CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ...../21.04....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., CUI ....., număr de înregistrare în registrul comerțului ....., reprezentată legal de domnul ..... - administrator și convențional ....., cu sediul în ....., adresă la care se solicită comunicarea actelor, privind procedura simplificată pentru atribuirea contractului de ....., coduri CPV 90921000-9 și 90923000-3, cu data-limită de depunere a ofertelor 04.01....., organizată de ..... SA, cu sediul în ....., ..., județul ....., CUI 11062831, număr de înregistrare în registrul comerțului J13/2308/1998, în calitate de entitate contractantă, contestatoarea a solicitat .....

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 de față, prin care ofertantul SC ..... SRL reclamă decizia entității contractante ..... SA de respingere ca neconformă a ofertei sale, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, procedură care a fost anulată.

Invocând art. 72 alin. (3) și (4) din normele anexate Hotărârii Guvernului nr. 394/2016, contestatoarea susține că entitatea contractantă nu i-a comunicat motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei, singurele motive fiind regăsite în raportul procedurii. De asemenea, entitatea a încălcat prevederile legale privind obligația solicitării de clarificări asupra pretinselor neconformități ale ofertei, inclusiv principiul proporționalității. Nelămuririle comisiei trebuiau să determine cererea de clarificări.

Practica instanțelor de judecată este în sensul că reprezintă o atitudine abuzivă declararea unei oferte ca fiind neconformă pentru anumite aspecte evident minore raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date pretinse, iar solicitarea de lămuriri se impune.

Entitatea a evaluat în mod formal oferta și motivele de neconformitate reținute sunt nelegale.

1. În ceea ce privește motivele privind dezinfectantul Bionet și raticidul Varat Block, regăsite în raportul procedurii:

Dezinfectant Bionet

Ofertantul a depus fisa tehnică a produsului Bionet A15 (a se vedea pag. 50 din ofertă) și Aviz nr. 2703 BIO 02-04/12.24, în care producătorul (la pag 2 din aviz și respectiv pag. 60 a ofertei) recomandă următoarele concentrații și mod de utilizare:

- concentrație soluție: 0.25% (25 ml Bionet/10 l apă);

- norma de aplicare prin pulverizare/ștergere suprafețe: 40 ml soluție de lucru/m^2.

Având în vedere formula: $C = m_d/m_s \times 100$ unde:

C = concentrația soluției;

m_d = masa substanței dizolvate în ml (Bionet);

m_s = masa soluției în ml (soluția de lucru)

deci m_d = (0.25 x 40)/100 = 0.1 m) Bionet/mp; deci 0,1 ml/ mp de Bionet A15.

Deși ofertantul menționează în metodologia de lucru la pag. 4 (3 a ofertei): „dozare concentrat 0.25 ml concentrație la 10 l apă”, nu ia în calcul rata de aplicare a soluției de lucru și în mod eronat folosește 0,25 ml/mp.

entitatea interpretează în mod eronat oferta tehnică și avizul emis de Ministerul Sănătății pentru Bionet A15.

Conform propunerii tehnice, pag. 4/4 „(...) Dozare concentrat Bionet A15, conform cap. X Indicații de utilizare - 0,25 ml conc. la 10 l apă”, s-a luat în calcul o doză de diluție de 0,25% concentrat Bionet (25 ml concentrație Bionet A15) care se adaugă în 10 l de apă. Cu 10 litri de soluție dezinfectantă (10.000 ml) se tratează o suprafață de 250 mp. Rezultă că pentru tratarea a 1 mp se folosește o normă de 40 ml/mp soluție dezinfectantă.

Cantitatea corect reținută de 0,1 ml/mp concentrat Bionet A15 nu este același lucru cu rata de aplicare de 40 ml/mp (apă + concentrat Bionet). Conform raționamentului entității contractante, 0,1 ml concentrat este consumul efectiv pe unitatea de suprafața pulverizată de 1 mp. Deși utilizează formule de calcul care excedează documentația de atribuire, la un calcul aritmetic simplu

utilizând concentrația de diluție de 0,25% Bionet și rata de aplicare de 40 ml/mp rezultă următoarele:

25 ml Bionet ..... 10 l apă ..... tratează 250 mp;

100 ml Bionet ..... 40 l apă ..... tratează 1.000 mp.

Rezultă că, pentru 1 mp este necesar un consum de 0,1 ml concentrat Bionet A15 (100 ml Bionet: 1.000 mp).

În ceea ce privește raticidul Varat Block, entitatea a reținut:

Raticid Varat Block:

Norme de aplicare: 60-100 g momeală/100 mp (pt. șobolani) și 40 g / 100 mp (pentru șoareci)

Se recomandă inițierea unei noi acțiuni de combatere numai după 6 săptămâni (42 zile).

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în Decizia nr. 1244/...../1128/...../11.05..... (pag. 5) referitor la cantitatea de raticid pe care SC ...trebuia să o utilizeze, face următorul calcul matematic:

200 g momeală la 5 metri (conform prospect produs raticid pentru infestare mare) deci 200 : 5-4 g/mp de momeală

Aplicând aceeași logică a CNSC și în cazul ofertantului ... obținem:

100 g : 100 mp = 1 g/mp (grad de infestare mare); deci 1 g/mp de Varat Block

Ofertantul ..., în mod eronat (având în vedere că producătorul recomandă inițierea unei acțiuni numai după 6 săptămâni), consideră că 1 g/mp de momeală este aferentă unei perioade de 42 de zile, deci pentru perioada de 120 zile: (120 x 1) / 42 = 2,85 g/mp, aproximativ 3 g de momeală/mp.

Calculul este greșit pentru că recomandarea producătorului de a iniția o nouă acțiune de deratizare numai după 6 săptămâni nu înseamnă că raticidul trebuie aplicat la 42 zile. De asemenea, în caietul de sarcini se precizează clar că, dacă în perioada de 120 zile se constată deficiențe, costurile suplimentare vor fi suportate de prestator.

Având în vedere cele de mai sus, în tabelul nr. 1 se prezintă comparativ cantitățile de substanțe care trebuiau utilizate de ... conform cerinței de la pct. 8 din Caietul de Sarcini – Cerințe minime pentru prestator („... informații privind concentrația de lucru și norma de utilizare/consumul specific, recomandate de producător”) și cele prezentate în ofertă.

Entitatea este în eroare, în condițiile în care cantitatea de 1 g/mp la infestare mare cu șobolani, luată în calcul pentru 42 zile (conform indicații utilizare din certificat), respectiv de 3 g/mp pentru o etapă de 120 zile, demonstrează respectarea documentației de atribuire, clarificată pe parcurs:

„A. d) Ce tip de infestare să avem în vedere, mare sau mică?

Răspuns: Mare.

B. d) Doza totală de raticid amplasată trebuie să fie aferentă pentru fiecare etapă de 120 zile?

Răspuns: Da.”

Faptul că aceasta este de 3 g/mp pentru 120 zile, față de cantitatea de 2,85 g calculată de entitatea contractantă, probează respectarea indicațiilor de utilizare din certificatul de autorizare prin raportare la intervalul de timp la care se efectuează deratizările generale (120 zile - 3 etape/an).

Invocarea de către entitate a deciziei Consiliului privind modul în care ...SRL a calculat cantitatea de raticid nu are nicio relevanță raportat la oferta ..... SRL, având în vedere că ofertantul criticat

nu a respectat indicațiile de utilizare minime din certificatul biocidului prezentat.

În ceea ce privește tabelul întocmit de entitatea contractantă:

Nr. crt.	Tip prestație	Nr. etape/ an	Suprafață mp/etapă	Denumire material	Cantitate material/mp		Cantitate material total/mp	
					Cantitate (calcul CN APM SA)	Cantitate prevăzută de ... în ofertă	Cantitate (calcul CN APM SA)	Cantitate prevăzută de ... în ofertă
1	Deratizare	3	157 278,15	Varat Block	1 g/mp	3 g/mp	157,278 Kg	471,834 kg
2	Dezinsecție interior	4	127 076,34	Penta 250 FS	1 ml/mp	1 ml/mp	127,08 litri	127,08 litri
3	Dezinsecție exterior	4	192 960,00	Penta 250 FS	1 ml/mp	1 ml/mp	192,96 litri	192,96 litri
4	Dezinfecție	3	10 560,00	Bionet	0,1 ml/mp	0,25 ml/mp	1,056 litri	2,64 litri

concluzia entității a fost:

Ofertantul SC ... nu răspunde la cerința de la pct. 8 din caietul de sarcini privind respectarea concentrației de lucru și norma de utilizare/consumul specific recomandate de producător, deoarece pentru dezinfectantul Bionet nu ia în calcul rata de aplicare a soluției de lucru și pentru activitatea de deratizare se raportează la un alt interval de timp, mai mic decât cel menționat în caietul de sarcini. Prin urmare ofertantul prezintă în ofertă cantități mai mari decât cele necesare, de dezinfectant și raticid.

Ofertantul nu respectă nici Cerința 6 – Cantități, deoarece cantitățile de dezinfectant și de raticid/mp sunt calculate greșit.

Din tabelul întocmit de entitate rezultă un consum de Varat Block și Bionet mai mare decât valorile minime indicate în documentația de atribuire, fapt care nu este de natură a încălca cerințele de calitate din documentația de atribuire, un gramaj mai mare luat în calcul reprezentând un avantaj pentru entitate.

Cantitatea de Varat Block de 3 g/mp pentru o etapă de 120 zile și 0,25% concentrație de Bionet respectă indicațiile minime de utilizare din avizele biocidelor.

În ceea ce privește pretinsul calcul greșit al cantităților de dezinfectant și raticid, în raportul procedurii, entitatea a reținut:

Față de cerința de la pct. 7.2 Cerințe tehnice pentru substanțe, litera b: „...Substanțele utilizate pentru acțiunile de dezinsecție (interioară și exterioară) trebuie să fie degradabile.”, ofertantul afirmă în metodologia de lucru pag. 1 și în lista biocide pentru prestări DDD (pag.7) că insecticidul propus pentru dezinsecție (PENTA 250 FS) este: insecticid microincapsulat biodegradabil.

În Avizul nr. 921BIO/18.06.10 emis de către Ministerul Sănătății - CNPB pentru punerea pe piață a insecticidului (prezentat în ofertă la pag. 37), la „informații privind periculozitatea”, se menționează că produsul este X_n - nociv și N - periculos pentru mediu.

În fișa cu date de securitate a produsului la pct. 3 - Identificarea pericolelor, se menționează: periculos pentru mediu: foarte toxic pentru organismele acvatice, poate avea efecte adverse pe termen lung în mediul acvatic. În fișa tehnică a produsului (pag. 38 din ofertă) se menționează la pct „Eliminarea deșeurilor: produsul și recipientul acestuia trebuie considerate deșeuri periculoase. Acestea vor fi eliminate cu ajutorul unei unități certificate pentru a colecta, transporta, recicla și neutraliza astfel de deșeuri”. Nu exista informații privind faptul ca produsul este „degradabil” în niciunul din documentele prezentate în ofertă.

Concluzie: „Ofertantul SC ... nu a răspuns la cerința de la pct. 7.2, litera b, deoarece în documentele prezentate în ofertă, produsul folosit pentru dezinsecție (PENTA 250) nu este menționat ca fiind degradabil, el este clasificat ca nociv (X_n) ,i periculos pentru mediu (n).”

Penta 250 FS respectă cerințele caietului de sarcini, fiind degradabil în timp (acest fapt reiese din remanența/durata de acțiune insecticidă solicitată, de minimum 90 zile). De asemenea, este avizat de către Ministerul Sănătății, conform avizului prezentat în cadrul ofertei tehnice, și este menționat ca fiind insecticid BIO. Acest fapt rezultă din titulatura insecticidului, respectiv: 921BIO/ 18/12.24:

În cadrul propunerii tehnice s-a precizat:

Formulare: Insecticid microincapsulat, biodegradabil
- eficiență în combaterea zburătoarelor și târâtoarelor în condiții de infestare;
- permite cât mai repede punerea în funcțiune a spațiilor tratate;
- aspect: lichid alb, cu miros specific, emulsionabil în apă;
- categorie: insecticid pentru profilaxia sanitar-umană;
- aviz sanitar nr. 921810/18/12.24
- grupa de toxicitate a produsului utilizat: grupa a III-a (Xn) de toxicitate.

Prin urmare, având în vedere avizul Ministerului Sănătății și faptul că remanența insecticidului este de minim 90 zile, rezultă că acesta este degradabil, noțiunea referindu-se la durata de viață a insecticidului. În fapt, orice insecticid avizat de Ministerul Sănătății pentru sănătate publică este degradabil, având o durată de remanență specifică.

Entitatea pretinde că aria de utilizare a dezinfectantului Bionet A 15 nu cuprinde spații de tipul celor solicitate prin caietul de sarcini:

Față de cerința de la pct. 4.2 Activitatea de dezinfecție se efectuează în:
- ghene de gunoi la clădiri, platforme de gunoi special amenajate;
- rampe gunoi;
- locuri în care există focare declarate care pun în pericol sănătatea oamenilor;
- podurile clădirilor.

Ofertantul a prezentat ca dezinfectant produsul Bionet A15 care, așa cum reiese din fișa tehnică (pag 50 din ofertă) și din Aviz nr. 2703 BIO 02-04/12.24 - pct. VIII - Domeniul și aria de utilizare (pag. 2), respectiv pag. 60 din ofertă, are ca arie de aplicare: dezinfecția suprafețelor (pereți, pardoseli, mese) din săli de așteptare și unități sanitare, săli de conferințe și cursuri, birouri, laboratoare, vestiare, săli de sport, dezinfecția aerului, dezinfecția instrumentarului medical din unitățile sanitare, dezinfecția spațiilor pentru producția și desfacerea produselor alimentare, a instalațiilor care necesita dezinfecția lor prin ștergere sau pulverizare, dezinfecția instalațiilor tehnologice, vaselor de depozitare și mijloacelor de transport din industria alimentară.

Concluzie: Ofertantul SC ... nu a răspuns la cerința de la pct. 4.2, deoarece aria de utilizare a dezinfectantului prezentat în ofertă (Bionet A15) nu cuprinde spații de tipul celor solicitate prin caietul de sarcini.

Susținerile entității contractante sunt nefondate, în condițiile în care a fost prezentat un biocid dezinfectant (Bionet A15) de uz general, avizat de Ministerul Sănătății pentru sănătate publică.

Conform unui site legat de produsele biocide:

Produse utilizate pentru dezinfectarea suprafețelor, materialelor, echipamentelor și mobilierului și care nu sunt utilizate în contact direct cu produsele alimentare sau cu hrana pentru animale. Sunt în special destinate piscinelor, acvariilor, apelor de bazin sau

altor ape; sistemelor de climatizare; și pereților și podelelor din amplasamente private, publice și industriale și din alte amplasamente destinate activităților profesionale.

Produse utilizate pentru dezinfectarea aerului, a apei care nu este folosită pentru consumul uman sau animal, a toaletelor chimice, a apelor reziduale, a deșeurilor de la spitale și a solului.

Produse utilizate ca algicide pentru tratarea piscinelor, a acvariilor și a altor ape și pentru tratarea cu scop curativ a materialelor de zidărie.

Produse utilizate în vederea incorporării în textile, țesături, măști; vopsele și alte articole sau materiale în scopul producerii de articole tratate cu proprietăți dezinfectante.

Prin urmare, susținerile entității contractante sunt nefondate, biocidul dezinfectant Bionet A15 putând fi folosit și în spațiile indicate în caietul de sarcini.

În raportul procedurii, entitatea a mai reținut:

Ofertantul a prezentat ca raticid Varat Block și în Certificatul pentru autorizarea produsului nr. RO/2014/0122/MRA/IT 2014/ 00178/AUT, emis de către MS - CNPB nu există informații referitoare la „rezistența în mediul umed". În cap. XI din certificat se recomandă „raticidul trebuie amplasat în stații de intoxicare corespunzătoare pentru a fi protejat de intemperii și pentru a nu putea fi ingerat de animale neavizate".

Ofertantul a prezentat și adresa nr. 6720/02.10.2009, emisă de către MS - CNPB către SC ..... SRL, prin care se specifică ca un alt raticid „Nocurat Parafinat" prezintă rezistență în mediul umed. Această adresă nu poate fi luată în considerare ca răspuns la cerințele din caietul de sarcini și din clarificări, deoarece MS-CNPB precizează clar: „cu privire la rezistența unor raticide în mediul umed și la posibilitățile de efectuare a testelor pentru produsele biocide din grupa principală 3 TP14 și TP18, doar Nocurat Parafinat prezintă rezistență la mediul umed".

Deci, conform adresei nr. 6720/02.10.2009 a MS - CNPB, deși din grupa 3 TP14 și TP18 de produse biocide fac parte mai multe raticide, printre care și Varat Block, prezintă rezistență la mediul umed doar Nocurat Parafinat.

Concluzie: Ofertantul SC ... Trade nu a răspuns la cerința privind existența înscrisurilor „rezistent la mediul umed" în avizul produsului biocid, eliberat de CNPB, deoarece în Certificatul nr. RO/2014/0122/MRA/IT 2014/00178/AUT emis de MS - CNPB - București pentru punerea pe piața a raticidului Varat Block nu există mențiunea rezistent la mediul umed.

Contestatoarea arată că, în cadrul propunerii tehnice, a menționat: *„Anexam propunerii tehnice pt. operațiunea de deratizare: adresa nr. 5583/2011 emisă de MS cu privire la rezistența la mediu umed conform solicitării dvs. din set 1 Clarificări (1.B.c), certificatul de autorizare, prelungirea certificatului, fișa de securitate, fișa de utilizare, certificat conformitate*."

A fost dovedită respectarea cerinței din cadrul documentației de atribuire, prin anexarea adresei nr. 5583/2011 emisă de Ministerul Sănătății – „CNPB" București, în care „se precizează în mod clar" următoarele: *„3. Doar momelile raticide formulate ca baloane parafinate sau blocuri cerate prezintă rezistență în mediul umed. Deci, dintre raticidele enumerate de d-voastră, produsele biocide Nocurat Paraffinato și Varat Block corespund acestei cerințe*." Invocarea de către entitatea contractantă a unor adrese anexate în scop informativ nu denotă decât încercarea ei de a respinge oferta ca neconformă.

Anterior, aceeași ofertă fusese declarată admisibilă.

În punctul său de vedere nr. 26182/25.06....., înregistrat la Consiliu cu nr. 26151/27.06....., entitatea contractantă invocă excepția inadmisibilității contestației, raportat la dispozițiile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, întrucât nu a fost depusă anterior notificare prealabilă. Pe fondul cauzei, se arată că, în ceea ce privește motivul neconformității ofertei, a fost indicat în mod clar, concret, temeiul de drept în baza căruia s-a decis neconformitatea - art. 143 alin. (3) lit. a) din normele Hotărârii Guvernului nr. 394/ 2016, text din care reies motivele declarării neconformității ofertei, mai cu seamă că aspectele comunicate urmează a se completa cu cele menționate în raportul procedurii. Însăși contestatoarea recunoaște că a luat la cunoștință de motivele de excludere din acest document, împrejurare în care nu poate fi reținută nicio încălcare a drepturilor și libertăților sale fundamentale, toate aspectele care au făcut obiectul reevaluării precum și motivele de fapt și de drept care au stat la baza deciziei comisiei de evaluare fiind expuse pe larg, conform prevederilor legale.

În condițiile în care toată activitatea comisiei de evaluare, modalitatea de evaluare precum și justificarea în fapt și în drept a deciziilor luate se regăsesc în raportul procedurii, document publicat în SEAP, nu poate fi reținută în sarcina entității contractante o încălcare a principiului transparenței.

Vizavi de obligația entității de a solicita clarificări, art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 stabilește dreptul entității de a solicita clarificări, nicidecum obligația. Se menționează, totodată, condițiile și cazurile în care entitatea are dreptul de a uza de dispozițiile legale amintite (dacă informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate ori în cazul în care lipsesc anumite documente). În speța de față, raportat de motivele declarării neconformității ofertei, comisia de evaluare a apreciat că solicitarea unor clarificări nu ar fi condus decât la prelungirea nejustificată a finalizării reevaluării, eventualele răspunsuri determinând o modificare a propunerii tehnice depuse.

De exemplu, SC ..... SRL nu a răspuns la cerința privind existenta înscrisurilor „rezistent la mediul umed”, în avizul produsului biocid eliberat de „CNPB”, deoarece în certificatul nr. RO/ 2014/0122/MRA/IT/2014/00178/AUT emis de „MS-CNPB-București” pentru punerea pe piața a raticidului Varat Block, nu există mențiunea „rezistent la mediul umed”. Un răspuns la o eventuală clarificare, pentru a răspunde cerințelor din documentație, ar fi necesitat înlocuirea produsului inițial cu un produs corespunzător, ceea ce ar fi determinat modificarea ofertei tehnice și, implicit a celei financiare, condiții în care rezultatul procedurii ar fi fost altul.

La reevaluarea ofertelor s-au avut în vedere atât dispozițiile deciziei anterioare a Consiliului, cât și considerentele/aspectele invocate de contestatoarea însăși prin contestațiile anterioare.

Referitor la decizia comisiei de descalificare a tuturor ofertanților deoarece în certificatele pentru punerea pe piață a produselor raticide nu există mențiunea „rezistent la mediul umed”, în decizia Consiliului nr. 1244/...../1128/..... se menționează: „Documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caiet de sarcini, formulare necesare și modelul contractului de servicii, 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 entitatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire”. Ca urmare, devine obligatorie pentru toți participanții respectarea cerinței din ultima clarificare (nr. 2/21.12.2017) referitoare la înscrisurile privind rezistența la mediul umed a raticidului, în care se menționează:

Referitor la adresa dvs. de clarificări nr. 48115/19.12.2017, vă rugăm să notați următoarele:

Întrebarea nr. 2:

La răspunsul la întrebarea B, punctul C, vă rugăm să notați că aceste informații se regăsesc în avizul produsului Biocid eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide și vă rugăm să-l corectați.

Răspuns: Informațiile se regăsesc în avizul produsului Biocid eliberat de Comisia Naționala pentru Produse Biocide.

Întrebarea B, punctul C, din clarificarea nr. 1 (nr. 48115/ 19.12.2017):

B. Pentru operațiunea de deratizare: Conform Caiet de Sarcini ...

c) Trebuie să prezentam înscrisuri doveditoare privind rezistența la mediul umed pentru raticidul utilizat emis de Ministerul Sănătății - CNPB București?

Răspuns: Da.

Referitor la prezentarea înscrisurilor privind rezistența la mediul umed a raticidului trebuie luat în considerare răspunsul dat operatorilor prin ultima clarificare, și anume prin clarificarea nr. 2/21.12.2017, care prevede ca informațiile să se regăsească în avizul produsului biocid eliberat de Comisia Națională pentru produse Biocide. Contestatoarea trebuia să prezinte avizul emis de „MS-CNPB București” pentru punerea pe piață a raticidului prezentat în ofertă, în care să existe informația că raticidul prezintă rezistență la mediul umed. Contestatoarea a prezentat certificatul pentru autorizarea produsului nr. RO/2014/0122/MRA/IT/2014/00178/AUT, în care nu există informații referitoare la „rezistenta în mediul umed”. În cap. XI din certificat se recomandă că „raticidul trebuie amplasat în stații de intoxicare corespunzătoare pentru a fi protejat de intemperii și pentru a nu putea fi ingerat de animale neavizate”.

Contestatoarea a prezentat și adresa nr. 6720/02.10.2009, emisă de către „MS-CNPB” către SC ..... SRL, în care se specifică un alt raticid (Nocurat Parafinat), care prezintă rezistență în mediul umed. Această adresa nu poate fi luată în considerare ca răspuns la cerințele din caietul de sarcini și din clarificări, deoarece „MS-CNPB” precizează: „cu privire la rezistența unor raticide în mediul umed și la posibilitățile de efectuare a testelor pentru produsele biocide din grupa principala 3 TP14 și TP18, doar Nocurat Parafinat prezintă rezistență la mediul umed”.

Având in vedere decizia Consiliului nr. 1244/...../1128/....., comisia de evaluare a procedat la analiza ofertei SC ..... SRL și a constatat că nu a răspuns cerinței, deoarece în certificatele prezentate de ofertant pentru raticidul utilizat nu există mențiunea „rezistent la mediul umed”.

Se face referire, în mod eronat, la clarificarea nr. 1B.c, deși ultima clarificare privind rezistența la mediul umed a raticidului este aceea nr. 2 (nr. 48591/21.12.2017).

Legat de aria de utilizare a dezinfectantului Bionet A15, ea nu cuprinde spații de tipul celor solicitate prin caietul de sarcini. Comisia a constatat că dezinfectantul declarat are ca spații de utilizare:

- ghene de gunoi la clădiri, platforme de gunoi special amenajate;
- rampe gunoi;
- locuri în care există focare declarate care pun în pericol sănătatea oamenilor;
- podurile clădirilor.

Din fișa tehnică și avizul nr. 2703 BIO/02-04/ 12.24 - pct. VIII - Domeniul și aria de utilizare, respectiv pag. 60 din ofertă, reiese aria de aplicare: dezinfecția suprafețelor (pereți, pardoseli, mese) din săli de așteptare și unități sanitare, săli de conferințe și cursuri, birouri, laboratoare, vestiare, săli de sport, dezinfecția aerului, dezinfecția instrumentarului medical din unitățile sanitare, dezinfecția spațiilor pentru producția și desfacerea produselor alimentare, a instalațiilor care necesita dezinfecția lor prin ștergere sau pulverizare, dezinfecția instalațiilor tehnologice, vaselor de depozitare și mijloacelor de transport din industria alimentară.

Ținând seama de recomandarea Consiliului din decizia nr. 1244/...../1128/..... privind „importanța respectării întru totul a regulilor impuse de entitate în documentația de atribuire”, comisia de reevaluare a analizat toate documentele depuse și nu a identificat dovezi care să probeze că dezinfectantul Bionet A15 este destinat utilizării în spatiile solicitate prin caietul de sarcini (cerința 4.2).

Legat de prezentarea de înscrisuri care să probeze că insecticidele sunt „degradabile” [cerința „substanțele utilizate pentru acțiunile de dezinsecție (interioară și exterioară) trebuie să fie degradabile”], ofertantul afirmă în metodologia de lucru și în Lista biocide pentru prestări DDD (pag. 7) că insecticidul propus pentru dezinsecție (Penta 250 FS) este: insecticid microincapsulat, biodegradabil. În avizul nr. 921BIO/18/06.10 pentru punerea pe piața a insecticidului, la „informații privind periculozitatea”, se menționează ca produsul este: Xn - nociv și N - periculos pentru mediu. În fișa cu date de securitate a produsului, la pct. 3 - Identificarea pericolelor, se menționează: periculos pentru mediu: foarte toxic pentru organismele acvatice, poate avea efecte adverse pe termen lung în mediul acvatic. În fișa tehnică a produsului (pag. 38 din ofertă) se menționează: „produsul și recipientul acestuia trebuie considerate deșeuri periculoase. Acestea vor fi eliminate cu ajutorul unei unități certificate pentru a colecta, transporta, recicla și neutraliza astfel de deșeuri”. Nu există informații privind faptul că produsul este „degradabil” în niciunul dintre documentele prezentate în ofertă.

Comisia a apreciat că ofertantul nu a răspuns cerinței de la pct. 7.2. lit. b, deoarece, în documentele prezentate în ofertă, produsul folosit pentru dezinsecție (Penta 250) nu este menționat ca fiind degradabil, el este clasificat ca nociv (Xn) și periculos pentru mediu (N).

Referitor la decizia comisiei de reevaluare a ofertelor privind faptul că SC ..... SRL nu răspunde cerinței de la pct. 8 din caietul de sarcini privind respectarea concentrației de lucru și a normei de utilizare/consumul specific recomandate de producător, deoarece, pentru dezinfectantul Bionet A15 nu a luat în calcul rata de aplicare a soluției de lucru și a prezentat un consum de dezinfectat mai mare decât cel necesar. Comisia a constatat faptul că ofertantul a depus fișa tehnică a produsului Bionet A15 și avizul nr. 2703 BIO/02-04/12.24, în care producătorul recomandă următoarele concentrații și mod de utilizare:

- concentrație soluție: 0,25% (25 ml Bionet/10 l apă);
- norma de aplicare prin pulverizare/ștergere suprafețe: 40 ml soluție de lucru/m2.

Aplicând formula:

$C = m_d/m_s \times 100$ unde: C= concentrația soluției; m_d = masa substanței dizolvate în ml (Bionet); ms= masa soluției în ml (soluția de lucru), rezultă $m_d = (0,25 \times 40)/100 = 0,1$ ml Bionet/mp; deci 0,1 ml/mp de Bionet A 15

Cu toate că ofertantul menționează în metodologia de lucru: „dozare concentrat 0,25 ml conc. la 10 l apă”, nu ia în calcul rata de aplicare a soluției de lucru și în mod eronat folosește 0,25 ml/mp.

Comisia de reevaluare a analizat recomandările producătorului privind concentrația de lucru și norma de utilizare/consum specific recomandate de producător pentru dezinfectantul Bionet A 15 și a ajuns la concluzia că se utilizează 0,1 ml/mp de dezinfectant Bionet (de concentrație 0,25%). SC ..... SRL a prevăzut în ofertă o cantitate mai mare, de 0,25 ml/mp de Bionet, ceea ce conduce la un consum mai mare de dezinfectant pentru toată suprafața prevăzută în caietul de sarcini și, implicit, la preț mai ridicat al ofertei.

Referitor la decizia comisiei privind aspectul că ofertantul SC ..... SRL nu a respectat indicațiile date de producător pentru raticidele prezentate în ofertă, în analizarea cantității de raticid care trebuia prevăzută de ofertanți pentru activitatea de deratizare, s-a ținut cont de motivarea Consiliului din decizia nr. 1244/...../1128/..... privind faptul ca doza de raticid care trebuie respectată și care se prezumă că are efectul așteptat este aceea indicată de producător, nu aceea din norma emisă de Institutul de Sănătate Publică București. Ofertantul nu a răspuns recomandărilor date de producător.

În cazul raticidului Varat Block, producătorul indică norma de aplicare: 60-100 g momeală/100 mp (pentru șobolani) și 40 g/100 mp (pentru șoareci). Luând în considerare cerințele din caietul de sarcini și din clarificări privind gradul de infestare mare, comisia de reevaluare a făcut următorul calcul aritmetic:

100 g momeală	100 mp
Xg	1 mp

Rezultă că pentru 1 mp este necesar 1 g de momeală.

Ofertantul a prezentat în ofertă 3 g/mp, deci o cantitate mai mare decât aceea necesară și care, în final, conduce la o supraevaluare a prețului ofertei. În contestație, ofertantul face precizarea „1 g/mp la infestare mare pentru 42 zile (conform indicații utilizare certificat)”, însă în certificatul de punere pe piață a produsului, precum și în normele de aplicare, nu există indicația că tratamentul trebuie efectuat la 42 zile, există numai recomandarea: „o nouă acțiune de deratizare se poate efectua numai după 6 săptămâni”. Având în vedere că ofertantul a prezentat un raticid foarte eficient și a luat în considerare doza maximă pentru o infestare mare cu șobolani este foarte probabil ca după 6 săptămâni să nu fie nevoie de un nou tratament sau ca acesta să nu fie inițiat pe toată suprafața luată în calcul.

Comisia de reevaluare a analizat oferta și a considerat că, în ceea ce privește consumul de raticid, trebuia să respecte indicațiile clare ale producătorilor pentru o infestare mare.

Având în vedere cele de mai sus, alăturat se prezintă comparativ cantitățile de substanțe care trebuiau utilizate de ofertant, conform cerinței de la pct. 8 din caietul de sarcini - Cerințe minime pentru prestator („... informații privind concentrația de lucru și norma de utilizare/consumul specific, recomandate de producător”) și cele prezentate în ofertă:

Nr. crt.	Tip prestație	Nr. etape/ an	Suprafață mp/etapă	Denumire material	Cantitate material/mp		Cantitate material total/mp	
					Cantitate (calcul CN APM SA)	Cantitate prevăzută de ... în ofertă	Cantitate (calcul CN APM SA)	Cantitate prevăzută de ... în ofertă
1	Deratizare	3	157 278,15	Varat Block	1 g/mp	3 g/mp	157,278 Kg	471,834 kg
2	Dezinsecție interior	4	127 076,34	Penta 250 FS	1 ml/mp	1 ml/mp	127,08 litri	127,08 litri
3	Dezinsecție exterior	4	192 960,00	Penta 250 FS	1 ml/mp	1 ml/mp	192,96 litri	192,96 litri
4	Dezinfecție	3	10560,00	Bionet	0,1 ml/mp	0,25 ml/mp	1,056 litri	2,64 litri

Comisia de reevaluare, dând curs deciziei Consiliului de a efectua o evaluare completă și temeinică care să nu lase loc supozițiilor de favorizare a unei anumite oferte sau, dimpotrivă, de dezavantajare a ei, a considerat că SC ..... SRL nu a răspuns cerințelor din caietul de sarcini, din motivele prezentate în procesul-verbal privind punerea în aplicare a deciziei.

Față de cele evocate mai sus, entitatea contractantă solicită Consiliului, în principal, să admită excepția inadmisibilității și, în subsidiar, să respingă contestația ca fiind neîntemeiată.

SC ..... SRL a formulat concluziile scrise nr. 920/ 02.07....., înregistrate la Consiliu cu nr. 26792/02.07....., în care combate argumentele entității contractante din întâmpinare.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare simplificat nr. ....., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ....., entitatea contractantă ..... SA a inițiat o procedură simplificată în vederea achiziționării de ....., pe o perioadă de 36 de luni, pentru aplicarea prevederilor Programului național de măsuri antiepizootice pe platforma portuară, servicii estimate valoric la 198.900 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la ....., alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură s-au prezentat patru operatori economici, între care și SC ..... SRL, a cărei ofertă a fost clasată pe locul IV, în funcție de prețul propus, iar pe prima poziție și câștigătoare a fost situată/desemnată oferta SC ...SRL. Împotriva acestui ....., ulterior notificării prealabile a entității și primirii unui răspuns din partea acesteia considerat nemulțumitor, SC ..... SRL a învestit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestațiilor care au format obiectul dosarelor conexate nr. 1128 și ...../..... Asupra contestațiilor, organul jurisdicțional s-a pronunțat prin decizia nr. 1244/...../1128/ ...../11.05....., în sensul admiterii primei contestații (nr. 418/ 03.04.....), anulării procesului-verbal nr. 12937/19.03..... și a actelor entității contractante ulterioare lui, inclusiv raportul procedurii nr. 14809/29.03..... și adresele de comunicare a rezultatului procedurii către ofertanți, precum și al obligării ...la reevaluarea ofertelor și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor consemnate în decizie, a documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile sectoriale, în termen de cel mult treizeci de zile de la data primirii deciziei, cu informarea ofertanților asupra noului ....., potrivit legislației aplicabile. A fost respinsă, ca rămasă fără obiect, contestația secundă a SC ..... SRL (nr. 500/ 11.04.....).

Conform art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei, inclusiv pentru ..... SA, care a avut calitatea de entitate contractantă în cauzele soluționate prin respectiva decizie. Compania achizitoare era ținută de obligația punerii în executare a deciziei inclusiv prin prisma considerentelor decisive pe care ea le cuprinde, potrivit art. 430 alin. (2) C. proc. civ., mai cu seamă că respectarea deciziei este sub sancțiunea amenzii contravenționale între 5.000 şi 30.000 de lei, sub imperiul art. 245 alin. (2) lit. k) și alin. (3) din Legea nr. 99/2016.

Practica judiciară este statornică în sensul că autoritățile/ entitățile contractante au obligația de a respecta și considerentele deciziei Consiliului, nu numai dispozitivul, elocvente fiind, de exemplu:

– deciziile civile nr. 780 din 23 februarie 2012, nr. 3424 din 16 septembrie 2013, nr. 3903 din 3 octombrie 2013 (decizia Consiliului nu constituie un act facultativ, în al cărui conținut s-ar găsi „recomandări” pentru părți, ci are caracter imperativ) și nr. 4066 din 12 septembrie 2016, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal;

– decizia nr. 1159 din 7 iulie 2010 (beneficiază de autoritate de lucru judecat și considerentele hotărârii, în lipsa cărora nu ar fi

posibilă înțelegerea dispozitivului, considerentele decisive, care fac corp comun cu dispozitivul), Curtea de Apel Ploiești, Secția comercială și de contencios administrativ și fiscal.

Relevantă este și poziția Curții de Justiție a Uniunii Europene, reluată în Hotărârea din 19 aprilie 2012, Artegodan/Comisia, C-221/10: autoritatea de lucru judecat nu se referă doar la dispozitivul hotărârii, ci se extinde și la motivele acesteia, care constituie suportul necesar pentru dispozitiv și, din această cauză, nu pot fi disociate [Hotărârea din 1 iunie 2006, P&O European Ferries (Vizcaya) și Diputación Foral de Vizcaya/Comisia, C-442/03 P și C-471/03 P, Rec., p. I-4845, punctul 44].

Din consultarea portalului instanțelor naționale de judecată (http://portal.just.ro), reiese că nu a fost înregistrată nicio plângere depusă împotriva deciziei Consiliului, la Curtea de Apel ....., singura competentă să o soluționeze.

Așadar, părțile nu au atacat decizia nr. 1244/...../1128/...../ 11.05..... (care a fost și postată în SEAP, la 18.05.....), situație în care este opozabilă şi prin prisma considerentelor accesibile oricui în format electronic, față de art. 431 alin. (2) C. proc. civ. („Oricare dintre părți poate opune lucrul anterior judecat într-un alt litigiu, dacă are legătură cu soluționarea acestuia din urmă.”) și art. 435 alin. (2) C. proc. civ. („Hotărârea este opozabilă oricărei terțe persoane atât timp cât aceasta din urmă nu face, în condițiile legii, dovada contrară.”), mai ales că organul jurisdicțional este ținut de obligația asigurării practicii unitare prin soluțiile pe care le pronunță. Cap. VII din Legea nr. 101/2016 pune accent pe prevenirea pronunţării de către Consiliu a unor soluţii diferite în cauze similare.

În considerentele deciziei, Consiliul a reținut, între altele:

În caietul de sarcini, pag. 4, compania achizitoare a specificat:

8. CERINȚE **MINIME** PENTRU PRESTATOR

- Prestatorul serviciilor de dezinsectie, dezinfectie si deratizare trebuie **sa asigure eficienta operațiunilor care sa conducă la eliminarea insectelor si rozătoarelor** in doua interventii succesive, respectiv 90 zile pentru dezinsectie si 120 zile pentru deratizare. **In caz de nerespectare a acestei cerințe, toate costurile necesare pentru eliminarea deficientelor constatate vor fi suportate de către prestator**.

- Fișe Tehnice privind utilizarea produselor, Certificate de Conformitate și garanție pentru fiecare substanță de lucru care să confirme caracteristicile tehnice cerute la cap.7 (7.2) și **informațiile privind concentrația de lucru și norma de utilizare/ consumul specific, recomandate de producător**.

În propunerea financiară, SC ...SRL s-a raportat la o cantitate de raticid Prodiorat Pelet de 5 gr/mp, de patru ori mai mică decât cea recomandată de producător, inclusiv pe site-ul său https://promedivet.ro/produs/prodiorat-pelet-20kg-sac/:

Se plasează momeală până la **40 g** pentru șoareci respectiv 200 g pentru șobolani în stații de intoxicare sau puncte de momeală, la fiecare **2 m** pentru infestare puternică, 5 m pentru infestare ușoară la șoareci și 5 m pentru infestare puternică, 10 m

pentru infestare ușoară la șobolani. Momeala se completează zilnic, până când consumul încetează complet (2-3 săptămâni).

Certificatul nr. RO/2013/0040/MRA/UK-2012- 0631, disponibil și pe site-ul distribuitorului (http://promedivet.ro/upload/RO/AVIZE/Aviz%20Prod%20Pel.pdf) menționează aceeași cantitate, care este prioritară în respectare față de norma generală de aplicare a raticidelor. Doza care trebuie respectată și care se prezumă că are efectul așteptat este aceea indicată de producător și confirmată de Comisia Națională pentru Produse Biocide, nicidecum recomandarea cu titlu general din adresa nr. 6847/26.09.2008: *„... normele de aplicare generală pentru raticide utilizate, sunt următoarele:*

- 2 g - 5 g momeală m/mp (indiferent de forma de condiționare: boabe de cereale întregi sau sparte, pellets, pastă, batoane cerate), funcție de gradul de infestare."

Certificatul nr. RO/2013/0040/MRA/UK-2012-0631 este ulterior adresei nr. 6847/ 26.09.2008 și destinat special raticidului Prodiorat Pelet, prevalând în aplicare normei generale, reprodusă de către organizatoarea achiziției. Utilizarea a doar 5 g momeală/mp este posibil să nu producă niciun efect asupra rozătoarelor la un grad mare de infestare, luat ca reper.

În consecință, clarificări erau obligatorii și în această privință, pentru stabilirea sustenabilității prețului și, mai ales, a conformității ofertei. Însăși ofertanta, la pag. 4 din propunerea tehnică, declară că *„norma de aplicare va fi cea indicată în avizul Ministerului Sănătății, ținându-se cont de recomandările producătorilor*", dar tot ofertanta, după cum s-a văzut, nu a ținut cont de recomandarea dozajului pentru raticidul propus.

În baza corespondenței de clarificare a documentației pe marginea remanenței, ... SA trebuia să ceară explicații pentru dovedirea îndeplinirii remanenței prin certificări emise de Institutul de Sănătate Publică, deoarece a răspuns afirmativ la întrebarea:

a) Remanenta insecticidului folosit trebuie sa fie certificata/precizata prin inscrisuri emise nominal de Ministerul Sanatatii prin Institutul National de Sanatate Publica București, in calitate de for tutelar in domeniul DDD?

Răspunsul din adresa nr. 48961/28.12.2017 le anulează pe cele precedente, rămânând singurul obligatoriu de respectat.

Întemeiate sunt și celelalte critici, context în care organizatoarea trebuie să reia etapa de evaluare a ofertei SC ...SRL, întrucât nu au fost identificate în cuprinsul ei:

- dovada că raticidul utilizat prezintă rezistență în mediul umed și înscrisuri doveditoare privind această rezistență;

- dovada că dezinfectantul Megasept este avizat pentru utilizare prin pulverizare cu ajutorul pompelor manuale/ atomizoarelor;

- lista cantităților (anexa B) cu substanțele și cantitățile utilizate pentru fiecare acțiune în parte (deratizare, dezinsecție și dezinfecție). Prestator, în sensul textului caietului de sarcini, era cel care a depus oferta, acesta având obligația de a completa formularele documentației de licitare. De altminteri, în numeroase locuri din caiet, ... SA utilizează termenul de prestator, însă înțelesul lui real este de ofertant, în caz contrar specificațiile devenind lipsite de logică.

Jurisprudența Consiliului este ..... în sensul că orice decizie a autorității/entității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe simple presupuneri care ar favoriza ori defavoriza ofertanții, cum sunt și cei aflați în prezentul litigiu. Entitatea are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba calificarea și conformitatea ofertei. Solicitările entității trebuie să răspundă și dispozițiilor imperative ale art. 140 alin. (3) – „Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare." Clarificarea este necesară pentru ca entitatea beneficiară să nu fie nevoită să deducă ea însăși elemente esențiale ale ofertei, pe baza unor informații insuficiente.

Potrivit art. 72 alin. (2) și art. 139 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât

și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 133 alin. (1) lit. g), comisia de evaluare are atribuția verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Pentru a fi imparțială, evaluarea trebuie să fie completă și temeinică, iar nu să lase loc supozițiilor de favorizare a unei anumite oferte sau, dimpotrivă, de dezavantajare a ei. Prin urmare, în contextul înfățișat și în virtutea normelor evocate mai sus, o evaluare imparțială și argumentată a propunerilor tehnică și financiară ale SC ...SRL era și este necesară, mai cu seamă că entitatea nu este îndrituită să deducă elemente esențiale ale propunerii tehnice pe baza unor informații insuficiente sau inexistente în propunerile aflate în discuție. Entitatea nu și-a îndeplinit obligația de a verifica propunerile potrivit normelor legale, coroborând toate informațiile cuprinse în aceasta, cu atenția cuvenită, context în care Consiliul determină că evaluarea ofertei este eronată și se impune o evaluare reală a ei. Doar după îndeplinirea acestei obligații legale, Consiliul se va putea pronunța asupra legalității și temeiniciei viitoarei decizii a autorității, prin care oferta asocierii va fi considerată admisibilă sau inadmisibilă, în mod fundamentat. Decizia civilă nr. 1314 din 22 martie 2012 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, este în sensul că ofertele nu trebuie examinate formal.

Față de ansamblul considerentelor expuse, se reține că evaluarea ofertei SC ...SRL s-a realizat în mod superficial și cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare în privința verificării atente de către entitate a îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini și, pe cale de consecință, criticile societății contestatoare sunt fondate. Astfel stând lucrurile, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația SC ..... SRL nr. 418/03.04....., în contradictoriu cu ..... SA, va anula procesul-verbal nr. 12937/19.03..... și actele ulterioare lui, inclusiv raportul procedurii nr. 14809/29.03..... și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, și va obliga entitatea contractantă la reevaluarea ofertelor și la emiterea unui nou proces-verbal și a unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea întocmai a documentației licitației și a legislației aplicabile privind achizițiile sectoriale.

Entitatea achizitoare trebuie să conștientizeze răspunderea care îi revine în privința desemnării ofertei câștigătoare, asupra căreia nu poate exista nicio îndoială legată de îndeplinirea întocmai a tuturor cerințelor tehnice sau de includerea tuturor elementelor de cost în absența cărora s-ar aduce atingere concurenței loiale între ofertanți. Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016 statuează că entitatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului sectorial, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor de ordin tehnic și financiar.

Față de cele reținute cu prilejul examinării contestației, Consiliul va respinge, ca nefondată, cererea de intervenție nr. 592/10.04..... aparținând SC ...SRL, admisibilă în principiu cu titlu de cerere de intervenție este voluntară accesorie în favoarea entității contractante.

Trecând la cercetarea contestației secunde, Consiliul ia act că aceasta a rămas fără obiect, întrucât actele de evaluare atacate emise de compania achizitoare au fost anulate ca efect al primei contestații. De bună seamă, în procesul de reevaluare, compania va putea ține seama de și trata criticile formulate de SC ..... SRL, în contestația secundă, astfel încât să prevină depunerea unei noi contestații împotriva rezultatului reevaluării.

Fiind ținută de obligația punerii în executare a deciziei, în concordanță cu cele statuate de Consiliu, ... SA, prin comisia evaluatorie responsabilă, trebuia să procedeze la reevaluarea ofertelor, precum și la emiterea unui nou act de evaluare, cu respectarea întocmai a celor reținute și dispuse de Consiliu. În acest scop, comisia a întocmit procesul-verbal nr. 25002/15.06.....

„privind punerea în aplicare a Deciziei CNSC nr. 1244/...../1128/...../11.05.....”, precum și raportul procedurii nr. 25035/15.06....., prin care toate ofertele au fost respinse, ca neconforme, situație care a condus la anularea procedurii de atribuire, în temeiul art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016 („Entitatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului sectorial/acordului-cadru în următoarele cazuri: a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/ solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă/ solicitare de participare admisibilă;”). Rezultatul a fost anunțat în SEAP și comunicat competitorilor în aceeași zi în care a fost stabilit. Împotriva lui, pentru motivele evocate mai sus, SC ..... SRL s-a adresat Consiliului, în interiorul termenului legal de cinci zile prescris la art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, cu soluționarea contestației nr. ...../....., care formează obiectul prezentei cauze.

Înainte de a trece la cercetarea pe fond a contestației, în contextul invocării de către compania achizitoare a excepției inadmisbilității demersului din cauza absenței notificării prealabile, raportat la art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și art. 248 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul este ținut să analizeze cu precădere excepția, dat fiind că validitatea contestației depinde de soluționarea ei.

Atât la data comunicării rezultatului reevaluării, nr. 25038/ 15.06....., cât și la data contestației împotriva acestuia, nr. ...../ ....., era în vigoare Legea nr. 101/2016 astfel cum a fost amendată prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 45/..... pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 459 din 4 iunie ..... Prin respectiva ordonanță de urgență a fost eliminată condiția notificării prealabile a autorității contractante, legiuitorul delegat reglementând depunerea directă a contestației. Așadar, notificarea prealabilă obligatorie a fost eliminată din legislație la 4 iunie ....., situație în care persoanele vătămate nu mai sunt ținute de condiția amintită.

Potrivit principiului aplicării imediate a legii noi, de la data intrării în vigoare a acesteia ea se aplică tuturor actelor, faptelor și situațiilor juridice viitoare (*facta futura*), actelor, faptelor și situațiilor juridice în curs de constituire, modificare sau stingere începând cu această dată, precum și efectelor viitoare ale unor situații juridice anterior născute, dar neconsumate la data intrării în vigoare a legii noi (*facta pendentia*). Cu alte cuvinte, aplicarea imediată a legii noi semnifică faptul că o situație juridică produce

acele efecte juridice care sunt prevăzute de legea în vigoare la data constituirii ei (*tempus regit actum*). Relevantă este și Decizia Curții Constituționale nr. 755 din 16 decembrie 2014.

Forma actuală a art. 8 alin. (1) lit. b) din legea privind remediile se aplică în privința declanșării litigiilor juridice după publicarea în Monitorul Oficial al României a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 45/....., respectiv din data de 4 iunie ..... Observând că, în speță, comunicarea vătămătoare este datată ulterior zilei de 04.06....., atacarea ei era supusă legislației în forma revizuită prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 45/..... Cu alte cuvinte, SC ..... SRL nu trebuia să notifice prealabil entitatea contractantă, ci trebuia să sesizeze direct Consiliul, în termenul de la art. 8 alin. (1) lit. b) modificat, după cum s-a și întâmplat.

Li se aplică legea în forma anterioară doar contestațiilor transmise/aflate pe rol anterior Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 45/....., concluzie care se desprinde limpede din art. VIII al ordonanței: „Contestațiile, procesele și cererile aflate în curs de soluționare în fața Consiliului Național pentru Soluționarea Contestațiilor sau, după caz, a instanțelor judecătorești la data intrării în vigoare a prezentei ordonanțe de urgență continuă să se judece în condițiile și cu procedura prevăzute de legea în vigoare la data la care au fost începute.”

Transpuse la datele speței, cele de mai sus conduc la concluzia că autoarea contestației a respectat normele legale care îi impuneau încadrarea în termenul de contestare de 5 zile, ceea ce atrage soluția respingerii excepției inadmisibilității contestării rezultatului evaluării ofertelor, din perspectiva absenței notificării prealabile pretinsă de către entitatea achizitoare.

Trecând la cercetarea substanței procesului de față, Consiliul reia observația introductivă din decizia anterioară, conform căreia documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de servicii, 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 entitatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. 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.

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

privind achizițiile sectoriale – *ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentația de atribuire, însoțită de DUAE sau alte documente solicitate prin care ofertantul furnizează informații privind îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție stabilite de entitatea contractantă*, 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 (relevantă în acest sens este decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

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. Principiul egalității de tratament presupune ca toți participanții la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea acelorași condiții impuse de autoritate (entitate), astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism și de arbitrar din partea autorității.

Depășind această introducere de subliniere a importanței respectării întru totul a regulilor impuse de entitate în documentația de atribuire, asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că rezultatul evaluării finale a fost determinat de organizatoare prin procesul-verbal și raportul procedurii antemenționate, comunicat la 15.06..... Văzând că reclamanta invocă nulitatea absolută a comunicării nr. 25038/15.06..... din cauză că nu cuprinde motivele concrete de respingere a ofertei SC ..... SRL, Consiliul, parcurgând conținutul adresei, observă că deficiența semnalată se confirmă. Însă, după cum a menționat organizatoarea licitației și recunoaște expres societatea ofertantă, aceasta din urmă a avut la dispoziție raportul procedurii nr. 25035/ 15.06....., în care se regăsesc motivele care lipseau din comunicare. În speță, nulitatea nu poate opera și lipsi de efecte juridice actul de comunicare întrucât nu a atras niciun prejudiciu pentru contestatoare provenind din deficiența amintită, în condițiile în care potențiala vătămare a celei care o invocă a fost înlăturată prin accesul acesteia la raportul procedurii (în SEAP).

Motivele de neconformitate a ofertei în discuție, identificate de către ..... SA, privesc modalitatea în care au fost stabilite

cantitățile de insecticid, dezinfectant și raticid propuse de ofertantă, precum și absența anumitor caracteristici avizate ale respectivelor produse.

Prețul ofertat de SC ..... SRL este de 198.835,90 lei, fără TVA, foarte apropiat de valoarea estimată de organizatoare, de 198.900 lei, fără TVA.

Pentru cantitatea de insecticid Penta 250 FS, achizitoarea a concluzionat că, în activitatea de dezinsecție, cantitatea de substanță este de 1 ml/mp. Nu s-a relevat în raport încălcarea, ca urmare a acestei concluzii, a vreunei specificații identificate concret din caietul de sarcini.

Pentru produsul Bionet A15, între cele două părți litigante există păreri divergente legate de cantitatea soluției de lucru necesară pentru 1 mp. Ambele părți admit că diluția este de 0,25 ml substanță concentrată la 10 l apă, pentru a obține soluția dezinfectantă gata de lucru.

În propunerea tehnică, la fila 50, există prospectul produsului, asumat de către „G&M 2000”, în care este specificată norma de aplicare prin pulverizare de 40 ml soluție de lucru pe unitatea de suprafață metru pătrat. Aceeași normă este înscrisă și în avizul nr. 2703BIO/ 02-04/12.24, la pag. 2 (60 din propunerea tehnică), respectiv „0,25% (norma de aplicare: 40 ml soluție de lucru/m2)”.

Comisia de evaluare a calculat care este cantitatea de Bionet A15 concentrat în 40 ml soluție de lucru/mp și a obținut 0,1 ml, pe care consideră că trebuia să o oferteze contestatoarea (iar nu 0,25 ml/mp). În tabelul „Anexa B”, SC ..... SRL ofertează 0,25 ml/mp, însă cantitatea corectă, pe care ea însăși o admite chiar în cuprinsul contestației este de 0,1 concentrat Bionet A15 per metru pătrat. Astfel fiind, plecând de la cantitatea de material/mp reiese că au fost calculate eronat cantitățile totale/etapă și /an, precum și totalurile de consum/an și /3 ani. Drept urmare, primul motiv de neconformitate găsit de entitate se dovedește a fi fondat. 0,25 ml de concentrat se folosește la 10 l de apă, iar cu această cantitate a soluției de lucru nu se dezinfectează doar 1 mp, cum apare în tabelul de cantități.

În schimb, motivul secund apare a nu fi întemeiat, întrucât raticidul Varat Block se utilizează în cantitate de 1 g/mp, cu reaplicare după 6 săptămâni, ceea ce înseamnă că, pentru intervalul de 120 zile, reprezentând una dintre cele trei etape de deratizare necesare în fiecare an, societatea va trebui să utilizeze aproximativ 3 g/mp (aproximare nesemnificativă, fără influență asupra conformității ofertei), cum apare menționat în tabelul „Anexa B” și în propunerea tehnică, pag. 4.

Cu toate acestea, produsul Varat Block determină neconformitatea ofertei din cauză că nu este certificat drept rezistent la mediul umed. SC ..... SRL nu a făcut dovada, nici în ofertă și nici măcar în contestație, că raticidul propus prezintă rezistență în mediul umed, mai exact nu a prezentat înscrisuri doveditoare privind rezistența la mediu umed pentru raticidul utilizat emise de Ministerul Sănătății - „CNPB" București.

În caietul de sarcini s-a prevăzut:

4.3 Activitatea de deratizare se efectuează în:

- clădiri ale CN APM SA;

- părți comune ale clădirilor, inclusiv subsolurile;

- canalele în care sunt amplasate rețelele de alimentare cu apă, canalizare, termoficare;

- parcuri, spații verzi, ape stagnate;

- subsoluri uscate, umede sau inundate;

- rampe de gunoi;

- platforme de gunoi special amenajate;

- navele administrației,

iar în clarificarea nr. 1:

„B.a) Raticidul utilizat trebuie să prezinte rezistență în mediul umed având în vedere faptul că se amplasează și în spații exterioare?

Răspuns; DA.

B.c) Trebuie să prezentăm înscrisuri doveditoare privind rezistența la mediu umed pentru raticidul utilizat emise de Ministerul Sănătății -CNPB București?

Răspuns: DA."

Din oferta SC ..... SRL și din raportul procedurii rezultă că ofertantul nu a depus niciun înscris emis de Ministerul Sănătății - „CNPB" București din care să rezulte că raticidul Varat Block prezintă rezistență la mediul umed. Este veridic faptul că, în propunerea tehnică a fost inclus un punct de vedere (pag. 30), însă deopotrivă de adevărat este și faptul că respectivul punct de vedere are valoarea pe care i-o dă chiar titlul, de punct de vedere, nicidecum de înscris doveditor privind rezistența la mediu umed pentru raticidul utilizat emis de Ministerul Sănătății -CNPB București.

Respectivul document nu doar că nu poartă antetul de identificare a *Ministerului Sănătății -CNPB București*, dar nici măcar nu are număr și dată de înregistrare, fiind imposibil de a se cunoaște când a fost emis, în ce context (din oficiu, ca răspuns la o solicitare, pe baza cărei legislații/căror standarde) și dacă mai este valabil. Evident, un punct de vedere nu este echivalent unui aviz emisă de autoritatea abilitată prin lege. În clarificarea nr. 2, disponibilă în SEAP de la 21.12.2017, la întrebarea nr. 2, entitatea

achizitoare a detaliat că informațiile [legate de rezistența la mediul umed] *„se regăsesc în avizul produsului Biocid eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide”*, ceea ce nu este cazul în speța de față.

Ofertantul a prezentat certificatul pentru autorizarea produsului biocid nr. RO/2014/0122/MRA/IT/2014/00178/AUT, emis de către Ministerul Sănătății – Comisia Națională pentru Produse Biocide, în cuprinsul căruia nu există informații referitoare la „rezistența în mediul umed” a raticidului Varat Block.

Relativ la adresele de corespondență din partea Ministerului Sănătății Publice – Comisia Națională pentru Produse Biocide către SC ..... SRL și Cabinet de Avocat „Ceparu și Irimia”, datând din 2009, nici în cuprinsul lor nu se certifică rezistența la mediul umed a raticidului Varat Block. Ofertanta nu s-a preocupat să includă în propunerea sa tehnică solicitările la care se răspunde în amintitele adrese de corespondență. Era de datoria operatorului economic să prezinte o ofertă care să nu lase loc la interpretări, univocă, ceea ce nu se poate spune despre propunerea tehnică în discuție, mai cu seamă că entitatea achizitoare, la pct. IV.4.1) - Modul de prezentare a propunerii tehnice, din fișa de date a specificat: „1) Propunerea tehnica va fi elaborata astfel incat sa se ofere posibilitatea verificarii corespondentei acesteia cu cerintele prevazute in Caietul de sarcini, atasate in S.E.A.P la Anuntul de participare, in sectiunea “Documentatie, clarificari si decizii”, prezentandu-se si completandu-se toate cerintele solicitate;”.

Nici prin argumentarea probatorie din contestație și nici prin mijloacele de probă anexate ei, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, societatea contestatoare nu reușește să probeze că ar exista, între documentele propriei oferte, vreun înscris care să poată fi considerat dovadă asumată de reprezentanții legali ai Ministerului Sănătății Publice – Comisia Națională pentru Produse Biocide a rezistenței la mediul umed a raticidului Varat Block. În condițiile în care ofertanta avea cunoștință despre rigorile fixate de organizatoare în cuprinsul caietului de sarcini și a clarificării postate în SEAP, pe care nu le-a contestat, și întrucât asocierea a înțeles să nu se conformeze rigorii depunerii dovezii clare în privința rezistenței raticidului, nu are decât a-și imputa propriei lipse de diligență consecințele negative pe care este ținută să le suporte.

Consecința lipsei din oferta reclamantei a înscrisului doveditor cerut constă în respingerea fără ezitare a ofertei, căreia îi sunt incidente dispozițiile art. 143 alin. (3) lit. a) din normele

metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2016 (oferta este considerată neconformă dacă nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini) și cele ale alin. (1) din același articol (comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme) - singura decizie legală cu privire la aceasta fiind cea de respingere a ei ca neconformă, din cauzele expuse. Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă societății care a prezentat-o, iar nu companiei achizitoare, a cărei obligație era de a controla respectarea întocmai de către ofertanți a prescripțiilor documentației. Particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică/sectoriale impun o rigoare deosebită atât din partea entităților contractante, cât și, mai ales, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarități cu privire la oferta sa și, astfel, să prevină orice risc de respingere a ei.

Oferta în referință se circumscrie art. 143 alin. (3) lit. a), care prevede respingerea ei ca neconformă, și din cauza faptului că autoarea ei a omis să includă în ofertă documente probatorii asupra destinației produsului Bionet A15 și pentru dezinfecție în:

- ghene de gunoi la clădiri, platforme de gunoi special amenajate;
- rampe gunoi;
- locuri în care există focare declarate care pun în pericol sănătatea oamenilor;
- podurile clădirilor.

Într-adevăr, avizul și fișa tehnică ale produsului nu acoperă aceste tipuri de spații, în pofida mențiunii din fișa de date, conform căreia *„propunerea tehnica va fi elaborata astfel incat sa se ofere posibilitatea verificarii corespondentei acesteia cu cerintele prevazute in caietul de sarcini*”.

În condițiile date, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestatoare este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei reclamantei, în sensul transformării ei în una admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 2514 din 30 noiembrie 2009 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, „nu are nicio relevanță că autoritatea a declarat oferta petentei ca neconformă pentru șase motive și doar unul dintre cele șase a fost reținut de Consiliu sau de instanță, deoarece și un singur motiv, dacă este întemeiat, poate duce la constatarea ofertei ca neconformă.” Similar, în decizia civilă nr. 1117 din 19 mai 2011, aceeași instanță a reținut că: „În mod judicios Consiliul a apreciat că, găsind întemeiat un singur motiv de

respingere ca inacceptabilă a ofertei petentei, nu se mai impune analizarea și a celorlalte, câtă vreme cel analizat este apt prin el însuși a conduce la concluzia că oferta este inadmisibilă. Evident, în acest context, analizarea celorlalte motive ale contestației se constituia într-un demers inutil soluționării cauzei deduse judecății.” Totodată, în decizia civilă nr. 129 din 14 ianuarie 2013, instanța a consemnat: „Atât timp cât oferta este declarată inacceptabilă pentru neîndeplinirea unei singure cerințe de calificare, chiar dacă le îndeplinește pe toate celelalte, ar fi fost inutil ca, Consiliul, să analizeze și restul motivelor invocate în cuprinsul contestației, vizând alte cerințe de calificare cu privire la care autoritatea contractantă a reținut că nu au fost îndeplinite, un asemenea demers nemaiprezentând niciun interes pentru contestatoare.”

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod legal entitatea a respins oferta SC ..... SRL, neexistând motive pentru infirmarea acestei măsuri, pentru anularea raportului procedurii prin care a fost stabilit rezultatul procedurii și nici pentru obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei. Astfel fiind, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația SC ..... SRL nr. ...../....., în contradictoriu cu ..... SA.

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

Respinge, ca nefondată, contestația SC ..... SRL nr. ...../....., în contradictoriu cu ..... SA.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere de către părțile cauzei, în termen de zece zile lucrătoare de la comunicare.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	**.....**	**.....**

Redactată în patru exemplare, conține douăzeci și patru de pagini.