



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 nr...., înregistrată la Consiliu cu nr.... (transmisă prin e-mail în data de...), care face obiectul dosarului nr...., formulată de către..., cu sediul în....., nr..... sector..., înregistrată la... sub nr...., având..., reprezentată legal prin administrator și convențional prin avocat, împotriva Comunicării rezultatului procedurii nr.... și a Raportului procedurii nr...., cu privire la loturile 4, 5 și 12, emise de către autoritatea contractantă..., cu sediul în..., sector....., nr...., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului cadru, având ca obiect: „...”, cod..., s-a solicitat:

- Acordarea accesului la dosarul achiziției publice, respectiv loturile 4, 5 și 12, în mod special, la demersurile efectuate de autoritatea contractantă de punere în aplicare a deciziei CNSC nr..... /...;
- Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor... și... pentru loturile 4 și 5;
- Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei... pentru loturile 4 și 12;
- Modificarea raportului procedurii și a comunicării rezultatului procedurii.

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

În ceea ce privește lotul 4, precizează că oferta declarată câștigătoare este cea depusă de....

În ceea ce privește oferta sa, pentru lotul 4, contestatorul susține că pretinsa neconformitate de respingere a ofertei a fost înlăturată, ca nefondată, prin decizia CNSC anterior menționată, făcând trimitere la pag. 13-14.

În acest sens, invocă autoritatea de lucru judecat și solicită obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei..., strict sub aspectul invocat de CNSC, o noua reevaluare a întregii oferte deja evaluată în două rânduri, nefiind admisibilă.

În susținere, face trimitere la... nr.....

Susține de asemenea, neconformitatea ofertelor... și....

În ceea ce privește lotul 5, precizează că oferta declarată câștigătoare este cea depusă de....

Precizează că autoritatea contractantă are obligația de a respecta prevederile documentației de atribuire, precum și dispozițiile... nr.....

În ceea ce privește lotul 12, precizează că oferta declarată câștigătoare este cea depusă de BRAINS M &....

În ceea ce privește propria ofertă, contestatorul precizează că, prin noul raport al procedurii, autoritatea contractantă a invocat, în respingere, un nou motiv de neconformitate, nesolicitând clarificări sub acest aspect.

Conținutul integral al contestației poate fi consultat de către părțile cauzei, fiind disponibil pentru acces public prin accesarea fișierului „[CN1... /...921] Contestatie....pdf.p7s” din anexa anunțului de participare publicat în SEAP.

Prin punctul de vedere înregistrat la CNSC sub nr...., autoritatea contractantă solicită:

- respingerea ca lipsită de interes, a contestației în ceea ce privește lotul 5;
- respingerea, ca nefondată, a contestației în ceea ce privește loturile 4 și 12;
- menținerea ca legale și temeinice, a Raportului procedurii nr.... și a Comunicării rezultatului procedurii nr...., precum și a actelor subsecvente acestora.

Preliminar, autoritatea contractantă face un scurt istoric al procedurii.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes, autoritatea contractantă precizează că... nu solicită reevaluarea propriei oferte, ci exclusiv reevaluarea ofertelor... și..., în condițiile în care... nu a depus oferta pentru lot 5.

În ceea ce privește solicitarea de acces la dosarul achiziției publice, autoritatea contractantă prezidează că nu se opune accesului acestuia la dosarul achiziției, în condițiile și cu limitele prevăzute de art.... din Legea nr. 101/2016, respectiv, cu protejarea informațiilor declarate confidențiale de operatorii economici, a căror consultare este permisă numai cu acordul scris al acestora.

Subliniază, de asemenea, că, reevaluarea dispusă prin Decizie este integral consemnată în procesele-verbale intermediare și în Raportul procedurii, acte care compun dosarul achiziției.

Pe fondul cauzei, precizează următoarele:

- prin Decizie, Consiliul nu a statuat asupra conformității ofertei contestatorului, ci a sancționat insuficiența verificării;

- reevaluarea a fost efectiv realizata punctual, astfel cum rezulta din Procesul-verbal nr....;
- nivelul produsului este o cerința minima definitorie, iar nu un simplu „avantaj”;
- în ceea ce privește neconformitatea unei oferte, invocă dispozițiile art. 137 alin. (1) lit. c) din HG nr. 395/2016;
- nu este încălcată autoritatea de lucru judecat și nici dezlegarea din Decizia I.C.C.J. nr....;
- criticile privind lotul 12 sunt, la rândul lor, neîntemeiate. Motivul de respingere reținut în urma reevaluării nu mai este cel referitor la termenul de garanție - aspect asupra căruia Consiliul se pronunțase prin Decizie, neconformitatea decurgând din nivelul produsului;
- cu privire la ofertele... și..., arată că, prin Procesul-verbal nr...., comisia de evaluare a reevaluat punctual ofertele celor doi operatori economici și a răspuns tocmai aspectelor indicate de Consiliu prin Decizie.

Prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr...., autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, pe suport memory stick.

Prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr...., contestatorul transmite replica la punctul de vedere al autorității contractante, prin care își menține criticile din cuprinsul contestației.

Întrucât, contestatorul a solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr....., Consiliul i-a comunicat acestuia, termenul de studiere și, implicit, de depunere a concluziilor scrise; acesta s-a prezentat la sediul CNSC în data de....

Ulterior, prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr...., contestatorul transmite concluzii scrise, prin care precizează faptul că este fondată contestația, astfel cum a fost aceasta depusă.

Prin adresa nr..... înregistrată la CNSC sub nr..... depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din..., emisă de..., în quantum de..., pentru contestația care face obiectul dosarului CNSC nr.....

Analizând solicitările contestatorului, **CONSILIUL reține următoarele:**

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă online, în vederea încheierii acordului cadru, având ca obiect: „...”.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia „Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond (...) iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, Consiliul urmează a se pronunța cu întâietate asupra excepției lipsei de interes a contestatorului... cu privire la modalitatea de evaluare a ofertelor depuse de... și... în cadrul lotului 5, invocată de către autoritatea contractantă în punctul de vedere.

În opinia autorității contractante... nu ar avea niciun interes cu privire la modalitatea de evaluare a ofertelor... și... pentru lotul 5, deoarece, nu ar fi depus ofertă în cadrul respectivului lot, situație în care, oricum, nu ar putea să acceadă la calitatea de ofertant desemnat câștigător.

Consiliul nu va putea reține acest argument, deoarece, conform mențiunilor de la pag. 10, 11, 13, 15 din raportul procedurii nr...., aflat în fișierul „5. Raportul procedurii.pdf” din folderul „dosar cncs deseuri” de pe memoria externă transmisă de autoritatea contractantă la dosarele conexe nr.... și nr..... a depus, în cadrul lotului 5, ofertă care a fost analizată, declarată conformă și s-a situat pe locul 3 în ierarhia rezultată din aplicarea criteriului de atribuire.

Mai mult, Consiliul reține că propunerea tehnică din oferta depusă de... pentru lotul 5 se regăsește în folderul „dosar cncs deseuri\tehnice\lotul 5\... - RO...” iar propunerea financiară în folderul „dosar cncs deseuri\Oferte financiare\lot 5\... - RO...”.

Având în vedere aspectele menționate anterior, Consiliul nu va putea reține argumentul autorității contractante, conform căruia... ar fi contestat ofertele desemnate admisibile în cadrul lotului 5 fără a depune ofertă în cadrul aceluiași lot, acesta fiind infirmat de situația faptică regăsită la dosar.

În plus, participarea... cu ofertă în cadrul lotului 5 rezultă și din declarația de participare completată de autoritatea contractantă, document accesibil spre consultare publică prin accesarea anunțului de participare din SEAP, în care se menționează, la poziția 9, că societatea... a depus oferte în cadrul loturilor 1, 11, 12, 16, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 și 9, printre acestea regăsindu-se lotul 5 în cadrul căruia a invocat autoritatea contractantă lipsa de interes a contestatorului pe motiv că nu ar fi depus ofertă.

Având a dezlega, totuși, motivul pentru care a susținut autoritatea contractantă excepția invocată, Consiliul reține că aceasta a transmis la dosarul nr.... înscrisurile elaborate în etapa de reevaluare dispusă prin Decizia nr..... din data..., printre care și raportul procedurii nr...., în care a consemnat cum a reevaluat ofertele... și... pentru lotul 5, a stabilit că acestea sunt admisibile, le-a aplicat criteriul de atribuire și a constatat că pe primul loc se situează oferta... și pe locul 2 oferta..., fără nicio mențiune privind oferta... pentru lotul 5.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă a omis faptul că în cadrul lotului 5 a depus ofertă..., această ofertă a fost anterior evaluată, declarată admisibilă și situată pe locul 3, aspect care a justificat, în etapa procesuală anterioară, interesul contestatorului cu privire la ofertele... și... pentru lotul 5.

Prin urmare, constatând faptul că situația de fapt pe care și-a întemeiat autoritatea contractantă excepția lipsei de interes a contestatorului... cu privire la ofertele... și... pentru lotul 5 nu corespunde

realității faptice din dosar, Consiliul va respinge, ca nefondată, excepția invocată.

Procedând la analiza fondului cauzei, Consiliul apreciază oportun un scurt istoric al derulării procedurii de atribuire, sens în care, va reține că, anterior, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, a formulat tot... alte două contestații care au fost conexe și soluționate unitar, Consiliul pronunțând Decizia nr..... din data..., prin care a dispus astfel:

„Admite, în parte, contestațiile formulate de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă..., în ceea ce privește criticile.....1.....1 și....1 din contestația care face obiectul dosarului nr.... și criticile..... și.... din contestația care face obiectul dosarului nr...., iar, pe cale de consecință, respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de..., anulează raportul procedurii în partea aferentă loturilor 4, 5, 9 și 12 și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor... pentru loturile 4, 5, 9 și 12... pentru loturile 4 și 5... pentru lotul 9 și... pentru loturile 4, 9 și 12 cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a considerentelor prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge, în rest, ca nefondate, contestațiile formulate de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă...”.

Decizia Consiliului nr..... din data... nu a fost atacată cu plângere de nici una din părțile cauzei și, pe cale de consecință, a rămas definitivă și obligatorie, iar, cele statuate în dispozitivul ei beneficiază de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauzele soluționate anterior de Consiliu în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată.

Față de cele de mai sus, Consiliul va soluționa contestația care face obiectul prezentei, analizând modalitatea în care a pus în aplicare autoritatea contractantă măsurile dispuse prin... nr..... din data..., rămasă definitivă și irevocabilă prin neatacarea cu plângere la Curtea de Apel.

În acest sens, Consiliul va reitera din cuprinsul... nr..... din data..., următoarele considerente cu privire la oferta... pentru lotul 4:

„Procedând la analiza criticilor contestatorului privind lotul 4, Consiliul reține că, la punctul....1, acesta este nemulțumit de faptul că autoritatea contractantă i-a respins oferta în baza art. 137 alin. (1) lit. c) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 cu motivația că „A oferat un dezinfectant de nivel înalt”.

Consiliul reține că obiectul lotului 4 este achiziționarea unui „...”, pentru care, autoritatea contractantă a enumerat în caietul de sarcini specificații tehnice, cum ar fi: spectrul de activitate, timpul maxim de acțiune, modalitatea de aplicare etc.

Totodată, se reține că, în partea introductivă a caietului de sarcini, autoritatea contractantă a precizat, în mod repetat, faptul că specificațiile tehnice din caietul de sarcini sunt minime și obligatorii, aspect din care, rezultă că ofertanții avea libertatea de a propune produse superioare nivelului minim de calitate impus prin caietul de sarcini.

Prin urmare, autoritatea contractantă nu ar fi trebuit să respingă oferta... pe motivul generic formulat potrivit căruia produsul din oferta acestuia este dezinfectant de

nivel înalt ci ar fi trebuit să verifice punctual dacă respectivul produs îndeplinește fiecare din cerințele minime și obligatorii din caietul de sarcini.

Faptul că produsul oferat de... ar putea să aibă și alte caracteristici, suplimentare celor din caietul de sarcini, cum ar fi efectul sporidic menționat de contestator, nu poate fi privit decât ca un avantaj al autorității contractante, în situația în care, verificarea punctuală a conformității specificațiilor tehnice nu va identifica alte eventuale neconformități.

Prin urmare, constatând că autoritatea contractantă nu a verificat conformitatea propunerii tehnice din oferta... cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini, limitându-se la o apreciere generică străină de prevederile documentației de atribuire, Consiliul va admite critica....1 din contestația formulată de... și va dispune în sarcina autorității contractante obligația reevaluării ofertei acestuia”.

Având în vedere faptul că Decizia nr..... din data... este definitivă și irevocabilă prin neatacarea cu plângere la Curtea de Apel, Consiliul va reține că aspectele și considerentele anterior reproduse beneficiază de autoritate de lucru judecat.

Având în vedere caracterul său definitiv și irevocabil, Decizia nr..... din data..., a dobândit putere de lucru judecat, ceea ce, în esență, semnifică faptul că, o cerere nu poate fi judecată, în mod definitiv, decât o singură dată (bis de eadem re ne sit actio), iar, hotărârea este prezumată a exprima adevărul și nu trebuie să contrazică o altă hotărâre (res iudicata pro veritate habetur).

Consiliul a constatat, în Decizia nr..... din data..., că, autoritatea contractantă nu ar fi trebuit să respingă oferta... pe motivul că produsul oferat pentru lotul 4 este dezinfectant de nivel înalt (față de nivelul mediu solicitat cu titlu minimal), ci, ar fi trebuit să verifice, punctual, dacă respectivul produs îndeplinește fiecare din cerințele minime și obligatorii din caietul de sarcini.

Totodată, a reținut și faptul că existența unor caracteristici superioare ale produsului oferat de... față de cele din caietul de sarcini, cum ar fi efectul sporidic menționat de contestator, nu poate fi privit decât ca un avantaj al autorității contractante, în situația în care, verificarea punctuală a conformității specificațiilor tehnice nu va identifica alte eventuale neconformități.

Prin urmare, Consiliul a constatat, cu putere de lucru judecat, faptul că, în prezenta procedură de atribuire oferta... pentru lotul 4 nu trebuia respinsă, pe motiv că produsul oferat are efect sporidic, câtă vreme această performanță nu a fost solicitată prin caietul de sarcini, fiind o caracteristică superioară.

În cazul în care avea obiecțiuni sau nemulțumiri privind măsurile dispuse prin Decizia nr..... din data...u dacă ar fi considerat că raționamentul din aceasta este eronat, autoritatea contractantă avea dreptul să o atace cu plângere la Curtea de Apel, cu respectarea capitolului IV din Legea nr. 101/2016.

În lipsa unui astfel de demers, Decizia nr..... din data... a devenit definitivă, autoritatea având obligația să o respecte întocmai astfel cum dispun prevederile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Or, prin actele încheiate ulterior luării la cunoștință a Deciziei nr..... din data..., autoritatea contractantă nu a dus la îndeplinire măsurile dispuse cu privire la oferta contestatorului pentru lotul 4, și față de care există autoritate de lucru judecat, în sensul că, a respins, din nou, oferta acestuia pentru același motiv.

Consiliul reține că efectele puterii de lucru judecat prezintă un dublu aspect: un aspect negativ pentru partea ce a pierdut litigiul, în sensul că nu mai poate repune în discuție dreptul său într-un alt litigiu și un aspect pozitiv, pentru partea care a câștigat procesul, în sensul că se poate prevala de dreptul recunoscut într-o nouă judecată.

Astfel, Consiliul nu poate face abstracție de raționamentul ce răzbate din decizia CNSC anterioară, iar, o analiză a caracterului nelegal al respingerii ofertei... pentru lotul 4, din perspectiva efectului sporidic, nu mai poate fi efectuată, la acest moment.

Consiliul va reitera faptul că, în aplicarea art. 26 alin. (101) din Legea nr. 101/2016, a precizat, în considerentele Deciziei nr..... din data..., măsurile de remediere pe care trebuie să le întreprindă autoritatea contractantă cu privire la oferta... pentru lotul 4, precizând că nu ar fi trebuit să respingă oferta... pe motivul generic formulat potrivit căruia, produsul din oferta acestuia este dezinfectant de nivel înalt, ci, ar fi trebuit să verifice punctual dacă respectivul produs îndeplinește fiecare din cerințele minime și obligatorii din caietul de sarcini.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a pus în aplicare măsurile dispuse prin Decizia nr..... din data... cu privire la oferta... pentru lotul 4, motiv pentru care, va admite critica....1 din contestația care face obiectul prezentei, și va dispune reevaluarea ofertei depusă de... în cadrul lotului 4, cu respectarea măsurilor dispuse prin Decizia nr..... din data....

Continuând analiza criticilor din contestația care face obiectul prezentei, Consiliul reține că, la punctul....2... contestă modalitatea de reevaluare a ofertelor... și... pentru lotul 4.

Cu privire la aceste oferte, Consiliul a reținut în Decizia nr..... din data... următoarele considerente:

„Cu privire la ofertele... și..., situate pe locurile 1 și 2 în ierarhia rezultată din aplicarea criteriului de atribuire pentru lotul 4, Consiliul reține că societatea contestatoare susține, la punctele....2 și....3 din contestație, că, niciuna din cele 2 oferte nu ar îndeplini cerința din caietul de sarcini „ Să conțină agenți de curățare”.

Verificând, la rândul său, susținerile anterior menționate, Consiliul reține că, într-adevăr, la pag. 7 din caietul de sarcini, se regăsește, printre specificațiile tehnice aferente lotului 4 și cerința menționată de contestator, respectiv „Să conțină agenți de curățare”.

În soluționarea contestației, Consiliul va avea în vedere prevederile art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, care pun în sarcina autorității contractate obligația „(...) de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”.

Cu privire la obligația autorității de a informa în mod complet, corect și precis, operatorii economici, cu privire la modalitatea în care le vor fi evaluate ofertele, care decurge din principiile tratamentului egal și transparenței, s-a pronunțat și Curtea de Justiție a..., în cauza C-42/13, astfel:

„42 Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea..., C 336/12, EU: C:....:..., punctul 40).

*.... Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din **principiul egalității de tratament** și din **obligația de transparență** care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2...4/18.*

*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”.*

Din analiza prevederilor legale și a jurisprudenței comunitare anterior reprodusă, Consiliul reține că, procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică sunt caracterizate de un grad ridicat de predictibilitate, astfel încât, potențialii ofertanți să fie informați cu privire la fiecare amănunt care i-ar putea împiedica să acceadă la calitatea de ofertant desemnat câștigător și, implicit, la obținerea profitului rezultat din executarea contractului.

Acest aspect rezultă și din considerentele reținute de **CJUE** la punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-.../15**, potrivit căreia „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2...4/18, 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....., C336/1-2, EU: C:....:..., punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie..., Cartiera dell’Adda, C42/13, -EU: C:....:..., punctele 42 și...)”, cele de la punctul 42 din aceeași hotărâre, în care a reiterat că „astfel cum sa amintit- la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabili-t” și a precizat că „această **considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură**”.

Or, un astfel de amănunt îl reprezintă și caracteristicile lotului 4, în cadrul căruia autoritatea contractantă a inclus în caietul de sarcini cerința potrivit căreia produsele oferite trebuie „Să conțină agenți de curățare”.

Consiliul are în vedere faptul că prevederile documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, sunt obligatorii atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Or, din înscrisurile dosarului achiziției, transmise de autoritatea contractantă la dosarul cauzei, rezultă că aceasta nu a efectuat nicio verificare privind îndeplinirea cerinței mai sus menționată.

Pe de altă parte, Consiliul apreciază ca fiind pertinentă susținerea... din cererea de intervenție, conform căreia din caietul de sarcini nu rezultă că obiectul lotului 4 ar fi achiziționarea unui produs care să aibă funcția de detergent astfel cum susține contestatorul și cum s-a solicitat, spre exemplu, în cazul lotului 1 prin sintagma „...” din cadrul lotului 4 să fie rezultatul unei erori materiale săvârșită de autoritatea contractantă în etapa de elaborare a caietului de sarcini.

Cu toate acestea, având în vedere caracterul obligatoriu al documentației de atribuire, Consiliul reține că autoritatea contractantă avea obligația de a verifica în mod riguros dacă ofertele prezentate respectă integral cerințele din caietul de sarcini inclusiv cerința „Să conțină agenți de curățare”, să solicite ofertanților clarificări, în cazul în care nu îi sunt suficiente informațiile din oferte, și să stabilească cu certitudine care oferte îndeplinesc respectiva cerință și care nu.

Un aspect deosebit de important pe care îl va avea în vedere autoritatea contractantă este asigurarea tratamentului egal în etapa de evaluare a ofertelor, astfel încât, remediile adoptate urmare a contestației formulate de... să nu conducă la concluzii diferite în situații identice, cum ar fi, respingerea ofertelor... și... și acceptarea ofertei contestatorului dacă niciuna nu îndeplinește cerința de mai sus.

În acest sens, Consiliul reține faptul că analiza agenților de curățare din oferta contestatorului pentru lotul 4 excede limitelor cu care a fost investit Consiliul prin prezentele contestații, situație în care, Consiliul nu va putea să analizeze oferta acestuia, însă, revine autorității contractante obligația de a verifica conformitatea ofertelor... și... cu respectarea tratamentului egal raportat la oferta contestatorului, situată în poziția privilegiată de a nu fi făcut obiect al vreunei contestații cu privire la aceeași cerință, demers în care, aceasta va avea libertatea de a-i solicita clarificări pentru a se asigura egalitatea evaluării celorlalte oferte.

Totodată, Consiliul reține că, la punctul... din contestația care face obiectul dosarului nr..... invocă un alt motiv de neconformitate cu privire la oferta... pentru lotul 4, respectiv, faptul că produsul ofertat de acesta nu ar îndeplini cerința din caietul de sarcini „...”, nefiind prezentate probe ale testării *p* *e lemn și ceramică*.

Consiliul va admite această critică, motivat de faptul că, în raportul de compatibilitate cu materialele aflat la pag. 163-220 din propunerea tehnică a acestuia nu a fost identificat lemnul și ceramica.

Din motivele reținute anterior, Consiliul va admite criticile numerotate...2 și...3 din contestația care face obiectul dosarului nr.... și critica... din contestația care face obiectul dosarului nr.... și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor... și... pentru lotul 4 cu solicitarea de clarificări pentru identificarea agenților de curățare (ambele oferte) și demonstrarea compatibilității cu materialele (oferta...)”.

Din analiza dosarului cauzei, Consiliul reține că, în etapa de reevaluare ulterioară Deciziei nr..... din data..., autoritatea contractantă a încheiat procesul verbal de evaluare a propunerilor tehnice nr...., în care a consemnat, sub forma unor matrice conformitate, modalitatea în care a reevaluat ofertele depuse în cadrul lotului 4, relevante fiind mențiunile cu privire la cerința din caietul de sarcini „să conțină agenți de curățare”, astfel:

- în grila de conformitate a ofertei... a consemnat că „Produsul este testat în condiții de murdarie prin urmare este eficient împotriva

substanțelor interferente, materie organica - se vedea aviz BIO - pag. 16-21”;

- în grila de conformitate a ofertei...: „DA, conform fisei cu date de securitate conține N-(3-AMINOPROPYL)-N-DODECYLPROPAN E-...-DIAMINE (CAS:...) Pag. 5-25 Conform fisei tehnice este produs detergent dezinfectant Pag. 1-4;...”;

iar

- în grila de conformitate a ofertei... nu a fost operată nicio mențiune, ci, doar concluzia „Comisia de evaluare a identificat în documentele depuse cerința solicitată”, repetată stereotip în dreptul tuturor cerințelor.

Din analiza informațiilor anterior menționate, Consiliul constată că autoritatea contractantă a reverificat concret doar modalitatea în care îndeplinește oferta contestatorului cerința ca produsul aferent lotului 4 să conțină agenți de curățare, însă nu și ofertele contracandidaților săi... și....

Astfel, în privința ofertei..., mențiunea consemnată de comisia de evaluare în dreptul cerinței privind agenții de curățare nu răspunde acestei cerințe, ci, vizează un aspect complet distinct - testarea produsului în condiții de murdărie și eficiența în prezența substanțelor interferente -, care constituie o cerință specifică lotului 5, iar nu lotului 4. Consemnarea nu este, prin urmare, de natură să probeze verificarea conformității ofertei sub aspectul dispus prin decizia anterioară, ci confirmă preluarea mecanică a unor formulări din alte secțiuni ale evaluării, fără o analiză proprie a cerinței în discuție.

Mai mult, Consiliul reține că, deși a fost precizat, expres, în decizia anterioară faptul că autoritatea contractantă poate să solicite ofertanților clarificările necesare reevaluării, aceasta nu a formulat nicio solicitare de clarificări către... și..., deși, se afla în evidentă dificultate cu privire la stabilirea conformității respectivelor oferte.

Prin urmare, reevaluarea efectuată de autoritatea contractantă în cadrul lotului 4 a relevat doar faptul că oferta... respectă cerința privind agenții de curățare, însă nu și cele ale... și..., față de care persistă incertitudinea cu privire la îndeplinirea cerinței în cauză.

Rezumând aspectele reținute anterior, Consiliul reține că, respingând oferta... pentru lotul 4 pentru același motiv reținut ca nelegal prin Decizia nr..... din data... și desemnând drept admisibile ofertele... și... pentru lotul 4, fără a lămuri dacă acestea conțin sau nu agenți de curățare (cerință obligatorie atât potrivit cerinței din caietul de sarcini cât și din perspectiva tratamentului egal, având în vedere constatarea comisiei de evaluare că oferta contestatorului îndeplinește cerința), autoritatea contractantă nu a pus în aplicare măsurile dispuse prin decizia CNSC pronunțată anterior în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, situație în care, criticile formulate în cadrul lotului 4 din perspectiva agenților de curățare urmează a fi admise.

Totodată, Consiliul va admite și critica privind compatibilitatea ofertei... pentru lotul 4 cu obiectele din lemn și ceramică, pentru care autoritatea contractantă a menționat, la pag. 4 din procesul verbal de reevaluare nr...., că „...”, sintagmă copiată prin metoda *copy/paste de la pag. 110 din procesul verbal nr...., elaborat de autoritatea contractantă în etapa de evaluare anterioară deciziei nr..... din data..., fără nicio solicitare de clarificare, argumentare, justificare sau analiză proprie.*

Situația este similară și în ceea ce privește ofertele depuse de... și... în cadrul lotului 5, pentru care autoritatea contractantă s-a limitat să copieze în procesul verbal de reevaluare a propunerilor tehnice matricele de conformitate din procesul verbal de evaluare deși, prin Decizia nr..... din data..., a fost obligată să verifice dacă respectivele atât cele 2 oferte cât și oferta contestatorului conțin teste efectuate în condiții de murdărie, în condițiile în care:

- 1) cerința invocată de contestator, respectiv „*Să fie eficient în prezența substanțelor interferente, materie organică*” nu are o legătură directă cu testele în condiții de murdărie,
- 2) în documentația de atribuire nu s-a stabilit că eficiența în prezența substanțelor interferente se probează prin teste efectuate în condiții de murdărie,
- 3) caracterul ambiguu al cerinței (care pare a fi rămășița unor cerințe eliminate prin răspunsul consolidat),
- 4) atât testările în condiții de curățenie, cât și cele în condiții de murdărie sunt efectuate, de regulă, în prezența substanțelor interferente, respectiv albumină bovină, substanță de natură organică, diferența dintre acestea provenind din concentrația albuminei (... grame/litru și, respectiv, 3 grame pe litru),
- 5) potrivit extraselor din standardul EN... administrate la dosarele aferente deciziei anterioare, testele conform EN... se fac în condiții de curățenie (... grame albumină/litru)
- 6) nu a fost verificat sub acest aspect nici oferta contestatorului, aflată într-o poziție privilegiată, fiind ofertă admisibilă și necontestată, situată pe locul imediat următor ofertelor... și...).

Din analiza considerentelor deciziei anterioare rezultă că, în etapa de reevaluare, autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice condițiile în care au fost testate produsele din cele 3 oferte și să stabilească conformitatea ofertelor... și... din perspectiva condițiilor de testare cu respectarea tratamentului egal raportat la oferta contestatorului.

Câtă vreme... a contestat conformitatea ofertelor... și... pentru lotul 5 pe motiv că acestea nu ar fi fost testate în condiții de murdărie, inclusiv, pentru standardul EN..., se prezumă, din aplicarea art. 15 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 și a art. 12 alin. (1) Cpc, că oferta sa îndeplinește această cerință, însă, prezumția aceasta, izvorâtă din

obligăția legală a exercitării drepturilor procesuale cu bună credință, operează doar în etapa de soluționare a contestației, în care Consiliul este ținut de limitele investirii, printre care nu se regăsește conformitatea ofertei contestatorului.

Pe de altă parte, în etapa de reevaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a fost obligată să se asigure că toate ofertele sunt evaluate în mod similar, astfel încât, să fie respectat tratamentul egal și să fie evitată situația în care eventuala respingere a ofertelor contestate să aibă ca rezultat desemnarea câștigătoare a unei oferte viciată de aceeași neconformitate doar pentru că respectivul ofertant, situat pe ultimul loc în clasament, nu a fost la rândul său contestat.

Având în vedere faptul că, din înscrisurile aflate la dosarul cauzei și din argumentele din punctul de vedere nu reiese nicio verificare concretă cu privire la existența testărilor în condiții de murdărie a celor 3 oferte din cadrul lotului 5, Consiliul constată că autoritatea contractantă a pus în aplicare, doar în mod formal, măsurile dispuse prin decizia anterioară, critica contestatorului formulată în cadrul lotului 5, urmând a fi admisă.

Consiliul reține, în plus, că matricele de conformitate din procesul-verbal de reevaluare nr.... relevă un tratament diferit al celor două oferte contestate la lotul 5: în vreme ce, pentru oferta..., autoritatea contractantă a consemnat o motivare explicită potrivit căreia produsul „este eficient în prezența substanțelor interferente, materie organică”, cu trimitere la fișa tehnică și la avizul biocid, pentru oferta... cerințele corespunzătoare au fost bifate cu simplul semn „x”, însoțite doar de trimiteri la paginile avizului, fără nicio afirmație expresă privind testarea în condiții de murdărie. Această discrepanță de motivare, în cadrul aceleiași reevaluări și pentru aceeași cerință, constituie un indiciu suplimentar al caracterului formal, iar nu efectiv, al verificării realizate de autoritatea contractantă, confirmând concluzia anterior expusă.

În ceea ce privește respingerea ofertei contestatorului în cadrul lotului 12, pe motiv că șervețelele dezinfectante ofertate sunt de nivel înalt, respectiv, sunt mai eficiente decât cele de nivel mediu solicitate prin caietul de sarcini, față de care prezintă în plus efect sporicid, Consiliul reține că este pe deplin aplicabil raționamentul din Decizia nr..... din data..., reținut în cadrul lotului 4, conform căruia, în cadrul prezentei proceduri, nu poate fi respinsă nicio ofertă pe simplul motiv că produsul prezintă efect sporicid în plus față de spectrul de activitate solicitat prin caietul de sarcini, considerente față de care există în prezent autoritate de lucru judecat.

Cu titlu suplimentar, Consiliul reține că, prin Decizia nr..... din data..., reevaluarea ofertei... pentru lotul 12 a fost circumstanțiată strict la aspectul termenului de garanție, autoritatea contractantă fiind obligată, în temeiul art. 26 alin. (101) din Legea nr. 101/2016, să verifice punctual acest aspect, iar nu să reia integral evaluarea conformității ofertei. Din procesul-verbal de reevaluare nr.... rezultă că autoritatea contractantă a

recunoscut caracterul eronat al motivului inițial de respingere, termenul de garanție de 2 ani rezultând din certificatele de analiză depuse, iar nu de 1 an, cum se reținuse inițial, aspect care ar fi trebuit să determine încheierea reevaluării cu concluzia conformității ofertei. Introducerea, la acest moment procesual, a unui motiv de neconformitate distinct, întemeiat pe nivelul produsului, excedează limitele reevaluării stabilite prin dispozitivul Deciziei nr..... din data..., ceea ce constituie un motiv suplimentar, distinct de cel al autorității de lucru judecat, pentru admiterea criticii formulate de... cu privire la lotul 12.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă..., va anula raportul procedurii în partea aferentă loturilor 4, 5 și 12 și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor... și... pentru loturile 4 și 5 și... pentru loturile 4 și 12 cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale, a Deciziei nr..... din data... și a considerentelor prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă..., anulează raportul procedurii în partea aferentă loturilor 4, 5 și 12 și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor... și... pentru loturile 4 și 5 și... pentru loturile 4 și 12, cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale, a Deciziei nr..... din data... și a considerentelor prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

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 ...

...

... ..

Consilier de soluționare

...

Redactat practicaua deciziei

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 15 (cincisprezece) pagini