

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 +4 021 890 07 45 www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. / DV /, înregistrată la CNSC sub nr. /, formulată de SC SRL, cu sediul social în, județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CIF RO21366498, reprezentată convențional prin, cu sediul în, unde solicită comunicarea actelor de procedură, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1213 /, lotul 1, transmisă de, prin, cu sediul în ..., nr., jud., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect: „.....”, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. /, s-a solicitat Consiliului să constate caracterul neconform al ofertei desemnate câștigătoare, pentru lotul 1, ..., pentru acest lot.

Prin cererea de intervenție accesorie FN înregistrată la Consiliu cu nr. 7830 /, SC SRL, cu sediul în, județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal de și convențional de, „.....”, cu sediul în, s-a solicitat Consiliului respingerea contestației SC SRL, ca nefondată.

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

Admite, în principiu, cererea de intervenție înaintată de SC SRL.

Respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă, prin....., și dispune continuarea procedurii.

Admite cererea de intervenție aparținând SC SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. nr. D132/DV/....., înregistrată la CNSC sub nr. 6540/....., SC SRL critică decizia autorității contractante de a declara câștigătoare a procedurii, pentru Lotul I – Clupe forestiere, oferta depusă de SC SRL, solicitând respingerea ca neconformă a ofertei desemnate câștigătoare, ..., pentru acest lot.

În susținere, precizează că, în data de 10.12.2015, a vizualizat mostrele depuse de ofertantul câștigător, ocazie cu care a constatat că acestea nu îndeplineau cerințele din caietul de sarcini referitoare la culisarea brațului mobil pe rigla gradată prin intermediul unor patine de teflon și la manevrabilitatea facilă a clupelor și ergonomia mânerelor acesteia. Astfel că, în opinia sa, oferta SC SRL este neconformă, raportat la următoarele cerințe din caietul de sarcini, așa cum acestea au fost completate, precizate și detaliate inclusiv prin Clarificarea 1 – adresa nr. 6642/.....11.2015 și Clarificarea 2 – adresa nr. 6887/ 07.12.2015:

1. Culisarea brațului mobil pe rigla gradată prin intermediul unor patine de teflon.

2. Manevrabilitatea facilă a clupelor și ergonomia mânerelor acestora.

Cu privire la prima cerință, contestatoarea precizează că, prin caietul de sarcini, s-a prevăzut în mod expres că brațul mobil trebuie „*să culiseze pe rigla gradată prin intermediul unor patine din teflon, pe muchiile teșite ale acesteia*”, necesitate motivată de autoritatea contractantă astfel: „*să se asigure astfel o culisare mai ușoară a brațului mobil al clupeii, cu frecare redusă și să se evite contactului direct între brațul mobil și partea scrisă a riglei gradate, fapt ce menține integritatea gradației riglei gradate, și deci prelungirea duratei de culisare a clupeii*”.

După ce face o prezentare a ceea ce înseamnă materialul denumit *teflon* (*politetrafluoroetilena + PTFE*), respectiv a caracteristicilor fizico-chimice ale acestuia, precum și a avantajelor folosirii lui, susține că *clupa forestieră*, depusă ca mostră de către ofertantul declarat câștigător, nu îndeplinește această cerință a caietului de sarcini, deoarece culisarea se face prin intermediul materialului plastic „ordinar” (polietilenă sau poliamidă) și nu prin cel al *teflonului*, care are proprietăți speciale ce asigură o culisare ușoară, cu o frecare redusă, asigurându-se prelungirea duratei de utilizare a clupeii.

Prin urmare, consideră necesar ca SC SRL să depună documente din care să rezulte compoziția materialului din care sunt confecționate patinele componente ale clupei depusă ca mostră, sau, după caz, să se dispună o expertiză tehnică prin care să se determine compoziția acestora.

În ceea ce privește a doua cerință, referitoare la manevrabilitatea și ergonomia *clupelor*, contestatoarea arată că, din caietul de sarcini și din răspunsurile la solicitările de clarificări, rezultă că prin clupele care fac obiectul procedurii trebuie asigurate anumite condiții de ergonomie, astfel încât manevrarea și utilizarea acestora să se facă în cele mai bune condiții.

Privitor la acest aspect, atașează o serie de fotografii ale mostrelor în discuție, conform cărora, în opinia sa, mânerul de pe brațul fix al clupei nu îndeplinește condiția ergonomicității în vederea manevrării facile a acesteia, susținând că dacă mânerul brațului mobil are o lungime de 10 cm, care asigură o amprentă a mâinii în mod corepunzător (lățimea unei palme având aprox. 10 cm, toate celelalte patru degete putând apuca în mod corespunzător brațul mobil al clupei), mânerul brațului fix al clupei are o lungime de doar 2,5 cm, ceea ce, nu asigură o manevrare corespunzătoare (doar unul din cele patru degete putând cuprinde acest mâner).

Potrivit contestatoarei, această condiție este una esențială pentru utilizarea în condiții optime a echipamentului de măsurat, neputând fi acceptate clupe care să nu respecte cerințele caietului de sarcini și nu asigură condițiile pentru o manevrabilitate corespunzătoare destinației acesteia.

Prin adresa nr. 1420 din, înregistrată la CNSC cu nr. 7287/....., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere asupra contestației în cauză, iar în data de 17.03..... au fost înregistrate cu nr. 7615 documentele ce constituie dosarul achiziției publice.

În punctul său de vedere,....., a solicitat respingerea contestației SC SRL, în principal, ca inadmisibilă și, în subsidiar ca nefondată.

În justificarea excepției de inadmisibilitate, autoritatea contractantă invocă următoarele:

- raportat la art. 255 din OUG nr. 34/2006, contestatoarea nu este foarte clară asupra obiectului contestației, deoarece, pe de o parte, susține că oferta câștigătoare nu îndeplinește condițiile de calificare (caz în care ar fi trebuit respinsă ca inacceptabilă), iar pe de altă parte, că aceeași ofertă câștigătoare ar fi neconformă, pe motiv că nu respectă cerințele caietului de sarcini;

- prin contestația depusă nu este criticat niciunul din aspectele făcute cunoscute prin actul atacat, respectiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1213/....., societatea contestatoare invocând elemente de inacceptabilitatea/neconformitate ale ofertei desemnate câștigătoare și nu motivele reținute față de oferta sa;

- contestatoarea a vizualizat mostrele încă din data de 10.12.2015, luând la cunoștință despre învederatele neconformități ale acestora, fără însă a i le comunica și ei, astfel că, în opinia autorității contractante, a

contesta în etapa de comunicare a rezultatului procedurii, apare ca fiind o acțiune inadmisibilă în această etapă a procedurii. De altfel, susține autoritatea contractantă, stabilirea conformității ofertelor depuse, raportat la cerințele caietului de sarcini, este de competența sa, prin comisia de evaluare.

Cu privire la fondul contestației, autoritatea contractantă arată că, referitor la prima cerință „culisarea brațului mobil pe rigla gradată prin intermediul unor patine de teflon”, în etapa de evaluare a ofertelor, prin adresele nr. 1091/26.01..... și nr. 1092/26.01....., a solicitat clarificări, pentru acest lot, atât contestatoarei, cât și SC SRL.

De asemenea, menționează că mostrele au fost solicitate în vederea stabilirii conformității cu produsele ce fac obiectul contractului și vor fi păstrate pentru compararea cu produsele livrate de furnizor, pe toată durata contractului, conform cap. III.2.3.a) – *Capacitatea tehnică și/sau profesională*, punctul b) din fișa de date a achiziției.

În ceea ce privește ofertantul SC SRL, autoritatea contractantă menționează că a cerut acestuia explicarea unor diferențe (pe care le prezintă sub formă tabelară) constatate între oferta tehnică și caracteristicile mostrei, motivat de faptul că, potrivit ofertei tehnice postate, brațul mobil culisează pe rigla gradată prin intermediul unor patine de teflon, pe muchiile teșite ale acesteia, iar din evaluarea mostrelor depuse a rezultat că brațul mobil culisează prin intermediul unor patine, probabil din plastic și nu din teflon. De asemenea, conform ofertei tehnice postate, capătul riglei gradate este întărit și prezintă un opritor pentru brațul mobil, în timp ce din evaluarea mostrei a rezultat că respectivul capăt al riglei nu prezintă un opritor pentru brațul mobil ci două șuruburi care opresc brațul mobil.

Ofertantul a postat în SEAP răspunsul nr. 1/27.02....., prin care a precizat că oferta sa tehnică respectă cerințele caietului de sarcini, iar mostrele depuse corespund cu oferta tehnică și cu cerințele caietului de sarcini, precizând că „clupele forestiere marca Codimex reprezintă un brand de referință la nivelul UE”, sunt testate profesional (certificat KWF + Profil nr. 3695), iar fișa tehnică a respectivelor clupe conține referiri la elemente de teflon (6 buc), care asigură strângerea mânerelor fix și mobil pe muchiile teșite ale riglei gradate, la șuruburi (2 bucăți) de reglaj al nivelului de strângere al mânerului mobil prin intermediul patinelor de teflon pe rigla gradată, de corecție a jocului și de asigurare a paralelismului fălcilor și la un ansamblu compus dintr-un element de plastic și două șuruburi cu un triplu rol: 1. de întărire a capătului liber al riglei gradate; 2. de opritor care împiedică ieșirea mânerului mobil de pe rigla gradată în timpul culisării mânerului respectiv pe această riglă; 3. de depozitare a produsului în poziția „agătat”.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că societatea desemnată câștigătoare a mai menționat și faptul că *teflonul* este un material plastic, rezistent la acțiunea agenților corozivi, la foc etc.

În ceea ce privește aspectele legate de capătul riglei gradate fără opritor, ofertantul a sugerat că opritorul este constituit din cele două

șuruburi evidențiate chiar de către autoritatea contractantă. În susținerea răspunsurilor sale, SC SRL a atașat diverse documente: Certificat de testare profesională nr. 3695 ... Certificat de calibrare nr. 5.21 – 03000589 a clupelor Codimex ... Fișa tehnică a clupelor forestiere de 40 – 100 cm, emisă de producător etc.

În aceste condiții, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, susține că a luat notă de explicațiile date și considerat că oferta tehnică a SC SRL, lotul 1 – clupe forestiere, a fost conformă.

De asemenea, arată că a aplicat tratamentul egal, întrucât a solicitat și contestatoarei explicarea diferențelor constatate între oferta tehnică postată și caracteristicile mostrei depusă, luând în considerare răspunsul acesteia postat pe SEAP, înregistrat cu nr. 894/29.02....., declarând și oferta ei ca fiind conformă.

Cu privire la criticile contestatoarei legate de manevrabilitatea facilă a clupelor și ergonomia mânerelor acesteia, autoritatea contractantă precizează că, la punctul 3 din caietul de sarcini – *Caracteristici tehnice*, a solicitat ca „clupa să fie confecționată din duraluminu mat, nereflectant, cu greutate redusă, pentru o manevrabilitate facilă” nefiind făcută nicio referire la „ergonomia mânerelor acesteia”, așa cum afirmă contestatoarea.

Cu referire la acest aspect, autoritatea contractantă arată că SC SRL i-a adresat o solicitare de clarificare în legătură cu acceptarea unui tip de clupă pentru care manipularea brațului fix se realizează prin intermediul unei piese metalice pe care e montat un reper din material plastic de formă ergonomică pe o direcție paralelă cu brațul fix, iar prin răspunsul dat, a acceptat acest model de clupe, precizând că această acceptare nu poate fi înțeleasă ca o cerință obligatorie a caietului de sarcini.

Prin cererea de intervenție formulată, SC SRL a solicitat respingerea contestației SC SRL ca nefondată.

În preambulul apărării sale, intervenienta consideră că societatea contestatoare încearcă să impună direcțiilor silvice anumite produse pe care le comercializează, care nu sunt conforme cu cerințele caietului de sarcini, asupra cărora CNSC-ul și instanțele de judecată s-au pronunțat reținând că respectivele produse nu sunt conforme cu cerințele direcțiilor silvice. De asemenea, arată că propunerea financiară a contestatoarei este nejustificat de mare și în contradicție cu ceea ce aceasta din urmă a susținut într-o altă procedură echivalentă.

Referitor la lotul 1- clupe forestiere, susține că a ofertat clupe forestiere marca Codimex/Polonia, în calitate de distribuitor local al acestor produse, depunând un set de documente, transmise de importatorul ..., din care rezultă conformitatea produselor oferite, așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire și prin cererea de clarificări nr. 1091/25.01.....

Astfel, referitor la criticile contestatoarei legate de patinele de teflon, arată că *teflonul* este un material plastic corespunzător în cazul de față, fără a reprezenta însă o soluție exclusivă și fără alternativă, subliniind că

„există materiale plastice cu caracteristici superioare teflonului și anume polietilena, teflonul neaflându-se în vârful unei ierarhii în acest domeniu”.

Totodată, respinge afirmațiile contestatoarei referitoare la faptul că de patinele din teflon ar depinde durata de viață a clupei forestiere, menționând că înțelesul corect al respectivei cerințe (culisare ușoară, cu frecare redusă, pe muchiile riglei prin intermediul unor patine de teflon) este cu totul altul, și anume de „a menține integritatea gradată a riglei gradate”. Așadar, în opinia sa, *teșiturile riglei și patinele sunt soluții tehnice ce asigură culisarea mânerului mobil tocmai fără a avea frecare cu suprafața gradată a riglei*. Prin urmare, nu materialul din care sunt confecționate patinele influențează gradul de uzură al suprafeței gradate, ci modul de amplasare a patinelor și modul de culisare al acestora pe teșiturile clupelor, fiind evident că patinele și teșiturile sunt cele care împiedică tocmai frecarea mânerului pe suprafața gradată a riglei, neexistând frecare între patine și suprafața gradată a riglei.

Potrivit intervenientei, adoptarea de către Codimex a soluției tehnice de protejare a inscripționării riglei gradate prin intermediul patinelor din teflon este o soluție tehnică definitorie pentru marca de clupe Codimex, fiind adoptată cu peste 10 ani în urmă, în timp ce clupele oferite de contestatoare nu oferă o astfel de soluție tehnică.

Intervenienta critică și afirmațiile contestatoarei legate de ponderea costului cu „patinele” în costul total al clupei, în acest sens, arătând că este evident că un astfel de cost este extrem de mic, datorită consumului redus de material, indiferent dacă acesta este plastic obișnuit sau teflon. De aceea, producătorul a ales patine din teflon și nu dintr-un plastic „ordinar” nu datorită prețului teflonului sau rezistenței acestuia, ci datorită proprietăților teflonului de a asigura o culisare ușoară, cu frecare redusă. De asemenea, subliniază că patinele pe care culisează brațul mobil al produsului oferit sunt din teflon.

Având în vedere că suprafața extrem de mică de contact dintre patina de teflon și rigla gradată a clupei Codimex este chiar muchia rotunjită a riglei gradate, intervenienta arată că plasticul nu ar putea fi utilizat în cazul clupelor marca Codimex pentru simplul fapt că acel plastic ar ceda foarte ușor la strângerea prezoanelor și ar face clupa inutilizabilă. În acest sens, face trimitere la mostrele prezentate, din care se poate constata că prezoanele se pot strânge fără distrugerea patinelor din teflon, chiar până la imobilizarea completă a mânerului mobil pe rigla gradată, acesta fiind desigur cazul ipotetic de strângere maximă neîntâlnit în practică deoarece mânerul trebuie să culiseze pe riglă.

De asemenea, afirmă că observația contestatoarei privind materialul patinelor clupelor Codimex nu poate fi luată în considerare, întrucât ipoteza propusă este nepractică din punct de vedere tehnic, în sensul că în cazul acestor clupe, în ipoteza adoptării unui material plastic de o calitate inferioară teflonului, suprafața extrem de mică de contact a patinelor cu muchia rotunjită a clupei nu ar putea asigura funcționalitatea produsului respectiv.

Intervenienta mai arată că, la solicitarea de clarificare a acestui aspect, transmisă de autoritatea contractantă, a depus fișa tehnică a produsului emisă de producătorul Codimex din Polonia, adresa nr. 14907/20.12.2013 emisă de Direcția Silvică în care, între altele, se precizează că mânerul mobil al clupeii Codimex culisează prin intermediul unor patine din teflon, precum și caiete de sarcini similare întocmite de aceeași autoritate contractantă la proceduri organizate în anii 2011 și 2013.

În ceea ce privește criticile legate de manevrabilitatea și ergonomicitatea clupelor, intervenienta precizează că, în caietul de sarcini și în clarificările autorității contractante, nu a putut identifica cerința pe care contestatoarea afirmă că nu a fost îndeplinită, menționând că, potrivit raportului de testare aferent certificatului nr. 3695 emis de organismul independent de testare KWF din Germania, rezultatul testării este următorul: *Mânere proiectate corespunzător, brațe înlocuibile, fiecare cu câte 2 șuruburi, joc reglabil cu prezoane.*

Astfel, arată că, pe baza argumentelor de mai sus, a mostrelor identice cu cele analizate de Consiliu la proceduri anterioare similare și a documentelor aflate la dosarul achiziției, cu precizarea că această critică a fost respinsă definitiv după ce a făcut obiectul analizei Consiliului și a Curții de Apel (deciziei nr. 3390/17.04.2014) intervenienta apreciază ca nefondate criticile contestatoarei legate de mânerul fix al clupeii Codimex.

Prin „Cererea în probațiune” înregistrată la Consiliu cu nr. 8781/28.03....., SC SRL a solicitat efectuarea unei expertize tehnice care să aibă ca obiect stabilirea materialului din care sunt alcătuite patinele pe care culisează brațul mobil al clupelor oferite de SC SRL.

Contestatoarea își întemeiază cererea pe caracterul obligatoriu al cerințelor caietului de sarcini, pe dubiile existente în privința materialului patinelor, precum și pe alte elemente de natură obiectivă care infirmă faptul că patinele ar fi din teflon.

Astfel, SC SRL arată că materialul din care trebuie confecționate patinele prin intermediul cărora culisează brațul mobil al clupelor trebuie să fie teflonul, aceasta fiind o cerință obligatorie a caietului de sarcini, menționând că, în ceea ce privește materialul din care au fost confecționate patinele oferite de câștigătoarea procedurii, a avut dubii chiar autoritatea contractantă care a solicitat clarificări cu privire la acest aspect.

În plus, consideră că răspunsul transmis de SC SRL nu a fost în măsură decât să afirme că oferta tehnică depusă respectă cerințele caietului de sarcini, fără să facă dovada celor afirmate într-un mod obiectiv și cert, arătând că:

- în certificatul KWF – Profi nr. 3695, la care face referire SC SRL, nu se menționează că patinele ar fi din teflon;

- în răspuns se face referire la o fișă tehnică din anul 2010, cu un puternic caracter subiectiv, din moment ce este emisă de producător și nu de un institut tehnic independent care să confirme faptul că patinele sunt

din teflon; în fișa tehnică nu se face referire la faptul că patinele ar fi din teflon, ci se precizează că: „Elementele de teflon (6 bucăți) care asigură strângerea mânerelor fix și mobil pe muchiile teșite ale riglei gradate, fără contact cu suprafața inscripționată a riglei”;

- nici măcar câștigătoarea procedurii nu face o distincție între teflon și un material plastic, de vreme ce susține că teflonul este un material plastic, rezistent la acțiunea agenților corozivi, la foc etc. În realitate, teflonul, deși are la bază polimeri, are o serie de proprietăți, în special densitatea, care îl departajează de categoria comună a maselor plastice.

În susținerea cererii, SC SRL depune o copie a unui Raport de determinare a densității pentru două componente glisante (cursoare) dintr-o clupă forestieră a firmei Codimex, întocmit într-un laborator autorizat pentru realizarea acestor determinări din cadrul Gottlieb Nestle GmbH din Germania, ale cărui concluzii sunt: „(...) Din această determinare a densității se poate deduce faptul că, în cazul materialului plastic folosit nu poate fi vorba despre un PTFE (politetrafluoretilenă – Teflon) căci PTFE prezintă o densitate în ordinul de mărime 2,16 g/cm³. Determinarea densității conduce mai degrabă la concluzia că materialul plastic folosit este, probabil, o polietilenă (PE) cu o densitate tipică de 0,87 – 0,97 g/cm³ sau o poliamidă (PA) cu o densitate tipică de 1,14 g/cm³”.

În final, contestatoarea consideră că se impune:

- fie constatarea că, pe baza acestor probe, patinele nu sunt din teflon și nu sunt îndeplinite cerințele caietului de sarcini, deci oferta nu a fost conformă;

- fie, pentru eliminarea oricărui dubiu, să se dispună efectuarea unei expertize tehnice de laborator care să determine materialul din care sunt produse patinele pe care culisează brațul mobil al clupelor oferite de SC SRL.

Motrele solicitate au fost transmise la Consiliul, de către autoritatea contractantă, cu adresa nr. 1544/....., înregistrată cu nr. 8631/25.03.....

Ca urmare a studierii dosarului achiziției la CNSC, prin adresa 0200/DV/06.04....., înregistrată la CNSC sub nr. 10183/....., SC SRL a formulat note scrise prin raportare la cererea de intervenție accesorie formulată de SC SRL.

În acest sens, afirmă că susținerile intervenientei, pe lângă faptul că nu sunt întemeiate, în mare parte a lor sunt străine de obiectul cauzei, neavând nicio relevanță juridică prin raportare la speța de față, motiv pentru care nu va răspunde punctual la toate acestea.

Contestatoarea precizează că la procedura de achiziție, la care face referire intervenienta (invitație SEAP nr. 147121/09.10.2013), a participat cu alte produse decât în prezenta procedura (acesta fiind motivul principal al diferenței de preț); pe când atunci a participat cu clupe produse de un producător din Polonia (clupe QUERCUS), care prezentau anumite caracteristici inferioare față de clupele cu care a participat la prezenta procedură, în cazul de față producătorul fiind din Germania, respectiv clupe Nestle, de o calitate superioară.

Referitor la afirmațiile intervenientei din secțiunea privitoare la „fondul contestației”, SC SRL face următoarele precizări:

- contestația prezentei cauze nu vizează sub nicio formă discreditarea „celui mai popular produs de acest tip din România”, cum susține în mod neîntemeiat (și de altfel fără relevanță juridică) intervenienta;

- deciziile CNSC și ale instanțelor de judecată, la care face referire intervenienta, nu au nicio legătură cu obiectul prezentei cauze (nu s-a analizat dacă patinele sunt sau nu din teflon);

- faptul că cerințele caietului de sarcini sunt „explicite” este un motiv necesar și suficient pentru a formula o contestație atunci când acestea nu sunt respectate de către participanții la procedură, iar autoritatea contractantă nu amendează neconformitatea în mod corespunzător, conform dispozițiilor legale incidente; acesta este motivul pentru care solicită Consiliului ca, prin soluția ce o va pronunța, să restabilească legalitatea în procedura de achiziție publică ce face obiectul prezentei cauze

- faptul că un produs (clupă forestieră în cazul de față) are o „percepție extrem de pozitivă în piață” și este un produs profesional „recunoscut ca atare de către cel mai prestigios organism european de testare și certificare a produselor și tehnologiilor cu aplicabilitate în domeniul forestier: KWF din Germania” nu dovedește și nici nu garantează că acesta îndeplinește cerințele specifice și particulare ale caietului de sarcini astfel cum acestea au fost stabilite de o anumită autoritate contractantă într-o anumită procedură de achiziție publică.

Cu privire la susținerile intervenientei din secțiunea privitoare la „patinele de teflon”, contestatoarea precizează:

- este irelevant faptul că avea cunoștință de clupele Codimex de mai mulți ani; acum s-a constatat că cerințele caietului de sarcini în ceea ce privește patinele de teflon nu sunt îndeplinite, motiv pentru care se impune declararea ofertei ca neconformă:

- în ceea ce privește aspectele tehnice ale teflonului, pe care intervenienta le „bagatelizează” (punându-l alături de un scotch), este de înțeles de ce nu dorește să intre în această discuție, apreciind-o ca fiind „nerelevantă”, tocmai pentru că aici se află cheia acestei spețe, pe teren tehnic.

În continuare, societatea contestatoare prezintă informații referitoare la diferența între teflon și polietilenă, susținând că acesta din urmă este un material plastic cu caracteristici superioare și speciale, fiind evidentă cerința autorității contractante din caietul de sarcini.

În opinia sa, intervenienta *ciunțește* din cerințele caietului de sarcini, afirmând că de fapt prin cerința ca patinele să fie de teflon trebuie să se înțeleagă că se urmărește „menținerea integrității gradației riglei gradate”, explicând că de fapt „nu materialul din care sunt confecționate patinele influențează gradul de uzură al suprafeței gradate, ci modul de amplasare a patinelor și modul de culisare al acestora pe teșiturile clupelor”.

Legat de cerințele caietului de sarcini, consideră că intervenienta omite una din cele două scopuri distincte, care sunt evidente: „brațul mobil

să culiseze pe rigla gradată prin intermediul unor patine de teflon, pe muchiile teșite ale acesteia. Să se asigure astfel o culisare ușoară a brațului mobil al clupeii, cu frecare redusă și să se evite contactul direct între brațul mobil și partea scrisă a riglei gradate, fapt ce menține integritatea gradației riglei gradate, și deci prelungirea duratei de utilizare a clupeii” - extras din caietul de sarcini; este evident că prin utilizarea conjuncției „și” rezultă că este vorba de două condiții de sine stătătoare, tocmai una dintre ele fiind omisă de intervenientă, respectiv partea cu frecarea redusă (după cum s-a văzut la descrierea teflonului de pe wikipedia, coeficientul de frecare este unul neobișnuit de scăzut), ori tocmai aceasta este una dintre cerințele explicite ale caietului de sarcini.

Legat de costul clupelor prin raportare la tipul de material folosit pentru confecționare, SC SRL arată că intervenienta a susținut că nu ar exista nicio diferență de cost (sau ar fi unul extrem de mic), fără însă să prezinte probe în susținerea acestei afirmații; este de notorietate, însă, că orice material de o calitate superioară prin proprietățile acestuia sau ca urmare a procesului tehnologic de producție este mai scump decât un material din aceeași categorie, însă care are proprietăți inferioare și/sau care poate fi produs mai ușor.

Prin urmare, din moment ce autoritatea contractantă a stabilit ca cerințe obligatorii un anumit material (care este de o calitate superioară și, prin urmare, mai scump), această cerință are incidență și asupra prețului final, ori dacă se compară două oferte, dintre care una nu respectă cerința tehnică din caietul de sarcini, este evident că prețurile ofertate sunt diferite, iar diferența rezultă implicit din respectarea sau nerespectarea cerințelor caietului de sarcini.

Intervenienta susține că, deși la un moment dat intervenienta afirmă că patinele sunt de teflon, această afirmație nu este dovedită, deoarece certificatul emis de KWF din Germania, la care face referire, nu menționează nicăieri că patinele sunt din teflon, iar fișa tehnică indicată, unde s-ar menționa că patinele sunt din teflon, în opinia sa, nu reprezintă o dovadă certă a faptului că patinele chiar sunt din teflon, sau că această mențiune se referă la patine (iar nu la alte componente), nefiind un document tehnic obiectiv emis de către o autoritate independentă, ci este un document unilateral și, astfel, subiectiv, neavând puterea probatorie cerută de rigorile procesual civile. În aceeași situație este și adresa nr. 14907/20.12.2013 emisă de Direcția Silvică

În concluzie, contestatoarea precizează că, începând chiar cu suspiciunile autorității contractante privind materialul din care sunt confecționate patinele clupelor Codimex (astfel cum rezultă din Adresa nr.1092/25.01....., unde se menționează: „brațul mobil culisează pe rigla gradată prin intermediul unor patine, probabil de plastic și nu de teflon”), continuând cu modul de argumentare a intervenientei în ceea ce privește această cerință a caietului de sarcini, pe de o parte și modalitatea cu care încearcă să susțină că, totuși, patinele sunt din teflon (deși în prealabil insistă asupra faptului că acesta este un material plastic cu caracteristici mai slabe decât polietilena) și culminând cu concluziile

raportului de determinare tehnică a patinelor clupelor Codimex, astfel cum rezultă ca urmare a determinării realizate într-un laborator de specialitate din Germania, concluzii care sunt cât se poate de evidente că acestea nu sunt din teflon, este evident că patinele clupelor oferite de intervenientă nu sunt din teflon, nefiind respectate cerințele caietului de sarcini, ceea ce face ca oferta să fie neconformă, impunându-se anularea rezultatului procedurii și reluarea procedurii de evaluare a ofertelor.

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

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect: „.....”, ..., prin....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr./....., odată cu care a postat și documentația de atribuire. Criteriul de atribuire a contractului a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată fiind 127.005 lei, fără TVA. Procedura a fost organizată pe trei loturi, respectiv Lotul 1- Clupe forestiere, cu o valoare estimată de 76.305 lei, Lotul 2 - Instrumente pentru măsurarea înălțimilor - teletre cu laser, cu o valoare estimată de 22.400 lei și Lotul 3 - Instrumente pentru măsurarea suprafețelor tip GPS, cu o valoare estimată de 28.000 lei.

Ședința de deschidere a ofertelor a avut loc în data de 11.12.2015, în urma căreia s-a încheiat procesul-verbal nr. 7026, potrivit căruia, pentru lotul 1 criticat, au depus oferte doi operatori economici, respectiv: SC SRL și SC SRL.

În urma finalizării procedurii de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii nr. 3.549 din, potrivit căruia, pentru lotul 1, oferta desemnată câștigătoare este cea depusă de SC SRL, iar oferta contestatoarei a fost clasată pe locul doi. Comunicarea rezultatului procedurii către contestatoare s-a efectuat cu adresa nr. 1213/....., prin care i-a adus la cunoștință că oferta sa, a fost declarată necâștigătoare situându-se pe locul 2, fiind mai mare ca preț decât cea depusă de SC SRL.

Nemulțumită fiind de rezultatul procedurii astfel comunicat, SC SRL a investit Consiliul cu soluționarea prezentei contestații, în conformitate cu dispozițiile art. 270 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, solicitând Consiliului să constate caracterul neconform al ofertei desemnate câștigătoare, pentru lotul 1, ..., pentru acest lot.

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere faptul că SC SRL, ofertantul desemnat câștigător, a formulat cerere de intervenție, demers ce a fost încunoștințat părților interesate (conform dovezilor aflate la dosarul cauzei).

Prealabil aprecierii asupra admisibilității ei în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenție sprijină apărările autorității contractante, în sensul menținerii actualei finalități a procedurii, față de oferta sa. În consecință, cererea de intervenție, înaintată de ofertantul declarat câștigător, îmbracă elementele unei cereri formulate în condițiile

precizate la art. 61 alin. (3) și art. 63 din Codul de procedură civilă, adică a unei intervenții accesorii.

Considerată de Consiliu admisibilă, în principiu, cererea de intervenție, aparținând SC SRL, urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă, autoarea acesteia prezentând interes în finalizarea procedurii de atribuire, fiind ofertantul desemnat câștigător.

Din conținutul contestației, Consiliul reține că observațiile contestatoarei vizează modul în care autoritatea contractantă a desemnat oferta câștigătoare, în condițiile în care, în opinia acesteia, oferta SC SRL este neconformă, deoarece mostrele acesteia din urmă nu îndeplineau cerințele caietului de sarcini, referitoare la: „1. Culisarea brațului mobil pe rigla gradată prin intermediul unor patine de teflon. 2. Manevrabilitatea facilă a clupelor și ergonomia mânerelor acestora”.

În analiza acestor critici, Consiliul are în vedere cap. III.2.3.a) – *Capacitatea tehnică și/sau profesională*, unde la pct. b), se menționează: „Ofertanții vor depune câte o mostră din fiecare produs oferat... Mostrele se solicită în vederea stabilirii conformității cu produsele ce fac obiectul contractului ... Mostrele depuse de ofertanții câștigători se păstrează de achizitor pentru compararea cu produsele livrate de furnizor, pe toată durata contractului...”.

De asemenea, în caietul de sarcini, aferent lotului 1 – *achiziție clupe forestiere*, la cap. II. 1. – *Caracteristici tehnice*, se solicită, printre altele:

- „(...) brațul mobil să culiseze pe rigla gradată prin intermediul unor patine de teflon, pe muchiile teșite ale acesteia. Să se asigure astfel o culisare ușoară a brațului mobil al crupei, cu frecare redusă și să se evite contactul direct între brațul mobil și partea scrisă a riglei gradate, fapt ce menține integritatea gradației riglei gradate, și deci prelungirea duratei de utilizare a clupei.

- capătul riglei gradate să fie întărit și să prezinte un opritor pentru brațul mobil”.

În etapa de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă, în temeiul art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu respectarea principiului tratamenului egal, stabilit de art. 2 alin. (2) lit. b) din același act normativ, prin adresele nr. 1092/25.01....., respectiv nr. 1091/26.01....., a solicitat SC SRL și contestatoarei clarificări cu privire la explicarea unor diferențe constatate între propunerile tehnice postate și mostrele depuse.

La această cerere de lămuriri, SC SRL a răspuns prin adresa nr. 1/27.02....., la care anexat o serie de documente care să susțină explicațiile date, printre care și Fișa tehnică clupe forestiere 40 – 100 cm, certificat de testare etc.

Din verificarea Fișei tehnice *clupe forestiere* 40 – 100 cm (fila 354), emisă de producătorul ..., Consiliul constată că la secțiunea „Părți componente”, se regăsește următoarea precizare: „(...)Elemente de teflon (6 bucăți) care asigură strângerea mânerelor fix și mobil pe muchiile teșite ale riglei gradate, fără contact cu suprafața inscripționată a riglei (...)”.

Prin urmare, referitor la acest aspect, Consiliul constată că informațiile de mai sus conduc la o explicare conform celor cerute, raportat la cerința caietului de sarcini, în discuție.

În aceste condiții, susținerile contestatoarei potrivit cărora această fișa tehnică are avea un caracter subiectiv, pe motiv că este emisă de producător și nu de la un institut tehnic independent, sunt neîntemeiate, deoarece, nu este nevoie ca un asemenea document să fie emis de un *institut tehnic independent*, atâta vreme cât, în primul rând, producătorul este responsabil de toate informațiile tehnice pe care le furnizează aferente produsului fabricat, în caz contrar, dacă respectivele date, care presupun informații despre caracteristicile tehnice și condițiile de folosire ale produsului, sunt inexacte, devin incidente normele legale sub acest aspect.

De asemenea, nici în ceea ce privește trimiterea contestatoarei la data de fișa tehnică 02.09.2010, nu poate fi reținută ca fiind relevantă, întrucât, printre documentele anexate de SC SRL, se află și raportul de testare (filele 357 - 358) pentru clupe CODIMEX 40 – 100 cm, care conține următoarea mențiune: „Clupa Codimex 40 – 100 cm se fabrică în continuare nemodificată. Prelungire a aprobării existente până în mai 2018 (prima aprobare s-a dat în iunie 2003) ...”.

O altă afirmație a societății contestatoare, pe care Consiliul o consideră neîntemeiată, este cea referitoare la faptul că fișa tehnică în discuție este *emisă în limba română, deși producătorul este polonez*, deoarece, este obligatoriu ca referințele tehnice/instrucțiunile de folosire ale unui produs să fie emise și în limba țării unde acesta se livrează/comercializează și nu doar în limba țării de origine a producătorului.

Privitor la acest aspect, în condițiile în care societatea contestatoare avea o îndoială cu privire la legalitatea/veridicitatea acestui act, avea posibilitatea de a se adresa organelor competente care să se pronunțe în acest sens. În caz contrar, simpla susținere a contestatoarei că *„există un dubiu în ceea ce privește conținutul documentului, din moment ce este redactat în limba română”*, nu poate constitui probă în sensul dispozițiilor art. 249 din Codul de procedură civilă.

Totodată, Consiliul stabilește că și critica societății contestatoare, potrivit căreia în fișa tehnică depusă de SC SRL „nu se face niciăieri referire la patine, cum că acestea ar fi din teflon, ci se face referire la: Elemente de teflon (6 bucăți) care asigură strângerea mânerelor ...”, este neîntemeiată, întrucât, acesta din urmă nu prezintă apărări care să susțină că din cele șase elemente de teflon nu ar face parte patinele în discuție.

Referitor la acest aspect, Consiliul ține seama că, deși în Cererea de probațiune nr. 0172/DV/28.03....., înregistrată la CNSC cu nr. 8781/28.03....., contestatoarea menționează, la pct. 3. – Elemente de natură obiectivă care infirmă faptul că patinele ar fi din teflon, că anexează „un raport de DETERMINARE A DENSITĂȚII PENTRU DOUĂ COMPONENTE GLISANTE (CURSOARE) DINTR-O CLUPĂ FORESTIERĂ A ...”... la data de 12.09.2014”, nu transmite acest document pentru a fi analizat.

De asemenea, pe aceeași temă, Consiliul are în vedere și conținutul răspunsului dat de contestatoare, la aceeași cerere de lămuriri (adresa nr.

1091/26.01.....), pe care l-a transmis autorității contractante cu adresa nr. 894/29.02.....

În ceea ce privește a doua observație a SC SRL asupra manevrabilității și ergonomiei clupelor, în sensul că, vizionând mostrele SC SRL, în opinia sa, mânerul de pe brațul fix al clupei nu îndeplinește condiția ergonomicității în vederea manevrării facile a acesteia, Consiliul constată că cerința în cauză nu este formulată așa cum o indică societatea contestatoare, respectiv: „2. Manevrabilitatea facilă a clupelor și ergonomia mânerelor acestora.

Pentru ușurința de manevrare a acestor instrumente, în caietul de sarcini - lotul 1, la cap. II.1. - *Caracteristici tehnice*, se regăsesc următoarele precizări: „(...) clupa să fie confecționată din duraluminiu mat, nereflectant, cu greutate redusă, pentru o manevrabilitate facilă (...). Să se asigure astfel o culisare ușoară a brațului mobil al clupei, cu frecare redusă și să se evite contactul direct între brațul mobil și partea scrisă a riglei gradate, (...)”.

Având în vedere cele prezentate anterior, precum și faptul că, în caietul de sarcini, la același capitol, referitor la mânerul clupei, se precizează doar: „*mânerul clupei (mânerul de pe brațul fix și cel de pe brațul mobil) trebuie să fie confecționate din plastic dur sau poliamidă, rezistent la șocuri, cât și la variații de temperatură, iar montajul să fie realizat cu organe de asamblare (șuruburi) pentru întreținere și service*”, deci nu există o cerință particulară asupra mânerului de pe brațul fix al clupei legată de ergonomia acestuia, Consiliul nu va lua în considerare alegațiile contestatoarei potrivit cărora: „*dacă mânerul brațului mobil are o lungime de 10 cm, care asigură o amprentă a mâinii în mod corespunzător (lățimea unei palme având aprox. 10 cm, toate celelalte patru degete putând apuca în mod corespunzător brațul mobil al clupei), mânerul brațului fix al clupei are o lungime de doar 2,5 cm, ceea ce, nu asigură o manevrare corespunzătoare (doar unul din cele patru degete putând cuprinde acest mâner).*”

Privitor la acest aspect, Consiliul ține seama și de adresa de clarificări nr. 6887/07.12.2015, emisă de autoritatea contractantă ca urmare a cererilor de lămuriri asupra documentației de atribuire, unde la întrebarea nr. 1, aferentă chiar cerinței : „*mânerul clupei (mânerul de pe brațul fix și cel de pe brațul mobil) trebuie să fie confecționate din plastic dur sau poliamidă...*”, menționată mai sus, se regăsește următorul răspuns: „Se pot accepta și astfel de modele de clupe pentru care manipularea brațului fix se realizează prin intermediul unei piese metalice pe care e montat un reper din material plastic cu formă ergonomică, pe direcție paralelă cu brațul fix, cu condiția respectării caracteristicilor esențiale ale clupelor.”

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei la administrarea probei cu expertiză tehnică asupra materialului din care sunt alcătuite patinele pe care culizează brațul mobil al clupelor oferite de SC SRL, Consiliul o respinge ca nefondată, întrucât la dosarul cauzei există informații suficiente care să determine soluționarea prezentei contestații, fără a fi nevoie de o asemenea expertiză.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în baza art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă, prin, și dispune continuarea procedurii.

Pe cale de consecință, admite cererea de intervenție aparținând SC SRL.

La punerea în aplicare a dispozițiilor din prezenta decizie, părțile vor avea în vedere că aceasta este obligatorie, conform art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, precum și că au dreptul de a o ataca cu plângere, în concordanță cu art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET 8

.....

MEMBRU COMPLET 8

.....

MEMBRU COMPLET 8

.....

Redactată în 5(cinci) exemplare originale, conține 15(cincisprezece) pagini.