



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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. 1672/C5/1750

Data: 30.09.2019

Prin contestația nr. 219/30.08.2019, transmisă prin poștă, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 34133/02.09.2019, SC ... SA, cu sediul în ..., în calitate de administrator, a contestat adresa nr. 195.277/26/SAP/RC/20.08.2019, reprezentând comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire aferent loturilor 6 și 11, document emis în cadrul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, într-o singură etapă, online, cu etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Echipament din componența uniformei de poliție (costum stofă iarnă/vară bărbați/femei, sacou stofă vară/iarnă bărbați/femei, pantaloni din stofă iarnă/vară bărbați, scurtă)”, lot nr. 6 – „Costum stofă vară, de culoare bleumarin-indigo, pentru agenți femei (sacou, 1 fustă, 1 pantalon)” și lot nr. 11 - „Sacou stofă vară, de culoare bleumarin-indigo, pentru agenți bărbați”, cod CPV 35811200-4 (Rev. 2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ...și a solicitat:

- „1. Admiterea contestației;
2. Anularea adresei nr. 195.277/26/SAP/RC din 20.08.2019 în partea privind rezultatul aferent loturilor nr. 6 și 11, ca netemeinică și nelegală;
3. Anularea raportului procedurii de atribuire nr. 195.277/23/SAP/RC din 20.08.2019 în părțile privind analiza și evaluarea ofertelor noastre depuse pentru loturile nr. 6 și nr. 11, precum și în cea privind rezultatul procedurii aferent respectivelor loturi;
4. Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei noastre cu respectarea documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice și la stabilirea în consecință a

rezultatului procedurii aferent loturilor care prezintă interes pentru societatea noastră”.

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

În partea introductivă a contestației, SC ... SA a prezentat un scurt istoric al derulării procedurii de atribuire și a precizat că la data de 20.08.2019, autoritatea contractantă i-a comunicat actul atacat, respectiv adresa nr. 195.277/26/SAP/RC din 20.08.2019, prin care a informat-o că ofertele sale depuse pentru cele 19 loturi au fost respinse, ca inadmisibile.

SC ... SA a precizat că înțelege să formuleze contestație doar cu privire la rezultatul procedurii aferent loturilor 6 și 11. Astfel, în susținere, SC ... SA consideră că decizia autorității contractante de a respinge ofertele depuse de societatea sa pentru aceste loturi este netemeinică și nelegală.

Cu privire la primul motiv de inacceptabilitate constituit de considerentul conform căruia „Varianta B prezentată ca răspuns la întrebarea nr. 7 din solicitarea de clarificări nr. 195277/11/SAP/07.06.2019 constituie o alternativă la caietul de sarcini”, SC ... SA a reprodus conținutul întrebării/clarificării nr. 7 și răspunsul aferent acesteia.

Autoarea contestației a menționat că, în prezent:

a) oferta societății sale este depusă, după cum a precizat în răspunsul la întrebarea: *„Operatorul economic participă la procedura de achiziții publice împreună cu alții”* de la pct A - *„Informații privind operatorul economic”* din cadrul DUAЕ, de *„ofertant împreună JIHUA 3502 CARRER APPAREL CO LTD ca terț susținător și subcontractant”*, situație pentru a cărei confirmare a depus în ofertă toate documentele solicitate prin documentația de atribuire și prevăzute de dispozițiile legale în vigoare în materie;

b) în propunerile tehnice depuse pentru loturile nr. 6 și nr. 11 se regăsește precizarea expresă, identic formulată, conform căreia: *„Produsul menționat anterior va fi confecționat/pregătit pentru livrare numai în punctele de lucru având următoarele adrese:*

Croit + termoculat la Jihua 3502 Career Apparel Co LTd: South of Wei Shui Town. JingXing County. Hebei Province.

Măsurat/Confecționare/Proba intermediară și finală/Lotizare /Livrare la ... SA: comuna

Inspecțiile pe fluxul tehnologic, prelevările de produs finit, recepția finală se vor face numai la punctele de lucru menționate mai sus”.

c) caietul de sarcini, la pct. 11-12, conține următoarele mențiuni și cerințe:

„11. Produsele ce vor face obiectul contractelor subsecvente vor fi lansate în producție numai cu acordul autorității contractante, după avizarea prototipului «0».

12. Lansarea în producție și recepția calitativă a produselor ce fac obiectul contractului/contractelor subsecvent/subsecvente, se va realiza

de reprezentanții desemnați de autoritatea contractantă. Pe timpul desfășurării acestor activități, autoritatea contractantă își rezervă dreptul ca, prin persoanele delegate, să preleveze eșantioane din materialele întrebuintate la confecționare, pe care să le verifice, pe cheltuiala furnizorului, la oricare dintre laboratoarele acreditate să efectueze analize de laborator”, iar la pct. 16.3 al caietului de sarcini, se menționează: „în conținutul propunerii tehnice, ofertantul va declara punctul de lucru în care vor fi confecționate produsele aferente lotului ofertat și adresa completă a acestuia”.

Cu privire la avizarea prototipului “0” aferent fiecăruia dintre cele două loturi, SC ... SA a precizat că, respectând sensul întrebării, „în ce constă implicarea dvs. în și locul/locurile de desfășurare a acestora solicităm a se reține că, în ceea ce privește locul/ locurile de desfășurare a activității de avizare a prototipurilor «0»”, societatea sa a rămas consecventă precizării din propunerea tehnică, în sensul că respectiva avizare va avea loc la sediul subcontractantului din South of Wei Shui Town, JingXing County, Hebei Province, China.

Cu privire la întrebarea „în ce constă implicarea dvs.”, autoarea contestației a precizat că răspunsul său a fost clar, în sensul că:

- fie organizează, pe logistica și cheltuiala sa, deplasarea reprezentanților autorității contractante împreună cu reprezentanții SC ... SA la sediul subcontractantului din South of Wei Shui Town, JingXing County, Hebei Province, China;

- fie suportă toate cheltuielile și logistica necesare pentru contractarea și desfășurarea serviciilor de inspecție, prelevare și expediție sub sigiliu cu laboratorul neutru și acreditat ISO/IEC 17020:2012.

Oricare dintre cele două variante fiind în acord cu dispozițiile art. 179 lit. f) din Legea nr. 98/2016, SC ... SA a lăsat alegerea la latitudinea autorității contractante, societatea sa furnizând răspunsul exact la ceea ce a fost întrebă: «în ce constă implicarea dvs. în activitatea de avizare prototip “0”», implicarea fiind, în oricare dintre variantele legale, cea de asigurare a tuturor cheltuielilor ce decurg din activitate.

Prin urmare, SC ... SA a solicitat a se constata că, prin răspunsul remis, nu a susținut niciun moment că propune sau că va recurge la „varianta B”, încât propunerea sa să devină o alternativă la caietul de sarcini, ci doar a arătat că va răspunde corespunzător în oricare dintre cele două situații permise de lege autorității contractante, în sensul că implicarea sa va fi de asigurare a întregii logistici necesare realizării activității de avizare a prototipului zero fără niciun cost pentru autoritatea contractantă, astfel fiind evident faptul că afirmația autorității contractante „Varianta B”, prezentată ca răspuns la întrebarea nr. 7 din solicitarea de clarificări nr. 195277/11/SAP din 07.06.2019, constituie o alternativă la caietul de sarcini, nu are niciun fundament.

Față de și în raport cu dispozițiile art. 134 alin. (4) din HG nr. 395/2016, conform cărora „Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie dară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare”, autoarea contestației a precizat că răspunsul său este mai

mult decât clar, elocvent și concludent, deoarece „avizarea prototipului zero și acordul autorității contractante de lansare în producție” conform pct. 1.1 din caietul de sarcini sunt legal efectuate în oricare dintre cele două situații prevăzute de lege.

Referitor la afirmația autorității contractante conform căreia *„Realizarea activităților de avizare prototip «0» și lansare în producție în mod separat și la puncte de lucru diferite, respectiv avizarea prototipului «0» în China și lansarea în producție la Galați, în condițiile în care o etapă inițială din producție (croit+termocolat) se realizează la JIHUA 3502 CAREER APPAREL, fără acordul de lansare în producție al autorității contractante, constituie alternative la caietul de sarcini, care nu pot fi luate în considerare întrucât în anunțul de participare nu este precizată în mod explicit posibilitatea depunerii unor oferte alternative, care nu respectă cerințele minime din caietul de sarcini”*, SC ... SA a solicitat să se constate că achizitoarea dorește să inducă o concluzie greșită, fără vreo legătură cu realitatea și situația concretă din oferta societății sale. În acest context, autoarea contestației a făcut trimitere la semnificația definită de „DEX” a cuvântului prototip, astfel încât autoritatea contractantă „imaginează/inventează” susțineri care nu au nimic comun cu realitatea, deoarece:

- prototipul în discuție va fi un „exemplar de probă” finit - costum/sacou;

- operațiunile de croire și lipire a textilelor (termocolare) sunt niște activități/operațiuni de realizare a produsului finit, exemplar de probă, în legătură cu care nu a existat vreo cerință de avizare, niciunde în documentația de atribuire nefiind menționată vreo rigoare cu privire la „avizarea prototipului croielii/avizarea prototipului termocolării etc.;

- autoritatea contractantă a impus efectuarea „avizării prototipului”, adică a produsului finit, prototip/exemplar de probă și, în niciun caz, a fiecăreia dintre operațiunile aferente realizării/fabricării fiecărui produs finit, produsul finit eșantion (prototipul) fiind deja vizualizat, analizat și avizat la punctul de lucru al subcontractantului declarat în propunerea tehnică și în răspunsul la clarificări.

Prin urmare, afirmația conform căreia *„(...) în condițiile în care o etapă inițială din producție (croit+termocolat) se realizează la JIHUA 3502 CAREER APPAREL, fără acordul de lansare în producție al autorității contractante”*, este un non sens, neavând legătură cu prototipul care este un exemplar de probă al produsului finit.

SC ... SA a menționat că, deși cerința 11 a caietului de sarcini, «Produsele ce vor face obiectul contractelor subsecvente vor fi lansate în producție numai cu acordul autorității contractante, după avizarea prototipului “0”», este destul de clară, devine de neînțeles care este scopul în care autoritatea contractantă confundă operațiunile de realizare a producției de serie cu prototipul care a fost deja realizat, prezentat și avizat, avizare în urma căreia se va pune în mișcare producția de serie ale cărei operațiuni nu sunt supuse avizării, fiecare în parte, conformitatea operațiunilor de fabricare a producției de serie urmând a se confirma prin:

- inspecția pe fluxul de fabricație;

- probe intermediare;
- recepții finale calitative și cantitative etc.

Dreptul autorității contractante ca „*prin persoanele delegate, să preleveze eșantioane din materialele întrebuintate la confecționare, pe care să te verifice, pe cheltuiala furnizorului, la oricare dintre laboratoarele acreditate să efectueze analize de laborator*” nu este limitat sau îngrădit, nici în etapa de avizare a prototipului „0” la punctul de lucru al subcontractantului și nici la lansarea în producția de serie la punctul de lucru declarat al SC ... SA.

Astfel, afirmația autorității contractante conform căreia „etapa inițială din producție (croit+termoculat) se realizează la JIHUA 3502 CAREER APPAREL, fără acordul de lansare în producție al autorității contractante” este confuză și nereală, prin faptul că producția de serie (lansarea în producție) în cadrul căreia intră asigurarea materialelor conform rigorilor specificațiilor tehnice, croirea acestora corespunzător taliilor, mărimilor și modelelor, lipirea prin termocolarea a elementelor adecvate unei astfel de operațiuni, precum și ansamblarea (execuția) propriu-zisă, sunt operațiuni care se efectuează după avizarea prototipului zero și exprimarea acordului autorității contractante de introducere a produselor în producția de serie.

Totodată, cu privire la acest aspect, autoarea contestației a învederat faptul că întrucât producția de serie va fi executată în România, cu resurse umane calificate asigurate prin detașare cu respectarea Codului muncii și resurse tehnice proprii și asigurate prin închiriere, fapte dovedite prin documentele ferme depuse în cadrul ofertei, SC ... SA a solicitat să se constate netemeinicia afirmațiilor autorității contractante și a se dispune astfel reformarea deciziei de respingere a ofertei sale, ca netemeinică și nelegală, sub motivul invocat.

Cu privire la motivul de respingere a ofertei sale formulat de maniera: „*propunerea de a realiza produsele pe măsurile puse la dispoziție de autoritatea contractantă, contrar cerințelor din caietul de sarcini care prevăd realizarea acestora pe măsurători și probe individuale constituie alternative la caietul de sarcini, care nu pot fi luate în considerare întrucât în anunțul de participare nu este precizată în mod explicit posibilitatea depunerii unor oferte alternative, care nu respectă cerințele minime din caietul de sarcini*”, SC ... SA a solicitat să se constate că afirmația este pur speculativă, prin faptul că se încearcă inducerea unei confuzii între răspunsul la cerința pct. 16.3 a caietului de sarcini „în conținutul propunerii tehnice, ofertantul va declara punctul de lucru în care vor fi confecționate produsele aferente lotului ofertat și adresa completă a acestuia, referitor la care în propunerea tehnică societatea sa a precizat:

«*Produsul menționat anterior va fi confecționat/pregătit pentru livrare numai în punctele de lucru având următoarele adrese:*

Croit + termoculat la Jihua 3502 Career Apparel Co LTd: South of Wei Shui Town. JingXing County. Hebei Province.

Măsurat/Confecționare/Proba intermediară și finală/Lotizare/Livrare la

Inspekțiile pe fluxul tehnologic, prelevările de produs finit, recepția finală se vor face numai la punctele de lucru menționate mai sus».

Autoarea contestației a solicitat constatarea faptului că, deși cerința se referea strict la „punctul de lucru” - „dezmembrăminte fără personalitate juridică ale societăților - sediu secundar al unui comerciant, unde acesta desfășoară activități economice” și adresa acestuia, autoritatea contractantă speculează în sensul că societatea sa ar fi declarat prin propunerea tehnică că nu s-a conformat cerinței nr. 6 a caietului de sarcini referitoare la „deplasarea la instituțiile de învățământ ce au sediile în Câmpina, Cluj - Napoca, Sibiu, Pitești și Constanța, în calitate de beneficiari ai produselor și efectuarea măsurătorilor pentru fiecare absolvent în parte”.

Cum, în ofertă, nu puteam declara un „punct de lucru” la sediile instituțiilor de învățământ doar pentru simplul fapt că o parte dintre angajații SC ... SA se deplasau ocazional pentru efectuarea măsurătorilor absolvenților, autoritatea contractantă a tras o concluzie eronată cum că societatea sa nu s-ar fi conformat cerinței caietului de sarcini.

Întrucât, prin adresa de solicitare de clarificări la niciunul dintre cele 11 puncte nu s-a cerut explicit să se precizeze dacă s-a avut în vedere deplasarea pentru măsurători la sediile beneficiarilor, în condițiile în care:

- prin răspunsurile la clarificări s-a precizat „Deplasarea reprezentanților ... la sediile beneficiarilor” pentru activități (...);

- s-a depus în ofertă „Declarație de acceptare a condițiilor contractuale” prin care s-a declarat pe proprie răspundere că *„sunt de acord cu toate prevederile contractului (acord-cadru și contract subsecvent) publicat în cadrul proceduri de atribuire și ne obligăm să respectăm toate obligațiile menționate în conținutul acestuia”*, caietul de sarcini fiind parte integrantă a contractului, solicităm a se reține că autoritatea contractantă se afla în posesia a suficiente documente încât, dacă ar fi dorit o precizare expresă și explicită în sensul pe care îl invocă, să fi solicitat corectarea respectivului viciu de formă în sensul dispozițiilor art. 135 din HG nr. 395/2016, o astfel de solicitare/completare nefiind de natură a ne crea vreun avantaj, cu atât mai mult, cu cât era de domeniul evidenței faptul că niciodată SC ... SA nu și-ar fi putut imagina sau să fi făcut vorbire despre o eventuală posibilitate de a perturba programele școlare ale instituțiilor de învățământ, încât să pretindă deplasarea la punctul său de lucru declarat, în integralitate și simultan, a promoțiilor de viitori absolvenți pentru măsurători și/sau probe.

Cu privire la afirmația din adresa de comunicare a rezultatului procedurii conform căreia *„Totodată, referitor la cerința din documentația de atribuire în ceea ce privește experiența profesională relevantă precizăm că oferta este inacceptabilă în baza prevederilor art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, întrucât la pct. 2 și pct 3.3 din solicitarea de clarificări nr. 195277/11/SAP din 07.06.2019, răspunsul a fost considerat neconcludent”*, SC ... SA a solicitat a se reține că autoritatea contractantă nu este în măsură să precizeze care anume dintre cerințele privind „Capacitatea tehnică și

profesională” impuse prin pct. III.1.3) din fișa de date nu este îndeplinită de către societatea sa.

Din faptul că face trimitere la solicitările de clarificări nr. 2 și 3.3. din adresa nr. 195277/11/SAP/07.06.2019, SC ... SA consideră că s-ar fi putut înțelege că autoritatea contractantă, prin sintagma „experiența anterioară profesională” s-a referit la experiența similară, iar prin „experiența personalului detașat de la SC ADINA SRL” să se fi referit la o anumită experiență profesională specifică a respectivului personal.

La întrebările formulate cu privire la conținutul pct. III.1.3.) „Capacitatea tehnică și profesională”, SC ... SA a precizat că a răspuns concludent, prezentând suficiente detalii, în sensul că:

- a invocat experiența similară a terțului declarat JIHUA 3502 Career Apparel Co LTD în conformitate cu dreptul conferit de legislația în materie, sens în care a depus toate documentele solicitate în documentația de atribuire și prevăzute de legislația aplicabilă;

- a prezentat personalul calificat și cu experiență în domeniul asigurat prin detașare de la SC ADINA SRL, sens în care în ofertă a fost depus Acordul de detașare cu Lista nominală cu personalul pentru care există convenția de detașare de la SC ADINA SRL, conținând un total de 84 de salariați cu diverse calificări necesare realizării contractului, de la ingineri tricotaje și confecții, la confecționeri, croitori, tehnicieni în industria textilă, dar și ucenici și muncitori necalificați, necesari în asigurarea logisticii fabricației produselor din obiectul contractelor.

După cum se poate constata, deși prin documentația de atribuire nu s-a solicitat nicio experiență profesională specifică pentru vreo categorie de personal/specialiști, fiind solicitată doar o declarație cu privire la numărul mediu anual de personal care prestează servicii ori execută lucrări și numărul personalului care are responsabilități pe linia controlului tehnic de calitate a produselor, autoritatea contractantă face vorbire despre o „experiență profesională relevantă” în legătură cu care nu se regăsește niciunde în documentația de atribuire vreo cerință sau regulă.

Întrucât îndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară SC ... SA a îndeplinit-o prin invocarea susținerii din partea unui terț, în condițiile art. 182-184 din Legea nr. 98/2016 și art. 48-50 din HG nr. 395/2016, prezentând toate dovezile spre confirmare, autoritatea contractantă fiind obligată „de a lua în considerare această susținere, ca probă a îndeplinirii criteriilor minime impuse în cadrul documentației de atribuire (...)”, iar în condițiile în care, în legătură cu personalul de specialitate, nu a fost impusă nicio condiție specifică expresă, acesta fiind asigurat cu respectarea Codului muncii, prin detașare, de la SC ADINA SRL, prin prezentarea nominală a acestuia conform informațiilor din REVISAL, afirmația autorității contractante conform căreia la pct. 2 și pct 3.3 din solicitarea de clarificări nr. 195277/11/SAP/07.06.2019, răspunsul a fost considerat neconcludent” este neprobată, nejustificată concret, contrară dispozițiilor art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, netemeinică și nelegală.

Un alt aspect învederat de contestatoare se referă la faptul că ofertantul declarat câștigător era, în fapt, furnizorul preferat al autorității

contractante, experiența acestuia similară relevantă fiind constituită de existența a 38 de contracte.

SC ... SA în susținerea celor anterior învederate, a făcut trimitere la multiplele așa-ziselor clarificări solicitate societății sale pe timpul evaluării ofertelor, unele dintre acestea nefiind adresate ofertantului câștigător, deși aspectele respective prezentau o importanță deosebită pentru îndeplinirea contractului, sens în care a exemplificat cu „ANEXA NR. 1 la Procesul-verbal de evaluare nr. 195.277/20/SAP/RC - „Calculul timpului necesar SC ... SA realizării loturilor potrivit documentelor prezentate”, anexă care a fost întocmită doar la evaluarea ofertei societății sale, dar fără să fi fost întocmită și la evaluarea ofertei concurente fiind în mod evident încălcat principiul tratamentului egal. Totodată, autoarea contestației a precizat faptul că în urma studierii documentelor din cadrul dosarului la sediul autorității contractante, a constatat că societatea concurentă a declarat că are capacitatea de a produce cu 40 de muncitori (a căror calificare nu reiese din nici un document dar asimilați de autoritatea contractantă ca fiind toți confecționeri) 100 de costume formate din 3 piese: sacou+pantaloni+fustă, zilnic.

În acest sens, SC ... SA a învederat faptul că în conformitate cu prevederile Codului Muncii, programul zilnic de lucru nu poate depăși durata de 8 ore, respectiv cu 40 de muncitori se pot efectua într-o singură zi lucrătoare maxim 19.200 de minute. Dacă în aceste 19.200 de minute se produc 100 de produse complexe formate din 3 piese (1 sacou+1 pantalon+1 fustă), rezultă că numărul de minute/set = $19.200 \text{ minute} / 300 \text{ piese} = 64 \text{ minute/piesă}$. Ori, nici un normativ tehnic aplicabil în domeniu nu prevede posibilitatea de realizare în acest timp a unui produs/set de complexitatea celor solicitate prin specificațiile tehnice.

În dovedire, contestatoarea SC ... SA a depus, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 34365/1750 C5/03.09.2019, Consiliul a solicitat contestatoarei SC ... SA să transmită la dosarul cauzei, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii.

Prin adresa nr. 239/05.09.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 34908/06.09.2019, SC ... SA a depus, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205713154/1, eliberată la data de 04.09.2019 de CEC Bank – Sucursala Galați, în sumă de 22.440,00 RON.

Prin adresa nr. 35145/1750 C5/09.09.2019, Consiliul a solicitat autorității contractante documentele necesare soluționării contestației.

Autoritatea contractantă a transmis, în original, punctul de vedere nr. 204.676/1SAP/16.09.2019, iar în copie, dosarul achiziției publice.

În ceea ce privește punctul 6 din contestație, referitor la „Avizarea modelului se va face de către beneficiar cu ocazia lansării producției (...)”, autoritatea contractantă a precizat că informațiile din propunerea tehnică depusă de SC ... SA, trebuiau să permită identificarea cu ușurință a corespondenței dintre oferta prezentată, caietul de sarcini și specificația tehnică anexată acestuia.

Cu toate acestea ofertantul nu a prezentat informațiile necesare care să dovedească îndeplinirea cerințelor punctelor 11 și 12 din caietul de sarcini, precum și a celor din specificația tehnică de produs, neefectuând comentariul solicitat la punctul 16.2 din caietul de sarcini.

În aceste condiții s-a transmis ofertantului solicitarea de clarificări cu nr. 195277/11/SAP/07.06.2019, unde la punctul 7 i s-a solicitat acestuia să clarifice această problemă. Prin răspunsul transmis la solicitarea de clarificări, SC ... SA precizează că pentru loturile 5, 6, 8-13, 16 și 17, lansarea în producție se face la sediul SC ... SA Galați, iar avizarea prototipului „0” se face la sediul JIHUA 3502 CAREER APPAREL, din China, contrar cerințelor impuse la capitolul I Generalități din specificațiile tehnice de produs, aferente fiecăruia din loturile în discuție.

Astfel, potrivit propunerilor tehnice depuse în cadrul procedurii, producția loturilor 5, 6, 8-13, 16 și 17 începe la subcontractantul JIHUA 3502 CAREER APPAREL cu efectuarea croirii și termoculării produselor, la punctul de lucru al acestuia din China. Potrivit cerințelor caietului de sarcini, lansarea în producție și avizarea prototipului „0” trebuie să se realizeze concomitent la sediul entității care începe producția.

Or, potrivit propunerilor tehnice și clarificărilor făcute, contestatoarea propune realizarea prototipului „0” și avizarea acestuia la sediul JIHUA 3502 CAREER APPAREL din China, în condițiile în care acesta din urmă nu va fi producătorul produselor, iar autoritatea contractantă nu poate aviza un produs realizat de către un operator economic, altul decât producătorul produselor.

Autoritatea contractantă consideră că responsabilitatea realizării prototipului „0” este în sarcina SC ... SA, este o activitate care se execută în prezența persoanelor desemnate de autoritatea contractantă pe timpul lansării în producție, pentru a convinge autoritatea contractantă că știe să realizeze produsele.

Modelele realizate, se verifică de către reprezentantul autorității contractante și funcție de rezultatul verificărilor sunt omologate și se lansează producția sau sunt respinse de la omologare, iar producătorul are obligația de a nu începe producția până la remedierea problemelor constatate și obținerea avizului ulterior al autorității contractante.

De asemenea, lansarea în producție propune să se realizeze la Galați, separat de avizarea prototipului „0”, adică să desfășoare o etapă a producției (de croire și termoculare) fără avizul autorității contractante și fără a avea modelul de referință omologat, condiții obligatorii pentru a începe producția.

Propunerea SC ... SA, de realizare a celor două activități la puncte de lucru diferite, respectiv avizarea prototipului „0” în China și lansarea în producție la Galați, în condițiile în care o etapă inițială din producție (croit + termoculat) se realizează la JIHUA 3502 CAREER APPAREL, fără acordul de lansare în producție al autorității contractante, este o alternativă la caietul de sarcini, care nu poate fi luată în considerare, nu respectă cerințele caietului de sarcini și specificațiile tehnice ce fac parte integrantă din caietul de sarcini.

Totodată, autoritatea contractantă a precizat că prin răspunsul formulat la solicitarea de clarificări a prezentat pentru activitatea de

avizare prototip „0” câte 2 variante (A și B) de îndeplinire și respectiv de implicare a SC ... SA în desfășurarea acesteia, precizând că respectivele variante sunt la alegerea autorității contractante.

În caietul de sarcini nu sunt prevăzute variante alternative, iar comisia de evaluare are obligația de a verifica conținutul propunerii tehnice în comparație cu cerințele caietului de sarcini și nu de a alege dintre variantele neprevăzute în acesta, prezentate de către ofertant.

De asemenea, varianta B nu se circumscrie prevederilor caietului de sarcini fiind o alternativă la acesta.

Autoritatea contractantă a precizat că varianta B prezentată în răspuns pentru avizarea prototipului „0” este o alternativă la caietul de sarcini, care nu poate fi luată în considerare.

În ceea ce privește punctul 5 din contestație, referitor la *„efectuarea măsurătorilor și efectuarea probelor confecțiilor pe beneficiari (...)”*, autoritatea contractantă a precizat că, deși potrivit 16.2. din caietul de sarcini, SC ... SA avea obligația de a realiza în cadrul propunerii tehnice un comentariu, punct cu punct, asupra modului în care va îndeplini fiecare dintre cele 2 cerințe enumerate, prin propunerea tehnică ofertantul nu a făcut nicio referință la aceste cerințe.

În propunerile tehnice aferente loturilor 6 și 11, capitolul *„Precizări suplimentare”*, SC ... SA precizează că produsele aferente loturilor menționate, se vor realiza pe măsurile puse la dispoziție de autoritatea contractantă, odată cu semnarea contractelor subsecvente.

Cele consemnate în propunerile tehnice nu respectă prevederile punctelor 5 și 6 din caietul de sarcini, unde cerința este ca produsele corespunzătoare loturilor în cauză, să fie realizate prin luarea de măsurători și probe individuale.

În aceste condiții comisia de evaluare a apreciat că SC ... SA nu a îndeplinit cerințele punctelor 5 și 6 din caietul de sarcini, iar propunerea tehnică prezentată reprezintă o ofertă alternativă la caietul de sarcini.

Cele prezentate de către contestatoare la punctul V din contestație sunt elemente speculative, care nu au susținere în propunerea tehnică depusă și în documentele anexate la aceasta. Într-adevăr, a făcut o trimitere la aceste activități, dar în alt context prin răspunsul formulat la întrebările 2 și 3 la solicitarea de clarificări nr. 195277/11/SAP/07.06.2019, clarificări care vizau justificarea experienței SC ... SA, iar simpla lor menționare, în alt context, nu constituie un angajament din partea acesteia că le va respecta.

De fapt și în răspunsul formulat la întrebarea nr. 2, cât și în cel formulat la întrebarea 3.1 la solicitarea de clarificări mai sus-amintită, SC ... SA precizează în mod clar și explicit că proba intermediară și proba finală a confecțiilor le desfășoară la sediul acesteia din comuna ..., contrar cerințelor caietului de sarcini unde se precizează în mod clar că acestea se desfășoară la sediile instituțiilor de învățământ din Câmpina, Cluj-Napoca, Sibiu, Pitești și Constanța, astfel încât informațiile prezentate în contestație nu au nicio susținere în documentele depuse de ofertant la procedură.

Referitor la problematica punctului VI din contestație, autoritatea contractantă a făcut trimitere la punctul 3, secțiunea III. 1.3 Capacitatea

tehnică și profesională din documentația de atribuire. Potrivit acestei cerințe SC ... SA în calitate de producător al costumelor „stofă vară”, de culoare bleumarin-indigo pentru agenți femei ce fac obiectul lotului nr. 6 și a sacourilor „stofă vară”, de culoare bleumarin-indigo pentru agenți bărbați ce fac obiectul lotului nr. 11, necesită să depună documentele doveditoare pentru a-și dovedi experiența de livrare, prin prezentarea de documente care să ateste livrarea de către această societate cel puțin a cantității de 950 buc. costume stofă/similare și a cantității de 1300 buc. sacouri stofă bărbați/ similare, cantități prevăzute la punctul 15 din caietul de sarcini, aspecte neîndeplinite de către SC ... SA pentru a-și dovedi experiența profesională relevantă solicitată prin documentația de atribuire.

Astfel, potrivit celor consemnate în declarația DUAE, completată cu răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 195277/11/SAP/07.06.2019, SC ... SA a declarat că confecționarea produselor ce fac obiectul loturilor 6 și 11 se realizează în procent de 90% de către societatea în cauză, cu utilizarea personalului și capacităților tehnice puse la dispoziție de SC ADINA SRL, urmând ca, în etapa inițială a producției să subcontracteze o prestare de servicii către JIHUA 3502 CAREER APPAREL, într-un procent apreciat de ofertant de 10%, constând în croirea elementelor confecției și termocularea acestora.

Autoritatea contractantă a precizat că aceste aspecte sunt consemnate și în propunerile tehnice depuse de către SC ... SA pentru loturile de produse menționate anterior.

Cu toate că s-a declarat producătorul confecțiilor și că execută 90% dintre activitățile fluxului de producție a confecțiilor, SC ... SA nu a declarat și justificat experiența sa în realizarea acestor produse așa cum s-a solicitat prin cerințele punctului 3, secțiunea III 1.3. „Capacitatea tehnică și profesională” din anunțul de participare, invocând experiența terțului susținător și în același timp subcontractant, respectiv a JIHUA 3502 CAREER APPAREL.

În aceste condiții, prin adresa nr. 195277/11/SAP/07.06.2019 i s-au solicitat clarificări în care i s-a cerut să prezinte experiența sa profesională relevantă solicitată prin documentația de atribuire.

Prin răspunsul formulat la punctul 2, SC ... SA invocă aceeași experiență a terțului susținător și subcontractant JIHUA 3502 CAREER APPAREL, nefiind în măsură să demonstreze că are experiența solicitată prin documentația de atribuire pentru realizarea acestor produse.

Autoritatea contractantă a aprecizat că situația prezentată se circumscrie prevederilor art. 182 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Astfel, potrivit acestor prevederi legale, SC ... SA poate invoca experiența terțului susținător/subcontractantului JIHUA 3502 CAREER APPAREL, numai pentru prestarea de servicii pe care o execută una dintre etapele de realizare a confecțiilor, respectiv pentru croirea pieselor componente și termocularea acestora (procent de 10% din contract).

Pentru diferența de 90% din contract, care se execută de către, SC ... SA și include toate operațiunile prevăzute în caietul de sarcini pentru realizarea confecțiilor ca produse finite, SC ... SA necesită să-și justifice experiența profesională în realizarea acestor produse, aspect care nu a

fost îndeplinit nici prin declarațiile date în DUAE și nici prin răspunsul la clarificări.

În aceste condiții, autoritatea contractantă arată că SC ... SA, nu a respectat cerințele punctului 3, secțiunea III 1.3. „Capacitatea tehnică și profesională”, din anunțul de participare, referitoare la experiența sa profesională relevantă în producerea și comercializarea produselor ce fac obiectul loturilor analizate.

În aceste condiții, răspunsul formulat la punctul 2 al solicitării de clarificări nr. 195277/11/SAP/07.06.2019, este neconcludent, întrucât SC ... SA nu a justificat experiența sa profesională solicitată în documentația de atribuire pentru executarea produselor aferente loturilor 6 și 11.

Totodată, autoritatea contractantă a evidențiat faptul că, deși pentru îndeplinirea unor criterii de calificare a invocat susținerea terțului/subcontractantului JIHUA 3502 CAREER APPAREL, potrivit documentelor depuse în cadrul propunerii tehnice pentru loturile 6 și 11, SC ... SA declară că va executa contractele aferente loturilor în cauză utilizând capacitățile tehnice necesare producției (spațiul de producție, mașini, utilaje, instalații și personal) puse la dispoziție, prin diferite forme, de către SC ADINA SRL, firmă nedeclarată în documentele depuse că ar îndeplini vreuna dintre calitățile de ofertant, asociat, terț susținător sau subcontractant, precizate de legislația incidentă pe linia achizițiilor publice, ca fiind necesare pentru a participa în procesul achizițiilor publice.

De asemenea, prin documentele depuse, SC ... SA nu a demonstrat experiența SC ADINA SRL, în realizarea produselor care fac obiectul procedurii, firmă care detașează personal pentru realizarea produselor, experiență care să corespundă cerințelor punctului 3, secțiunea III 1.3. din anunțul de participare. Astfel, pentru aceste aspecte s-au solicitat clarificări, iar prin răspunsul formulat la punctul 3.3 la solicitarea de clarificări nr. 195277/11/SAP/07.06.2019, SC ... SA a precizat că singurele documente pe care le deține sunt niște chestionare completate de personalul detașat, documente care nu pot fi luate în considerare pentru justificarea experienței în realizarea produselor pe mărimi și probe individuale și care nu corespund cerințelor pct. 3, secț. III 1.3. din anunțul de participare.

În fapt, cu personalul în cauză SC ADINA SRL a derulat cu IGPR, pe parcursul anului 2017, mai multe contracte subsecvente de furnizare executate cu mari întârzieri sau care au fost reziliate, fiind emis de către autoritatea contractantă certificatul constatator negativ nr. 675.319 din 30.05.2017 pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale, fiindu-i astfel aplicabile prevederile articolului 167 alin (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, aspect pentru care autoritatea contractantă apreciază că nu a fost invocată ca terț susținător și pentru care nu s-a apelat la experiența profesională relevantă a acesteia.

De asemenea, autoritatea contractantă a învederat faptul că actualul administrator al SC ... SA a fost responsabil cu executarea respectivelor contracte, în calitate de director al SC ADINA SRL, calitate pe care, potrivit datelor din ONRC, o deține și în prezent, subliniind că între cele 2 firme există mai multe puncte de interferență în ceea ce

privește acționariatul, personalul de conducere, sediul social, punct de producție, utilizarea în comun a personalului pentru pregătirea și desfășurarea unor activități în scopul participării la procedura de achiziție sau a derulării ulterioare a contractelor.

În aceste condiții, comisia de evaluare a apreciat răspunsul SC ... SA ca fiind neconcludent la punctele 2 și 3.3 din solicitarea de clarificări nr. 195277/11/SAP/07.06.2019, iar potrivit prevederilor art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (2) lit. b), din HG nr. 395/2016, oferta este inacceptabilă.

Cu privire la cele prezentate de contestatoare la punctele 7 și 8 din contestație, autoritatea contractantă apreciază că aspectele pe care încearcă să le evidențieze constituie afirmații speculative ale SC ... SA, de natură să distragă atenția de la problematica de fond, respectiv neîndeplinirea de către ofertant a cerințelor minime din caietul de sarcini.

Potrivit punctului 8 din caietul de sarcini, SC ... SA, prin propunerea tehnică și documentele anexate acesteia necesită să demonstreze că respectă termenul de livrare de maxim 90 de zile de la semnarea contractului.

De asemenea, conform punctului 16.4. alin. 2 din caietul de sarcini ofertantul nu a depus calculația solicitată prin care să facă dovada că poate realiza simultan loturile pentru care a depus ofertă în termenul de 90 de zile precizat la punctul 8 din caietul de sarcini.

Așa cum se observă din contestație, SC ... SA, în condițiile în care a studiat dosarul achiziției, nu prezintă nicio dovadă prin care să prezinte faptul că celălalt ofertant, respectiv SC MONICA DESIGN SRL, nu ar fi respectat vreo cerință a caietului de sarcini.

Având în vedere că ofertantul este singurul dintre cei participanți la procedură care nu a depus calculația prin care să facă dovada că poate realiza simultan loturile pentru care a depus ofertă, comisia de evaluare a realizat respectivul calcul concretizat în anexa nr. 1 la procesul-verbal de evaluare tehnică.

Din calculul efectuat având la bază documentele puse la dispoziție (propuneri tehnice, calculația producției subcontractorului și răspunsurile la întrebările nr. 4, 10 din solicitarea de clarificări nr. 195277/11/SAP/07.06.2019), de către SC ... SA a rezultat că pentru executarea simultană a produselor aferente loturilor pentru care a depus ofertă, ofertantului în cauză îi este necesar un număr de 182 de zile, fără a lua în calcul zilele nelucrătoare, potrivit bazei de calcul prezentată în anexa nr. 1. Astfel, SC ... SA nu a respectat cerințele punctului 16.4, coroborat cu cerințele punctului 8 din caietul de sarcini, respectiv de a realiza simultan loturile ofertate în termenul de livrare de maxim 90 de zile, depășind cu 92 zile termenul prevăzut în caietul de sarcini și precizat anterior.

Autoritatea contractantă a precizat faptul că cele consemnate în document privind calculația nu sunt contestate în vreo formă de către SC ... SA. Potrivit celor prezentate, comisia de evaluare a apreciat că oferta SC ... SA, pentru loturile 6 și 11, nu a îndeplinit cerințele minime prevăzute la punctele 8 și 16.4. alin. (2) din caietul de sarcini, aceasta

fiind declarată de către comisie neconformă, potrivit art. 137 alin. (3), lit. a) din HG nr. 395/2016.

De asemenea, autoritatea contractantă a făcut mențiunea că, din documentele depuse, rezultă că celălalt ofertant, respectiv SC MONICA DESIGN SRL, poate realiza concomitent și livra toate loturilor oferite, cu precizarea tuturor etapelor, într-un termen de maxim 85 de zile, respectând cerința caietului de sarcini care prevede ca termen de livrare este de maxim 90 zile.

Totodată, în ceea ce privește productivitatea pentru lotul 6 - costume stofa vară, de culoare bleumarin-indigo, pentru agenți femei, SC ... SA a declarat că realizează o producție/lucrător/zi de 1,47 costume iar din calculația prezentată de SC MONICA DESIGN SRL pentru acest lot rezultă o producție/lucrător/zi de 2,5 costume, iar pentru lotul 11 - sacou stofă vară, de culoare bleumarin-indigo, pentru agenți bărbați, SC ... SA a declarat că realizează o producție/lucrător/zi de 2,4 sacouri, iar din calculația prezentată de SC MONICA DESIGN SRL pentru acest lot, rezultă o producție/lucrător/zi de 5 sacouri.

Calculația efectuată de către contestatar la punctul 8 din contestație nu este relevantă și autoritatea contractantă consideră că este subiectivă întrucât nu este realizată în baza unui act normativ care să reglementeze această problemă.

Autoritatea contractantă apreciază că normarea muncii se realizează de către fiecare producător în parte, aceasta depinzând de factori, precum: nivelul de calificare a personalului, experiența personalului în realizarea produselor și stabilitatea acestuia la locul de muncă, de dotarea cu mijloace tehnice performante necesare realizării producției, de organizarea fluxului de producție, de condițiile de la locul de muncă, etc.

Astfel, diferențele de producție zilnică/om declarate de cei doi operatori economici pentru loturile 6 și 11 contestate, pot fi explicabile în condițiile în care SC ... SA nu a dovedit că are vreo experiență în realizarea produselor ce fac obiectul loturilor oferite sau a altora similare acestora și nu deține personal specializat încadrat pentru realizarea unor astfel de produse complexe.

Pe parcursul evaluării tehnice, comisia de evaluare a luat în considerare productivitatea declarată de către cei doi operatori economici fără a realiza vreun tratament discriminatoriu față de vreun ofertant.

Solicitările de clarificări, la care face referire contestația, au fost necesare pentru edificarea comisiei de evaluare în condițiile în care ofertantul SC ... SA a preluat în propunerile tehnice, la modul general, cerințele din caietul de sarcini, fără a respecta cerința de la punctul 16.2 din caietul de sarcini potrivit căreia trebuia să realizeze un comentariu punct cu punct asupra modului cum îndeplinește fiecare cerință a caietului de sarcini, adaptat la specificul ofertei pe care a depus-o (10% producție în China, 90% producție la Galați).

Totodată, propunerile tehnice aferente loturilor 6 și 11 nu au o logică coerentă, care să fie susținută într-un mod fără echivoc de documentele justificative anexate acestora sau celelalte documente depuse.

Pentru a evidenția acest aspect, autoritatea contractantă a prezentat faptul că, potrivit propunerilor tehnice în cauză, producerea produselor aferente loturilor menționate se realizează de către SC ... SA la punctul de lucru din Galați.

Contrar celor de mai sus, la punctul 4.2. din Acordul de subcontractare nr. 512/22.03.2019, se prevede că subcontractantul, respectiv JIHUA 3502 CAREER APPAREL, va produce și livra produsele aferente loturilor prevăzute la punctul 2.1. din respectivul acord de subcontractare, între care se regăsesc și cele aferente loturilor 6 și 11.

Astfel, deși în propunerile tehnice SC ... SA se declară producătorul produselor, această declarație este contradictorie și cu prevederile punctului 4.1. din Acordul de subcontractare nr. 512/22.03.2019, unde nu se prevede o astfel de obligație în sarcina ofertantului, respectiv a SC ... SA.

Totodată, autoritatea contractantă a făcut mențiunea că Acordul de subcontractare nr. 512/22.03.2019 este încheiat între SC ... SA și JIHUA 3502 CAREER APPAREL. Astfel, nu s-au îndeplinit, în mod corespunzător, prevederile punctului 16.2 din caietul de sarcini, respectiv de a se realiza comentariul punct cu punct a modului de îndeplinire a caietului de sarcini, făcând trimitere expresă la documentele care justifică propunerea tehnică, astfel încât multe dintre documentele depuse sunt în dezacord cu propunerile tehnice.

De asemenea autoritatea contractantă a învederat că nu s-a comentat cu ce mijloace și în cât timp se realizează transportul reperelor croite ale confecțiilor din China la Galați, drept pentru care la punctul 10 din adresa nr. 195277/11/SAP/07.06.2019 i s-a solicitat ofertantului clarificarea acestui aspect.

Răspunsul formulat de către SC ... SA nu vizează loturile pentru care s-a solicitat clarificarea, drept pentru care răspunsul la întrebarea nr. 10 a fost considerat neconcludent, iar oferta inacceptabilă în baza prevederilor art. 137 alin. (2) lit. c) din HG nr. 395/2016.

Totodată, pentru neîndeplinirea cerinței punctului 16.2. din caietul de sarcini, oferta a fost declarată neconformă în baza prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

În finalul punctului de vedere, autoritatea contractantă a solicitat Consiliului să respingă contestația ca nefondată.

Prin adresa nr. 285/17.09.2019, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 36457/18.09.2019, SC ... SA a solicitat aplicarea dispozițiilor nr. 185 alin. (1) din Codul de procedură civilă, respectiv să nu fie luat în considerare apărările autorității contractante din cuprinsul punctului de vedere, întrucât acesta nu a fost formulat în termen de 5 zile de la primirea contestației.

Prin adresa nr. 204.676/2/SAP/18.09.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 36625/18.09.2019, autoritatea contractantă a învederat faptul că Legea nr. 101/2016 nu sancționează cu nulitate depunerea documentelor transmise cu depășirea termenelor legale, cu excepția depunerii contestației ca tardivă.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat, procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, într-o singură etapă, online, cu etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru de publică de furnizare având ca obiect „Echipament din componența uniformei de poliție (costum stofă iarnă/vară bărbați/femei, sacou stofă vară/iarnă bărbați/femei, pantaloni din stofă iarnă/vară bărbați, scurtă)”, cod CPV 35811200-4 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1009262/22.02.2019, stabilind „data limită de depunere a ofertelor” la 01.04.2019 ora 15⁰⁰, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată de 20.168.546,00 RON, fără TVA.

Procedura de atribuire a fost divizată în 20 loturi, iar SC ... SA a contestat:

- Lotul nr. 6 - „Costum stofă vară, de culoare bleumarin-indigo, pentru agenți femei (sacou, 1 fustă, 1 pantalon)”, având o valoare estimată de 3.214.300,00 RON;

- Lotul nr. 11 - „Sacou stofă vară, de culoare bleumarin-indigo, pentru agenți bărbați”, având o valoare estimată de 1.966.400,00 RON.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205713154/1 din 04.09.2019, în sumă de 22.440,00 RON, eliberată de CEC Bank – Sucursala Galați.

Recipisa de consemnare a cauțiunii se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă: *[„(1) Cauțiunea depusă se va restitui, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauțiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care aceasta s-a depus. (2) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o în măsura în care asupra acesteia cel îndreptățit nu a formulat cerere pentru plata despăgubirii cuvenite până la împlinirea unui termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor măsurii, prevăzute la alin. (1). Cu toate acestea, cauțiunea se restituie de îndată dacă partea interesată declară în mod expres că nu urmărește obligarea celui care a depus-o la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin încuviințarea măsurii pentru care aceasta s-a depus”]*, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare *[„(5) Cauțiunea depusă se restituie, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului. (6) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului. (7) Consiliul sau instanța, după caz, se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii cu citarea părților, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanța ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare”]*.

În cadrul procedurii de atribuire, pentru loturile 6 și 11, au depus ofertă 2 operatori economici, printre care și contestatoarea, așa cum rezultă din procesul verbal nr. 195277/1/SAP/RC din 02.04.2019.

SC ... SA a formulat contestația nr. 219/30.08.2019, cu privire la loturile nr. 6 și 11.

Împotriva raportului procedurii și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii, în partea ce privește loturile 6 și 11, prin care autoritatea contractantă a stabilit rezultatul final aferent evaluării ofertelor depuse pentru aceste loturi, SC ... SA a înaintat prezenta contestație, solicitând Consiliului anularea raportului procedurii, a adresei de comunicare a rezultatului și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor sale, depuse pentru cele 2 loturi.

În adresa de comunicare a rezultatului procedurii, referitor la ofertele contestatorului, autoritatea contractantă a menționat, printre altele:

«„Pentru loturile 5,**6**,8,9,10,**11**,12,13,16 si 17;

Oferta este inacceptabilă: (...)

- propunerea de a realiza produsele pe mărimile puse la dispoziție de autoritatea contractantă, contrar cerințelor din Caietul de sarcini care prevăd realizarea acestora pe măsurători și probe individuale constituie alternative la caietul de sarcini, care nu pot fi luate în considerare întrucât în anunțul de participare nu este precizată în mod explicit posibilitatea depunerii unor oferte alternative, care nu respectă cerințele minime din caietul de sarcini;

- realizarea activităților de avizare prototip „0” și lansare în producție în mod separat și la puncte de lucru diferite, respectiv avizarea prototipului "0" în China și lansarea în producție la Galați, în condițiile în care o etapă inițială din producție (croit + termoculat) se realizează la JIHUA 3502 CAREER APPAREL, fără acordul de lansare în producție al autorității contractante, constituie alternative la caietul de sarcini, care nu pot fi luate în considerare întrucât în anunțul de participare nu este precizată în mod explicit posibilitatea depunerii unor oferte alternative, care nu respectă cerințele minime din caietul de sarcini.

- în baza prevederilor art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395 din 2016, răspunsul este neconcludent la punctele 7 și 10 din solicitarea de clarificări nr. 195277/11/SAP/07.06.2019,

Oferta este neconformă:

- întrucât nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini anterior evocate, potrivit prevederilor art. 137, alin. (3), lit. a din H.G. nr. 395 din 2016.”

Preliminar analizării contestației depuse de SC ... SA este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de furnizare, la care se adaugă clarificările postate în SEAP, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru contestatoare. La acest moment nu pot fi formulate critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care

dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin HG nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu. Astfel, cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, însoțită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru ofertanți și autoritatea contractantă, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

În legătură cu evaluarea ofertei SC ... SA, Consiliul constată următoarele:

În fișa de date, autoritatea contractantă a precizat:

„IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice

Propunerea tehnică va fi elaborată astfel încât să rezulte îndeplinirea în totalitate a cerințelor stabilite prin caietul de sarcini și specificația tehnică. Informațiile din propunerea tehnică trebuie să permită identificarea cu ușurință a corespondenței între oferta prezentată și caietul de sarcini și specificațiile tehnice minimale. În acest sens, pentru a demonstra corespondența dintre oferta prezentată în propunerea tehnică și prevederile caietului de sarcini și specificațiile tehnice, ofertantul va face un comentariu punct cu punct, amănunțit, a prevederilor din caietul de sarcini și specificațiile tehnice și va preciza orice alte elemente suplimentare pe care le consideră necesare.”

Prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat:

*„5. Produsele vor fi realizate pe sortimentele și culorile corespunzătoare categoriilor de beneficiari (**ofițeri** bărbați/femei, **chestori** bărbați/femei și **agenți** bărbați/femei) prevăzute în specificațiile tehnice de produs, prin efectuarea măsurătorilor și efectuarea probelor confecțiilor pe beneficiari sau pe mărimile și în cantitățile **puse la dispoziție de autoritatea contractantă** odată cu semnarea contractului/contractelor subsecvent/ subsecvente.*

6. Executarea produselor se va realiza la punctul de lucru declarat de ofertant, iar livrarea se realizează direct la beneficiari, la sediul indicat de autoritatea contractantă în contractul/contractele subsecvent/ subsecvente, (...).

Produsele ce fac obiectul loturilor 5, 6, 8, 9, 10, **11**, 12, 13, 16 și 17, care vor fi destinate **promoțiilor anuale de ofițeri și agenți**, vor fi realizate prin **luarea de măsurători și probe individuale**, cu respectarea următoarelor etape:

- **deplasarea la instituțiile de învățământ** ce au sediile în Câmpina, Cluj - Napoca, Sibiu, Pitești și Constanța, în calitate de beneficiari ai produselor **și efectuarea măsurătorilor pentru fiecare absolvent în parte**;

- efectuarea unei **probe intermediare** la sediul beneficiarilor pentru produsele **realizate**;

- realizarea confecțiilor, **transportul la beneficiar, efectuarea probei finale** și a retușurilor ce se impun în urma acestora;

- efectuarea recepției calitative de către autoritatea contractantă la furnizor prin verificarea aspectului și a modului de confecționare;

- efectuarea recepției cantitative și calitative prin probare pe purtător de către beneficiari, în prezența furnizorului, la sediul instituțiilor de învățământ din locațiile menționate anterior. (...)

11. Produsele ce vor face obiectul contractelor subsecvente vor fi lansate în producție numai cu acordul autorității contractante, după avizarea prototipului "0". (...)

12. Lansarea în producție și recepția calitativă a produselor ce fac obiectul contractului/contractelor subsecvent/subsecvente, se va realiza de reprezentanții desemnați de autoritatea contractantă. Pe timpul desfășurării acestor activități, autoritatea contractantă își rezervă dreptul ca, prin persoanele delegate, să preleveze eșantioane din materialele întrebuintate la confecționare, pe care să le verifice, pe cheltuiala furnizorului, la oricare dintre laboratoarele acreditate să efectueze analize de laborator.

16.2. Propunerea tehnică va cuprinde un comentariu punct cu punct asupra modului în care furnizorul va îndeplini fiecare dintre cerințele impuse prin caietul de sarcini și specificațiile tehnice anexate acestuia, făcând trimitere expresă la documentele care justifică propunerea tehnică (specificațiile tehnice aferente lotului ofertat, angajamentul formal cu furnizorii de materie primă, buletine de analiză/rapoarte de încercare, calculația producției, alte documente pe care ofertantul le consideră necesare a fi depuse în susținerea propunerii tehnice)."

În specificațiile tehnice aferente acestor 2 loturi, autoritatea contractantă a menționat:

„Avizarea modelului se va face de către beneficiar cu ocazia lansării producției, pentru 2 produse identice, unul la producător și unul la beneficiar, ce vor constitui modelele de referință, în funcție de care se execută și se verifică calitatea produselor contractate.”

În propunerile tehnice pentru cele 2 loturi, contestatorul a precizat:
„Precizări suplimentare:

Produsele se vor realiza **pe mărimile și cantitățile puse la dispoziție de autoritatea contractantă** odată cu semnarea contractelor subsecvente. (...)

Produsul menționat anterior va fi confecționat/pregătit pentru livrare numai în punctele de lucru având următoarele adrese:

Croit + termocolat la Jihua 3502 Career Apparel Co LTd: South of Wei Shui Town. JingXing County. Hebei Province.

Măsurat/Confecționare/Proba intermediară și finală/Lotizare/Livrare la: ...”

Ca urmare a acestor precizări din propunerile tehnice, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 195.277/11/SAP din 07.06.2019, a solicitat contestatorului următoarele clarificări:

«7. Potrivit propunerilor tehnice depuse pentru loturile 5, 6, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 16 și 17, produsele aferente acestor loturi urmează a fi croite și termocolate la JIHUA 3502 CAREER APPAREL CO LTD, la punctul de lucru declarat al acestuia, respectiv în China, iar producția propriu-zisă a confecțiilor să se realizeze la Galați.

De asemenea, în baza cerințelor de la punctele 11,12,13 din caietul de sarcini și a celor din specificațiile tehnice aferente fiecărui produs, autoritatea contractantă, prin reprezentanți desemnați, necesită a derula activitățile prevăzute de către aceste cerințe, respectiv avizare prototip „0”, lansare în producție, inspecții pe fluxul de fabricație și recepția calitativă a produselor.

În lipsa comentariului punct cu punct așa cum există cerința la pct. 16.2 din caietul de sarcini, precizați detaliat și în mod concret viziunea dvs. privind modul de desfășurare a activităților de avizare și lansare în producție, în ce constă implicarea dvs. în și locul/locurile de desfășurare a acestora.»

Contestatorul a răspuns, precizând:

«- **Activitatea: Avizare prototip „0”**

Implicarea ... FORCE&SAFE S.A.:

organizarea și asigurarea logisticii necesare deplasării reprezentanților autorității contractante împreună cu reprezentanții noștri la sediul subcontractantului din South of Wei Shui Town, JingXing County, Hebei Province, China pentru executarea în condiții optime a activității **avizare prototip 0**. (...)

- **Activitatea: Lansare în producție**

Implicarea A.:

Activitatea se va desfășura la sediul ... din Galați, unde vom asigura condițiile optime pentru ca reprezentanții autorității contractante să poată verifica spațiile de producție, spațiile de depozitare, stocului repere croite și termocolate și stocul de accesorii. (...)

- Activitatea: Efectuarea unei probe intermediare

Implicarea:

Deplasarea reprezentanților ... la sediile beneficiarilor.

Activitatea se va desfășura de către reprezentanții ... și **presupune** transportul produselor către sediile celor 5 instituții de învățământ menționate și **efectuarea de probe individuale intermediare** în vederea stabilirii eventualelor modificări/retușuri».

Analizând răspunsul contestatorului, Consiliul constată neîndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini și din specificațiile tehnice, din următoarele considerente:

Potrivit prevederilor din caietul de sarcini, pentru produsele aferente loturilor 6 și 11, cerințele autorității contractante, cu respectarea celor 5 etape, sunt:

- conform prevederilor pct. 5 din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a permis, **doar** pentru ofițeri, chestori și agenți, ca realizarea produselor să se facă și pe baza mărimilor și cantităților puse la dispoziție de aceasta nu și pentru elevi – absolvenții promoțiilor anuale de ofițeri și agenți;

- conform prevederilor pct. 6 din caietul de sarcini, pentru promoțiile anuale de ofițeri și agenți, ofertanții aveau obligația să realizeze produsele **prin luarea de măsurători și probe** individuale **la sediile instituțiilor de învățământ**. Pe lângă efectuarea măsurătorilor inițiale pentru fiecare absolvent în parte, ofertanții aveau obligația de a efectua o probă intermediară și o probă finală, la sediul instituțiilor de învățământ.

Consiliul constată că ofertantul contestator nu a îndeplinit aceste cerințe, deoarece nu a prevăzut aceste activități în propunerea sa tehnică. Nici prin răspunsul la solicitarea de clarificări a autorității contractante nu a prevăzut/nu a lămurit cum vor fi realizate toate aceste activități, făcând referire doar la una dintre acestea, respectiv efectuarea unei probe intermediare, fără să facă niciun fel de referire la luarea de măsurători inițiale pentru promoțiile anuale de ofițeri și agenți.

Deși, potrivit pct. 16.2. din caietul de sarcini, S.C. ... S.A. avea obligația de a realiza în cadrul propunerii tehnice un comentariu punct cu punct asupra modului în care va îndeplini această cerință, prin propunerea tehnică ofertantul nu a făcut nicio referire la cerința în discuție și nu și-a asumat respectarea acesteia.

Mai mult, în propunerile tehnice aferente loturilor 6 și 11, capitolul „Precizări suplimentare”, S.C. ... S.A. precizează că toate produsele aferente loturilor menționate, se vor realiza pe baza mărimilor **puse la dispoziție de autoritatea contractantă**, odată cu semnarea contractelor subsecvente, fără a trata separat situația promoțiilor anuale de ofițeri și agenți, întărind acest aspect prin faptul că, la punctul IV din propunerea tehnică, a completat tabelul de dimensiuni după care vor fi realizate produsele.

Astfel, Consiliul constată că ofertantul contestator nu respectă prevederile punctelor 5 și 6 din caietul de sarcini, unde cerința este ca produsele corespunzătoare loturilor în cauză, pentru promoțiile anuale de ofițeri și agenți, să fie realizate prin **luarea de măsurători și probe** individuale (intermediare și finală), cu respectarea celor 5 etape din caietul de sarcini.

Contestatorul a făcut trimitere, prin răspunsul formulat la întrebarea 7 la solicitarea de clarificări nr. 195277/11/ SAP/07.06.2019, la faptul că se va deplasa la sediile celor 5 instituții de învățământ pentru a efectua probe individuale, dar această mențiune apare ca o completare, oricum insuficientă (nu face referire la luarea de măsurători pentru promoțiile anuale de ofițeri și agenți), a propunerii tehnice, deoarece propunerea tehnică prezentată inițial include doar mențiunea că produsele se vor realiza pe măsurile puse la dispoziție de autoritatea

contractantă și nu face niciun fel de referire la efectuarea de probe individuale (intermediare și finale) la sediul instituțiilor de învățământ.

Astfel, Consiliul apreciază că prin răspunsul transmis la solicitarea de clarificări, S.C. ... S.A. și-a completat insuficient și nepermis propunerea tehnică, în speță fiind incidente dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, potrivit căreia *„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”*

Conform art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, *„Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte (...).”* În adresa de răspuns, informațiile noi care nu se regăsesc în oferta inițială, referitoare la deplasarea la sediile celor 5 unități de învățământ pentru efectuarea unei probe intermediare, nu sunt nici formale și nici de confirmare.

În cazul activității privind efectuarea unei probe intermediare la sediul instituțiilor de învățământ (cea din răspunsul la clarificări) se constată o modificare a propunerii tehnice în condițiile în care, inițial, contestatoarea a prevăzut în propunerea tehnică că va efectua probele intermediare la sediu său. Nu poate fi vorba de viciu de formă, cum susține contestatorul, deoarece aceste informații nu se regăsesc în altă parte a propunerii tehnice. Totodată, deplasarea la sediile celor 5 unități de învățământ este o cerință obligatorie pentru efectuarea măsurărilor și probelor individuale (intermediară și finală).

Art. 134 din H.G. nr. 395/2016 dispune în mod expres și imperativ care sunt modificările propunerii tehnice pe care autoritatea contractantă le poate accepta, modificări care, așa cum se poate observa, în speță, nu sunt aplicabile, ținând cont de lipsa informațiilor din propunerea tehnică inițială care să susțină modificările ulterioare, iar prezenta modificare a propunerii tehnice nu este inclusă în cadrul acestor excepții, care sunt de strictă interpretare – *„exceptio est strictissimae interpretationis”* iar unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă – *„ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”*.

În speța de față, modificarea propunerii tehnice nu poate fi interpretată ca o completare formală sau de confirmare, în sensul prevederilor art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

În acest context, Consiliul reține că, în răspunsul la solicitarea de clarificări, ofertantul nu a menționat că locul de desfășurare a probelor finale este tot sediul instituțiilor de învățământ, în cadrul propunerii tehnice existând informația conform căreia proba finală se face la Galați.

Nu pot fi reținute susținerile contestatorului referitoare la faptul că a depus în ofertă *„Declarație de acceptare a condițiilor contractuale”* prin care se obligă să respecte toate obligațiile menționate în contract (caietul de sarcini fiind parte integrantă a contractului), deoarece, conform dispozițiilor legii, propunerea tehnică trebuie să respecte cerințele caietului de sarcini.

Ofertantul a depus propunerea tehnică, în cadrul căreia se constată erori sau omisiuni, iar completarea acestora, pentru a nu conduce la respingerea ofertantului, trebuia să fie susținută în mod neechivoc de

sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare să aibă rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire.

Astfel, nu se poate considera că lipsa informațiilor privind deplasarea la sediile celor 5 unități de învățământ pentru măsurători (promoțiile anuale de ofițeri și agenți) și probe intermediare și finale, cerințe menționate în caietul de sarcini, este un viciu de formă, ce s-ar încadra în prevederile art. 134 alin. (7) lit. a), coroborat cu art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

În aceste condiții, comisia de evaluare a apreciat, în mod corect, că SC ... S.A. nu a îndeplinit cerințele punctelor 5 și 6 din caietul de sarcini, iar propunerea tehnică prezentată poate fi considerată neconformă.

În aprecierea menținerii neconformității ofertei depuse de SC ... SA, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu cele ale art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin HG nr. 395/2016, care dispun că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, iar atribuțiile comisiei de evaluare, enumerate la art. 127 alin. (1) din aceleași norme ale Guvernului, o includ și pe aceea de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini.

Prin urmare, fiind încălcată documentația de atribuire (caietul de sarcini), raportat la specificațiile anterior reproduse, și având în vedere că, prin răspunsul transmis, ofertantul nu a formulat un răspuns concludent, au devenit aplicabile prevederile art. 134 alin. (5), art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 (oferta este considerată neconformă dacă nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini) și cele ale art. 137 alin. (1) din același act normativ (comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și ofertele neconforme), iar singura decizie legală este de respingere a ofertei, pentru motive de neconformitate.

Vizavi de obligația de conformitate tehnică a ofertelor, este elocventă și jurisprudența CJUE, precum Hotărârea sa din 13 septembrie 2011, cauza T-8/09, Dredging International NV și Ondernemingen Jan de Nul NV, reclamante, împotriva Agenției Europene pentru Siguranța Maritimă, pârâtă, pct. 136, Tribunalul Uniunii Europene a reținut: /.../

„70. În plus, îndepărtarea autorității contractante de la documentele de invitație la licitație, prin acceptarea unor oferte care nu corespund obiectului contractului, astfel cum este definit în documentele menționate, ar fi ireconciliabilă cu principiile transparenței și egalității de tratament.

71. De altfel, rezultă din jurisprudență că este esențial ca autoritatea contractantă să fie în măsură să se asigure cu precizie cu privire la conținutul ofertei și în special cu privire la conformitatea acesteia cu condițiile prevăzute în documentele de invitație la licitație.

72. În aceste condiții, trebuie să se considere că, conformitatea cu obiectul contractului, astfel cum este descris în documentele de invitație la licitație, constituie o condiție prealabilă pe care orice ofertă trebuie să o îndeplinească pentru a putea fi luată în considerare în cadrul procedurii de atribuire a contractului. Nerespectarea acestei condiții trebuie să conducă la eliminarea de către autoritatea contractantă a ofertei în cauză”.

Referitor la avizarea prototipului și lansarea în producție, Consiliul reține următoarele:

Din propunerile tehnice depuse de contestatoare pentru loturile 6 și 11, rezultă că începerea producției constă în croirea pieselor componente ale produselor și termocularea acestora, operațiuni ce se execută la sediul JIHUA 3502 CAREER APPAREL, din China, iar realizarea efectivă a confecțiilor constă în celelalte etape ale fluxului tehnologic până la realizarea produsului final, operațiuni despre care a precizat că se execută de către SC ... S.A. la Galați.

Lansarea în producție la sediul SC ... S.A. Galați, iar avizarea prototipului "0" la sediul JIHUA 3502 CAREER APPAREL din China, sunt contrare cerințelor impuse de specificațiile tehnice de produs, aferente fiecăruia din loturile în discuție, unde se prevede că **„Avizarea modelului se va face de către beneficiar cu ocazia lansării producției, (...)”**, adică se vor realiza în același timp și în același loc.

Mai mult, având în vedere că, potrivit propunerilor tehnice depuse în cadrul procedurii, producția loturilor 6 și 11 începe la subcontractantul JIHUA 3502 CAREER APPAREL, cu efectuarea croirii și termoculării produselor, la punctul de lucru al acestuia din China, potrivit cerințelor specificațiilor tehnice, precizate mai sus, atât lansarea în producție, cât și avizarea prototipului "0", necesită să se realizeze concomitent la sediul entității care începe producția, respectiv JIHUA 3502 CAREER APPAREL China.

Consiliul va reține în soluționarea contestației, argumentele autorității contractante prezentate în punctul său de vedere, respectiv: *«potrivit propunerilor tehnice și clarificărilor făcute, contestatarul propune realizarea prototipului "0" și avizarea acestuia la sediul JIHUA 3502 CAREER APPAREL din China, în condițiile în care acesta din urmă nu va fi producătorul produselor, iar autoritatea contractantă nu poate aviza un produs realizat de către un operator economic, altul decât producătorul produselor.*

Responsabilitatea realizării prototipului "0" este în sarcina S.C. ... S.A., este o activitate care se execută în prezența persoanelor desemnate de autoritatea contractantă pe timpul lansării în producție, pentru a convinge autoritatea contractantă că știe să realizeze produsele.

Modelele realizate, se verifică de către reprezentantul autorității contractante și funcție de rezultatul verificărilor sunt omologate și se lansează producția sau sunt respinse de la omologare, iar producătorul are obligația de a nu începe producția până la remedierea problemelor constatate și obținerea avizului ulterior al autorității contractante.

De asemenea, lansarea în producție propune să se realizeze la Galați, separat de avizarea prototipului "0", adică să desfășoare o etapă a producției (de croire și termoculare) fără avizul autorității contractante și fără a avea modelul de referință omologat, condiții obligatorii pentru a începe producția.»

În aceste condiții, propunerea SC ... S.A. Galați, de realizare a celor două activități în mod separat și la puncte de lucru diferite, respectiv avizarea prototipului "0" în China și lansarea în producție la Galați, în condițiile în care o etapă inițială din producție (croit și termoculat) se realizează la JIHUA 3502 CAREER APPAREL, fără acordul de lansare în producție al autorității contractante, nu respectă cerințele specificațiilor tehnice ce fac parte integrantă din documentația de atribuire, respectiv aceea că *„Avizarea modelului se va face de către beneficiar cu ocazia lansării în producție”*.

În concluzie, lansarea în producție se face de către personalul desemnat de către autoritatea contractantă și se realizează la solicitarea furnizorului, la punctul de lucru la care acesta începe producția.

Această activitate se desfășoară în momentul în care furnizorul are asigurată materia primă, materiale și accesoriile necesare realizării întregii producții și când deține documentele care atestă îndeplinirea parametrilor prevăzuți în specificațiile tehnice, respectiv rapoarte de încercare emise de laboratoare specializate, neutre, acreditate și când are pregătit întregul flux tehnologic pentru ca producția să înceapă.

Potrivit specificației tehnice, reprezentanții autorității contractante, care participă la această activitate, au obligația verificării materiei prime, materialelor și accesoriilor, a documentelor care confirmă calitatea acestora și au obligația de a omologa un produs care să fie de referință în realizarea produselor ce fac obiectul contractelor.

Prototipul "0" constă într-un produs finit care se realizează de către producător pe timpul activității de lansare în producție și în prezența reprezentanților desemnați de autoritatea contractantă, care au și obligația de a-l și omologa sau de a-l respinge de la omologare, prezentând motivele respingerii.

Toate aceste activități de omologare și avizare a prototipului "0" în condițiile prevăzute în caietul de sarcini și specificația tehnică, se consemnează într-un proces verbal semnat de către furnizor și reprezentanții autorității contractante, proces verbal în care aceștia din urmă își dau avizul pentru prototipul realizat și implicit pentru realizarea lansării în producție sau refuzul de lansare în producție a respectivelor produse cu motivația aferentă, aspecte pe care S.C. ... S.A., prin propunerea tehnică și prin clarificările făcute, nu a putut demonstra că le poate îndeplini.

În aceste condiții, comisia de evaluare, în mod corect, a apreciat că răspunsul la clarificări este neconcludent, iar potrivit prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, propunerile tehnice pentru loturile 6 și 11 sunt inacceptabile.

În concluzie, avizarea prototipului nu se poate realiza la subcontractant, respectiv JIHUA 3502 CAREER APPAREL China, întrucât acesta nu este producătorul produselor, iar lansarea în producție nu se

poate face la sediul S.C. ... S.A. Galați, întrucât producția ar fi începută la sediul JIHUA 3502 CAREER APPAREL China fără acceptul autorității contractante, iar cerința din specificația tehnică este ca aceste activități să se realizeze simultan, aspecte pe care ofertantul contestator nu a înțeles să le respecte.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum acesta este întocmit de autoritatea contractantă, este obligatoriu, atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte, atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilesc regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

În acest context, Consiliul constată că SC ... SA nu a înțeles să conteste cerințele privind avizare prototip, lansare în producție și efectuarea unei probe intermediare, astfel încât caracterul obligatoriu al acestora nu poate fi pus la îndoială.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei sale, sunt nefondate, urmând să fie respinse.

Potrivit art. 133 alin. (1) și (2) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 *„(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică; (2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”*. Oferta care nu satisface cerințele caietului de sarcini este considerată o ofertă neconformă [art. 137 alin. (3) lit. a) din hotărâre], iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme [art. 137 alin. (1) din hotărâre].

Față de cele mai sus prezentate, Consiliul constată că, în cadrul procedurii de atribuire ce face obiectul contestației formulate de S.C. ... SA, autoritatea contractantă a respectat prevederile legale din domeniul achizițiilor publice, criticile formulate de acesta fiind neîntemeiate.

În scopul respectării principiului celerității, garantat de prevederile art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul nu va mai analiza criticile formulate de contestatoare în legătură cu celelalte motive de respingere a ofertei sale, orice rezultat al respectivei analize fiind lipsit de eficiență. O eventuală admitere a acestor critici nu ar fi de natură să schimbe soluția pronunțată, neputând schimba caracterul inacceptabil și neconform al ofertei contestatoarei.

Solicitarea contestatorului de a nu lua în considerare punctul de vedere al autorității contractante, va fi respinsă, deoarece nu există sancțiuni pentru transmiterea acestui document în afara termenul de 5 zile.

Susținerile contestatorului referitoare faptul că ofertantului câștigător nu i-au fost solicitate aceleași clarificări, cum ar fi de exemplu calculul timpului necesar realizării loturilor, nu au nicio relevanță având în vedere faptul că respectiva calculație nu se regăsește printre motivele de respingere a ofertei acestuia, nefiind încălcat principiul egalității de tratament aplicat ofertanților.

De reținut este și faptul că ofertantul contestator nu a formulat niciun capăt de cerere referitor la oferta câștigătoare.

Prin urmare, în raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ... SA, în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de SC ... SA, în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

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

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

Redactat în 4 exemplare originale, conține 27 pagini.