

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../..., formulată de ... SRL, cu sediul în ..., având CUI ..., înregistrată la Oficiul Registrul Comerțului sub nr. ..., reprezentată convențional de SCA ..., cu sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva raportului procedurii nr. 13581/28.06.2023 și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 13583/28.06.2023, documente emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii licitație deschisă, organizată pentru încheierea acordului-cadru având ca obiect „*Produse de curățenie și igienico-sanitare necesare ... Unitatea Centrală, Filialele Teritoriale de îmbunătățiri Funciare și Unităților de Administrare*”, cod CPV 33771000-5 – Articole igienico-sanitare din hârtie, anunț de participare nr. .../..., s-au solicitat admiterea demersului și următoarele:

„I. Anularea Deciziei Autorității Contractante privind rezultatul Procedurii prin care s-a dispus respingerea ofertei subscrisei ca neconformă;

II. Anularea tuturor actelor care au stat la baza Deciziei Contestate și a tuturor actelor subsecvente și conexe, inclusiv a Raportului procedurii nr. 13.581/28.06.2023 și a Adresei nr. 13.583/28.06.2023 prin care subscrisei i-a fost comunicat rezultatul procedurii;

III. Anularea Deciziei autorității contractante privind anularea procedurii de atribuire;

IV. Obligarea autorității contractante la continuarea procedurii, prin desemnarea câștigătoare a ofertei depuse de subscrisea;

V. Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de prezenta contestație conform dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016”.

În luarea deciziei, CONSILIUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:

... SRL formulează contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../..., împotriva raportului procedurii nr. 13581/28.06.2023 și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 13583/28.06.2023, documente emise de către ..., solicitând cele redată în partea introductivă.

I. În motivare, contestatorul prezintă detalii din cele două cicluri procesuale anterioare subliniind că, prin ultima decizie (.../...), Consiliul i-a admis contestația și a dispus anularea, în parte, a raportului

procedurii nr. 10246/11.05.2023, în ceea ce privește oferta ... SRL și obligarea autorității contractante la reevaluarea acestei oferte.

Detaliind considerentele ce au stat la baza deciziei anterior menționate, punctează că, printre altele, C.N.S.C. a precizat că autoritatea contractantă nu este împiedicată să identifice eventuale erori apărute în procesul de verificare a ofertei depuse de ... SRL. Or, considerând această afirmație eronată, petentul face o serie de mențiuni, după cum urmează:

- în data de 22.06.2023, în urma reevaluării conform deciziei Consiliului, comisia de evaluare i-a solicitat clarificări ce au avut la bază următoarele constatări: 1. la descrierea produsului oferat este specificat „Șervețele cutie (pop-up) MICAS, 200 buc./cutie, dimensiune: 21x20,5 cm, două straturi, absorbante, culoare albă” i.e., conform cu specificațiile din caietul de sarcini; 2. la pag. 96 din propunerea tehnică (tehnic.pdf), transmisă în format electronic, nu au fost menționate dimensiunile; 3. la momentul imprimării paginii mai sus referite, apăreau dimensiunile 22x22 cm; 4. în fotografia produsului fizic figurează dimensiunile 21x19.3 cm +/- 5%.

- la data de 23.06.2023, ... SRL a formulat răspuns la solicitarea de clarificări, menționând că a agreeat cu producătorul produsului șervețelor pop-up i.e. (DCN - EU Retail SRL) producerea unui lot din acest produs având exact dimensiunile din caietul de sarcini, respectiv 21 x 20,5 cm;

- la data de 28.06.2023, ANIF a emis comunicarea nr. 13583/28.06.2023, prin care l-a înștiințat că oferta i-a fost respinsă ca neconformă, întrucât nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini (comisia de evaluare considerând că simpla promisiune a producătorului nu conduce la certitudinea că produsul va avea dimensiunile conforme la momentul livrării);

- totuși, autoritatea contractantă omite faptul că societatea a prezentat, în 24.03.2023, mostra conformă cerințelor caietului de sarcini, probând incontestabil capacitatea reală și concretă a producătorului de a produce șervețelele în dimensiunile solicitate.

În urma reevaluării, arată contestatorul, ... a decis anularea procedurii de atribuire, aspect consemnat în raportul procedurii nr. 13581/28.06.2023.

II. Apreciind această decizie ca fiind nelegală și netemeinică, declară că:

II.1. autoritatea contractantă a încălcat limitele reevaluării stabilite prin Decizia C.N.S.C. nr. .../..., atunci când i-a reevaluat propunerea tehnică (pe care anterior o declarase admisibilă). Detaliind, afirmă că, în conformitate cu dispozitivul deciziei, organizatoarea procedurii trebuia să

procedeze exclusiv la reevaluarea ofertei ... SRL, începând cu propunerea tehnică a acestuia, ci nu la reevaluarea ofertei ... SRL.

Astfel, afirmă că modul în care a ales să procedeze comisia de evaluare excedează soluției Consiliului. În susținere, face trimitere la Decizia nr. 66/2016 a ÎCCJ, subliniind că, în raport cu considerentele expuse de instanță în cuprinsul acesteia, o revenire asupra hotărârii de declarare drept admisibilă a ofertei sale (consemnată în raportul procedurii nr. 10246/11.05.2023 și necontestată) este nelegală. În

consecință, precizează că implicit demersul a i se solicita noi clarificări este unul ce nu poate fi primit.

II.2. Autoritatea contractantă a respins oferta subscrisei pentru motive care excedează cerințelor explicite ale documentației de atribuire.

Petentul arată că, potrivit caietului de sarcini, produsul „*Șervețele pop-up*” trebuie să aibă dimensiunile 21 x 20.5 cm. Or, în cadrul propunerii sale tehnice, pentru produsul ofertat sunt specificate exact dimensiunile solicitate. Mai mult, reiterează că mostra prezentată autorității contractante, furnizată de producătorul ... SRL, respectă întocmai cerințele acesteia. Practic, prezentarea acestei mostre este dovada incontestabilă a posibilității reale și concrete a producătorului de a fabrica produsul ce se dorește a fi achiziționat, mai adaugă.

Mai mult, indică faptul că în cuprinsul documentației de atribuire nu este prevăzută cerința conform căreia ar fi necesar ca produsele să se afle pe stocul ofertantului și/sau în portofoliul producătorului. Astfel, apreciază că nu poate constitui motiv de respingere a ofertei faptul că, la momentul depunerii acesteia, produsul nu exista în gama producătorului. În sprijin, subliniază forța obligatorie, pentru toate părțile, pe care documentația de atribuire a căpătat-o prin necontestare.

III. Motivând nelegalitatea și netemeinicia deciziei autorității contractante de a anula procedura de atribuire, arată că aceasta din urmă și-a justificat demersul prin raportare la prevederile art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Or, în condițiile în care ... i-a evaluat integral oferta și a declarat-o admisibilă prin intermediul raportului procedurii nr. 10.246/11.05.2023, nemaiputând revoca această calificare, apreciază că motivul anulării procedurii este vădit neîntemeiat.

Nu în ultimul rând, specifică faptul că scopul organizatoarei procedurii este acela de a semna contractul de achiziție publică, ci nu de a respinge singura oferta admisibilă depusă și de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii, cu încălcarea dispozițiilor art. 146 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

În drept, declară că își întemeiază contestația pe dispozițiile art. 2 și urm., art. 26 alin. (9), alin. (10¹), art. 28 alin. (1), art. 29 din Legea nr. 101/2016, art. 146 alin. (2) din HG nr. 395/2016, art. 52 din Constituția revizuită.

În probațiune, anexează înscrisuri.

Dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă a fost transmisă prin e-mail înregistrat la C.N.S.C. cu nr. .../....

Prin intermediul punctului de vedere nr. 14614/13.07.2023, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... declară că, în urma deciziei Consiliului nr. ... din data de ..., a evaluat ambele oferte rămase în competiție (oferta contestatorului și cea a ... SRL), în vederea respectării

principiului tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Drept urmare, transmite că a solicitat ambilor ofertanți clarificări cu privire la propunerea tehnică, iar după analizarea răspunsurilor a constatat că niciuna dintre cele două oferte nu este conformă.

Continuând, precizează că:

- explicațiile prezentate de ... SRL în răspunsul la clarificare nu satisfac observația formulată de către comisia de evaluare; mai exact, informația cuprinsă în el (simpla promisiune a producătorului către

oferant) nu reprezintă o certitudine pentru autoritatea contractantă că șervețelele pop-up MICAS, 200 buc/cutie vor avea dimensiunile conforme (21x20,5cm) la momentul livrării;

- nici explicațiile prezentate de ... SRL în răspunsul la clarificare nu satisfac observația formulată de către comisia de evaluare. Concret, la momentul depunerii ofertei, a fost oferat produsul *Șervețele pop-up, 200 buc/cutie Papely* (producător ... SRL), care nu corespunde dimensiunilor specificate în caietul de sarcini chiar dacă se aplică abaterea de producție de +/- 5%. Totodată, comisia de evaluare nu poate lua în considerare produsul *Șervețele la cutie 2 str., 200 buc/cutie - Mototo!* (producător ... SRL), la care face referire în răspunsul său, deoarece aceasta ar duce la modificarea ofertei tehnice și asumarea tardivă a îndeplinirii cerințelor minime obligatorii.

În susținere, invocă jurisprudența CNSC într-o speță similară.

Dincolo de afirmațiile și de raționamentul contestatorului, afirmă că limitele investiției Consiliului au constatat în analizarea ofertelor menționate mai sus, dar nu și în analizarea modului de evaluare a ofertei depuse de către ... SRL, astfel că acesta (C.N.S.C.) nu a putut să se pronunțe cu privire la statutul ofertei depuse de contestator.

În opinia sa, este evident că nu poate exista autoritate de lucru judecat în legătură cu admisibilitatea ofertei petentului, aceasta nefăcând obiectul contestației anterior formulate. Dimpotrivă, apreciază că, pentru a se preveni o nouă evaluare greșită, respectiv o nouă încălcare a normelor legale, verificarea completă a ofertelor era obligatorie.

În considerarea celor expuse, solicită respingerea contestației, ca nefondată.

În probațiune, autoritatea contractantă a transmis, în copie certificată, documente din dosarul achiziției publice.

Dovada comunicării punctului de vedere și către contestator a fost transmisă prin e-mail înregistrat la C.N.S.C. cu nr. .../....

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... SRL transmite note scrise la punctul de vedere al autorității contractante, solicitând respingerea tuturor apărărilor formulate în cadrul acestuia.

Prin intermediul acestora, făcând din nou trimitere la Decizia ÎCCJ nr. 66/2018, declară că nu se poate reține (dincolo de afirmațiile organizatoarei procedurii) că, în lipsa unei contestații care să fi vizat oferta sa și a unei decizii cu privire la aceasta, autoritatea poate reveni asupra concluziilor sale referitoare la admisibilitatea ofertei, cuprinse în raportul procedurii nr. 10246/11.05.2023.

Conform celor statuate de ÎCCJ, subliniază contestatorul, declararea ofertei sale drept neconformă, în condițiile în care anterior aceasta fusese declarată admisibilă, echivalează cu revocarea unui act

administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice (care, potrivit art. 1 pct. 6 din Legea nr. 554/2004, nu mai poate fi revocat).

În sprijin, invocă jurisprudența CNSC și pe cea a instanțelor naționale.

Pe de altă parte, în eventualitatea în care Consiliul va considera că autoritatea contractantă putea reevalua și oferta sa, contestatorul solicită a se avea în vedere că decizia de respingere a acesteia s-a

întemeiat pe motive ce excedează cerințelor documentației de atribuire, fiind astfel nelegală și netemeinică.

În drept, au fost invocate dispozițiile Deciziei ÎCCJ nr. 66/2018, cele ale art. 26 alin. (9), alin. (10¹), art. 28 alin. (1), art. 29 din Legea nr. 101/2016, precum și cele ale art. 146 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

În probațiune, au fost anexate înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... SRL transmite dovada cheltuielilor de judecată, constând în facturile: seria AA, nr. 1491/14.07.2023, în valoare de 5.293,52 lei și seria AA, nr. 1492/14.07.2023, în valoare de 81,30 lei, precum și în confirmarea electronică a plății acestora.

Dovada comunicării acestora și către autoritatea contractantă a fost transmisă prin e-mail înregistrat la C.N.S.C. cu nr. .../....

Prin adresa nr. 15271/21.07.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., ... formulează precizări la notele scrise ale contestatorului.

Cu privire la cheltuielile de judecată solicitate de către petent, organizatoarea procedurii face trimitere la prevederile art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, precum și la cele ale art. 21 alin. (4) din Constituția României și adaugă că, întrucât în cazul de față nu au fost dispuse audieri sau depunerea de concluzii orale, acestea (cheltuielile) sunt vădit disproporționate raportat la speța supusă spre analiză Consiliului.

În ipoteza în care Consiliul va admite solicitarea contestatorului cu privire la obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, cere reducerea onorariului avocatului, în baza art. 451 alin. (20) din Cod pr. civ. În susținere, invocă Decizia ÎCCJ nr. 3/2020.

Dovada comunicării precizărilor către contestator a fost transmisă prin e-mail înregistrat la C.N.S.C. cu nr. .../....

Prin e-mail înregistrat la C.N.S.C. cu nr. .../..., autoritatea contractantă a transmis fotografii ale produsului „Șervețele faciale POP-UP MICA`S”.

Împreună cu contestația, adresă înregistrată la C.N.S.C. cu nr. .../..., petentul transmite, în original, recipisa nr. ... din data de ..., eliberată de CEC Bank - Sucursala ..., în valoare de 26.312,92 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei,

CONSILIUL constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă pentru încheierea acordului-cadru având ca obiect „*Produse de curățenie și igienico-sanitare necesare ... Unitatea Centrală, Filialele Teritoriale de îmbunătățiri Funciare și Unităților de Administrare*”, cod CPV 33771000-5 – Articole igienico-sanitare din hârtie, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. .../.... Conform acestui

anunț, valoarea estimată a procedurii este de 1.315.646,20 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire utilizat este „*Cel mai bun raport calitate-preț*”, cu factori de evaluare: *Prețul ofertei* – 60% și *Termenul de livrare de la primirea comenzii ferme (zile lucrătoare)* – 40%.

În analizarea contestației, Consiliul a avut în vedere documentele din cadrul dosarului CNSC nr. ..., soluționat de Consiliu, într-un ciclu procesual anterior, prin Decizia nr. ... din ..., precum și documentele din dosarul CNSC nr. .../..., soluționat de Consiliu prin Decizia nr. ... din

Conform declarației de participare, încărcată în SEAP la data de 09.03.2023, în cadrul procedurii au fost depuse 7 oferte, printre care și ofertele ... SRL și ... SRL.

În urma unei prime evaluări a ofertelor depuse în cadrul procedurii, autoritatea contractantă a clasat oferta depusă de ... SRL pe locul III în cadrul procedurii, iar oferta depusă de ... SRL a fost clasată pe locul IV.

Împotriva acestui rezultat a fost formulată de către ... SRL contestația care a făcut obiectul dosarului CNSC nr. ..., iar ca urmare a acestei contestații, autoritatea contractantă a adoptat măsuri de remediere, reevaluând ofertelor clasate pe locurile I și II. Ca urmare a măsurilor de remediere adoptate de autoritatea contractantă, contestatorul din dosarul CNSC nr. ... a formulat cerere de renunțare la contestație, drept pentru care Consiliu, prin Decizia nr. .../... din ..., a luat act la renunțarea la contestație.

Ulterior reevaluării ofertelor, autoritatea contractantă a desemnat oferta depusă de ... SRL ca fiind câștigătoare în cadrul procedurii, iar oferta depusă de ... SRL a fost clasată pe locul II.

Nemulțumit de acest rezultat, ... SRL a formulat contestația a cărei soluționare a făcut obiectul dosarului VNSC nr. .../..., soluționat de Consiliu prin Decizia nr. ... din ..., prin care au fost dispuse următoarele:

„Admite contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Anulează, în parte, raportul procedurii nr. 10246/11.05.2023, în ceea ce privește oferta ... SRL și

Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei ... SRL, începând cu propunerea tehnică a respectivului ofertant, reevaluare care se va efectua cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a celor reținute în motivare în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge cererea de intervenție formulată de ... SRL.

Obligatorie.

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

Punând în aplicare Decizia CNSC nr. ... din ..., autoritatea contractantă a stabilit un nou rezultat, consemnat în raportul procedurii nr. 13581/28.06.2023, potrivit căruia ofertele depuse în cadrul procedurii de ... SRL și de ... SRL au fost declarate neconforme și au fost respinse, iar procedura a fost anulată.

Nemulțumit de acest rezultat, comunicat prin adresa nr. 13583/28.06.2023, ... SRL a formulat contestația a cărei soluționare face obiectul prezentei cauze și a solicitat următoarele:

„I. Anularea Deciziei Autorității Contractante privind rezultatul Procedurii prin care s-a dispus respingerea ofertei subscrisei ca neconformă;

II. Anularea tuturor actelor care au stat la baza Deciziei Contestate și a tuturor actelor subsecvente și conexe, inclusiv a Raportului procedurii nr.

13.581/28.06.2023 și a Adresei nr. 13.583/28.06.2023 prin care subscrisei i-a fost comunicat rezultatul procedurii;

III. Anularea Deciziei autorității contractante privind anularea procedurii de atribuire;

IV. Obligarea autorității contractante la continuarea procedurii, prin desemnarea câștigătoare a ofertei depuse de subscrisa;

V. Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de prezenta contestație conform dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016”.

Analizând contestația formulată de ... SRL, Consiliul constată că în cadrul acesteia sunt criticate modul în care a fost evaluată oferta contestatoarei, care a fost respinsă, ca fiind neconformă, precum și decizia de anulare a procedurii, adoptată de autoritatea contractantă ca urmare a respingerii tuturor ofertelor depuse în cadrul procedurii.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă a stabilit, în mod nelegal și netemeinic, faptul că oferta sa, depusă în cadrul procedurii, este neconformă, fiind depășite limitele reevaluării stabilite prin dispozitivul Deciziei CNSC nr. ... din

În soluționare, Consiliul are în vedere următoarele mențiuni din cadrul Deciziei CNSC nr. ... din ...:

«/.../ În vederea soluționării criticilor formulate de contestator cu privire la caracterul neconform al ofertei depusă de ... SRL, Consiliul va avea în vedere următoarele prevederi regăsite în caietul de sarcini, publicat în SEAP în anexa anunțului de participare nr. .../..., sub identificatorul „[.../00009] Caiet de sarcini.pdf”, înscris care, potrivit prevederilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, conține specificații tehnice prin intermediul cărora a descris autoritatea contractantă necesitatea sa, pentru a cărei satisfacere a fost organizată prezenta procedură de atribuire, și anume:

„/.../ II. Specificații tehnice minime obligatorii

3. Caracteristicile tehnice solicitate în continuare sunt minime și obligatorii. /.../;

4. Toate produsele oferite trebuie să fie conforme cu cele solicitate prin caietul de sarcini. Caietul de sarcini face parte integrantă din documentația pentru elaborarea și prezentarea ofertei și constituie ansamblul cerințelor pe baza cărora se elaborează de către fiecare ofertant propunerea tehnică;

/.../

V. Cerințe pentru livrarea produselor

Pentru livrarea produselor se solicită următoarele:

- **Produsele să respecte specificațiile tehnice și tipul solicitat din Anexa 2 a caietului de sarcini /.../”.**

În Anexa 2 „Produse igienico-sanitare și de curățenie - specificații” la caietul de sarcini, documentul publicat în SEAP în anexa aceluiași anunț de participare, sub identificatorul „[.../00007] Anexa 2- specificații produse.pdf”, la punctele 5 și 40 au fost precizate următoarele:

Nr. crt.	Denumirea produsului	Descriere produs
/.../		
5.	Clor profesional 5L	Clor, dezinfectant, diverse utilizări, hipoclorit de sodiu 15-20%, hidroxid de sodiu <5%, apă dedurizată, 5L
/.../		
40.	Șervețele Pop-up 200 buc/cutie	Șervețele cutie (Pop-up) 200 buc/cutie, dimensiune 21 x 20,5 cm, două straturi, absorbante, culoare albă.
/.../		

Consiliul constată faptul că următoarele precizări au fost incluse în cadrul instrucțiunilor pentru ofertanți publicate în SEAP în anexa anunțului de participare nr. .../..., sub identificatorul „[.../00002] FisaDate_DF1169736.pdf”, intitulate generic „fișa de date”, la punctul „IV.4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice”:

„/.../ Nota 2 /.../ Orice ofertă care cuprinde informații sumare, incomplete sau neaplicabile la serviciul în cauza va fi declarată NECONFORMĂ /.../. Toate elementele propunerii tehnice trebuie să fie corelate și să includă toate activitățile și serviciile descrise în documentația de atribuire.

Ofertele care nu îndeplinesc cerințele documentației de atribuire sau care nu sunt detaliate și corelate cu caietul de sarcini vor fi declarate NECONFORME din punct de vedere tehnic /.../”.

/.../

În ceea ce privește șervețelele Pop-up criticate, ofertate de ... SRL, Consiliul constată că cerința din documentația de atribuire, reprodusă la o pagină anterioară a prezentei decizii, este ca acestea să aibă dimensiuni **minime** de 21 x 20,5 cm.

Or, cu privire la **produsul oferat de ... SRL**, ofertantul a făcut, în propunerea tehnică depusă, precizări **contradictorii**, din care rezultă, **pe de o parte** (pag. 306 din Vol. 3/3 al dosarului CNSC nr. ...), **că produsul îndeplinește cerințele din documentația de atribuire**, iar, **pe de altă parte** (pag. 43 din Vol. 3/3 al dosarului CNSC nr. ...), faptul **că acesta are dimensiuni inferioare celor solicitate, de 210 x 192 mm.**

Intervenientul susține, prin cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. 27659/23.05.2023, că, în ceea ce privește dimensiunile efective ale șervețelor, există abateri dimensionale de +/- 5% față de dimensiunea nominală, indicată de producător, abatere de producție ce vizează toate produsele de tip hârtie, ceea ce arată că produsul îndeplinește cerințele documentației de atribuire.

Consiliul constată că nici această susținere nu este de natură a justifica faptul că produsele ofertate îndeplinesc cerințele minime ale documentației de atribuire. Astfel, abaterile dimensionale de +/- 5% se referă la dimensiunea nominală, indicată de ... SRL, în propunerea sa tehnică, ca fiind de 210 x 192 mm, ceea ce face ca unele dintre aceste șervețele să aibă chiar dimensiuni mai mici de 19,2 cm. Pe de altă parte, Consiliul constată că nici șervețelele care prezintă abaterea dimensională maximă de +5% (192 mm + 9,6 mm = 201,6 mm) nu respectă cerința minimă din documentația de atribuire, potrivit căreia respectiva dimensiune trebuie să fie de minim 205 mm. Prin urmare, toate șervețelele Pop-up ofertate de ... SRL au una dintre dimensiuni inferioară celei minim solicitate în mod expres prin documentația de atribuire.

Analizând modul de lucru al comisiei de evaluare a ofertelor, Consiliul constată că, în procesul verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare în urma contestației nr. 8450/18.04.2023, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 9396/02.05.2023 (pag. 5-17 din Vol. 1/1 al dosarului cauzei), membrii comisiei de evaluare au consemnat faptul că propunerea tehnică depusă în cadrul procedurii de ... SRL este conformă, fără a fi precizat dacă au fost sau nu efectuate verificări cu privire la modul de îndeplinire a cerințelor tehnice vizate de contestație și fără a fi solicitate clarificări ofertantului criticat cu privire la aceste aspecte.

Date fiind aceste constatări, **Consiliul nu se poate substitui membrilor comisiei de evaluare**, care au obligația îndeplinirii cu rigurozitate a atribuțiilor stabilite în sarcina lor prin legislația incidentă achizițiilor publice, conform dispozițiilor art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016, care stipulează că „(1) În raport cu sarcinile și responsabilitățile, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: /.../ g) evaluarea propunerilor tehnice ale

ofertanților în conformitate cu criteriile de atribuire, dacă este cazul”. De asemenea, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, care stipulează următoarele:

„Art. 134. - (1) 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, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia”

Din aceste considerente, **Consiliul urmează a obliga autoritatea contractantă să procedeze la o reevaluare a ofertei depusă în cadrul procedurii de ... SRL, începând cu etapa de evaluare a propunerii tehnice**, urmând a fi făcută aplicarea dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, care stipulează că „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 susținerile de ordin general ale intervenientului, formulate prin cererea de intervenție înregistrată la CNSC cu nr. 27659/23.05.2023, potrivit căroră nici șervețelele pop-up ofertate de contestatorul ... SRL nu îndeplinesc cerințele minime din caietul de sarcini, Consiliul nu le va analiza, dat fiind faptul că intervenientul a formulat, în cadrul procedurii, cerere de intervenție accesorie, iar aceste susțineri sunt de natura unor critici, care pot fi analizate de Consiliul numai în situația în care sunt formulate printr-o contestație, depusă cu respectarea tuturor dispozițiilor incidente din Legea nr. 101/2016.

Consiliul **nu va analiza nici susținerile similare ale autorității contractante**, formulate prin punctul de vedere nr. 11188/23.05.2023, înregistrat la CNSC cu nr. .../..., **potrivit căroră șervețelele de hârtie pop-up ofertate de contestatorul ... SRL nu îndeplinesc cerințele minime din caietul de sarcini**, evaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii fiind atribuția exclusivă a comisiei de evaluare a ofertelor, conform dispozițiilor art. 133 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și nu poate fi realizată de către autoritatea contractantă, în procedura de soluționare a prezentei cauze.

Cu toate acestea, nimic nu o împiedică pe autoritatea contractantă să identifice eventuale erori apărute în procesul de verificare a ofertei depusă de contestator în cadrul procedurii, astfel încât să fie asigurată respectarea principiului tratamentului egal cu privire la toate ofertele depuse, așa cum este impus prin dispozițiile art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 /.../».

Cu privire la faptul că autoritatea contractantă a depășit cele dispuse de CNSC prin Decizia nr. ... din ..., întrucât trebuia să evalueze doar oferta depusă de ... SRL în cadrul procedurii, cele reținute de autoritate contractantă cu privire la oferta contestatorului având caracter definitiv, care nu au fost contestate, Consiliul constată caracterul netemeinic al acestor susțineri, pentru motivele expuse în continuare.

Astfel, raportat la acest aspect, criticat de contestator, Consiliul subliniază că, în reevaluare, autoritatea contractantă este ținută de respectarea principiilor achizițiilor publice și chiar dacă principiul legalității nu apare enumerat între principiile de la art. 2 din Legea nr. 98/2016, acest principiu este statuat în Codul Administrativ, motiv pentru care nu înseamnă că el nu ar fi aplicabil și cu ocazia derulării

procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică, mai ales în contextul obligației de asumare a răspunderii de către autoritatea contractantă.

Pentru a se preveni o nouă evaluare greșită, respectiv o nouă încălcare a normelor legale, trebuie să îi fie permisă comisiei responsabile desemnate de către autoritate verificarea completă a ofertelor rămase în competiție, indiferent de etapa la care s-a ajuns, inclusiv opțiunea de a solicita noi clarificări. Nu se poate declara o ofertă admisibilă și câștigătoare cunoscând faptul că ea nu respectă unele

condiții impuse în documentația de atribuire, sub pretextul că nu se mai poate verifica îndeplinirea acelor condiții, deoarece țin de o etapă consumată sau nu au fost supuse contestației, în demersul anterior reevaluării.

În susținerea acestei concluzii, se are în vedere, în primul rând, faptul că legislația pe linie de achiziții publice nu instituie excepții de la regula revocabilității actelor administrative individuale, reglementată de dreptul comun, respectiv de Legea nr. 554/2004, deoarece raportul procedurii intră în circuitul civil și produce efecte juridice definitive (*imposibil de corectat*) abia după expirarea termenului de așteptare în vederea atacării lui și semnarea subsecventă a contractului de achiziție publică.

Până la semnarea contractului, raportul procedurii de atribuire, presupunând că a intrat în circuitul civil, nu a produs efecte juridice de natură a împiedica autoritatea emitentă de la revocarea lui, dacă este afectat de o cauză de nelegalitate/netemeinicie.

Scopul declarat textual al Legii nr. 101/2016 îl constituie asigurarea, la nivel național, a unor mecanisme și proceduri efective, rapide și eficiente de sesizare și remediere a neregulilor, care să garanteze respectarea dispozițiilor legale privind atribuirea contractelor, iar o asemenea garantare nu înseamnă, în niciun caz, a ignora încălcări ale legii sub pretextul că autoritatea a depășit o anumită etapă în evaluarea ofertelor.

Totodată, din dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 101/2016 (*măsurile de remediere sunt acele măsuri adoptate de autoritate, în urma primirii unei contestații, cu scopul de a corecta o decizie adoptată în cadrul procedurii de atribuire*) s-ar putea concluziona în sensul opțiunii autorității contractante de a își corecta propriile acte dacă este sesizată în privința netemeiniciei/nelegalității lor fie printr-o notificare, fie direct printr-o contestație, fie în cadrul unui control ex-ante sau de alt tip.

Mai mult, autoritatea contractantă are opțiunea de a-și anula un act, sau chiar întreaga procedură, și din oficiu, în absența notificării sau contestației vreunei persoane vătămate, în ipoteza în care, în derularea procedurii, constată că a încălcat prevederi legale a căror nerespectare este sancționată cu invalidarea actelor/procedurii de atribuire (*dovadă în acest sens fiind dispozițiile art. 212 din Legea nr. 98/2016*), primând principiul legalității derulării procedurii (*cu riscul de a parcurge din nou etapele viciate*). Este evident că cine își poate anula întreaga competiție își poate anula un singur act al acesteia, cum este actul de evaluare a ofertelor - acela care poate mai mult poate și mai puțin (***qui potest plus potest minus***).

În plus, în materia achizițiilor publice, care ține de dreptul administrativ, de interesul public și de imperativul legalității, opțiunea autorității de a își revizui și remedia propriile acte, chiar și din oficiu, există oricând până la momentul finalizării achiziției prin semnarea contractului.

Așadar, și din această perspectivă, autoritatea este în drept să își revizuiască actele atacate sau nu și să procedeze la reexaminarea legalității situației consemnate în acestea.

Pe cale de consecință, nici Consiliul și nici instanța nu pot să interzică autorității contractante reevaluarea integrală a propunerii tehnice a ofertantului și a conformității ofertei sale, întrucât ar însemna să interzică autorității să își îndeplinească obligațiile pe care i le atribuie legislația pe linie de achiziții publice și pentru care ea răspunde.

Ar însemna ca autoritatea să nu poată respinge o ofertă inacceptabilă sau neconformă pe motivele întemeiate și legale pe care a ajuns să le cunoască ulterior primei evaluări pentru simplul motiv că o nouă evaluare nu îndreptățește autoritatea să își corecteze greșelile din etapele anterioare, ceea ce este flagrant contrar legalității procedurii de atribuire și scopului legii remediilor.

Nu se poate concepe ca o ofertă care trebuie respinsă - din cauze identificate ulterior, prima evaluare fiind neglijentă - să fie admisă și, eventual, desemnată câștigătoare doar pentru că îi este interzis autorității să își revoce evaluările anterioare. Tocmai autorității îi revine responsabilitatea pentru admiterea și declararea câștigătoare a unei oferte, context în care tot ea este ținută să verifice admisibilitatea și conformitatea ei sub orice fel de detaliu, în caz contrar riscând a declara admisibilă/câștigătoare o ofertă care nu îndeplinește condițiile impuse, situație care atrage răspunderea juridică a autorității pentru rezultatul nelegal.

Mai mult, în condițiile în care, cu ocazia contestației formulate, s-a stabilit că procesul de evaluare nu a fost unul corect, autoritatea contractantă are obligația de a relua acest proces de evaluare cu privire la toate aspectele, inclusiv cele ce nu au format obiect al demersului anterior.

Cum Consiliul nu a interzis reevaluarea unei/unor oferte, autorității contractante nu numai că îi era permisă, ci îi era chiar impusă de lege. Nu se putea declara o ofertă admisibilă și ulterior câștigătoare știindu-se că ea nu respectă unele condiții impuse în documentația de atribuire, sub pretextul că nu s-ar mai putea verifica acele condiții.

Trebuie subliniat faptul că nici nu intră în competența Consiliului să interzică autorității contractante reevaluarea unei/unor oferte, întrucât ar însemna să interzică autorității să își îndeplinească obligațiile pe care i le atribuie legislația în materia achizițiilor publice și pentru care ea răspunde (*ar însemna ca autoritatea să nu poată respinge o ofertă inacceptabilă sau neconformă pe motivele întemeiate și legale pe care le cunoaște doar sub pretextul că ele nu au fost examinate de instanță/Consiliu, care ar ajunge să i se substituie astfel în atribuții autorității*).

Revine autorității contractante responsabilitatea pentru admiterea și declararea câștigătoare a unei oferte, context în care tot ea este ținută să verifice admisibilitatea și conformitatea ei sub orice fel de detaliu, în

caz contrar riscând a declara admisibilă/câștigătoare o ofertă care nu îndeplinește condițiile impuse (*inacceptabilă sau neconformă*), situație care atrage răspunderea juridică a autorității pentru rezultatul nelegal (*cât și a funcționarilor săi vinovați*).

În ceea ce privește modul de evaluare a propunerii tehnice depusă de contestator în cadrul procedurii, Consiliul constată că evaluarea efectuată de autoritatea contractantă s-a realizat atât prin raportare la cerințele caietului de sarcini, cât și la răspunsul la solicitările de clarificări

transmise ofertanților, precum și la principiile menționate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, după cum este precizat în continuare.

În propunerea tehnică depusă în cadrul procedurii de ... SRL au fost precizate (pag. 9 din propunerea tehnică, respectiv pag. 117 din setul de documente intitulat „*Complet C3 – Dosar ... – Doc. Confidențiale*” din Vol. 1/1 al dosarului cauzei), următoarele:

Nr. crt.	Denumirea produsului	Descriere produs	Descriere produs oferat	/.../	Producător/Țara de origine	/.../
40.	Șervețele birou 200 buc/cutie	Șervețele cutie (Pop-up), 200 buc/cutie, dimensiune 21 x 20,5 cm, două straturi, absorbante, culoare albă.	Șervețele cutie (Pop-up) MICAS, 200 buc/cutie, dimensiune 21 x 20,5 cm , două straturi, absorbante, culoare albă. Fișa tehnică se regăsește la pag. 96	/.../	DCN EU/ROMÂNIA	/.../

În fișa tehnică a produsului „*Șervețele faciale POP-UP MICA'S*” (pag. 30 din setul de documente intitulat „*Complet C3 – Dosar ... – Doc. Confidențiale*” din Vol. 1/1 al dosarului cauzei, pag. 96 din propunerea tehnică a ofertantului ... SRL), au fost precizate următoarele:

„Fișa tehnică

/.../

Descriere:

Șervețele faciale din hârtie pură celuloză cu **dimensiunile de 22x22 cm**, ambalate câte 200 de foi pe cutie

Specificații tehnice

Șervețele de masă tip pop-up

Caracteristici produs:

- Șervețele fine din 100% celuloză;
- Șervețele sunt în 2 straturi;
- Șervețelele sunt albe;
- Sunt super absorbante;
- Tip: șervețele cutie;
- Culoare: albă
- Nr. straturi: 2 straturi;
- Nr. bucăți pe set: 200 buc/set /.../”.

În ciclul procesual anterior, aferent soluționării dosarului CNSC nr. .../..., autoritatea contractantă, prin punctul de vedere nr. 11188/23.05.2023, înregistrat la CNSC cu nr. .../..., a prezentat captură de ecran din care reiese aspectul din forma electronică a documentului intitulat „*Fisă tehnică*”, de la pag. 96 din propunerea tehnică a ofertantului contestator ... SRL, același document tipărit și fotografii ale mostrei produsului, pusă la dispoziția autorității contractante de ofertantul ... SRL, contestatorul din prezenta cauză.

Consiliul constată faptul că, între captura de ecran care prezintă documentul intitulat „*Fisă tehnică*” și același document tipărită, există o singură diferență, și anume faptul că, **în forma electronică, nu apar dimensiunile șervețelului**, pe când în forma tipărită apar dimensiunile

de „22 x 22 cm”. În afara acestei diferențe, conținutul celor două documente este identic.

Pe de altă parte, **din fotografia mostrei produsului**, pusă la dispoziția autorității contractante de ofertantul ... SRL, atașată punctului de vedere nr. 11188/23.05.2023, înregistrat la CNSC cu nr. .../..., Consiliul constată faptul că aceasta conține informații diferite de cele din documentul intitulat „Fișa tehnică”, pe cutia produsului fiind precizate următoarele:

„/.../ Dimensiune foaie **21x19,3 cm** +/- 5%

Masa hârtiei 15 gr / mp / strat /.../”.

Punând în aplicare Decizia CNSC nr. ... din ..., autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertanților ... SRL, prin adresa nr. 13268/22.06.2023 și ... SRL, prin adresa nr. 13269/22.06.2023.

Prin adresa nr. 13268/22.06.2023, ofertantului ... SRL i-au fost solicitate, printre altele, următoarele:

«/.../ Referitor la poziția 40 din „Anexa la propunerea tehnică” – fișier „Tehnic.pdf”, la descrierea produsului ofertat este specificat „Șervețele cutie pop-up 200 buc/cutie, dimensiune 21 x 20,5 cm, 2 straturi, absorbante, culoare albă”.

- În fișa tehnică a produsului, la proprietăți sunt specificate dimensiunile: 210 x 192 mm.

Față de cele menționate mai sus, vă rugăm să clarificați /.../».

... SRL a răspuns solicitării de clarificări, precizând următoarele:

«/.../ 2. În ceea ce privește produsul șervețele pop-up, produsul ofertat îndeplinește cerințele caietului de sarcini având o abatere de +5%, o abatere de producție care vizează toate produsele de tip hârtie întrucât nu au posibilitatea de a fi toate produse la aceeași dimensiune.

De altfel, producătorul șervețelor Papely (... SRL) realizează mai multe șervețele sub diferite denumiri. În acest sens, va rugăm să găsiți mai jos linkuri către cele două denumiri ale produselor. Se poate observa, așadar, că produsul sub denumirea Mototol îndeplinește cerințele caietului de sarcini:

<https://www.paper.ro/produs/servetele-la-cutie-2-str-200-buc-papely-albastru/>

<https://www.paper.ro/produs/servetele-la-cutie-2-str-200-buc-15-pac-mototol-alb/>

De altfel, în baza principiilor tratamentului egal și al transparenței, supunem în atenția ANIF faptul că prin Decizia nr. 1320/2023, ați recunoscut că nici operatorul economic ... SRL nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini cu privire la dimensiunea șervețelor.

Or, pentru a nu exista o evaluare discriminatorie există posibilitatea de a declara admisibile ambele oferte ori de ale respinge pe amândouă cu consecința anularii procedurii și reluarea acesteia.

„Cu toate acestea, nimic nu o împiedică pe autoritatea contractantă să identifice eventuale erori apărute în procesul de verificare a ofertei depusă de contestator în cadrul procedurii, astfel încât să fie asigurată respectarea principiului tratamentului egal cu privire la toate ofertele depuse, așa cum este impus prin dispozițiile art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016”.

Încheiem prin a vă comunica faptul că nerespectarea considerentelor precizate de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (de mai sus) va conduce la o nouă contestație /.../».

Prin adresa nr. 13269/22.06.2023, contestatorului i-au fost solicitate, printre altele, următoarele (pag. 24 din setul de documente intitulat „Complet C3 – Dosar ...” din Vol. 1/1 al dosarului cauzei):

«/.../ Referitor la poziția 40 din „propunerea tehnică” – fișier „Tehnic.pdf”, la descrierea produsului ofertat este specificat „Șervețele cutie (pop-up) MICAS 200 buc/cutie, dimensiune 21 x 20,5 cm, două straturi, absorbante, culoare albă”.

- La vizualizarea **paginii 96** (din același fișier „Tehnic.pdf”) în format electronic **nu apar dimensiunile**;
- În momentul printării paginii apar **dimensiunile 22x22 cm**;
- **Produsul fizic (conform fotografiei) are dimensiunile 21x19,3 cm +/- 5%.**

Față de cele menționate mai sus, vă rugăm să clarificați /.../».

... SRL a răspuns solicitării de clarificări nr. 13269/22.06.2023, precizând următoarele (pag. 25 din setul de documente intitulat „Complet C3 – Dosar ...” din Vol. 1/1 al dosarului cauzei):

„/.../ Având în vedere solicitarea de clarificări nr. 13269/22.06.2023, dorim să specificăm că în perioada în care au fost identificate produsele ce au fost oferite în procedura nr. .../..., au fost purtate discuții cu mai mulți producători/distribuitori de produse compatibile cu cerințele dvs.

Pentru produsul ȘERVETELE POP-UP MICAS, 200 buc/cutie am discutat cu producătorul lor DCN-Eu Retail Srl.

Aceștia ne-au confirmat că pot produce un lot de șervețele cu dimensiunile 21x20,5 cm.

Va reconfirmăm faptul că ȘERVETELE POP-UP MICAS, 200 buc/cut. **vor avea dimensiunile cerute de dvs. în caietul de sarcini și oferite de societatea noastră și anume: 21 x 20,5 cm /.../**”.

Cu privire la aceste răspunsuri la solicitările de clarificări, comisia de evaluare a ofertelor a precizat, în procesul verbal privind reevaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare în urma deciziei CNSC nr. ... din ..., înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 13555/28.06.2023, faptul că **ambele oferte analizate sunt neconforme**, nefiind îndeplinită cerința minimă din caietul de sarcini privind „Descrierea produselor care se vor livra. Specificații pentru fiecare produs oferit: denumirea produsului, producătorul, țara de origine, unitatea de măsură, gramajul, modul de ambalare, data limită de consum, instrucțiuni de folosire, etc” (pag. 30-31 din setul de documente intitulat „Complet C3 – Dosar ...” din Vol. 1/1 al dosarului cauzei). Explicațiile consemnate de comisia de evaluare în procesul verbal anterior menționat (pag. 28-29 din setul de documente intitulat „Complet C3 – Dosar ...” din Vol. 1/1 al dosarului cauzei), sunt următoarele:

... SRL /.../	Oferta tehnică neconformă Conform art. 137, alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 „nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”
... SRL /.../	Oferta tehnică neconformă Conform art. 137, alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 „nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”

«Motive:

Explicațiile prezentate de ... SRL în răspunsul la clarificare nu satisface observația formulată de comisia de evaluare, respectiv informația cuprinsă în el nu reprezintă o certitudine pentru autoritatea contractantă faptul că printr-o simplă promisiune a producătorului către ofertant șervețelele pop-up MICAS, 200 buc/cutie vor avea dimensiunile conforme (21x20,5cm) la momentul livrării.

Explicațiile prezentate de ... SRL în răspunsul la clarificare nu satisface observația formulată de comisia de evaluare pentru următoarele motive:

La momentul depunerii ofertei, a fost oferit produsul șervețelele pop-up, 200 buc/cutie Papely (producător ... SRL) care nu corespunde dimensiunilor specificate în caietul de sarcini chiar dacă se aplică abaterea de producție de +/- 5%. Totodată, comisia nu poate lua în considerare produsul șervețelele la cutie 2 str., 200 buc/cutie – Mototol (producător ... SRL) la care

face referire în răspunsul la clarificare, deoarece acesta ar duce la modificarea ofertei tehnice și asumarea tardivă a îndeplinirii cerințelor minime obligatorii.

Astfel, conform art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016:

„(1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile, neconforme și neadecvate”.

Având în vedere că nici o ofertă nu a fost admisibilă, comisia de evaluare anulează procedura mai sus menționată conform art. 212 alin. (1) din Legea nr. 98/2016:

„(1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

a) dacă nu a fost depusă nicio ofertă/solicitare de participare sau dacă nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă /.../».

Aceste mențiuni au fost preluate și în raportul procedurii nr. 13581/28.06.2023.

Contestatorul consideră că respingerea ofertei sale din cadrul procedurii excedează cerințelor caietului de sarcini, care impun numai ca produsul „Șervețele pop-up” să aibă dimensiunile 21 x 20,5 cm.

De asemenea, contestatorul susține că, în cuprinsul documentației de atribuire, nu este prevăzută cerința conform căreia ar fi necesar ca produsele să se afle pe stocul ofertantului și/sau în portofoliul producătorului și apreciază că nu poate constitui motiv de respingere a ofertei sale faptul că, la momentul depunerii acesteia, produsul nu exista în gama producătorului, subliniind forța obligatorie, pentru toate părțile, pe care documentația de atribuire a căpătat-o prin necontestare.

Consiliul constată că, în fișa de date a achiziției, pe lângă cerințele minime cu privire la dimensiunea șervețelor, reproduse la pag. 8 a prezentei decizii și analizate în soluționarea dosarului CNSC nr. .../..., au fost precizate următoarele:

„/.../ IV.4 Prezentarea ofertei

IV.4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice.

Propunerea tehnică va respecta întocmai cerințele din caietul de sarcini și din fișa de date.

/.../

4. **Ofertantul are obligația de a specifica pentru fiecare produs ofertat:** denumirea produsului, producătorul, țara de origine, unitatea de măsură, **gramajul**, modul de ambalare, data limită de consum, instrucțiuni de folosire, etc.

5. De asemenea ofertantul **va prezenta fișa tehnică pentru fiecare produs în parte din care să reiasă proprietățile, indicațiile de utilizare, compoziția, caracteristicile tehnice, etc.** /.../.

Contestatorul consideră că, în cadrul propunerii sale tehnice, pentru produsul în discuție sunt specificate exact dimensiunile solicitate de autoritatea contractantă.

Cu privire la acest aspect, Consiliul constată că, din fotografiile mostrei furnizată de ofertant, transmise de autoritatea contractantă, rezultă faptul că dimensiunile produsului prezentat ca mostră de către ofertantul ... SRL, menționate pe cutie, sunt de 21x19,3 cm, fiind inferioare dimensiunilor solicitate prin caietul de sarcini (21x20,5 cm) și, cu atât mai mult, dimensiunilor precizate în fișa tehnică a produsului (22x22 cm), document care a fost inclus în propunerea tehnică depusă de ofertantul contestator în cadrul procedurii.

Contestatorul consideră că mostra prezentată autorității contractante, furnizată de producătorul ... SRL, respectă întocmai cerințele acesteia, iar prezentarea acestei mostre este dovada incontestabilă a posibilității reale și concrete a producătorului de a fabrica produsul ce se dorește a fi achiziționat, contrazicând, în opinia contestatorului, constatarea autorității contractante, potrivit căreia răspunsul transmis de ofertant la solicitarea de clarificări a reprezentat exclusiv o promisiune a acestuia.

Cu privire la această susținere, Consiliul constată că, din fotografiile transmise de autoritatea contractantă prin punctul de vedere nr. 11188/23.05.2023, înregistrat la CNSC cu nr. .../... (formulat în dosarul CNSC nr. .../...) și confirmate prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. .../..., rezultă dimensiuni mult mai mici decât cele precizate de contestator în fișa tehnică inclusă în propunerea tehnică, în care este precizat faptul că dimensiunile produsului vor fi de 22x22 cm.

Consiliul constată că, în Anexa nr. 18 la contestație, ... SRL a prezentat fotografii, cu privire la care susține că reprezintă cutia produsului pe care că l-a oferit la poziția 40 din propunerea sa tehnică, în care se pot identifica următoarele precizări:

„.../ Dimensiune foaie **21x20,5 cm** +/- 5%

Masa hârtiei 14,5 gr / mp / strat /.../”.

Or, aceste mențiuni sunt diferite de cele transmise de autoritatea contractantă prin punctul de vedere nr. 11188/23.05.2023, înregistrat la CNSC cu nr. .../... (formulat în dosarul CNSC nr. .../...), confirmate prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. .../..., atât în ceea ce privește dimensiunea șervețelilor, cât și gramajul acestora.

Astfel, dimensiunile șervețelilor sunt diferite, fiind de **21x20,5 cm** în fotografia din anexa 18 la contestație, față de **21x19,3 cm** în fotografia transmisă de autoritatea contractantă.

În același timp, gramajul șervețelilor este diferit, fiind de **14,5 gr/mp/strat** în fotografia din anexa 18 la contestație, față de **15 gr/mp/strat** în fotografia transmisă de autoritatea contractantă.

Ofertanții aveau obligația, conform fișei de date a achiziției, de a indica, în propunerea tehnică depusă în cadrul procedurii „**pentru fiecare produs oferit**: denumirea produsului, producătorul, țara de origine, unitatea de măsură, **gramajul**, modul de ambalare, data limită de consum, instrucțiuni de folosire, etc.”.

Conform celor mai sus menționate, dat fiind faptul că ofertantul nu a menționat în „Fișa tehnică” de la pag. 96 din propunerea sa tehnică, informații privind gramajul produsului, cu toate că acesta are relevanță în ceea ce privește calitatea, singura mențiune cu privire la gramaj, identificată de Consiliu, este cea din fotografia cutiei de produs prezentată ca mostră de ofertantul ... SRL, transmisă de autoritatea contractantă prin punctul de vedere nr. 11188/23.05.2023, înregistrat la CNSC cu nr. .../... (formulat în dosarul CNSC nr. .../...), confirmată prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. .../....

Or, fotografia prezentată de contestator, în anexa 18 la contestația sa, prezintă un produs care, având gramaj de **14,5 gr/mp/strat**, este inferior față de cel oferit inițial, care are gramaj de **15 gr/mp/strat**.

Prin urmare, o eventuală acceptare a acestei mostre, ca o dovadă a faptului că produsul oferit îndeplinește cerințele autorității contractante

În ce privește dimensiunile minime solicitate ar constitui o modificare a propunerii tehnice depusă de ofertantul contestator în cadrul procedurii, în sensul diminuării acesteia. Chiar dacă în documentația de atribuire nu au fost făcute precizări cu privire la un gramaj minim al produsului de la poziția 40, odată ofertat un produs, cu un anumit gramaj, înlocuirea acestuia cu un alt produs, cu gramaj inferior, este de natură a constitui o modificare a ofertei depusă de contestator în cadrul procedurii și ar crea un avantaj evident ofertantului în cauză, care trebuie să-și mențină valabilitatea ofertei depusă în cadrul procedurii.

În mod similar, dimensiunile de 21x20,5 cm, care rezultă din fotografiile prezentate de contestator în Anexa nr. 18 la contestație, reprezintă o reducere a dimensiunilor precizate în fișa tehnică a produsului, care au fost indicate ca fiind 22x22 cm, reprezentând o diminuare a celor ofertate inițial.

Un astfel de avantaj este cu atât mai evident în condițiile în care oferta competitorului său, ... SRL, a fost respinsă pentru motive similare, autoritatea contractantă neacceptând, nici în acest caz, înlocuirea produsului ofertat inițial, cu un alt produs al aceluiași producător.

Prin urmare, Consiliul constată că înlocuirea produsului ofertat inițial cu un altul, cu gramaj inferior și cu dimensiuni reduse față de cele precizate în fișa tehnică, ar conduce la incidența dispozițiilor art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, care stipulează următoarele:

„Art. 134. /.../ (6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.

De asemenea, o astfel de modificare nu este de natură a fi încadrată în categoria abaterilor tehnice minore, dat fiind faptul că acceptarea unei astfel de modificări, prin care produsul cu gramaj de **15 gr/mp/strat** (conform fotografiei mostrei produsului, furnizată autorității contractante) și **dimensiuni de 22x22 cm** (conform fișei tehnice), ar fi înlocuit cu un produs cu gramaj de **14,5 gr/mp/strat și dimensiuni de 21x20,5 cm** (conform fotografiei din Anexa nr. 18 la contestație), inferior celui ofertat inițial, ar conduce la incidența dispozițiilor art. 134 alin. 9 lit. d) din HG nr. 395/2016, care stipulează următoarele:

„Art. 134. /.../ (9) O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:

/.../

d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială”.

Faptul că, atunci când a respins oferta depusă de contestator în cadrul procedurii, autoritatea contractantă nu a constatat și incidența dispozițiilor art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, nu este de natură a conduce la modificarea caracterului inadmisibil al ofertei în discuție, o eventuală măsură dispusă de Consiliu în acest sens constituind expresia a unui formalism excesiv și fiind lipsită de orice utilitate.

Mai mult, Consiliul constată faptul că ofertantul nu a clarificat, prin răspunsul său, discrepanța constatată de autoritatea contractantă, între dimensiunile precizate în tabelul de la pag. 9 din propunerea sa tehnică (21x20,5 cm), fișa tehnică a produsului (neprecizate în varianta electronică a documentului și precizate a fi de 22x22 cm în varianta tipărită a acestuia) și cele care rezultă din fotografiile transmise de autoritatea contractantă prin punctul de vedere nr. 11188/23.05.2023,

înregistrat la CNSC cu nr. .../... (formulat în dosarul CNSC nr. .../...) și confirmate prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. .../... (21x19,3 cm), cu privire la care au fost solicitate clarificări ofertantului. Astfel, prin răspunsul transmis de ofertant la solicitarea de clarificări, acesta a prezentat numai un angajament cu privire la faptul că șervețelele vor avea dimensiunea de 21x20,5 cm, fără a clarifica de ce apar alte dimensiuni în fișa tehnică și pe cutia cu șervețele prezentată ca mostră. Or, aceste susțineri au avut la bază, conform celor precizate în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 13269/22.06.2023, „discuții cu

producătorul”, iar fotografiile pe care contestatorul le-a transmis ulterior, odată cu contestația sa, în Anexa nr. 18 la aceasta, nu au fost atașate răspunsului la solicitarea de clarificări.

Dat fiind faptul că ofertantul nu a clarificat aspectele solicitate de autoritatea contractantă și nu a prezentat nici în fața CNSC, în procedura de soluționare a prezentei cauze, argumente de natură a clarifica cele cerute de autoritatea contractantă prin solicitarea de clarificări nr. 13269/22.06.2023, Consiliul constată că răspunsul său la cererea de clarificări anterior menționată nu este concludent.

Prin urmare, în mod similar celor anterior reținute și având în vedere precizarea comisiei de evaluare din procesul verbal nr. 13555/28.06.2023, potrivit căreia *„/.../ explicațiile prezentate de ... SRL în răspunsul la clarificare nu satisfac /.../ observația formulată de autoritatea contractantă /.../”,* Consiliul constată și incidența dispozițiilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, care stipulează următoarele:

„art. 134. /.../ (5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.

Dat fiind faptul că evaluarea ofertei depusă de ... SRL în cadrul procedurii s-a făcut cu respectarea celor dispuse de Consiliu prin Decizia CNSC nr. ... din ... și a prevederilor legale incidente cauzei, Consiliul va respinge, ca nefondate, criticile formulate de contestator cu privire la reevaluarea ofertei sale cu depășirea celor dispuse prin decizia anterior menționată și cu privire la evaluarea nelegală a acestei oferte.

Prin urmare, dat fiind caracterul inadmisibil al tuturor ofertelor depuse în cadrul procedurii, Consiliul constată incidența prevederilor art. 212 alin. (1) lit. a) teza a doua din Legea nr. 98/2016, decizia autorității contractante de a anula procedura de atribuire fiind corectă.

Având în vedere aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Data fiind respingerea contestației formulată de ... SRL, Consiliul va respinge și solicitarea contestatorului de acordare a cheltuielilor de judecată prilejuite de soluționarea cauzei.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

...

PREȘEDINTE

...

Consilier de soluționare

...

Redactat practicaua deciziei

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține ... (...) de pagini.