



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.

Data: ...

Prin contestația nr. 02/07.02.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 7962/08.02.2024, formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI ..., reprezentată legal de ... - administrator, împotriva raportului procedurii nr. 245/29.01.2024, emis de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Diverse produse de curățenie și articole de menaj”, pentru lotul nr. 1 – „Diverse produse chimice anorganice de bază și produse de curățenie”, anunț de participare nr. ... din 12.12.2023, s-a solicitat: anularea procesului-verbal nr. 224/22.01.2024, privind evaluarea propunerilor tehnice, a raportului procedurii nr. 245/29.01.2024 și obligarea autorității contractante la anularea procedurii de atribuire pentru lotul nr. 1.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația formulată de SC ... SRL, împotriva rezultatului procedurii adoptat de ..., prin care se solicită adoptarea măsurilor de remediere precizate mai sus, conform argumentelor prezentate în contestație.

Contestatoarea arată că, în urma desfășurării procesului de evaluare, singura ofertă admisibilă a fost cea depusă de SC ... SRL, care

a și fost declarată câștigătoare, fiind favorizată în procesul de evaluare a ofertei tehnice.

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile art 216 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea susține că autoritatea contractantă a menționat doar ofertantul care a îndeplinit condițiile din cerințele minime, fără a prezenta motivarea descalificării celorlalți ofertanți, la fel ca în cazul ofertanților descalificați în etapa de calificare, anterioară evaluării documentelor din cadrul ofertei tehnice.

Contestatoarea admite că referirea la procesul-verbal de evaluare a ofertelor tehnice poate acorda un minim de motivație în scopul respectării prevederilor menționate, dar acel proces-verbal nu a fost pus la dispoziția ofertanților în forma completă, ci numai în extras, ceea ce încalcă principiul transparenței prevăzut la art. 2 lit. d) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, consideră că prin modalitatea evazivă de elaborare și comunicare a raportului final, autoritatea contractantă a încălcat și prevederile art. 65 alin. (3) din HG 395/2016: *În urma finalizării fiecăreia dintre fazele de verificare prevăzute la alin. (1) și (2), autoritatea contractantă comunică fiecărui ofertant ce a fost respins motivele care au stat la baza acestei decizii, iar celorlalți faptul că se trece la faza următoare de verificare, cu respectarea prevederilor cap. IV secțiunea a 13-a din Lege.*

Contestatoarea subliniază că autoritatea contractantă nu a efectuat această comunicare decât în data de 29.01.2024, după ce deja a declarat câștigătorul procedurii.

Aceasta arată că în cadrul fișei de date, autoritatea contractantă a prevăzut, la art. IV.4.1 - Modul de prezentare al propunerii tehnice: *„Propunerea tehnică se va prezenta la rubrica special prevăzută în S.E.A.P. în acest sens, respectiv „Documente de calificare și propunere tehnică” și va include:*

1) *Formularul de Propunere Tehnică (conform formularului pus la dispoziție de Autoritatea contractantă) incluzând toate informațiile solicitate.*

2) *Documentele tehnice care nu conțin informații legate de prețuri”, respectiv „Propunerea tehnică va fi însoțită de:*

a) *Declarație pe proprie răspundere a ofertantului din care să rezulte faptul că, la elaborarea ofertei, ofertantul a ținut cont de obligațiile referitoare la condițiile privind protecția muncii care sunt în vigoare în România, precum și că le va respecta în vederea implementării contractului. Informații detaliate privind reglementările care sunt în vigoare la nivel național și care se referă la condițiile privind sănătatea și securitatea muncii se pot obține de la Inspekția Muncii sau de pe site-ul: <http://www.inspectmun.ro/Legislatie/legislatie.html>.*

Propunerea tehnică care nu face referire la toate aspectele menționate în caietul de sarcini va fi respinsă ca neconformă cu caietul de sarcini”.

Ca urmare a studierii dosarului achiziției publice la sediul autorității contractante, contestatoarea apreciază că descalificarea SC ... SRL, SC ... SRL și SC ... SRL, în faza de evaluare a ofertelor tehnice a avut la bază, în special, lipsa unor documente privind produsele oferite (fișe tehnice, fișe tehnice de securitate, avize), fără însă să se solicite clarificări privind lipsa acestora.

În opinia sa, autoritatea contractantă a exclus aplicarea prevederilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 *„În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”.*

Cu toate acestea, a acceptat oferta SC ... SRL ca fiind conformă, în absența unor documente similare, din dosarul achiziției lipsind orice document privind produsul de la poz 1 - Anticalcar Calgon, orice document privind produsul de la poz 2 - Balsam de rufe Lenor, respectiv aviz de biocide pentru produsul de la poz 4 - Clorură de var.

În cazul produsului de la poz 4, clorură de var, comisia de evaluare a menționat chiar în raportul privind evaluarea ofertelor tehnice existența acestui document, deși la data de 05.02.2024 responsabilul din cadrul departamentului de achiziții a autorității contractante nu a găsit acest document nici în cadrul documentelor descărcate de pe platformă, nici în cadrul platformei SEAP. Așadar, avizul de biocide privind produsul clorură de var nu a existat în cadrul documentelor de ofertă tehnică depuse de ofertantul SC ... SRL la momentul la care comisia de evaluare a atestat în raportul de evaluare prezența acestui document.

Contestatoarea arată că inclusiv oferta sa a fost descalificată și pentru lipsa unor mențiuni privind denumirile comerciale ale unor produse care nu au denumiri comerciale care să facă obiectul unor înregistrări oficiale privind denumirile comerciale, cum ar fi „Clorură de var” ca denumire comercială a produsului clorură de var.

Potrivit art. 5 din Legea nr. 84/1998 privind mărcile și indicațiile geografice *„(1) Sunt refuzate la înregistrare sau pot fi declarate nule dacă sunt înregistrate, pentru următoarele motive absolute: d) mărcile care sunt compuse exclusiv din semne sau din indicații, putând servi în comerț pentru a desemna specia, calitatea, cantitatea, destinația, valoarea, originea geografică sau timpul fabricării produsului ori prestării*

serviciului sau alte caracteristici ale acestora; e) mărcile constituite exclusiv din forma produsului, care este impusă de natura produsului sau este necesară obținerii unui rezultat tehnic sau care dă o valoare substanțială produsului;”.

Așadar, nu se înregistrează ca marcă/denumire comercială produsele ale căror denumire de circulație face referire la forma produsului, tipul de acțiune, ingrediente, destinație (*Balsam de rufe - producător Casa Lebăda, Detartrant - producător Lar Chemical, Sodă caustică - producător Casa Lebăda, Sare dedurizare - producător Sare Rom Turda etc*).

În acest context, apreciază că autoritatea contractantă a descalificat oferta SC ... SRL pentru un presupus viciu de formă care nu este de natură să afecteze modalitatea în care produsul respectă sau nu solicitările din caietul de sarcini, evidențiind un formalism exagerat și o rigoare excesivă în raport cu ceilalți ofertanți, respectiv față de ofertantul SC ... SRL

Totodată, apreciază că în evaluarea ofertei câștigătoare, autoritatea contractantă nu numai că a aplicat un tratament preferențial, în sensul că a acceptat absența unor documente pe care le-a considerat esențiale în cadrul ofertelor competitorilor, dar nu a depus minimul de diligențe în a verifica această ofertă.

SC ... SRL a depus în cadrul ofertei Avizul de biocide nr. 3484/2016 pentru produsul Domestos Profesional Pine Fresh - producător Diversey, valabil, conform prevederilor avizului, până la data de 31.12.2024.

În cadrul aceleiași proceduri, SC ... SRL susține că a depus [.../00098] *Domestos Professional Pine Fresh Aviz nr. 4038BIO-02-12.21-12 (3)* pentru același produs și subliniază că nu există produs identificat prin aceeași denumire comercială și același producător, cu 2 avize de biocide valabile concomitent.

Având în vedere că SC ... SRL a depus un aviz eliberat la data de 12.10.2021, unde menționează că avizul a fost rescris la data de 12.10.2021, trebuia să ridice niște semne de întrebare autorității contractante, fie în sensul verificării Registrului Național de Biocide (unde ar fi descoperit că nu există niciun aviz cu nr 3484 și că Domestos produs de Diversey are avizul valabil cu nr. 4038 - depus de SC ... SRL), fie în sensul solicitării unor clarificări de la oricare dintre ofertanții care a ofertat produsul menționat.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu numai că a omis o verificare esențială care face parte din atribuțiile comisiei de evaluare, dar a favorizat ofertantul câștigător printr-o activitate pe care o pune sub semnul unei echivalențe cu tănuirea în utilizarea în fals a unor documente anulate, chestiuni care ar fi dus la descalificarea evidentă a ofertantului câștigător.

Cu toate că în cadrul aceleiași proceduri sunt două documente contradictorii, autoritatea contractantă nu numai că nu a depus minimele diligențe în a verifica un document public (Registrul Național de Biocide),

dar a ignorat efectiv o duplicitate inexplicabilă în presupusa existență a 2 avize concomitent valabile, ceea ce justifică susținerile unei favorizări evidente a ofertantului câștigător, cu posibile implicații ce exced raporturile obiective dintre ofertant și autoritate contractantă.

455	Nr. 4152BIO/02/06.23	DOMESTOS PROFESSIONAL RED POWER	Diversey Europe Operations BV, Olanda
456	Nr. 4633BIO/02/12.21	DOMESTOS CLEANING FOAM ARCTIC	FARMOL S.p.A- Italia
457	Nr. 4634BIO/02/12.21	DOMESTOS CLEANING FOAM OCEAN	FARMOL S.p.A- Italia
458	Nr. 4504BIO/02/06.23	Domestos Extented Power Atlantic Fresh	UNILEVER MAGYARORSZAG KFT - Ungaria
459	Nr. 4505BIO/02/06.23	Domestos Extented Power Citrus Fresh	UNILEVER MAGYARORSZAG KFT - Ungaria
460	Nr. 4506BIO/02/06.23	Domestos Extented Power Original	UNILEVER MAGYARORSZAG KFT - Ungaria
461	Nr. 4507BIO/02/06.23	Domestos Extented Power Pine Fresh	UNILEVER MAGYARORSZAG KFT - Ungaria
462	Nr. 4508BIO/02/06.23	Domestos Extented Power Pink Fresh	UNILEVER MAGYARORSZAG KFT - Ungaria
463	Nr. 4509BIO/02/06.23	Domestos Extented Power White&Shine	UNILEVER MAGYARORSZAG KFT - Ungaria
464	Nr. 6276BIO/02/12.24	Domestos Power Fresh Gel de toaleta- Briza marii	UNILEVER HUNGARY KFT Ungaria.
465	Nr. 6273BIO/02/12.24	Domestos Power Fresh Gel de toaleta- Eucalipt	UNILEVER HUNGARY KFT, Ungaria.
466	Nr. 6275BIO/02/12.24	Domestos Power Fresh Gel de toaleta- Lamaie verde	UNILEVER HUNGARY KFT, Ungaria.
467	Nr. 6274BIO/02/12.24	Domestos Power Fresh Gel de toaleta- Lavanda	UNILEVER HUNGARY KFT, Ungaria.
468	Nr. 4312BIO/02/06.23	DOMESTOS PROFESSIONAL CITRUS FRESH	Diversey Europe Operations BV - OLANDA
469	Nr. 4038BIO/02/06.23	Domestos Professional Pine Fresh	Diversey Europe Operations BV, Olanda

Având în vedere cele evocate mai sus, solicită anularea procesului verbal nr. 224/22.01.2024, privind evaluarea propunerilor tehnice cu invocarea erorilor materiale și de formă menționate mai sus și obligarea autorității contractante la anularea procedurii, din cauza viciilor de formă și fond demonstrate mai sus, care fac imposibilă remedierea acestora și revenirea la stadiul de evaluare tehnică a ofertelor.

Cu adresa nr. 339/12.02.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 8880/13.02.2024, autoritatea contractantă a formulat punct de vedere, prin care solicită respingerea contestației ca nefondată și continuarea procedurii de achiziție.

1. În ceea ce privește afirmația din contestație că nu s-au respectat prevederile art. 216 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, consideră că articolul indicat nu este incident în cauză, întrucât autoritatea contractantă nu a procedat la o selecție preliminară a candidaților/ofertanților.

În cazul în care contestatoarea se referă la rezultatele consemnate în procesul-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum îndeplinirea cerințelor de calificare, autoritatea contractantă susține că

poate proba, cu documentele depuse în dosar, că în raportul procedurii au fost preluate rezultatele consemnate în acest proces-verbal.

În ceea ce privește comunicarea rezultatelor evaluării propunerilor tehnice, autoritatea contractantă susține că poate proba că i-au fost comunicate contestatoarei motivele pentru care propunerea sa tehnică a fost respinsă.

În acest sens, face precizarea că solicitarea contestatoarei de a i se comunica odată cu raportul procedurii și procesul-verbal de evaluare a propunerilor tehnice integral nu are suport legal, întrucât obligativitatea de a posta pe platforma e-licitatie incumbă numai asupra raportului procedurii.

2. În ceea ce privește încălcarea prevederilor art. 65 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, arată că acest articol a fost abrogat în data de 18.06.2018 de Punctul 45, Articolul V din HG nr. 419 din 8 iunie 2018, publicată în Monitorul Oficial nr. 496 din 18 iunie 2018.

3. Referitor la aplicarea prevederilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, învederează că autoritatea contractantă are dreptul, și nu obligația, de a solicita ofertanților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia.

Autoritatea contractantă arată că, în speță, oferta tehnică prezentată de contestatoare a fost foarte sumară, de tip copy-paste, fără indicarea denumirii produselor oferite, a capacității recipientelor în care vor fi livrate produsele (de ex. x buc a 5 litri, 500 ml s.a.m.d.), fără a prezenta fișa tehnică/fișa cu date de securitate a produselor oferite, fotografii lizibile cu eticheta produsului, partea care conține caracteristicile fizico-chimice și biologice, conform cerințelor din caietul de sarcini, cu nerespectarea termenelor de livrare (s-a oferit un termen de livrare de 10 zile lucrătoare, în loc de 5 zile lucrătoare) etc. Toate aceste cerințe nu au fost îndeplinite pentru jumătate din produsele oferite, respectiv pentru 15 din 30 de produse.

Autoritatea contractantă învederează că nu a solicitat un brand anume și nici nu este permis, însă la momentul analizării ofertelor trebuie să poată identifica pe piață produsele oferite, caracteristicile acestora, avizele eliberate de Ministerului Sănătății etc., produsele trebuie să fie recognoscibile inclusiv la recepționarea lor, pentru că nu gestionarii procedează la analiza produselor oferite, ci comisia de evaluare a ofertelor.

Cu toate acestea, în oferta prezentată de SC ... SRL nu se regăsesc informații esențiale pentru evaluarea acesteia, respectiv ofertantul nu a prezentat informațiile solicitate sau nu a îndeplinit cerințele din caietul de sarcini pentru jumătate din produse, aspect ce rezultă și din procesul-verbal de analiză a propunerilor tehnice.

Autoritatea subliniază că se solicită clarificări cu privire la documentele deja primite sau care pot fi identificate pe site-uri de referință și nu pentru completarea ofertelor cu informații și documente

care trebuiau prezentate de toți ofertanții până la data și ora stabilite în procedura de licitație, pentru a respecta principiul egalității de tratament.

Din cele menționate de contestatoare în cererea sa, autoritatea contractantă susține că a înțeles faptul că aceasta ar fi dorit să i se mai acorde termene până la care să completeze/schimbe oferta inițială cu informații esențiale privind cantitățile ofertate, schimbarea termenelor ofertate inițial, fotografii cu etichetele produsele (zona cu indicarea compoziției), denumirea acestora, fișe de securitate, avize. Pentru ofertanții care s-au aflat în aceeași situație, autoritatea contractantă a aplicat același tratament egal și nu a mai considerat oportun să acorde alte termene de completare a ofertelor.

4. În ce privește cele semnalate de contestatoare cu privire la oferta prezentată de SC ... SRL, precizează că produsele ofertate de acesta, ce au denumirea Domestos Professional Pine Fresh și Clorură de Var, sunt prezente pe piață în condițiile avizării de către Ministerul Sănătății, autoritatea susținând că, înainte de a accepta aceste produse, a verificat pe site-ul ministerului existența avizelor, cum a procedat pentru toate produsele ofertate, anexând dovada interogării site-ului.

Împrejurarea că în spațiul media circulă și fotografii cu un alt aviz al produsului Domestos (probabil preluat de ofertanți), altul decât ultimul emis de Ministerul Sănătății, nu înseamnă că produsul nu poate fi verificat de achizitor pe site, de unde poate extrage informațiile la zi.

Autoritatea învederează că toate produsele ofertate de operatorul economic desemnat câștigător pot fi identificate pe piață și pe site-ul Ministerului Sănătății, acolo unde este cazul (pentru produsele biocide), iar contestatoarea nu a probat contrariul.

Aceasta apreciază că simpla declarație a contestatoarei cu privire la oferta desemnată câștigătoare, în lipsa oricărei probe, nu este suficientă pentru a demonstra caracterul neconform al ofertei.

Atât în cuprinsul contestației, cât și ca urmare a studierii dosarului la sediul instituției, contestatoarea s-a raportat la ofertele altor operatori economici și nu la drepturile care i-au fost lezate prin conduita autorității contractante.

Având în vedere cele prezentate mai sus, solicită constatarea că evaluarea ofertelor s-a făcut în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire și legislația specifică în vigoare, respingerea contestației ca nefondată și continuarea procedurii de atribuire, în conformitate cu programul stabilit pentru derularea acesteia.

După depunerea contestației, SC ... SRL a depus dovada constituirii cauțiunii în cuantum total de .../ lei, prin recipisele de consemnare nr. ... emisă de CEC BANK – Sucursala ... și nr. ...1 din 14.02.2024 ..., emisă de CEC BANK – Sucursala

Cauțiunea constituită se va restitui contestatoarei, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5) - (7) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată și completată.

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

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru de achiziție publică având ca obiect „Diverse produse de curățenie și articole de menaj”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din 12.12.2023, împreună cu documentația de atribuire aferentă.

Valoarea estimată totală a acordului-cadru este de 1.587.569,80 lei, iar criteriul de atribuire a fost „prețul cel mai scăzut”.

Conform procesului-verbal nr. 130/12.01.2024, pentru lotul 1 - „Diverse produse chimice anorganice de bază și produse de curățenie”, au depus oferte un număr de 6 operatori economici, printre care și contestatoarea SC ... SRL.

Potrivit raportului procedurii nr. 245/29.01.2024, oferta depusă de SC ... SRL pentru lotul 1 - „Diverse produse chimice anorganice de bază și produse de curățenie” a fost respinsă în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, ca neconformă, în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016, întrucât nu satisface în totalitate cerințele minime și obligatorii din caietul de sarcini, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de SC ... SRL, cu un preț de 970.000 lei, fără TVA.

Împotriva acestui rezultat, SC ... SRL a formulat prezenta contestație, în care critică respingerea ofertei sale și oferta declarată câștigătoare.

Având în vedere depunerea la Tribunalul Vaslui a unei contestații formulate de ... SRL, care a făcut obiectul dosarului nr. ..., Consiliul, prin Încheierea nr. ... din 01.03.2024, a suspendat soluționarea dosarului său nr. ... până la pronunțarea Tribunalului Vaslui cu privire la aplicarea prevederilor art. 4 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 în cazul dosarului Tribunalului Vaslui nr. ... și a dosarului Consiliului nr. ...

Totodată, prin nota nr. ..., Consiliul a scos de pe rol dosarul său nr. ...

După pronunțarea Hotărârii nr. .. din 26.03.2024, a Tribunalului Vaslui, prin care s-a soluționat contestația formulată de ... SRL, care a făcut obiectul dosarului nr. ..., dosarul CNSC nr. ... s-a reîntors la Consiliu, adresa de restituire fiind înregistrată la Consiliu cu nr. 1980/01.04.2024.

Prin prezenta s-a repus pe rol dosarul CNSC nr. ... și se procedează la soluționarea sa.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de

remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din anunțul/invitația de participare, fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare, modelele de acord-cadru și contracte subsecvente, precum și celelalte documente postate în SEAP de autoritatea contractantă, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire (relevantă, în acest sens, este, de pildă, decizia civilă nr. 2799 din 19 decembrie 2022 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust de926443g). La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016 (a se vedea, cu titlu de exemplu, decizia civilă nr. 77 din 7 februarie 2023 a Curții de Apel Galați, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 39g63373e). „Conținutul documentației de atribuire, astfel cum a fost întocmită de entitatea contractantă, este obligatoriu atât pentru agenții economici participanți la procedură, care au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție, să respecte atât legislația aplicabilă în domeniu, cât și propria sa documentație de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de părțile implicate în derularea procesului competitiv.” – sentința civilă nr. 113/CA din 11 septembrie 2020 a Curții de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 672e8757.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 88 din Legea nr. 99/2016 – „ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției”, precum și art. 129 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016 – „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 (elocvente în acest sens sunt, de pildă, decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 4d27ede4, decizia nr. 916/CA/2019-R din 8 noiembrie 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 7g222g79, și decizia nr. 610 din 6 octombrie 2020 a Curții de Apel Brașov, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 6e77d24g). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, însoțită de

clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele (a se vedea decizia civilă nr. 107 din 15 ianuarie 2021 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 2724gd82).

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 (în această direcție s-au pronunțat, de pildă, Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 45 din 12 ianuarie 2023, cod ReJust 39gd8e778, Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 1589 din 12 august 2021, cod ReJust 736ee28e, în decizia nr. 1405 din 17 iunie 2021, cod ReJust 28993ed2, în decizia nr. 1754 din 8 octombrie 2020, cod ReJust 845de6d9, și în decizia civilă nr. 1417 din 9 septembrie 2020, cod ReJust gg2g5696, și Curtea de Apel Brașov, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 468/R din 16 mai 2017, cod ReJust 8988379e).

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. La punctul 34 din Hotărârea din 13 iulie 2017, Ingsteel și Metrostav (C-76/16, EU:C:2017:549), Curtea a reamintit că „principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență, care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și normal de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 36, precum și jurisprudența citată)”.

În cazul în care, în cadrul unei proceduri de „cerere de ofertă”, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate de altfel să se abată, față de vreun ofertant, de la

condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de

tratament între ofertanți (Ordonanța președintelui Tribunalului Uniunii Europene din 4 decembrie 2014, Vanbreda Risk & Benefits/Comisia, T-199/14 R, EU:T:2014:1024, punctul 96, și Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, Nexans France/Entreprise commune Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, punctul 80). Și autorităților contractante le revine obligația de a garanta aplicarea dreptului Uniunii cu ocazia adoptării deciziilor lor și de a lăsa neaplicate, dacă este necesar, dispozițiile naționale care ar contraveni celor ale dreptului Uniunii care au efect direct (a se vedea, în acest sens, Hotărârea din 22 iunie 1989, Costanzo, 103/88, EU:C:1989:256, punctele 30-33, Hotărârea din 14 octombrie 2010, Fuß, C-243/09, EU:C:2010:609, punctele 61 și 63, Hotărârea din 4 decembrie 2018, Minister for Justice and Equality și Commissioner of An Garda Síochána, C-378/17, EU:C:2018:979, punctele 36 și 38, precum și Hotărârea din 21 ianuarie 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, punctul 78).

Depășind această introducere de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare ce reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică, Consiliul va analiza, în continuare, prima critică din contestația formulată de SC ... SRL.

Acest ofertant susține că în raportul procedurii întocmit de autoritatea contractantă nu se menționează motivele „descalificării” celorlalți ofertanți, nerespectând-se prevederile art. 216 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră: „(2) Raportul procedurii de atribuire prevăzut la alin. (1) trebuie să cuprindă cel puțin următoarele documente/informații:

b) dacă este cazul, rezultatele procesului de calificare și/sau selecție a candidaților/ofertanților și/sau reducerea numărului acestora pe parcursul procedurii de atribuire.”

Consiliul reține că acest fapt nu este de natură a-i produce vreo vătămare contestatorului, care a avut acces la partea din procesul-verbal de evaluare a propunerilor sale tehnice referitoare la oferta sa, așa cum rezultă din corespondența acestuia cu autoritatea contractantă, care se găsește la dosarul cauzei.

Referitor la nerespectarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 65 alin. (3) din HG 395/2016 [„În urma finalizării fiecăreia dintre fazele de verificare prevăzute la alin. (1) și (2), autoritatea contractantă comunică fiecărui ofertant ce a fost respins

motivele care au stat la baza acestei decizii, iar celorlalți faptul că se trece la faza următoare de verificare, cu respectarea prevederilor cap. IV secțiunea a 13-a din Lege”], Consiliul reține că acest alineat a fost abrogat prin HG nr. 419/2018, publicată în Monitorul Oficial nr. 496 din 18 iunie 2018.

În ceea ce privește criticile contestatoarei cu privire la respingerea ofertei sale, Consiliul reține că această ofertă a fost respinsă, ca neconformă, prin procesul-verbal de evaluare a ofertelor tehnice, în care pentru 22 dintre cele 30 de produse care fac obiectul lotului 1, s-a consemnat „oferta nu satisface în totalitate cerințele minime și obligatorii din caietul de sarcini”.

Autoritatea contractantă a consemnat pentru fiecare dintre produsele care nu au corespuns cerințelor caietului de sarcini mai multe (între 2 și 6) dintre următoarele motive:

- oferta copy paste;
- ofertantul nu specifică denumirea comercială a produsului;
- oferta nu specifică cantitatea ambalajului;
- oferta nu poate fi evaluată;
- ofertantul nu prezintă fișa tehnică/fișa de securitate;
- ofertantul nu prezintă Avizul MS-CNP-TP2

De asemenea, și cu privire la alte 5 cerințe ale caietului de sarcini, s-a consemnat în procesul-verbal „oferta nu satisface în totalitate cerințele minime și obligatorii din caietul de sarcini”, inclusiv cu privire la termenul de livrare oferat de contestatoare, de 10 zile lucrătoare, față de termenul de 5 zile prevăzut în caietul de sarcini.

Dintre toate aceste motive, în contestație, SC ... SRL formulează apărări doar cu privire la imposibilitatea prezentării unei denumiri comerciale pentru 5 produse (clorură de var, balsam de rufe, detartrant, sodă caustică și sare dedurizată) dintre cele 12 produse pentru care nu a specificat în ofertă denumirea produsului.

Față de celelalte motive de respingere a ofertei a susținut că autoritatea contractantă trebuia să-i solicite clarificări, invocând prevederile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră:

„(1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.”

Cu privire la aceasta, Consiliul are în vedere prevederile alin. (2) ale aceluiași articol („Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”), fiind evident că solicitarea de clarificări/completări ale documentelor ar produce clar un avantaj ofertantei contestatoare, fiind vorba de completarea ofertei cu mai multe

documente pentru fiecare dintre cele 22 de produse care nu îndeplinesc cerințele caietului de sarcini.

Mai mult, cel puțin cu privire la termenul de livrare nu se pot solicita clarificări, oferta fiind clară, în sensul că termenul de livrare ofertat a fost de 10 zile, iar oferta nu poate să aibă altă soartă decât să fie declarată neconformă.

Prin urmare, Consiliul constată că în mod corect, temeinic și legal, oferta contestatoarei a fost respinsă.

Cu privire la oferta declarată câștigătoare, contestatoarea susține că ofertantul SC ... SRL nu a depus niciun document pentru produsele de la pozițiile 1 - Anticalcar, 2 - Balsam de rufe și 4 - Clorură de var.

Consiliul făcând propriile verificări a constatat că pentru toate cele 30 de produse ale acestui lot, ofertantul SC ... SRL a prezentat cel puțin un document anexă, de cele mai multe ori fișa produsului, dar și fișe de securitate sau un aviz BIO eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide.

Consiliul reține că, deși pentru produsele de la pozițiile 1 - Anticalcar și 2 - Balsam de rufe, prin caietul de sarcini nu s-a solicitat depunerea niciunui document probant, SC ... SRL a depus fișele celor două produse.

În ceea ce privește produsul de la poziția 4 - Clorură de var, prin caietul de sarcini s-a stabilit depunerea avizului TP2, emis de Ministerul Sănătății - Comisia Națională pentru Biocide, precum și a fișei tehnice/fișei cu date de securitate.

Consiliul constată că pentru acest produs, SC ... SRL a depus fișa cu date de securitate, emisă de producătorul ... SA ... din care reiese că produsul ofertat este un produs TP2, însă nu a depus avizul TP2, emis de Comisia Națională pentru Biocide, așa cum s-a solicitat în mod expres prin caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă susține că a verificat pe site-ul Ministerului Sănătății existența avizelor pentru toate produsele pentru care acestea au fost solicitate.

În acest sens, autoritatea contractantă a făcut dovada acestei verificări prin depunerea unui extras din Registrul Național pentru produse biocide, din care reiese că pentru produsul Clorură de var, fabricat de ... SA Borzești a fost emis avizul 4605 BIO/02/06.21, pe care, însă, ofertantul deși avea obligația expresă de a-l depune în ofertă, nu l-a depus.

În soluționare, Consiliul are în vedere prevederile art. 133 din HG nr. 395/2016: „Art. 133. - (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 punct 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.”

Consiliul constată, astfel, că deși din documentele depuse reiese îndeplinirea cerinței ca produsul să fie TP2, totuși între documentele depuse în cadrul acestei oferte nu se regăsește avizul TP2.

Consiliul nu poate lua în considerare extrasele din registrul de Biocide, având în vedere că acest registru se actualizează anual, iar ultima actualizare este în aprilie 2023, respectiv cu un an în urmă.

În același timp, oferta contestatoarei nu poate fi respinsă înainte de a solicita prezentarea documentului aviz TP2, emis de Comisia Națională pentru Biocide, așa cum s-a prevăzut în caietul de sarcini, în conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1), citate mai sus, și art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, conform cărora: „Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte”.

Aceasta ar constitui o completare formală a ofertei, care nu ar fi de natură a produce vreun avantaj ofertantului în cauză.

În ceea ce privește produsul Domestos Professional Pine Fresh, oferat atât de SC ... SRL, cât și de SC ... SRL, Consiliul reține că documentul depus de contestatoare, respectiv Aviz BIO/02/12.21 a fost emis în data de 12.10.2021 și a fost valabil până la data de 31.12.2021, fiind prelungit în data de 15.02.2023, prin Avizul de prelungire nr. 4038/BIO/02/06.23 până la data de 30.06.2023.

Prin urmare, la data depunerii ofertei (ianuarie 2024) acest aviz nu mai era valabil de peste o jumătate de an, astfel că nu putea fi luat în considerare.

Spre deosebire de contestatoare, atât SC ... SRL, cât și alți 3 ofertanți în cadrul acestui lot (... SRL, ... și ... SRL) au depus pentru produsul Domestos Professional Pine Fresh același aviz, respectiv Avizul nr. 3484BIO/02/12.24, valabil până la 31.12.2024.

Prin urmare, autoritatea contractantă s-a aflat în posesia unui document valid în lipsa unei probe contrarii, astfel că nu exista niciun motiv pentru a nu fi luat în considerare, cu atât mai mult cu cât același aviz a mai fost depus de alți 3 ofertanți, iar celălalt document cu privire la același produs nu era valid.

Pentru toate aceste motive, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ..., va anula, în parte, raportul procedurii nr. 245/29.01.2024 și actele subsecvente, toate cu privire oferta tehnică depusă de SC ... SRL, și va dispune reevaluarea acestei oferte prin solicitarea depunerii Avizului TP2, emis de Ministerul Sănătății - Comisia Națională pentru Biocide pentru produsul Clorură de Var, în termen de 15 zile de la primirea deciziei.

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:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite, în parte, contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ..., anulează, în parte, raportul procedurii nr. 245/29.01.2024 și actele subsecvente, toate cu privire oferta tehnică depusă de SC ... SRL, și dispune reevaluarea acestei oferte prin solicitarea depunerii Avizului TP2, emis de Ministerul Sănătății - Comisia Națională pentru Biocide pentru produsul Clorură de var.

Respinge celelalte critici din contestație.

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

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

Redactată în 4 exemplare, conține 15 (cincisprezece) pagini.