

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 575/C5/372
Data: 06.03.2024

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 8231/09.02.2024, formulată de înregistrată la Registrul Comerțului București sub nr., având CUI, reprezentată prin procură specială prin, formulată împotriva comunicării nr. DA3/4/212/01.02.2024 emisă de entitatea contractantă (comunicate pe e-mail la data de 01.02.2024 - Anexa nr. 1) și a raportului procedurii nr. DA3/4/207/01.02.2024 (publicat în SEAP la data de 01.02.2024 - Anexa nr. 2), emise în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii prin licitație deschisă organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect prin publicarea în SEAP a anunțului de atribuire, a solicitat:

(1) anularea în parte a raportului procedurii de atribuire nr. DA3/4/207/01.02.2024, respectiv în ceea ce privește deciziile eronate ale entității de:

- desemnare ca drept admisibilă (acceptabilă și conformă) și câștigătoare a ofertei depuse de (care se impunea a fi respinsă ca inacceptabilă și neconformă),

- desemnare ca drept necâștigătoare a ofertei contestatoarei, fiind clasată în mod nejustificat pe locul II după aplicarea criteriului de atribuire a ofertei (prețul cel mai scăzut);

(2) anularea comunicării privind rezultatul procedurii emise de entitatea contractantă sub nr. DA3/4/ 212/01.02.2024;

(3) anularea tuturor actelor subsecvente emiterii raportului procedurii și comunicării rezultatului procedurii emise de entitatea contractantă, care au condus la menținerea ofertei câștigătoare ca fiind admisibilă și conformă, dacă este cazul;

(4) obligarea entității contractante la (i) continuarea procedurii de atribuire prin reanalizarea și reevaluarea ofertelor admisibile, cu respectarea dispozițiilor legale în materie (cu emiterea unui nou raport al procedurii) și la (ii) stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele valabile

și admisibile, conform criteriului de atribuire stabilit prin documentația de atribuire;

(5) Cheltuieli de judecată ocazionate de prezenta contestație.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Motivele care stau la baza contestației sunt:

I. SINTEZA ARGUMENTELOR:

✓ Prețul mai scăzut ofertat de către nu are altă explicație decât omisiunea cotării unor categorii de costuri necesare desfășurare activității.

✓ Toate viciile ofertei societății declarate ofertant câștigător, reflectate în cuprinsul contestației, sunt: (i) în principal, motive de respingere a ofertei, iar (ii) în subsidiar, cel puțin indicii suficiente care să impună reevaluarea ofertei

✓ Entitatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal prin solicitarea de clarificare suplimentară adresată către, prin care i-a permis acestui ofertant să își completeze și să-și corecteze oferta, deși aceasta ar fi trebuit respinsă pentru neîndeplinirea condițiilor de calificare – denotate inclusiv prin răspunsurile neconcludente ale acestei societăți oferite în cadrul răspunsului acordat față de prima solicitare de clarificări.

✓ Chiar codul CAEN alocat acestei companii (CAEN 4619 - Intermedieri în comerțul cu produse diverse), dovedește faptul că obiectul său de activitate principal nu este cel presupus de activitatea de spălătorie, reprezentând cel puțin o suspiciune față de capacitatea profesională ce trebuie îndeplinită în industria spălătoriilor și curățătoriilor profesionale.

II. PREMISE FAPTICE PRIVIND DESFĂȘURAREA PROCEDURII DE ATRIBUIRE:

(1) Entitatea contractantă a inițiat prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr., precum și a documentației de atribuire (fișa de date a achiziției și caietul de sarcini - Anexa nr. 3).

(2) Oferta contestatoarei a fost desemnată drept admisibilă, dar a fost clasată pe locul II în urma aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, conform comunicării rezultatului procedurii.

(3) Contestatoarea menționează că, așa cum va dovedi în cele ce urmează, atât propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător

(Anexa nr. 4), cât și propunerea financiară a acestuia (Anexa nr. 5) sunt caracterizate de superficialitate în prezentarea informațiilor relevante și în dovedirea cerințelor impuse de caietul de sarcini, prin comparație cu cele depuse de toți ceilalți 4 ofertanți din procedură ale căror oferte au fost declarate conforme.

(4) Entitatea contractantă a emis atât procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice nr. DA3/4/88/16.01.2024 (Anexa nr. 6), cât și procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor financiare nr. DA3/4/152/25.01.2024 (Anexa nr. 7) fără o temeinică aplecare asupra aspectelor efectiv tratate în propunerile sale de către, așa cum vom dovedi în cele ce succed.

III. DEZVOLTAREA ARGUMENTELOR CARE SUSȚIN FAPTUL CĂ OFERTA DIRECT RETAIL DISTRIBUTION SRL ESTE INACCEPTABILĂ ȘI NECONFORMĂ ȘI TREBUIA RESPINSĂ:

1. Ofertantul câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii tuturor cerințelor tehnice - propunerea tehnică este incompletă și inform redactată. Neconformitatea ofertei din perspectiva justificării tehnice.

(5) Analizând propunerea tehnică a ofertantului câștigător, observăm multiple hibe ale acesteia ce dovedesc faptul că în realitate acesta nu are capacitatea profesională de a realiza activitățile care fac obiectul acordului cadru sectorial.

(6) Procesarea acestui acord-cadru implică o răspundere enormă întrucât deservește publicul călător la nivel național, iar asigurarea condițiilor de calitate și siguranță sunt imperative, fiind necesar a fi respectate cu rigoare cerințele de calificare.

(7) Or, ofertantul câștigător nu dovedește nicicum prin propunerea tehnică depusă faptul că beneficiază cel puțin de utilajele industriale necesare pentru a îndeplini din punct de vedere calitativ și cantitativ cerințele impuse de un astfel de acord-cadru.

(8) Din contră, ofertantul declarat câștigător declară că utilizează în procesele de spălare doar 8 mașini de spălat – cu capacitate de câte 10 kg. Capacitatea redusă, de mașină de spălat de uz casnic, ar fi trebuit cel puțin să ridice semne de îngrijorare cu privire la realitatea utilizării unor mașini de spălat industriale necesare într-un proces de spălare profesională caracterizat de un flux aproape continuu de activitate.

(9) În plus, se constată că nu are utilaje de finisare industriale nici în privința uscătoarelor – despre care de altfel nu se face vorbire absolut deloc pe parcursul procedurii. De altfel, aceste utilaje sunt imperative în gestionarea unei cantități mari de obiecte textile cum este cazul cantităților de lenjerii, naproane și prosoape la nivelul

(10) În fine, frapantă este și informația conform căreia un acord-cadru la acest nivel este susținut cu eforturile unei resurse umane extrem de limitate – referindu-se ofertantul declarat câștigător doar la 2 salariați – dintre care unul care furnizează manopera pentru întreaga

activitate de sortare și spălare, din câte se înțelege chiar din modalitatea de exprimare a ofertantului câștigător.

EXPLICAȚII:

A. la Capitolul III din Propunerea tehnică se observă că nu sunt precizate tipurile de detergenți utilizați;

B. la Capitolul IV din Propunerea tehnică se observă că se emit voluntar informațiile următoare:

✓ existența mijloacelor de transport și capacitatea acestora – acesta menționează doar că transportul se face auto și că mijlocul (n.n. unul singur) de transport are capacitatea corespunzătoare pentru asigurarea transportului;

✓ se menționează că uscatul se va executa cu mașini speciale de tip industrial – fiind reluată identic formularea din caietul de sarcini (copy-paste), fără o minimă identificare a capacității uscătoarelor și a numărului acestora, ori a capacităților tehnice imperios necesare – cum ar fi, cu titlu de exemplu, timpul per ciclu de uscare. Fără relevarea acestei informații nici nu poate fi efectuat un calcul minimal care să denote dacă uscarea întregii cantități de repere se va putea realiza efectiv într-un regim în care un singur angajat (care înțelegem că se ocupă singur și de uscare și de călcare), într-un timp de 8 ore de muncă/zi, cu un număr x de uscătoare disponibile pentru executarea acordului-cadru. Fără o minimă identificare a acestor criterii, nu se poate concluziona că prin simplul cuvânt al ofertantului câștigător, acesta dovedește că îndeplinește cerințele tehnice impuse pentru susținerea unui acord-cadru;

✓ existența zonei murdare delimitate față de zona curată – cerință obligatoriu a fi îndeplinită pentru a putea desfășura servicii de spălătorie profesionale, în acord cu dispozițiile Ordinului nr. 562/2023 pentru modificarea și completarea Normelor de igienă și sănătate publică privind mediul de viață al populației, aprobate prin Ordinul ministrului sănătății nr. 119/2014. Or, potrivit art. 171 din acest Ordin: *„Din motive de igienă, zona curată și zona murdară trebuie separate una de cealaltă prin bariere fizice de construcție. Dacă este posibil, fiecare zonă trebuie să aibă acces separat sau zonele să fie conectate între ele printr-o cameră de decontaminare a persoanelor. Pasajele între zona curată și zona murdară trebuie amenajate ca spațiu de tranzit pentru decontaminarea persoanelor, cu facilități pentru dezinfecția mâinilor și pentru depozitarea îmbrăcămînții de protecție”;*

✓ existența vestiarului filtru (container filtru vestiar sanitar);

✓ nu se precizează nici ce operațiuni se execută cu lenjeria murdară, traseul și procesul tehnologic incluzând manipularea între cele două zone (murdară/curată);

✓ nu se precizează cu ce substanțe se realizează apretarea – deși formularea caietului de sarcini impune o astfel de clarificare, deoarece

apretarea cu anumite substanțe care dezvoltă culturi de bacterii este interzisă;

✓ În privința dovedirii modalității de călcare a reperelor și a utilajelor utilizate se observă, din nou, o preluare copy-paste din caietul de sarcini. Nu se precizează astfel nici măcar în mod minimal ce tip de utilaje are la dispoziție, ce capacitate și caracteristici tehnice au aceste utilaje.

2. Ofertantul câștigătorul nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor financiare - Propunerea financiară este incompletă și inform redactată. Neconformitatea ofertei din perspectiva justificării economico-financiare.

(11) Este de observat că entitatea contractantă a efectuat doar o verificare formală a prețului ofertat de către pentru a crea aparența respectării prevederilor corelative din Legea nr. 99/2016, fără a analiza realitatea acestuia.

(12) Entitatea contractantă avea obligația să verifice prețurile ofertate din toate perspectivele – inclusiv din perspectiva lipsei evidențierii în componența prețurilor a unora dintre costurile iminente, precum energia electrică consumată de uscătoare, costul salariatului/șoferului ce efectuează transportul la beneficiar, costul echipamentelor de protecție ale salariaților.

(13) Entitatea contractantă a trecut cu mult prea mare ușurință, peste un motiv de neconformitate evident: neprezentarea de către a următoarelor informații esențiale pentru fundamentarea reală a prețului:

A. Manopera pentru procesul de spălare (și contestatoarea înțelege că și de sortare) este calculată ca pentru 1 singur salariat la salarii brut de 3300 lei, fără să fie menționate cheltuielile explicite cu acest salariat.

B. Nu sunt absolut deloc menționate componentele de cost privind energia electrică consumată de uscătoare ori costul salariatului/șoferului ce efectuează transportul la beneficiar. Contestatoarea deduce de altfel că în privința costului implicat de transport (i.e. 550 lei), nu se poate considera că acesta ar reprezenta mai mult decât costul combustibilului – de altfel, în accepțiunea contestatoarei, chiar și costul combustibilului lunar este sub-evaluat.

C. Din fundamentarea prețului nu reiese că ofertantul câștigător ar fi luat în seamă existența unor costuri obligatorii, implicate de echipamentele de protecție ale salariaților, încălțăminte specifică, produsele de igienă personală precum dezinfectanții – care trebuie să se regăsească într-o astfel de activitate.

Or, Legea nr. 319/2006 a securității și sănătății în muncă stabilește că *„Angajatorul are obligația de a asigura securitatea și sănătatea lucrătorilor în toate aspectele legate de muncă”*.

De asemenea, art. 12 al acestui act normativ stabilește că „(1)Angajatorul are următoarele obligații: a) să realizeze și să fie în posesia unei evaluări a riscurilor pentru securitatea și sănătatea în muncă, inclusiv pentru acele grupuri sensibile la riscuri specifice; b) să decidă asupra măsurilor de protecție care trebuie luate și, după caz, asupra echipamentului de protecție care trebuie utilizat”.

Totodată, Hotărârea nr. 1048/2006 privind cerințele minime de securitate și sănătate pentru utilizarea de către lucrători a echipamentelor individuale de protecție la locul de muncă –în cuprinsul Anexei 3 - Listă neexhaustivă a activităților și sectoarelor de activitate care pot necesita utilizarea de echipament individual de protecție – menționează și lucrările de curățare, respectiv serviciile de curățare, în care angajații iau contact cu substanțele chimice în formă lichidă, gazoasă sau vapori.

În concluzie, având în vedere faptul că angajații din spălătorii intră în contact cu substanțe și soluții, în mod inevitabil în timpul activității lor, este esențial ca angajatorii să ia toate măsurile necesare pentru a proteja sănătatea și siguranța lucrătorilor prin furnizarea și utilizarea adecvată a echipamentului de protecție – fapt nesocotit de către acest ofertant, învederează contestatoarea.

(14) Nu în ultimul rând, subliniază contestatoarea, chiar raportându-se la datele prezentate de însuși ofertant în cadrul celor două fundamentări economice comunicate entității contractante ulterior depunerii propunerii financiare, observă că acestea sunt contradictorii (a se vedea Anexele nr. 8 și nr. 10).

(15) Mai precis, dacă contestatoarea are în vedere un calcul cât se poate de favorabil acestui ofertant, în privința cantității de kilograme de repere pe care le poate spăla lunar – luând în considerare circumstanțele obiective prezentate chiar de către acesta, va reieși următorul calcul:

- ✓ 8 mașini de spălat acomodează la încărcare maximă 10 kg de textile (încărcarea maximă fiind de altfel nerecomandată),

- ✓ acest lucru se traduce în prelucrarea a 80 kg la un ciclu de 2 h/ spălare,

- ✓ acest lucru înseamnă 4 cicluri de spălare pe zi – deci 320 kg de haine spălate, în considerarea faptului că manopera specifică este realizată de un singur angajat, la norma de 8 ore,

- ✓ astfel, lunar, în considerarea unei medii absolute de 20 zile lucrătoare (într-o ipoteză în care nu ar exista sărbători legale) și în ipoteza în care aceste 8 mașini și salariatul referit sunt alocați exclusiv contractului cu, ofertantul ar putea obiectiv să acopere: 80 cicluri spălare – iar nu 724 cum acesta susține în fundamentarea economică (a se vedea Anexa nr. 8), echivalent a unei încărcări maxime a mașinilor de 6400 kg spălate lunar, iar nu 7241 kg cum susține acesta.

(16) În concluzie, cele de mai sus dovedesc neseriozitatea fundamentării prețului, conchide contestatoarea.

3. Încălcarea principiului tratamentului egal prin solicitările de clarificări succesive adresate- oferta trebuia declarată și inacceptabilă.

(17) Prin răspunsul transmis la cea de-a doua solicitare de clarificări, ... a completat (deci modificat) nepermis oferta sa, încălcându-se astfel art. 140 alin. (4) - (5) din HG nr. 394/2016.

(18) Mai precis, ... nu a răspuns concludent la solicitarea de clarificări a entității nr. DA3/4/93/17.01.2024 (Anexa nr. 8), solicitare adresată de către entitatea contractantă tuturor ofertanților calificați.

(19) De altfel, din cadrul documentului intern înregistrat ulterior sub nr. DA4/6/60/22.01.2024 (Anexa nr. 9), reiese clar că era singurul ofertant din procedură care la data de 22.01.2024 nu oferise răspunsuri concludente privind fundamentarea prețului unitar ofertat pe bucată pentru fiecare reper:

(20) Ca atare, entitatea contractantă, nelămurită fiind, în loc să declare oferta inacceptabilă, a resolicitat exclusiv acestui ofertant prin solicitarea de clarificări înregistrată sub nr. DA3/4/129/22.01.2024 (Anexa nr. 10), următoarele:

(21) Se observă de altfel din cuprinsul acestei a doua solicitări de clarificări, că se resolicită dovezile concludente – cum ar fi facturile ori ofertele ferme cu prețurile de la producători/ furnizori, care fuseseră anterior solicitate tuturor ofertanților:

Se vor prezenta dovezi concludente ce pot fi obținute de la producători/furnizori, pentru prețurile de achiziție a materiilor prime și materialelor necesare efectuării serviciilor (facturi, oferte ferme cu prețurile de la producători/furnizori).

Răspunsul Dvs. se va încarca, până la data de **23.01.2024**, prin intermediul SEAP la Secțiunea „**Intrebari**”, integral în secțiunea corespunzătoare respectivei solicitări, sub forma unor documente/fisiere distincte, semnate cu semnatura electronică.

(22) În ciuda faptului că a completat răspunsul la solicitarea de clarificări inițial comunicată și că a depus documentele anterior referite la data de 23.01.2024, după ce contestatoarea a depus aceste documente la data de 19.01.2024, oferta acestei societăți a fost declarată ca și câștigătoare, în timp ce ceilalți 4 ofertanți, care – așa cum reiese din studiul documentațiilor depuse, au răspuns complet, la timp și cu siguranță mult mai aplicat și clar la cele solicitate de, au fost plasate pe locurile ulterioare – contestatoarea fiind clasată pe locul al doilea.

(23) În cadrul Anexei nr. 11 contestatoarea depune și documentul intern înregistrat sub nr. DA4/6/65/25.01.2024, care în mod surprinzător, constată următoarele:

(24) În plus, ofertantul câștigător nu a prezentat o justificare concludentă a prețului ofertei sale, informațiile suplimentare prezentate în etapa clarificărilor – ulterior depunerii formularului 6 – formular de propunere financiară, nefiind de natură a demonstra ca poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

(25) Entitatea contractantă nu a analizat cu diligența necesară nici modalitatea de formare a prețului aferent cantității minime ofertate (lunare/anuale), deși nu existau informații suficiente sau o minimă claritate cu privire la elemente eminamente necesare pentru formarea coerentă a prețului, cum ar fi: costul energiei electrice aferente uscătoarelor, costul salariatului/șoferului ce efectuează transportul la beneficiar etc.

(26) Prin solicitarea de clarificări din 22.01.2024 suplimentar, entitatea contractantă i-a permis acestui ofertant să-și completeze sau cel puțin să își corecteze oferta, care chiar în opinia entității nu îndeplinea inițial condițiile de calificare cerute de autoritate, încălcând astfel principiul tratamentului egal.

(27) Contestatoarea susține faptul că este esențial faptul că, ofertantul declarat câștigător a prezentat de altfel prin acest răspuns la clarificări (suplimentar) informații ce fuseseră solicitate inițial, la data de 19.01.2024.

(28) Entitatea a ignorat astfel faptul că în cazul în care oferta a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește sau care nu demonstrează că îndeplinește una sau mai multe dintre cerințele de calificare stabilite în documentația de atribuire, oferta sa trebuia respinsă ca neconformă, conform art. 228 alin. (5) din Legea nr. 99/2016.

(29) Din punctul contestatoarei de vedere, această abordare a dovedit apariția unui avantaj evident în favoarea cu desconsiderarea prevederilor art. 221 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

(30) În ceea ce privește avantajarea unui ofertant prin solicitările de clarificări adresate acestuia, jurisprudența sedimentată în materie s-a pronunțat în sensul că: *„Era obligația petentei de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire, din care face parte caietul de sarcini, astfel cum prevede art. 170 din ordonanță, iar nerespectarea întocmai a acestei obligații nu poate fi imputată în final entității contractante pentru faptul că nu ar fi cerut completarea documentelor prezentate. Mai mult, potrivit art. 201 alin. 2, entitatea contractantă nu are dreptul ca, prin clarificările/completările solicitate, să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat. Or, în speță, aceste prevederi ar fi fost încălcate în mod indubitabil căci, prin acceptarea completării propunerii tehnice pe parcursul evaluării ofertelor, s-ar fi ajuns la situația în care oferta petentei să poată fi declarată câștigătoare. [Curtea de Apel Oradea, dec. 614/CA/2011-R din 07.04.2011]”*

(31) Astfel, entitatea contractantă a încălcat ea însăși prevederile art. 40 din Normele metodologice (HG nr. 394/2016). Or, potrivit art. 140 alin. (4) - (5) din Normele metodologice (HG nr. 394/2016) din: *„(4) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, în condițiile art. 221 din Lege, clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, 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.*

(5) 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”.

(32) Din acest ultim punct de vedere contestatoarea solicită să se ia în considerare și faptul că în practica sa, chiar și în virtutea vechii legislații ale cărei principii au fost menținute, Consiliul a reținut adesea că: *„Prin urmare, constată Consiliul că este întemeiată concluzia entității contractante potrivit căreia, în cazul răspunsului la solicitarea de clarificări, cu privire la cheltuielile indirecte, sunt incidente dispozițiile art. 79 alin. 1 din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, în conformitate cu care «În cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă»”.*

Pentru toate aceste motive contestatoarea solicită admiterea prezentei contestații și emiterea unei decizii potrivit celor solicitate în petit.

În drept, au fost invocate dispozițiile relevante din Legea nr. 101/2016, articolele relevante din Legea nr. 99/2016, dispozițiile relevante din Codul de Procedură Civilă și toate celelalte prevederi legale invocate în cuprinsul prezentei, precum și principiile în care își are sediu materia.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Pentru a asigura o bună susținere și judecată a punctului de vedere exprimat în scris și în vederea asigurării efective a dreptului la apărare în prezenta cauză, contestatoarea solicită citarea acesteia în vederea susținerii de concluzii orale.

..... consideră că demersurile de mai sus sunt necesare în vederea asigurării efective a dreptului la apărare în prezenta cauză, în conformitate cu Art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 care prevede că: *„Procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, contradictorialității,*

asigurării dreptului la apărare, imparțialității și independenței activității administrativ-jurisdicționale.”

Prin adresa nr. DA3/26913.02.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 8971/13.02.2024, entitatea contractantă a transmis „Punct de vedere” referitor la mențiunile contestatoarei *„Ofertantul câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii tuturor cerințelor tehnice - propunerea tehnică este incompletă și inform redactată. Neconformitatea ofertei din perspectiva justificării tehnice”* comunicând următoarele:

- În conformitate cu dispozițiile art. 139 alin (1) și (2) din HG nr. 394/2016, cu modificările și completările ulterioare, în urma evaluării propunerilor tehnice și pe baza informațiilor prezentate de ofertanți, în procesul-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. DA3/4/88/16.01.2024, comisia de evaluare a concluzionat următoarele:

Au fost declarate admise următoarele oferte:

1. Oferta depusă de este conformă, propunerea tehnică corespunzând cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini.

2. Oferta depusă de este conformă, propunerea tehnică corespunzând cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini.

3. Oferta depusă de este conformă, propunerea tehnică corespunzând cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini.

4. Oferta depusă de este conformă, propunerea tehnică corespunzând cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini.

5. Oferta depusă de este conformă, propunerea tehnică corespunzând cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini.

Referitor la propunerea tehnică depusă de către achizitoarea precizează că sunt de menționat următoarele:

- aspectele contestate nu sunt susținute de o demonstrație a unei eventuale neconformități a ofertei câștigătoare, fiind în fapt niște trimiteri lapidare/goale de conținut demonstrativ, folosind expresii de genul *„ar trebui să ridice semne de întrebare”*, *„ar trebui să ridice semne de îngrijorare”*. Aceste formulări demonstrează încă o dată că nu există elemente certe care să demonstreze o ofertă neconformă, nefiind nici chiar contestatoarea sigur de elementele așa zis probatorii;

- în cel mai bun caz, din contestație achizitoarea susține că se poate desprinde intenția de a pune în discuție modul în care oferta câștigătoare își organizează activitatea de producție, fără a ține cont că entitatea contractantă nu a avut ca și cerință modul în care ofertanții își organizează fluxul de producție, aceasta nefiind astfel opozabil.

În concluzie, prin contestație se reclamă neefectuarea de către entitatea contractantă a unei conformități a fluxului de producție a ofertantului cu un eventual flux standard care să fi fost impus, lucru care nu se regăsește în cerințele entității contractante.

Contestația este pe alocuri vădit răuvoitoare, atâta timp cât o formulare de genul *„mijloc de transport are capacitatea”*, se interpretează ca fiind în discuție un singur mijloc de transport. Mai mult, nici chiar în acest caz nu ar fi un element care să conducă la o concluzie că ofertantul câștigător nu are posibilitatea de a efectua transportul reperelor supuse prestației (a se vedea aici că însuși participantul care acum contestă raportul procedurii în însăși oferta tehnică la cap. IV, art.4.1, alin. (2) *„sunt transportate de la spălătorie cu mijloc de transport auto”*).

În același mod, contestația în intenția ei de a demonstra o eventuală neconformitate a ofertei câștigătoare, se transformă la o acuză la adresa entității contractante care nu se asigură de *„realitatea asigurării unor mașini de spălat industriale”*(pag.4, alin. (8), ca și cum această condiție s-ar regăsi în documentația de atribuire.

Entitatea contractantă nu a solicitat nicăieri efectuarea unui flux de producție standard, utilizarea unor anumite tipuri de utilaje, nu a impus tipurile/firmele producătoare pentru utilaje, substanțe, mijloace de transport.

Intenția entității contractante este de a asigura o deschidere cât mai largă și a crea posibilitatea participării unui număr cât mai mare de ofertanți la procedurile organizate în vederea unei selecții reale a pieței și nu de a impune cerințe care să limiteze participarea.

De altfel, analizarea conformității ofertei se realizează de către comisia de evaluare prin raportare la solicitările din documentația de atribuire, respectiv solicitările din caietul de sarcini nr. DMR 7/4/219/15.03.2022.

La o analiză a caietului de sarcini anterior menționat, parte a documentației de atribuire, raportat la care toți operatorii economici interesați au depus oferte, se poate observa cu ușurință faptul că la Capitolele III și IV sunt prevăzute condițiile tehnice minime care trebuie îndeplinite de potențialii ofertanți.

Totodată, din analiza propunerii tehnice a ofertantul declarant câștigător, se poate observa că aceasta întrunește toate cerințele solicitate de subscrisa prin documentația de atribuire, nefiind motive de declarare a acesteia ca fiind neconforme, contrar susținerilor contestatoarei.

Un alt aspect pe care, îl invocă ca și motiv de neconformitate a ofertei desemnate câștigătoare este acela că *„(...) chiar codul CAEN alocat acestei companii (CAEN 4619 – intermedieri în comerțul cu produse diverse) dovedește faptul că obiectul său de activitate principal nu este cel presupus de activitatea de spălătorie (...)”*.

Cu privire la această critică, entitatea contractantă precizează că niciunde în legislația în materie nu se prevede că operatorul economic trebuie să aibă codul CAEN principal corespunzător cu obiectul contractului/acordului-cadru ce face obiectul procedurii.

Așa cum se poate observa din certificatul constatator emis de ONRC având nr. 1435389/27.12.2023 (pag. 3), ...are prevăzute și codurile CAEN nr. 8122 - activități specializate de curățenie și 8129 - alte activități de curățenie, aspect pe care contestatoarea nu îl arată, însă reiese din înregistrări.

Referitor la mențiunile contestatoarei „Ofertantul câștigătorul nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor financiare - Propunerea financiară este incompletă și inform redactată. Neconformitatea ofertei din perspectiva justificării economico-financiare”, entitatea contractantă comunică următoarele:

- În conformitate cu procesul verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. DA3/4/152/25.01.2024, în urma analizării propunerilor financiare depuse de comisia de evaluare a constatat că acestea se încadrează în valoarea estimată, aprobată prin Nota justificativă nr. DMR7/4/944/18.10.2023, a Serviciului Exploatare Vagoane, valoare comunicată prin anunțul de participare, respectiv: 3.320.880,80 lei, fără TVA.

În urma analizării propunerilor financiare depuse, comisia de evaluare a constatat că următoarele oferte au un preț aparent neobișnuit de scăzut:

1. Oferta depusă de reprezintă 67,77% din valoarea estimată.

2. Oferta depusă de reprezintă 79,22% din valoarea estimată.

3. Oferta depusă de reprezintă 55,98% din valoarea estimată.

4. Oferta depusă de reprezintă 54,18% din valoarea estimată.

Conform procesului verbal de evaluare financiară nr. DA3/4/152/25.01.2024, oferta depusă de reprezintă 55,98% din valoarea estimată și oferta depusă de reprezintă 54,18% din valoarea estimată, diferența acestora fiind nesemnificativă și nu are nicio relevanță raportat la precizarea contestatoarei „Prețul mai scăzut ofertat de către nu are altă explicație decât omisiunea cotării unor categorii de costuri necesare desfășurării activității” și entitatea contractantă consideră că nu poate fi susținută, având în vedere că din răspunsul la solicitarea privind fundamentarea prețurilor unitare ofertate în cadrul procedurii, formulat în data de 18.01.2024, completat cu adresa transmisă în data 23.01.2024, rezultă că ofertantul aplică legislația în vigoare privind salarizarea și include costuri privind:

- cheltuieli directe (contravaloare materiale, energie electrică, apă);
- alte cheltuieli indirecte care reprezintă un procent de 10% aplicat la totalul cheltuielilor directe;
- marja de profit.

Având în vedere cele de mai sus și luând în considerare prevederile art. 222, alin. (1) din Legea nr. 99/2016 coroborat cu art. 142, alin. (1) din HG nr. 394/2016, comisia de evaluare a solicitat ofertanților ca până la data de 19.01.2024 să prezinte fundamentarea economică (cheltuieli material, manoperă, amortizări, utilități, alte costuri) a modului de formare a prețului pe kg material textil spălat, apretat, uscat, călcat, ambalat, raportat la prețurile unitare oferite pentru fiecare reper în parte, astfel încât contractul sectorial să fie îndeplinit în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire, astfel:

- Către cu adresa nr. DA3/4/94/17.01.2024;
- Către cu adresa nr. DA3/4/95/17.01.2024;
- Către cu adresa nr. DA3/4/96/17.01.2024;
- Către cu adresa nr. DA3/4/93/17.01.2024.

Ofertanții au răspuns solicitărilor entității contractante în termenul precizat, respectiv până la data de 19.01.2024, documentele fiind însoțite de semnătură electronică extinsă.

În urma analizării răspunsului la solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a apreciat că se impune solicitarea unei completări având în vedere că prin răspunsul din data de 19.01.2024 a fundamentat valoarea minimă oferită în cadrul procedurii, raportat la kg cantitate estimată de textile, iar completarea a fost în sensul detalierii acestei valori astfel încât să rezulte prețul unitar oferit pentru fiecare reper (buc).

Așadar, răspunsul ofertantului la solicitarea de fundamentare a prețului (ca urmare a adresei nr. DA3/4/93/17.01.2024) a fost în concordanță cu solicitarea achizitoarei, respectiv acesta a fundamentat prețul pe kg, acesta fiind de altfel motivul pentru care entitatea contractantă a revenit cu o solicitare pentru a clarifica acest aspect.

Achizitoarea presupune că a transmis răspunsul la solicitarea de clarificare în privința fundamentării prețului raportat la bucată și nu la kg (cum s-a solicitat prin adresa nr. DA3/4/96/17.01.2024) din perspectiva experienței pe care o avea din participarea în cadrul altor proceduri de achiziție.

Autoritatea contractantă consideră că ar fi fost un non-sens să i se solicite acestuia și fundamentarea prețului pe bucată, ca în cazul, din moment ce acesta a transmis răspunsul inițial cu fundamentarea prețului pe bucată și nu pe kg, cum era în adresa de solicitare la care s-a făcut trimitere anterior.

Astfel, nu poate fi vorba de încălcarea principiului „tratamentului egal”, așa cum susține în mod eronat contestatoarea.

Astfel, comisia de evaluare a solicitat să prezinte, în completare, raportat la kilogramele de textile spălate lunar, fundamentarea economică (cheltuieli material, manoperă, amortizări,

utilități, alte costuri) a modului de formare a prețului ofertat, pe bucată pentru fiecare reper (1 buc. cearceaf plic, 1buc. cearceaf pat, 1buc. față de pernă, 1 buc. pilotă, 1 buc. pernă, 1buc. husă pernă, 1buc. prosop mare, 1buc. prosop mic, 1buc. față de masă, 1buc. napron), astfel încât contractul sectorial să fie îndeplinit în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

..... a răspuns solicitării entității contractante în termenul precizat.

Entitatea contractantă învederează faptul că a respectat în totalitate principiile stipulate de legislația în vigoare, iar solicitarea de clarificare „suplimentară” așa cum menționează contestatoarea, nu a reprezentat o modificare a ofertei sau un avantaj oferit operatorului economic, solicitându-se o completare în înțelesul art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 a informațiilor prezentate inițial, fiind necesar clarificarea fundamentării raportat la unitatea de măsură din documentația de atribuire „buc” și nu pe kg.

Totodată, entitatea contractantă menționează că și prin răspunsul formulat din data de 19.01.2024, a fundamentat modul de formare a prețurilor unitare ofertate pentru fiecare reper în parte, dar a corelat fundamentarea modului de formare a prețului pe buc. fără a face trimitere la kg.

Referitor la afirmația contestatoarei „*Autoritatea Contractantă avea obligația să verifice prețurile ofertate din toate perspectivele – inclusiv din perspectiva lipsei evidențierii în componența prețurilor a unora dintre costurile iminente, precum energia electrică consumată de uscătoare, costul salariatului/șoferului ce efectuează transportul la beneficiar, costul echipamentelor de protecție ale salariaților*”, entitatea contractantă consideră că nu poate fi susținută deoarece în răspunsurile la solicitările privind fundamentarea prețurilor unitare ofertate în cadrul procedurii, sunt evidențiate în componența prețurilor costuri iminente cu energia electrică, apă, transport și alte cheltuieli indirecte, în procent de 10% care reprezintă orice altă cheltuială obligatorie pe care ofertantul o face pentru realizarea serviciului ofertat.

Prin comparație, referitor la afirmația de mai sus, entitatea contractantă precizează că și, prin răspunsul la solicitarea privind fundamentarea prețurilor unitare ofertate în cadrul procedurii, precizează că și costuri iminente pentru realizarea serviciului aceleași cheltuieli:

- cheltuieli cu salarizarea personalului implicat în realizarea serviciului;
- cheltuieli cu materialele necesare realizării serviciului;
- cheltuieli de transport;
- cheltuieli indirecte, în procent de 3% din total cheltuieli, dar fără a evidenția „*costurile iminente, precum energia electrică consumată de uscătoare, costul salariatului/șoferului ce efectuează transportul la*

beneficiar, costul echipamentelor de protecție ale salariaților”, așa cum pretinde că ar fi trebuit să procedeze ofertantul

Referitor la afirmația contestatoarei „*Din fundamentarea prețului nu reiese că ofertantul câștigător ar fi luat în seamă existența unor costuri OBLIGATORII, implicate de echipamentele de protecție ale salariaților, încălțăminte specifică, produsele de igienă personală precum dezinfectanții – care trebuie să se regăsească într-o astfel de activitate*” achizitoarea consideră că nu poate fi susținută, având în vedere că astfel de costuri sunt costuri incluse în total cheltuielile indirecte, care reprezintă:

- 10% din total cheltuieli, în fundamentarea prețurilor unitare ofertate de către

și

- 3% din total cheltuieli, în fundamentarea prețurilor unitare oferite de către, care deși pretinde că trebuie, nu le-a evidențiat detaliat în răspunsul la solicitarea de clarificare.

Față de cele de mai sus, faptul că atât au evidențiat un total cheltuieli indirecte, fără a detalia ce reprezintă acestea, entitatea contractantă apreciază ca tendențioasă concluzia formulată la pag 8: „*Concluzie: Având în vedere faptul că angajații din spălătorii intră în contact cu substanțe și soluții, în mod inevitabil în timpul activității lor, este esențial ca angajatorii să ia toate măsurile necesare pentru a proteja sănătatea și siguranța lucrătorilor prin furnizarea și utilizarea adecvată a echipamentului de protecție – fapt nesocotit de către acest ofertant*”.

Referitor la afirmația contestatoarei „*Nu în ultimul rând, chiar raportându-ne la datele prezentate de însuși ofertant în cadrul celor două fundamentări economice comunicate entității contractante ulterior depunerii propunerii financiare, observăm că acestea sunt contradictorii*”, entitatea contractantă consideră că nu sunt contradictorii și pot fi apreciate ca mod de abordare diferit, în prima situație fiind fundamentată valoarea minimă ofertată raportat la o cantitate lunară estimată și kg spălate pe ciclu de spălare, iar în completarea solicitată este fundamentat prețul unitar ofertat pentru fiecare reper în parte, pe buc., în funcție de numărul de repere de același tip spălat într-un ciclu de spălare.

Analiza efectuată de comisia de evaluare a fost completă și corectă, în favoarea și în interesul, având în vedere că fiecare ofertant și-a fundamentat oferta financiară și și-a asumat efectuarea serviciilor în condițiile respectării cerințelor formulate de entitate în caietul de sarcini, iar deliberarea s-a realizat ținând cont și de faptul că entitatea contractantă este o societate subvenționată de la bugetul de stat, iar utilizarea judicioasă a fondurilor este un deziderat principal de îndeplinit.

Pe baza celor prezentate, entitatea contractantă solicită să se respingă contestația ca nefondată în temeiul art. 26, alin. (6) din Legea 101/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. 8643/372/C5/12.02.2024, Consiliul, în temeiul art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, a solicitat contestatoarei SOMA SRL, ca, în termen de cinci zile de la data sesizării CNSC, sub sancțiunea respingerii contestației, să transmită recipisa de consemnare a cauțiunii în original.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că a transmis recipisa de consemnare nr. 209958843/2, eliberată de CEC BANK Sucursala Victoria la data de 13.02.2024, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 71.890,00 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 372/2024.

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

Entitatea contractantă a inițiat o procedură prin licitație deschisă organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „*Servicii de spălătorie a lenjeriei de pat (cearceaf plic, cearceaf pat și față de pernă), pilotelor, pernelor, fețelor de masă, naproanelor și prosoapelor cu care sunt dotate vagoanele de dormit, cușetă, bar și restaurant în Revizia de Vagoane București Grivița*”, prin publicarea în SEAP a anunțului de atribuire CN1061457/04.11.2024 și a documentației de atribuire, valoarea estimată a procedurii fiind de 3.320.880,80 lei.

Conform raportului procedurii de atribuire nr. DA3/4/207/01.02.2024, în cadrul procedurii au fost depuse 5 oferte, iar în urma evaluării acestora, ... a fost declarată câștigătoarea procedurii, iar, contestatoarea din prezenta cauză, s-a clasat pe locul al doilea.

Consiliul reține că ofertanta contestatoare critică oferta câștigătoare, considerând că aceasta trebuia respinsă ca inacceptabilă și neconformă, deoarece ar avea prețul neobișnuit de scăzut oferat de către că acesta nu are altă explicație decât omisiunea cotării unor categorii de costuri necesare desfășurare activității, că oferta câștigătoare ar fi afectată de vicii; că entitatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal prin solicitarea de clarificări suplimentare adresată către prin care i-a permis acestui ofertant să își completeze și să-și corecteze oferta, deși aceasta ar fi trebuit respinsă pentru neîndeplinirea condițiilor de calificare, iar codul CAEN alocat acestei companii (CAEN 4619 - Intermedieri în comerțul cu produse diverse), dovedește faptul că obiectul său de activitate principal nu este cel presupus de activitatea de spălătorie, reprezentând cel puțin o suspiciune față de capacitatea profesională ce trebuie îndeplinită în industria spălătoriilor și curățătoriilor profesionale.

Consiliul va analiza fiecare dintre argumentele contestatoarei, dar înainte de a trece la analiza lor, sunt necesare o serie de considerații introductive.

Astfel, Consiliul reține că între oferta contestatoarei și oferta câștigătoare există o diferență infimă, de aproximativ 2 % din valoarea estimată, astfel că existența unui preț neobișnuit de scăzut, în condițiile în care susține că oferta sa este corect întocmită, nu este dovedită. Consiliul are în vedere că ambele ofertante au oferte sub limita de 80%, câștigătoarea 54,1%, iar contestatoarea 55,9%, deci nu poate fi luată în considerare argumentația contestatoarei potrivit căreia doar oferta câștigătoare ar fi afectată de vicii. Consiliul mai are în vedere că 4 dintre ofertele depuse au prețuri sub pragul legal de 80%, iar comisia de evaluare a solicitat clarificări tuturor ofertanților. În urma clarificărilor și analizei răspunsurilor, toate ofertele au fost declarate admisibile.

În ceea ce privește prețurile unitare, Consiliul reține că ofertanta contestatoare și ofertanta câștigătoare au prețuri comparabile, în general, prețurile unitare ale ofertantei câștigătoare fiind mai mari decât ale ofertantei contestatoare, cu două diferențe, respectiv cearceaf plic, pentru care ofertanta contestatoare a prevăzut un preț de 1,89 lei, iar ofertanta câștigătoare 1,31 lei, și față de masă, unde ofertanta contestatoare a prevăzut un preț de 1,65 lei, iar ofertanta câștigătoare 0,80 lei. În ceea ce privește prețul pentru fețele de masă acesta are o influență infimă față de prețul total, în condițiile în care cantitatea minimă este de 10 bucăți, iar cantitatea maximă este de 165 buc.

Influența asupra prețului total provine de la primul preț, unde cantitatea totală este de minimum 46.500 buc, și cea maximă 562.000 buc.

Consiliul mai reține că societatea câștigătoare a detaliat pertinent și concludent prețul ofertat, astfel că nu pot fi reținute critici formulate de contestatoare sub acest aspect.

În ceea ce privește criticile formulate de contestatoare referitoare la dotarea insuficientă (8 mașini cu capacitate de 10KG), Consiliul va respinge critica, documentația de atribuire necuprinzând referiri la o anumită capacitate. Pe de altă parte, susținerea contestatoarei referitoare la necesitatea unei dotări comparabile cu a sa nu este susținută, procedura fiind una de mică anvergură, dovadă fiind și faptul că autoritatea contractantă nu a impus cerințe de calificare referitoare la capacitatea tehnică (anumite utilaje). Există cerințe referitoare la etapa executării contractului, dar acestea nu trebuie dovedite la momentul depunerii ofertelor.

Potrivit celor reținute de CJUE în cauza C-403/21, dispozițiile documentației de atribuire nu pot fi completate cu alte cerințe ce nu au fost prevăzute inițial în documentația de atribuire. Astfel, din moment ce operatorii au participat la procedură în condițiile deja stabilite, nu pot ulterior să susțină că ar trebui aplicate cerințe suplimentare.

De asemenea, Consiliul reține că ofertanta câștigătoare declară doi salariați pe zi, și nu unul, depunând justificări de preț în concordanță cu oferta depusă.

Consiliul nu a identificat în documentația de atribuire referiri la obligația identificării exacte a detergeților. Dimpotrivă, în funcție de gradul de murdărie, de natura petelor și de culoare urmează a se alege detergentul potrivit (pct. 4.2 din caietul de sarcini).

Totodată, Consiliul nu regăsește în documentația de atribuire referiri la o anumită capacitate de transport, după cum nu regăsește nici referiri la verificarea ofertei prin prisma prevederilor vreunui ordin, în condițiile în care funcționarea operatorului este verificată de alte organe.

Consiliul are în vedere practica recentă a Consiliului și a instanțelor naționale, de după apariția motivării în cauza C-403/21, unde CJUE a reținut următoarele:

*„67 Prin intermediul celei de a doua întrebări, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 **trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză.***

*68 Astfel cum reiese din răspunsul dat la prima întrebare, **pentru a nu a lipsi de substanță larga putere de apreciere de care dispune autoritatea contractantă pentru a stabili criteriile de selecție pe care intenționează să le impună operatorilor economici drept condiții de participare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții, obligațiile rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de un contract de achiziții publice care urmează să fie atribuit nu se pot adăuga de drept în calitate de criterii de selecție la criteriile menționate expres în documentele acestui contract.***

*69 Prin urmare, este necesar să se răspundă la a doua întrebare că principiile proporționalității și transparenței garantate la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din Directiva 2014/24 **trebuie interpretate în sensul că se opun ca documentele achiziției să fie completate de drept cu criterii de calificare rezultate din reglementări speciale aplicabile unor activități legate de contractul ce urmează să fie atribuit care nu au fost prevăzute în aceste documente și pe care autoritatea contractantă nu a intenționat să le impună operatorilor economici în cauză.***

*70 Prin intermediul celei de a treia întrebări litera a), instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 **trebuie interpretat în sensul că se opune ca un ofertant să fie exclus de la o procedură de atribuire a unui contract pentru motivul că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în***

cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției, atunci când acest ofertant a precizat în oferta sa că va executa aceste obligații recurgând la capacitățile unei alte entități, fără a fi însă legat de

aceasta din urmă printr-o convenție de subcontractare.

71 Astfel cum reiese din cuprinsul punctului 62 din prezenta hotărâre, dacă **obligațiile care rezultă din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute, în calitate de criteriu de selecție, în documentele achiziției ar fi calificate drept condiție de executare a contractului și dacă ofertantul câștigător**

nu le-ar îndeplini la atribuirea contractului, nerespectarea acestor

obligații nu ar avea incidență asupra conformității atribuirii contractului cu dispozițiile Directivei 2014/24 (a se vedea în acest sens Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras,

C- 927/19, EU:C:2021:700, punctul 89).

72 În ipoteza în care **obligațiile care decurg din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției ar constitui efectiv criterii de selecție, în sensul articolului 58 din Directiva 2014/24, este suficient să se amintească faptul că articolul 63 alineatul (1) din această directivă conferă oricărui operator economic un drept de a recurge, pentru un anumit contract, la capacitățile altor entități, indiferent de natura juridică a legăturilor pe care le are cu acestea, pentru a satisface diferitele categorii de criterii de selecție enumerate la articolul 58 alineatul (1) din directiva menționată și concretizate la alineatele (2)-(4) ale aceluiași articol** (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 octombrie

2013, Swm Costruzioni 2 și Mannocchi Luigino, C- 94/12, EU:C:2013:646,

punctele 29 și 33, precum și Hotărârea din 7 septembrie 2021, Klaipėdos

regiono atliekų tvarkymo centras, C- 927/19, EU:C:2021:700, punctul 150).

73 Pe de altă parte, reiese cu claritate din ultima teză a articolului 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 că, **atunci când un operator economic**

dorește să se bazeze pe capacitățile altor entități, este suficient ca acesta să dovedească autorității contractante că va avea la dispoziție resursele necesare, de exemplu prin prezentarea unui angajament din partea respectivelor entități în acest sens.

74 În consecință, este evident că **subcontractarea nu constituie decât una dintre modalitățile prin care un operator economic poate recurge la capacitățile altor entități și că, prin urmare, aceasta nu îi poate fi impusă de autoritatea contractantă.**

75 Având în vedere considerațiile care precedă, este necesar să se răspundă la a treia întrebare litera a) că articolul 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie **interpretat în sensul că se opune ca un ofertant să fie exclus de la o procedură de atribuire a unui contract pentru motivul că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției, atunci când acest ofertant a precizat în oferta sa că va executa aceste obligații recurgând la capacitățile unei alte**

entități, fără a fi însă legat de aceasta din urmă printr-o convenție de

subcontractare.

76 Prin intermediul celei de a treia întrebări litera b), instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 coroborat cu principiul proporționalității enunțat la articolul 18 alineatul (1) primul paragraf din această directivă **trebuie interpretat în**

sensul că un operator economic are dreptul de a-și stabili organizarea

și relațiile contractuale în cadrul grupului și dacă poate de asemenea

să solicite intervenția prestatorilor sau a furnizorilor într-un contract

în cazul în care prestatorul în cauză nu face parte dintre entitățile pe a căror capacitate intenționează să se bazeze ofertantul pentru a demonstra respectarea criteriilor relevante”.

În aceeași linie sunt și următoarele decizii CJUE:

- **Cauza Enterprised Focused Solutions SRL (C-278/14)** Curtea a declarat că „normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că **autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat**”

- **Cauza Medipac-Kazantzidis AE vs. Venizeleio-Pananeio (C-**

6/05) considerentele 53 și 54 „(53)(...) *principiul egalității de tratament al ofertanților, precum și obligația de transparență, care se aplică independent de aplicabilitatea sau neaplicabilitatea Directivei 93/36, se opun, cu scopul de a evita arbitrarul, ca însăși această autoritate contractantă să aibă posibilitatea de a respinge în mod direct oferta în cauză și îi impun să se conformeze unei proceduri, precum procedura de protecție prevăzută la articolul 8 din Directiva 93/42, de natură să garanteze o apreciere și un control obiectiv și independent al riscurilor pretinse. (54) În plus, acest principiu și această **obligație interzic autorității contractante să respingă o ofertă care respectă cerințele***

anunțului privind cererea de ofertă întemeindu-se pe motive care

nu au fost prevăzute în acest anunț și care sunt invocate ulterior depunerii acestei oferte”.

- **Cauza Pippo Pizzo împotriva CRGT Srl (C-27/15)** considerentul

39 și 47 „(39) Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi

revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a

stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova,

C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014,

Cartiera dell’Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43). (...) (47)

În ceea ce privește argumentul întemeiat pe faptul că CRGT furnizase deja anterior serviciile care făceau obiectul cererii de ofertă și, în consecință, putea cunoaște existența contribuției în discuție în litigiul principal, este suficient să se constate că **principiul egalității de tratament și obligația de transparență, care constituie corolarul acestuia, ar fi vădit**

încălcate în cazul în care un astfel de operator ar fi supus unor criterii care nu sunt stabilite prin cererea de ofertă și care nu ar fi aplicabile unor operatori noi.”

- **Cauza Cartiera dell’Adda SpA vs. CEM Ambiente SpA (C-42/13)**
considerentul 44 „Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică **formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză** (a se vedea în acest sens Hotărârea Comisia/CAS Succhi di Frutta,

C- 496/99 P, EU:C:2004:236, punctele 108-111)”.

Prin urmare, cerințele legale la care face referire contestatoarea sunt unele ce țin de realizarea contractului, nefiind necesară prezentarea acestei dotări, atât timp cât nu suntem în prezența unei cerințe concrete în acest sens.

Faptul că dotarea câștigătoarei procedurii pare a fi limitată, nu poate conduce la respingerea respectivei oferte, din moment ce în documentația de atribuire nu se regăsește vreo cerință de calificare cu acest conținut.

Astfel, inexistența cerințelor conduce la concluzia că operatorul se poate organiza pentru execuția corespunzătoare a contractului și în faza de după semnarea acestuia.

Consiliul mai reține că în documentația de atribuire nu există vreo cerință referitoare la un cod CAEN anume, pentru a fi prezentat în această etapă, fiind aplicabile și aici considerentele cauzei C-403/21.

În condițiile în care singurele documente de calificare solicitate sunt certificatele fiscale privind inexistența datoriilor la buget și certificatul de înregistrare la Registrul Comerțului, operatorul nu poate fi respins pentru alte chestiuni ce nu au fost prevăzute în documentație.

Prin urmare, în condițiile în care autoritățile publice au o largă marjă de apreciere în stabilirea cerințelor de calificare, iar entitatea în cauză a înțeles să nu stabilească astfel de cerințe, dată fiind complexitatea scăzută a procedurii, nicio ofertă nu poate fi respinsă

pentru lipsa capacității tehnice și profesionale sau a capacității de exercitare a activității profesionale.

În ceea ce privește protecția muncii, Consiliul reține că în justificarea prețului ofertei câștigătoare există o cotă de cheltuieli indirecte de 10%, care permite suportarea cheltuielilor pentru protecția muncii, astfel că nu se identifică motive de respingere a ofertei câștigătoare. Pe de altă parte, consiliul reține că nici în justificările contestatoarei nu se regăsesc separate cheltuieli cu protecția muncii.

În ceea ce privește favorizarea ofertantei câștigătoare prin resolicitarea de clarificări, Consiliul reține că și aici ne aflăm în marja de apreciere a entității contractante, neexistând un impediment legal referitor la solicitarea unei noi clarificări, în situația în care acestea vizează confirmarea unor informații deja existente în ofertă.

Consiliul reține, astfel, incidența următoarelor articole din HG nr. 394/2016:

Art. 140. - (1) Comisia de evaluare va stabili termenul- limită în funcție de volumul și complexitatea clarificărilor și completărilor formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte.

(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.

Art. 142. - (1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 [alin. \(2\)](#) din Lege, precum și, după caz, respectiv de documente privind, după caz și fără a se limita, prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.

(4) În sensul prevederilor art. 222 [alin. \(1\)](#) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat,

fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.

Astfel, Consiliul reține că în prima solicitare de clarificare, cu nr. DA3/4/93/17.01.2024, autoritatea contractantă a solicitat fundamentarea prețului pe kg de material textile spălat, apretat, uscat, călcat, ambalat, iar ofertanta câștigătoare a prezentat răspunsul său în forma solicitată, iar ulterior, prin solicitarea nr. DA3/4/129/22.01.2024, i-a solicitat fundamentarea prețului pe bucată pentru fiecare reper, respectiv 1 buc. Cearceaf plic, 1 buc. Cearceaf pat etc, iar ofertanta i-a răspuns întocmai la fiecare dintre cele două solicitări, critica formulate de contestatoare urmând a fi respinsă ca nefondată.

Având în vedere cele constatate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de în calitate de entitate contractantă.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, respinge ca nefondată contestația formulată de în contradictoriu cu în calitate de entitate contractantă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

Redactată în 4 exemplare, conține 23 pagini.