei sale, luată de autoritatea contractantă în baza unor considerente formale, urmare a unor solicitări de clarificări ambigue.

Contestatoarea susține că, prin cerința nr. 2.3, precizată în Anexa nr. 1 - Specificații tehnice, parte integrantă din caietului de sarcini, se prevede: „La livrare producătorul trebuie să prezinte o declarație de conformitate pe propria răspundere din care să rezulte că produsele sunt identice cu cele certificate”. Prin solicitarea de clarificări a ofertei, nr. 17656/MC/25.10.2021, autoritatea contractantă - s-a limitat la a

cere „asumarea corespunzătoare” a cerinței, fără a explicita în ce constă această asumare, dar a considerat insuficiente precizările date de în răspunsul la clarificări privind asumarea identității dintre produsele livrate și produsele certificate (cerința nr. 2.3).

De asemenea, contestatoarea arată că la cerința nr. 3.1, precizată în Anexa 1, se specifica: „Producătorul trebuie să aibă implementat un sistem de asigurare a calității conform standardului SR EN ISO 9001 sau echivalent” și, prin solicitarea de clarificări, ... a cerut depunerea integrală, în copie certificată pentru conformitate și însoțit de traducere legalizată a Certificatului nr. FM736073/12.07.2018.

Contestatoarea menționează că a respectat întocmai precizările din solicitarea de clarificări, dar prin analiza acestui document, autoritatea contractantă a considerat, în mod eronat, că fabricantul măștilor oferite ar fi („....”), entitate pentru care certificatele atașate nu ar produce efecte juridice.

Referitor la conținutul cerinței nr. 5.1, identificată la pct. 3.3.5 din CDS, respectiv: „Odată cu depunerea ofertelor, ofertanții vor prezenta mostra (2 bucăți) pentru produsul „Măști de protecție de tip FFP2”, contestatoarea susține că, prin solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a precizat: „Cum explicați că produsul este marcat cu unitatea de producție cu adresa din, ambalajul individual al produsului este marcat cu informația „Made in”, adică fabricat în, iar documentele de conformitate depuse (Declarația de conformitate CE și Certificatul de examinare (UE) de tip) ne indică faptul că producătorul este din(....)”.

Contestatoarea arată că a ignorat precizările făcute de prin răspunsul la clarificări privind cerința nr. 5.1, referitoare la marcajele existente pe produse și pe ambalajele acestora, continuând în mod nejustificat să considere că această cerință este neîndeplinită, deși precizările realizate prin răspunsul la clarificări explică în mod detaliat rolul fiecărei entități, parte din grupul internațional „....”, care acționează în proiectarea, fabricarea și gestionarea vânzării măștilor de protecție marca

Contestatoarea invocă nelegalitatea respingerii ofertei sale, având în vedere că autoritatea contractantă a considerat neîndeplinită cerința nr. 2.3, fără a preciza în solicitarea de clarificări modalitatea concretă de îndeplinire a acesteia și păstrând un permanent caracter ambiguu.

De asemenea, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a ignorat conținutul răspunsului la solicitarea de clarificări, apreciind în continuare cerințele 2.3, 3.1 și 5.1 ca neîndeplinite, în mod nejustificat.

Totodată, contestatoarea susține că oferta prezentată de, astfel cum se regăsește și în răspunsul la clarificări, îndeplinește în integralitate cerințele documentației de atribuire.

Invocând prevederile art. 221 din Legea nr. 99/2016, contestatoarea precizează că actul unei autorități de a descalifica o

ofertă, ca urmare a insuficienței clarificări, reprezintă, așa cum s-a arătat într-o constanță jurisprudență unională, o încălcare a principiului buneii administrării, respectiv al tratamentului egal.

În absența lămuririi complete a aspectelor ofertei, contestatoarea susține că decizia de respingere a ofertei reprezintă un act intempestiv, emis fără respectarea vocației particularului de a-și lămuri pe deplin conformitatea ofertei sale. De asemenea, în sensul nelegalității unei astfel de conduite a autorităților contractante, s-a pronunțat în dese rânduri practica judiciară, din care citează.

În ceea ce privește cerința aferentă pct. 2.3 din Anexa 1 la caietul de sarcini, contestatoarea susține că este îndeplinită în integralitate. De asemenea, arată contestatoarea că cerința are un caracter echivoc și neclar, solicitarea de clarificări fiind imprecisă, principiul nediscriminării și tratamentului egal înfrânt.

Contestatoarea susține că, prin Formularul nr. 12, depus de în forma inițială, la pct. 2.3, se specifica: „Produsul este identic cu echipamentul care face obiectul examinării UE de tip. Atașat documentației este Declarația de Conformitate a măștii”. Completarea Formularului nr. 12 impunea operatorului economic prezentarea modalității în care acesta își însușește și respectă condițiile tehnice pe care le vor îndeplini produsele oferate. În acest fel, autoritatea contractantă poate evalua în ce măsură parametrii tehnici ai unei oferte răspund necesității obiective care a determinat demararea procedurii de achiziție publică.

Însă, din însuși conținutul Formularului nr. 12, în redactarea sa inițială, reiese în mod limpede că și-a însușit conținutul cerinței nr. 2.3. Astfel, în coloana din dreapta, rezervată mențiunilor și explicitărilor operatorului economic, ... notează expres confirmarea sa în acest sens.

În acest fel, pe de o parte, ... a precizat *expressis verbis* că produsul ofertat, model este identic cu echipamentul care face obiectul examinării UE de tip, astfel încât cerința declarării identității dintre produsul ofertat și produsul examinat prin raportare la standardul certificării UE de tip este, de la bun început, îndeplinită.

Contestatoarea menționează că, prin solicitarea de clarificări nr. 17656/MC/25.10.2021, adresată de autoritatea contractantă, în legătură cu cerința nr. 2.3., s-a specificat doar: „Asumarea corespunzătoare, de către ofertant, a cerinței”. Așadar, ... a reiterat, prin solicitarea de clarificări, aceeași cerință imprecisă.

Or, reiese cu evidență că a solicita „asumarea corespunzătoare” a cerinței, fără a explicita cum anume ar trebui îndeplinită această cerință, pentru a corespunde exigențelor comisiei de evaluare a ofertelor, reprezintă un comportament contrar rigorilor de transparență în materia achizițiilor publice.

Mai mult decât atât, contestatoarea susține că, prin stabilirea și impunerea unor criterii vagi, autoritatea contractantă își creează

pârghiile necesare pentru a evalua ofertele depuse într-o manieră arbitrară, considerând satisfăcute condițiile minime obligatorii cu încălcarea principiului egalității și nediscriminării.

Așadar, optica însușită de comisia de evaluare, potrivit căreia nu și-ar fi asumat identitatea produselor oferate cu cele pentru care s-a depus documentația de certificare de tip, reprezintă o critică nemotivată, care vădește un formalism excesiv, întrucât autoritatea contractantă nu a precizat cum anume trebuie îndeplinit respectivul criteriu.

Specificarea realizată de ofertantul prin Formularul 12, atât în forma inițială, cât și în forma revizuită, potrivit căreia „Produsul este identic cu echipamentul care face obiectul examinării UE de tip”, reprezintă însăși modalitatea de asumare a conformității produselor oferate cu cele certificate.

Mai mult decât atât, ... susține că a atașat Declarația de conformitate a produselor oferate, care, potrivit art. 15 alin. (4) din Regulamentul 2016/425: "(4) Prin redactarea declarației de conformitate UE, producătorul își asumă responsabilitatea pentru conformitatea EIP cu cerințele prevăzute în prezentul regulament."

Astfel, Declarația de conformitate UE are un conținut standardizat, prevăzut în Anexa IX la Regulamentul nr. 425/2016, iar potrivit acestui conținut, la pct. 3 se dispune că „Prezenta declarație de conformitate este eliberată pe răspunderea exclusivă a producătorului". Așadar, Declarația de conformitate UE, atașata de în documentația aferentă participării la procedura de atribuire, face dovada asumării răspunderii cu privire la îndeplinirea standardelor de calitate pentru produsele oferate.

Contestatoarea mai susține că, în același fel, Ghidul aplicabil reglementărilor privind echipamentele individuale de protecție, edictat pentru a facilita identificarea rațiunii legiuitorului unional, arată că prin completarea Declarației de conformitate, urmată de atașarea marcatului CE, producătorul sau reprezentanții săi autorizați atestă executarea procedurilor de certificare, realizate în conformitate cu prevederile Regulamentului 2016/425, iar producătorul își asumă întreaga responsabilitate pentru conformitatea produselor.

Așadar, încă din momentul completării și semnării Formularului nr. 12, contestatoarea susține că și-a asumat răspunderea privind identitatea dintre produsele certificate și produsele oferate, produse ce urmează să fie livrate, în executarea contractului subsecvent, astfel, cerința nr. 2.3 este în integralitate îndeplinită.

De altfel, într-o procedură similară, contestatoarea precizează că a considerat îndeplinită aceeași condiție, prin raportare la un răspuns identic al aceluiași ofertant, fiindu-i declarată câștigătoare oferta sa depusă în procedura de atribuire prin negociere fără publicare prealabilă, inițiată prin invitația de participare din data de 28.05.2020.

În continuare, contestatoarea susține că oferta sa respectă cerința 3 din Anexa 1 la caietul de sarcini, ... este producătorul măștilor în sensul Regulamentului nr. 2016/425, iar această pretinsă neconformitate nu există.

De asemenea, contestatoarea menționează că reprezintă o entitate ce regroupează societăți care își desfășoară activitatea în numeroase state, așa cum reiese și din Declarația privind lanțul de furnizare. Această activitate se realizează într-o manieră coordonată și sistematică, între societățile care formează grupul existând relații comerciale inerente desfășurării activității corporației.

Contestatoarea precizează că reprezintă entitatea care a proiectat măștile FFP2 și care s-a implicat în activitatea de certificare a produsului, realizând demersurile necesare împreună cu organismul de acreditare

De asemenea, în anul 2020, ... a produs și comercializat măști FFP2 model, acestea fiind vândute și livrate în cursul anului 2020. Or, potrivit art. 3 pct. 4 din Regulamentul 2016/425: „producător” înseamnă orice persoană fizică sau juridică care fabrică EIP sau pentru care se proiectează sau se fabrică EIP și care le comercializează sub propria denumire sau propria marcă comercială.

Așadar, calitatea de producător se dobândește prin întrunirea a două condiții cumulative: i) fabricarea produsului ori solicitarea fabricării acestuia; ii) comercializarea produsului.

După cum a arătat, contestatoarea susține că a proiectat, a fabricat și a comercializat măști FFP2 model, obținând pentru acestea certificatele de conformitate necesare, ambele condiții fiind îndeplinite.

Așadar, ... este entitatea ce se încadrează în definiția producătorului, în sensul Regulamentului 2016/425 și, drept urmare, obligația obținerii certificărilor la care obligă Regulamentul 2016/425 incumbă, în calitatea sa de producător legal.

În acest sens, Certificatul de examinare UE de tip nr. CE 742656, emis pe 09.02.2021 și valabil până la data de 09.02.2026, atestă examinarea în conformitate cu standardul CE a activității, realizată de organismul de certificare, iar pe baza acestui certificat a fost emisă Declarația de conformitate.

Astfel, prin Declarația de conformitate, semnată pe 11.02.2021, se atestă conformitatea măștilor FFP2 cu dispozițiile Regulamentului 2016/425, inclusiv cu îndeplinirea cerințelor esențiale de sănătate și siguranță aplicabile în anexa II și cu standardul național care transpune standardul european armonizat nr. EN 149:2001+A1:2009.

Aceeași Declarație de conformitate certifică identitatea acestui model cu echipamentul care face obiectul examinării UE de tip, potrivit Modulului B din Regulamentul 2016/425, examinare în urma căreia a fost emis Certificatul nr. CE 742656 la data de 09.02.2021.

Delegarea fabricării produselor către justifică obținerea certificatului ISO 9001:2015 de către

Contestatoarea mai susține că valoarea ridicată a cererii măștilor de protecție în Europa, cauzată de impactul pandemiei de Covid-19 în Europa, precum și părăsirea Uniunii Europene de către au determinat o schimbare în ansamblul relațiilor de producție din interiorul grupului

Astfel, măștile FFP2 model au început să fie fabricate în și în prezent sunt fabricate exclusiv de către

De altfel, însăși denumirea produsului este specifică - model „....”, notația „D” fiind utilizată pentru a indica proveniența statului de fabricație -

În acest context, contestatoarea arată că măștile FFP2 model, care fac obiectul ofertei, sunt fabricate de către entitatea germană componentă a grupului, respectiv („....”), mai precis, producția de măști FFP2 este realizată în fabrica, situată în orașul

Fabrica din, funcționând sub auspiciile, a fost inaugurată la începutul anului 2021.

Contestatoarea susține că, totuși, în continuare, producătorul legal al măștilor este și rămâne, potrivit art. 3 pct. 4 din Regulamentul 2016/425. După cum a și arătat, rolul fabricii din, aflată sub patronajul, este strict limitat la fabricarea măștilor oferite.

Astfel, potrivit Comunicării Comisiei - „Ghidul albastru” din 2016 referitor la punerea în aplicare a normelor UE privind produsele (2016/C 272/01), producătorul poate „subcontracta proiectarea, fabricarea, asamblarea, ambalarea, prelucrarea sau etichetarea unui produs în vederea introducerii acestuia pe piață sub numele sau marca sa, prezentându-se astfel drept producător”, tocmai aceasta fiind și situația din speță. Astfel, măștile oferite în concret de către, în prezenta procedură de atribuire, sunt fabricate de entitatea, în fabrica acesteia din

Așadar, deși este cel care creează, fabrică măștile în mod concret, ... nu este cea care pune pe piață produsul, drept urmare, doar are calitatea de producător pentru măștile FFP2 model

Contestatoarea susține că, în speță, entitatea obligată să ia măsurile pentru dobândirea certificărilor necesare, potrivit legislației incidente, respectiv Regulamentul 2016/425, este, mai precis, obținerea Certificatelor CE de tip, împreună cu emiterea Declarației de conformitate cad în sarcina

În acest context, contestatoarea arată că a fost revizuit pe 09.07.2021 Certificatul de înregistrare în sistemul de management al calității nr. FM 736073, care atestă îndeplinirea exigențelor privind standardul ISO 9001:2015 și care a intrat în vigoare pe 12.07.2021.

Astfel, Certificatul nr. FM 736073 atestă standardul de calitate oferit de În forma revizuită a acestuia, intrată în vigoare pe 12.07.2021, este menționată, în mod expres, și fabrica din, care produce măștile ofertate. *A fortiori*, efectele acestui certificat, privind satisfacerea standardului de calitate ISO 9001:2015 se produc inclusiv asupra fabricii din

Precum a arătat, contestatoarea susține că Certificatul UE de tip, nr. CE 742656, este emis pentru, iar pe baza lui s-a emis Declarația de conformitate UE. Totodată, ... deține și Certificatul privind conformitatea cu tipul pe baza controlului intern al producției plus verificări supravegheate ale produsului la intervale aleatorii, având nr. CE 742657. Aceste certificate stabilesc satisfacerea standardului armonizat EN 149:2001+A1:2009.

Așadar, partea din documentația necesară furnizării măștilor care îi revine în mod direct este satisfăcută de această entitate.

Contestatoarea menționează că, pentru a proba faptul că activitatea se realizează în conformitate cu standardele de calitate de nivel european, acestei entități i-a fost eliberat Certificatul de înregistrare în sistemul de management al calității nr. FM 736073 emis pe 12.07.2018 și revizuit pe 09.07.2021, certificat ce face dovada îndeplinirii standardului ISO 9001:2015. Astfel, standardul ISO 9001:2015 este respectat de fabrica din

Contestatoarea mai arată că, potrivit art. 1 din Standardul ISO 9001:2015, acest standard specifică cerințele privind evaluarea calității sistemului managerial în momentul în care o organizație trebuie să demonstreze că este capabilă să producă bunuri și servicii care satisfac cerințele legale în materie.

Întrucât bunurile ofertate sunt produse de fabrica, sub tutela, reiese cu evidență că evaluarea sistemelor manageriale, inerente procesului de producție, trebuie să privească cu precădere entitatea care se ocupă de fabricarea măștilor ofertate, întrucât funcționarea proceselor interne, care alcătuiesc activitatea de fabricație, generează standardul de calitate al produselor și conduc la satisfacerea exigențelor impuse prin documentele de certificare.

Tocmai de aceea, contestatoarea susține că, în cauză, a atașat Certificatul nr. FM736073/12.07.2018, care atestă îndeplinirea exigențelor specifice standardului ISO 9001:2015 pentru fabrica din, aferentă

Așadar, obținerea certificatului care atestă satisfacerea nivelului de calitate ISO 9001:2015 cu referire la fabrica din este naturală, întrucât aceasta este cea care fabrică în concret măștile.

A susține că evaluarea calității proceselor manageriale trebuia să privească producătorul legal, respectiv, este complet nefondat, întrucât legătura acestuia cu produsele ofertate este doar una juridică,

indirectă, mediată, generată de calitatea de producător legal, iar nu una concretă și efectivă, pentru că nu fabrică, în concret măștile oferite.

Astfel, unicul rol al este de a superviza obținerea documentelor doveditoare privind îndeplinirea standardului de calitate ISO 9001:2015 de către fabricantul efectiv.

În consecință, întrucât confecționează măștile, evaluarea calității proceselor manageriale privește, așadar, doar Dacă nu ar fi delegat activitatea de fabricare către, limitându-se la a proiecta măștile și a obține documentația necesară, ci le-ar fi și fabricat, atunci ar fi trebuit să justifice asigurarea standardului ISO 9001:2015, lucru ce nu este incident în speță. Drept urmare, unica evaluare a calității manageriale, privind standardul ISO, revine

Mai mult decât atât, pentru a îndepărta orice dubiu cu privire la atingerea calității a dobândit și Certificatul privind conformitatea cu tipul pe baza controlului intern al producției, plus verificări supravegheate ale produsului la intervale aleatorii, nr. CE 742657, atestând standardul de calitate EN 149:2001+A1:2009.

De altfel, contestatoarea susține că măștile produse de în anul 2020, sub titulatura „Aura 9320+” sunt identice cu măștile produse în și oferite, întrucât procesul tehnologic de producție aferent a fost replicat în integralitate în linia de producție din În consecință, unicul scop al fabricii din este fabricarea măștilor proiectate de producătorul, fabricare realizată la standardul de calitate ISO 9001:2015, dovedit prin Certificatul nr. 736073 și dublat de Certificatul de conformitate cu tipul nr. CE 742657.

Contestatoarea invocă și faptul că autoritatea contractantă nu i-a solicitat clarificări suplimentare privind punctele pe care le-a considerat neclare din oferta sa, respectiv faptul că din cuprinsul Certificatului nr. FM 736073 nu reiese expres și adresa, încălcând astfel principiul bunei administrări și al tratamentului egal.

În continuare, contestatoarea susține că oferta sa respectă cerința 5.1, depunând mostrele solicitate.

Astfel, contestatoarea menționează că, prin solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă menționa: „Cum explicați că produsul este marcat cu unitatea de producție cu adresa din, ambalajul individual al produsului este marcat cu informația „Made in”, adică fabricat în, iar documentele de conformitate depuse (Declarația de conformitate CE și Certificatul de examinare (UE) de tip) ne indică faptul că producătorul este din(....)”, iar prin răspunsul său la solicitarea de clarificări, ... a depus documentul „clarificare privind marcarea adreselor aplicate produselor pentru protecție respiratorie”.

În cadrul acestui document, contestatoarea susține că a arătat că pe produsele de protecție respiratorie aprobate CE sunt disponibile trei adrese, care apar fie pe produs, fie pe ambalaj, ori atât pe produs,

cât și pe ambalaj. Aceste marcaje variază în funcție de produs, în scopul respectării cerințelor legale de la caz la caz.

Aceste adrese sunt, după cum urmează:

i) Adresa de producție, referitoare la țara în care produsul este fabricat, adresa ce este marcată sub forma „Made in...”, în acest caz, pe măștile oferite, din care fac parte și cele două măști oferite cu titlu de mostră, apare inscripția „Made in”;

ii) Producătorul legal - după cum a arătat la punctul C.1., producătorul legal al măștilor FFP2 este, întrucât acesta a proiectat și a introdus pe piață produsul;

iii) Adresa de contact - potrivit Regulamentului 2016/425, adresa de contact este obligatorie și este imprimată, fie pe produs, fie pe ambalaj. Această adresă poate să nu fie aceeași cu adresa locului de fabricare (indicat prin formula „Made in...”), respectiv poate fi diferită de cea a producătorului legal. Atunci când adresa de contact este imprimată pe ambalaj, aceasta apare în dreptul unui simbol sub formă de plic, iar dacă este marcată pe produs, atunci acest simbol nu apare.

Pentru a se asigura că furnizează informații clare, suficiente și precise, făcând tot posibilul să înlăture neclaritățile autorității contractante, contestatoarea susține că a oferit în cuprinsul clarificării inclusiv o serie de exemple, pentru a simplifica înțelegerea noțiunilor privind marcajele existente pe produse ori pe ambalajele acestora.

Or, între aceste exemple se regăsea, inclusiv, combinația de marcaje existentă pe produsul oferit și pe ambalajul acesteia. În concret, al doilea exemplu este edificator, indicațiile fiind: “Made in; Producător legal:”.

Cu toate acestea, ... a refuzat să ia în considerare informațiile oferite prin răspunsul la clarificare.

Or, așa cum a arătat, în interiorul grupului ce alcătuiește corporația există relații comerciale sistematice, fiecare entitate având un rol precis determinat, iar este producătorul legal al produsului, entitate ce trebuie să fie menționată pe produs.

În continuare, reiterează contestatoarea că produsul este fabricat, în concret, la fabrica din, sub auspiciile, drept urmare notația „Made in” este obligatorie și indică o realitate efectivă.

Notația referitoare la adresa din, departe de a genera confuzie, este menită tocmai a arăta disponibilitatea și voința societății sale de a respecta în integralitate cerințele legale europene și naționale, în concret, punctul de lucru din, indicat pe mostra produsului oferit, este destinat exclusiv recepționării notificărilor de neconformitate.

Astfel, art. 8 din Regulamentul 2016/425 dispune: „(6) Producătorii indică pe EIP denumirea comercială înregistrată sau marca înregistrată și adresa poștala la care pot fi contactați sau, dacă acest lucru nu este posibil, pe ambalajul său sau într-un document care însoțește EIP.

Adresa indică un singur punct de contact pentru producător. Datele de contact sunt comunicate într-o limbă ușor de înțeles de către utilizatorii finali și autoritățile de supraveghere a pieței".

Așadar, contestatoarea susține că, fie produsul, fie ambalajul acestuia trebuie să conțină următoarele notații:

- i) denumirea comercială sau marca înregistrată a producătorului;
- ii) un punct de contact la care pot fi contactați, sub forma unei adrese poștale.

Prin urmare, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a realizat o interpretare greșită, contrară chiar interpretării literale, gramaticale a textului art. 8 din Regulamentul 2016/425, prin raportare la mai multe.

Astfel, în primul rând, ... consideră că denumirea comercială și adresa producătorului legal trebuie să se regăsească, atât pe ambalajul cel mai mic, cât și pe produsul oferit. Or, conținutul art. 8 indică faptul că denumirea comercială și adresa de contact pot fi inscripționate, fie pe produs, fie, dacă acest lucru nu e posibil, pe ambalaj, fie ambele elemente (întrucât această variantă nu este exclusă expres). Însă, în niciun caz, nu există o condiționare *expressis verbis* privind inscripționarea denumirii și adresei producătorului legal pe ambalajul produsului, cu excluderea notațiilor efectuate pe produs.

În al doilea rând, ... considera că prin indicarea mai multor notații, privind statul în care a fost fabricat produsul, producătorul legal și adresa de contact, ar fi fost încălcată prevederea potrivit căreia adresa indica „un singur punct de contact pentru producător”. Însă, întrucât punctul de contact destinat notificării neconformităților este exclusiv punctul de lucru din („.....”), rezultă că a indicat o singură adresă de contact privind neconformitățile eventuale ale produselor.

Nicio reglementare nu îi interzice producătorului (în speță, ...) să aleagă care este adresa de corespondență și, în consecință, să desemneze o adresă specifică, având unicul scop de a funcționa ca adresă de contact. De aceea, ... a ales punctul de contact din, cu respectarea deplină a legalității.

Mai mult, nicio prevedere legală nu interzice ca adresa de contact să fie diferită de cea a producătorului legal, din contră, potrivit Comunicării Comisiei - „Ghidul albastru”, „nu este obligatoriu ca acesta să fie adresa la care producătorul este stabilit efectiv. Adresa afișată poate fi, de exemplu, cea a reprezentantului autorizat sau cea a serviciului clienți”.

În al treilea rând, contestatoarea susține că era obligată de art. 8 din Regulamentul 2016/425 să însereze între aceste notații și denumirea comercială a, întrucât acesta este producătorul legal al produsului.

În al patrulea rând, nicio prevedere legală nu interzice menționarea țării în care produsul a fost fabricat în concret și astfel, notația „Made in” este perfect legală.

Drept urmare, contestatoarea arată că pretinsa neconformitate a ofertei, întemeiată pe nerespectarea cerinței 5.1, reprezintă, în realitate, rezultatul unei examinări superficiale și deficitare făcute de asupra documentației depuse, în special a răspunsului la clarificări.

Reiterează contestatoarea că a depus toate diligențele pentru a răspunde într-o manieră cât mai edificatoare și rezonabilă, în scopul de a înlătura orice confuzie privind toate solicitările de clarificare adresate de și, respectiv, pentru a putea determina cu exactitate rolul fiecărei notații existente pe produs ori pe ambalajul acestuia.

Cu atât mai mult, procesul de certificare a calității, efectuat cu participarea organismului, a presupus inclusiv examinarea opțiunii de a alege adresa din, ca punct de contact privind notificarea eventualelor neconformități, și a emis certificările necesare, atestând conformitatea produsului cu reglementările incidente.

Mai susține contestatoarea că majoritatea produselor furnizate de către au ca adresă de contact punctul de corespondență din, inclusiv atunci când aceste produse sunt fabricate în alte state din Uniunea Europeană sau din afara spațiului comunitar.

De altfel, produsul a avut întotdeauna aceeași adresă indicată pentru corespondență, potrivit cerințelor edictate prin Regulamentul 2016/425, respectiv adresa din, iar utilizarea adresei din, drept punct de corespondență, nu a fost niciodată contestată pentru produsul

Așadar, contestatoarea concluzionează că întreaga conduită a autorității contractante înfrânge principiul nediscriminării și tratamentului egal, cu atât mai mult cu cât, reiterând jurisprudența europeană și națională indicată la punctul II., autoritatea contractantă avea nu doar dreptul, ci și obligația de a solicita clarificări suplimentare, în ipoteza în care considera că există o confuzie în privința notațiilor imprimate pe produs ori pe ambalajul acestuia.

În drept, contestatoarea invocă prevederile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016, precum și celelalte dispoziții legale invocate în cuprinsul contestației.

În conformitate cu prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, contestatoarea solicită accesul la dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 4853/CN/18.11.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 60404/18.11.2021, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere la contestația formulată de SRL, susținând că își menține decizia de respingerea a ofertei, ca neconformă.

Autoritatea contractantă arată că, deși contestatoarea a avut posibilitatea legală de a formula solicitare de clarificări privind

documentația de atribuire, aceasta nu și-a utilizat acest drept, iar pe cale de consecință, consideră că afirmațiile cu privire la ambiguitatea și neclaritatea cerințelor din cadrul documentației de atribuire sunt nefondate și tardive.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, în baza raportului de specialitate înregistrat la sub nr. 17637/MC/25.10.2021 și a raportului de evaluare tehnică nr. 17725/MC/27.10.2021, întocmite de expertul tehnic cooptat, ca urmare a evaluărilor documentelor tehnice depuse, conform raportului procedurii nr. 4642/CN/03.11.2021, prin comunicarea privind rezultatul procedurii nr. 4670/CN/03.11.2021, ofertantului SC SRL i s-a comunicat faptul că oferta a fost declarată neconformă, "în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din Hotărârea nr. 395/2016 pentru neîndeplinirea cerințelor de la pct. 2.3, pct. 3.1 și pct. 5.1".

Totodată, citând solicitarea de clarificări nr. 17656/MC/25.10.2021, din partea expertului tehnic cooptat, către SC SRL și răspunsul contestatoarei nr. 17671/MC/26.10.2021, precum și solicitarea nr. 17522/MC/20.10.2021 și răspunsul contestatoarei la aceasta, nr. 17610/MC/22.10.2021, autoritatea contractantă concluzionează că oferta tehnică și mostra SC SRL se prezintă astfel: produsul ofertat model, este produs de către, fabricat de către, cu adresa de contact în Autoritatea contractantă susține că însăși contestatoarea recunoaște faptul că ".... este producătorul măștilor în sensul Regulamentului 2016/425", sens în care citează motivarea de la pct. 51, 52, 113 și 124 din contestație.

Autoritatea contractantă precizează că ofertantul nu a fost nedreptățit și nu au fost încălcate principiile tratamentului egal, care trebuie aplicate tuturor participanților la procedură, nu numai celor care au depus documentații neclare, insuficiente, neconforme etc. Tratamentul egal trebuie aplicat și în sensul respectului față de operatorii economici care au depus oferte conforme, complete, fără ambiguități etc.

Totodată, autoritatea contractantă arată că, prin comisia de evaluare, în baza prevederilor art. 209 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016 (și nu conform art. 221 din Legea nr. 99/2016, astfel cum a făcut referire contestatoarea la pct. 9), a acordat șansa de a clarifica aspecte neclare/incomplete din propunerea tehnică depusă, solicitând în acest sens clarificări.

Referitor la susținerea contestatoarei: "Dacă un alt certificat era necesar, ... trebuia să acționeze", tocmai în spiritul respectării tratamentului egal, față de toți ofertanții (inclusiv cei care au depus oferte conform solicitărilor din documentația de atribuire pusă la dispoziție de), comisia de evaluare, prin expertul tehnic cooptat, după evaluarea noului certificat, nu a mai considerat necesară resolicitarea de alte documente, până când, la un moment dat, persoana responsabilă cu întocmirea documentației și-ar fi dat seama despre ce

documente este vorba. Nu ar fi fost corect, echitabil, față de toți ceilalți ofertanți care au depus oferte complete, corecte.

În concluzie, autoritatea contractantă susține că își menține punctul de vedere cu privire la declararea ofertei SC SRL drept neconformă, precum și punctul de vedere cu privire la raportul procedurii și al rezultatului procedurii, considerând că această contestație, nejustificată, nu constituie decât o modalitate de întârziere/obstrucționare a derulării cursului legal al procedurii.

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

..... a inițiat, la 07.10.2021, o procedură de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț, în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect „Achiziția de măști de protecție de tip FFP2 pentru constituirea stocurilor de urgență medicală”, prin invitația de participare nr. 4192/CN/07.10.2021.

Nemulțumită de respingerea ofertei sale, ca neconformă, măsură cuprinsă în raportul procedurii nr. 4642/CN/03.11.2021 și în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 4670/CN/03.11.2021, ... SRL a formulat contestația de față, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Preliminar, Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea SRL a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207650027/1, în valoare de 540000 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, în data de 19.11.2021.

Din documentele înaintate de părți, Consiliul ia act de faptul că disputa acestora pornește de la modalitatea de analiză a îndeplinirii, de către oferta SRL, a cerințelor identificate la punctele 2.3, 3.1 și 5.1. ale anexei caietului de sarcini care stabilea specificațiile tehnice minime.

De asemenea, Consiliul ia act de faptul că, odată cu documentația de atribuire, autoritatea contractantă a pus la dispoziția viitorilor ofertanți și Formularul 12 – propunerea tehnică, ce trebuia completat în sensul confirmării/detalierii modalității de asumare a îndeplinirii cerințelor specificațiilor tehnice, copiate din anexa caietului de sarcini.

Conform celor cuprinse în Anexa nr. 1 - Specificatii tehnice a caietului de sarcini, cele 3 specificații au următorul conținut: „2.3. La livrare producatorul trebuie sa prezinte o declaratie de conformitate pe propria raspundere din care sa rezulte ca produsele sunt identice cu cele certificate”; „3.1 Producatorul trebuie sa aiba implementat un sistem de asigurare a calitatii conform standardului SR EN ISO 9001 sau echivalent”; „5.1. Se vor prezenta instrucțiuni de utilizare și depozitare în limba română în format tipărit și pe suport electronic/optic”.

Practic, motivele de neconformitate reținute de autoritatea contractantă privesc, exclusiv, unele reguli de întocmire a ofertei, ce nu ar fi fost respectate întocmai de contestatoare.

În referire la prima cerință nerespectată (2.3.), autoritatea contractantă a stabilit că, nici prin ofertă și nici prin răspunsul de clarificare a acesteia, "nu a fost asumată corespunzător" de contestatoare, fără a preciza efectiv care element al declarației de conformitate prezentate nu ar fi concordant cu nevoia de informare la nivelul impus prin caietul de sarcini (nici raportul de specialitate nr. 17637/25.10.2021 al expertului cooptat pe lângă comisia de evaluare a ofertelor nu are mențiuni suplimentare).

Consiliul constată că nici prin punctul de vedere la contestație autoritatea contractantă nu precizează elementele de neconformitate rezultând din pretinsa neîndeplinire a cerinței în cauză.

Pe de altă parte, Consiliul constată că oferta contestatoarei, dar și răspunsul de clarificare a ei, au fost însoțite de o declarație de conformitate a produsului ofertat, emisă de producătorul declarat – Din conținutul declarației de conformitate, rezultă că produsul TM este identic cu produsul supus examinării de tip EU, pentru care s-a emis certificatul CE 742656. Documentele în cauză probează mai mult decât un angajament că, la livrarea lor (nu la momentul ofertării), produsele vor fi însoțite de declarația de conformitate corespunzătoare.

Acest produs este cel identificat și în oferta contestatoarei, iar mențiunea din propunerea tehnică concordă cu conținutul declarației de conformitate arătate. Din acestea, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă a stabilit eronat finalitatea analizei cerinței tehnice în discuție, declarația de conformitate prezentată în ofertă având conținutul stabilit în ANEXA IX a Regulamentului (UE) 2016/425 al Parlamentului European și al Consiliului din 9 martie 2016 privind echipamentele individuale de protecție și de abrogare a Directivei 89/686/CEE.

În privința celui de-al doilea motiv de neconformitate a ofertei, Consiliul reține că autoritatea contractantă a considerat că oferta nu conține dovada că producătorul ar avea implementat un sistem de management al calității la nivelul de standardizare "SR EN ISO 9001 sau echivalent", întrucât certificatul prezentat nu face referire și la locația (sediul) producătorului declarat –

Consiliul constată că răspunsul de clarificare transmis de contestatoare conține informații de detaliu privitoare la locul de producție și la locul în care și are sediul producătorul declarat (deținătorul drepturilor de producere și comercializare) al produsului de interes, dar analiza documentelor atașate s-a făcut formal, ignorându-se relația evidentă dintre ele.

Consiliul constată că în pagina 2 a certificatului CE nr. 742657 din 09.02.2021 (*Conformității cu tipul pe baza controlului intern al producției*), al producătorului (.... Centre) se menționează locul de

producție al măștii TM+, ca fiind Fabrica, aparținând de

În același timp, certificatul de înregistrare a sistemului de management al calității, nr. FM 736073, cuprinde locul de producție al produsului.

Prin urmare, este de interes pentru achizitor ca produsul achiziționat să fie supus unui sistem de control al calității, nu organizarea administrativă a sediului central al producătorului.

Astfel, lipsa mențiunilor privind sediului central al producătorului, din certificatul care atestă implementarea standardului ISO 9001:2015 în producție, nu relevă că acest certificat nu "asigură acoperire", conform aprecierilor achizitorului.

Scopul certificării de calitate privind implementarea unui standard de nivelul cerut, pentru producător, rezultă din prevederile legale aplicabile domeniului, precum art. 158 alin. (1) și art. 178 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, care trimit la conformitatea produsului cu un standard anume, nu la o organizare oarecare a activității la sediul producătorului (astfel, art. 158 alin. 1: *Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita operatorilor economici să furnizeze un raport de încercare eliberat de un organism de evaluare a conformității sau un certificat emis de un astfel de organism drept mijloc de probă care să ateste conformitatea produselor, serviciilor sau lucrărilor care fac obiectul achiziției cu cerințele sau criteriile stabilite prin specificațiile tehnice, factorii de evaluare sau condițiile de executare a contractului;* art. 178 alin. 1: *Autoritatea contractantă are dreptul de a stabili prin documentele achiziției cerințe privind capacitatea tehnică și profesională care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura că operatorii economici dețin resursele umane și tehnice și experiența necesare pentru a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru la un standard de calitate corespunzător.*).

De altfel, scopul implementării standardului la care fac referire părțile este acela de a asigura clientul că produsul urmărit este rezultat al unui proces/sistem de producție organizat și suspus îmbunătățirii permanente. Conform secțiunii 1.1. Generalități din cadrul Standardului 9001, *Acest Standard International stabilește cerințele pentru un sistem de management al calitatii atunci când o organizatie:*

a) are nevoie sa demonstreze capabilitatea sa de a furniza consecvent produse care sa satisfaca cerintele clientului si cerintele reglementarilor aplicabile si

b) urmareste sa creasca satisfactia clientului prin aplicarea eficace a sistemului, inclusiv a proceselor de imbunatatire continua a sistemului si prin asigurarea conformitatii cu cerintele clientului si cu cele ale reglementarilor aplicabile.

NOTA: În acest Standard International, termenul "produs" se refera numai la produsul destinat clientului sau cerut de client.

Prin urmare, nu este de interes includerea sau nu în certificatul de atestare a implementării sistemului de calitate a sediului administrativ al producătorului, ci locul și procesele de producție/fabricare a produsului de interes pentru achizitor, client față de deținătorul acelui certificat.

În consecință, acest motiv de respingere a ofertei este, de asemenea, nefondat.

Cât privește cel de-al treilea motiv de respingere, bazat pe aprecierea autorității contractante că nici cerința 5.1 a specificațiilor tehnice nu ar fi îndeplinită de ofertă, Consiliul constată că finalitatea evaluării privește modul de prezentare a mostrelor, conform cu regula de la punctul 3.3.5 din caietul de sarcini: „Odata cu depunerea ofertelor, ofertantii vor prezenta mostra (2 bucati) pentru produsul „Masti de protectie de tip FFP2”.

Cerința 5.1, la care face trimitere achizitorul, conține reguli legate de instrucțiunile de utilizare și depozitare a produselor. Cu toate acestea, părțile au înțeles faptul că acest ultim motiv de respingere este asociat etapei de clarificare a mențiunilor privitoare la localizarea producătorului, respectiv răspunsul la întrebarea: „Cum explicati ca produsul este marcat cu unitatea de productie cu adresa din, ambalajul individual al produsului este marcat cu informatia „Made in”, adica fabricat in, iar documentele de conformitate depuse (Declaratia de conformitate CE si Certificatul de examinare (UE) de tip) ne indica faptul ca producatorul este din(....)”.

Consiliul reține că autoritatea contractantă a primit informații de concludență, privitoare la existența dovezilor de certificare adecvată cererilor din caietul de sarcini, nefiind vreo interdicție legală sau din cuprinsul documentației de atribuire ca ofertanții să nu propună vreun produs ce aparține unui operator economic care deține mai multe sedii sau puncte de lucru, cu activități distincte (administrativ/producție/relații cu clienții, în cazul de față).

Dimpotrivă, existând garanțiile că produsele oferite respectă reglementările în vigoare privind cerințele esențiale de sănătate și securitate, fiind dovezi ale controlului și certificării de calitate, achizitorul nu trebuia să facă analiza ofertei prin raportare la înțelesul limitat al sintagmei “producător”, de fabricant al produsului, ci să se raporteze și la noțiunile asociate, conform prevederilor art. 3 din Regulamentul (UE) 2016/425 al Parlamentului European și al Consiliului din 9 martie 2016 privind echipamentele individuale de protecție și de abrogare a Directivei 89/686/CEE, deplin aplicabile în speță: ...4. „*producător*” înseamnă orice persoană fizică sau juridică care fabrică EIP sau pentru care se proiectează sau se fabrică EIP și care le comercializează sub propria denumire sau propria marcă comercială; 5. „*reprezentant autorizat*” înseamnă orice persoană fizică sau juridică stabilită în Uniune, care a primit din partea unui producător un mandat scris de a acționa în numele său în legătură cu atribuții specifice; 6. „*importator*” înseamnă orice

persoană fizică sau juridică stabilită în Uniune, care introduce pe piața Uniunii EIP dintr-o țară terță; 7. „distribuitor” înseamnă orice persoană fizică sau juridică din lanțul de aprovizionare, alta decât producătorul sau importatorul, care pune la dispoziție pe piață EIP.

Mai mult, în considerarea prevederilor art. 8 alin. (6) al acestui regulament, autoritatea contractantă trebuia să țină cont de faptul că adresa de contact este o mențiune obligatorie, care se aplică, fie pe ambalaj, fie pe produs, cu scopul informării corecte a consumatorilor: *Producătorii indică pe EIP denumirea comercială înregistrată sau marca înregistrată și adresa poștală la care pot fi contactați sau, dacă acest lucru nu este posibil, pe ambalajul său sau într-un document care însoțește EIP. Adresa indică un singur punct de contact pentru producător. Datele de contact sunt comunicate într-o limbă ușor de înțeles de către utilizatorii finali și autoritățile de supraveghere a pieței.*

În cauza de față, ofertantul a indicat o singură adresă de contact, pe mostra de produs (.....), ce nu putea fi confundată cu mențiunea de pe ambalaj "Made in".

Prin urmare, toate mențiunile din documentele de prezentare a produsului ofertat și ale producătorului, cu identificarea lui completă, pornind de la locul de producție, la sediul central și la punctul de contact obligatoriu, reprezintă demersuri concordante cu regulile specifice din domeniul dispozitivelor medicale introduse pe piața UE și cu principiul transparenței din domeniul achiziției publice.

Din analiza autorității contractante, nu rezultă vreo încălcare a obligațiilor producătorului (sau ofertantului) în legătură cu modalitatea de introducere pe piață a produselor, așa cum sunt stabilite la art. 8 din amintitul regulament: *(1) Atunci când introduc pe piață EIP, producătorii se asigură că acestea au fost proiectate și fabricate în conformitate cu cerințele esențiale de sănătate și securitate aplicabile stabilite în anexa II. (2) Producătorii întocmesc documentația tehnică menționată în anexa III (denumită în continuare „documentația tehnică”) și efectuează procedura de evaluare a conformității aplicabilă menționată la articolul 19 sau dispun efectuarea acestei proceduri. În cazul în care s-a demonstrat conformitatea EIP cu cerințele esențiale de sănătate și securitate aplicabile prin procedura corespunzătoare, producătorii întocmesc declarația de conformitate UE menționată la articolul 15 și aplică marcajul CE menționat la articolul 16. (3) Producătorii păstrează documentația tehnică și declarația de conformitate UE timp de 10 ani după introducerea pe piață a EIP. (4) Producătorii se asigură că există proceduri pentru ca producția de serie să rămână conformă cu prezentul regulament. Modificările de proiectare sau ale caracteristicilor EIP, precum și modificările standardelor armonizate sau ale altor specificații tehnice în raport cu care se declară conformitatea EIP se iau în considerare în mod corespunzător. Ori de câte ori acest lucru este justificat de riscurile prezentate de EIP, pentru a proteja sănătatea și securitatea*

consumatorilor și ale altor utilizatori finali, producătorii testează prin eșantionare EIP puse la dispoziție pe piață, investighează și, după caz, țin un registru de plângeri pentru EIP neconforme și rechemări ale EIP și informează distribuitorii în legătură cu orice astfel de activități de monitorizare. (5) Producătorii se asigură că EIP pe care le introduc pe piață afișează tipul, lotul sau numărul de serie ori alt element care să permită identificarea acestora sau, în cazul în care mărimea sau natura EIP nu permite acest lucru, că informațiile necesare figurează pe ambalaj sau într-un document care însoțește EIP.

Cât privește disponibilitatea declarată a contestatoarei de a prezenta și alte documente pe care achizitorul le-ar considera relevante în stabilirea conformității produsului, Consiliul consideră că nu poate fi transformată de autoritatea contractantă într-un motiv în sine de respingere a ofertei. Dimpotrivă, orice ambiguitate care ar fi sesizată de autoritatea contractantă, care ar rezulta din ofertă, ar trebui înlăturată de aceasta, pe calea unor corespondențe de clarificare, etapă ce nu reprezintă un drept exclusiv al achizitorului, care să fie exercitat discreționar, ci în condițiile respectării principiilor din domeniu, așa cum se stauează la art. 209 din Legea nr. 98/2016.

De altfel, practica constantă a Consiliului, ca și cea a instanțelor naționale, a statuat asupra nevoii de analiză completă a ofertelor și de clarificare a lor, anterior unei măsuri de excludere care ar putea fi afectată de o eroare de apreciere. În acest sens, practica instanțelor comunitare a fost determinantă (spre exemplificare, a se vedea punctele 56 și 57 din hotărârea Tribunalului de Primă Instanță de la Luxemburg emisă la 10.12.2009, în cauza T-195/08, ... împotriva CE:

„56. Aceasta este situația în special atunci când textul unei oferte este redactat în mod ambiguu, iar împrejurările cauzei, despre care autoritatea are cunoștință, arată că este probabil ca ambiguitatea să poată fi explicată în mod simplu și să poată fi ușor îndepărtată. În principiu, într-un astfel de caz, este contrar principiului bunei administrări ca această ofertă să fie respinsă de autoritate fără ca aceasta să își exercite posibilitatea de a solicita precizări. A i se recunoaște, în asemenea împrejurări, o putere discreționară absolută ar fi contrar principiului egalității de tratament (a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, ..., T-211/02, pct. 37 și 38).

57. Mai mult, principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curtii din 5 mai 1998, ..., C- 157/96, pct. 60). Acest principiu impune autorității contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei

menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură și simplă a ofertei acestuia (a se vedea în acest sens Hotărârea, pct. 56 de mai sus, pct. 43)".

În cazul de față, autoritatea contractantă nu a identificat absența vreunui document anume din oferta contestatoarei, ci a apreciat eronat asupra neconcludenței răspunsului de clarificare, în sensul că documentele primite nu ar conține o concordanță absolută (identitate unică) a numelor producătorului, fabricantului și destinatarului oricărei corespondențe (punct de contact), pe care o considera necesară în stabilirea conformității ofertei.

Pentru cele ce preced, considerând că autoritatea contractantă a dispus eronat excluderea ofertei contestatoarei, Consiliul va admite contestația, va anula decizia în cauză și va obliga la continuarea procesului de analiză a acesteia pornind de la constatarea îndeplinirii celor trei cerințe pentru care a fost reținută neconformitatea amintită, în 15 zile de la primirea deciziei. Astfel, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va anula raportul procedurii nr. 4642/CN/03.11.2021 și adresa nr. 4670/CN/03.11.2021, ca act subsecvent primului, în partea ce privește respingerea ofertei contestatoarei SC SRL, autoritatea contractantă fiind obligată la măsurile de remediere a procedurii conform celor statuate anterior.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația SC SRL în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă în negocierea inițiată cu invitația de participare nr. 4192/CN/07.10.2021.

Anulează raportul procedurii nr. 4642/CN/03.11.2021 și adresa nr. 4670/CN/03.11.2021, ca act subsecvent primului, în partea ce privește respingerea ofertei contestatoarei și obligă autoritatea contractantă la continuarea procesului de analiză a acesteia pornind de la constatarea îndeplinirii celor trei cerințe pentru care a fost reținută neconformitatea contestată, în 15 zile de la primirea deciziei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

.....

.....

.....

.....