



C. N. S. C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. / ... / ...

Data: ...

Prin contestația nr. .../24.08.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. .../25.08.2020, formulată de SRL cu sediul în, str. ..., ..., având CUI RO, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin, în calitate de administrator și convențional prin cu sediul procesual ales în, ..., împotriva adresei nr. .../13.08.2020, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către, cu sediul în, ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului - cadru de servicii având ca obiect „serviciile de curățenie în imobilele și spațiile aflate în administrarea și folosința ...”, cod CPV 90910000-9 Servicii de curățenie (Rev.2), s-a solicitat anularea adresei nr. .../13.08.2020, respectiv anularea deciziei prin care oferta sa a fost declarată admisibilă, însă clasată pe locul 4, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente, anularea deciziilor prin care ofertele ... SRL, ... SRL și ... SRL au fost declarate admisibile și conforme, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora, precum și a actelor subsecvente, anularea deciziei prin care oferta ... SRL a fost declarată câștigătoare, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante la

reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertelor ... SRL, ... SRL și ... SRL de la etapa verificării admisibilității acestora.

Prin cererea de intervenție principală nr. .../31.09.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. .../31.08.2020, ... SRL, cu sediul în, ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin Bichir Valencia, în calitate de administrator, solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție, anularea raportului procedurii de atribuire nr./12.08.2020, a tuturor actelor subsecvente acestuia, anularea deciziei prin care oferta SRL a fost declarată câștigătoare, cât și a tuturor actelor subsecvente care au stat la baza emiterii acesteia, anularea adresei nr./13.08.2020 privind comunicarea rezultatului procedurii către societatea SRL, excluderea din procedură a ofertei depusă de societatea SRL și declararea drept câștigătoare a ofertei admisibilă și calificată pe locul al doilea.

Prin cererea de intervenție voluntară nr./31.08.2020, înregistrată la Consiliu cu nr./01.09.2020, ... SRL, cu sediul în, ..., ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI ..., solicită respingerea contestației cu nr. .../20.08.2020.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererile de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SRL critică adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 13.08.2020, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Se arată că, potrivit comunicării nr. 13.08.2020, oferta depusă de SRL a fost declarată admisibilă, ocupând locul 4 în clasament, cu o valoare de 5.284.320 lei fără TVA, oferta câștigătoare fiind cea depusă de SRL având o valoare de 3.606.793,20 lei, fără TVA.

Urmare a studierii dosarului de achiziție, contestatoarea susține că a observat că autoritatea contractantă nu a efectuat o evaluare temeinică a ofertelor depuse de SRL, ... SRL și ... SRL, sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente, materializată într-un act de evaluare, având în vedere că, în principal, se impunea ca oferta depusă de SRL să fie exclusă, în temeiul art. 167 alin. (1) lit. g)

și h) din Legea nr. 98/2016 pentru documentele constatatoare existente, iar, în subsidiar, toate cele trei oferte clasate pe primele trei locuri să fie declarate neconforme, în temeiul art. 137 alin. (3), lit. a), c) și d) din HG nr. 395/2016.

Cu titlu preliminar, contestatoarea precizează că trebuie avut în vedere că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului, și-a consolidat forța obligatorie, atât pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă, așa cum rezultă din prevederile art. 75 din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 123 din HG nr. 395/2016.

De asemenea, în același sens, contestatoarea indică și decizia nr. ... din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, practica Consiliului reținută prin Decizia nr. din 04.12.2019, precum și decizia civilă nr. din 24 septembrie 2012 a Curții de Apel, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal.

Cu privire la faptul că oferta SRL trebuia exclusă din procedură, în temeiul art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din Legea nr. 98/2016, contestatoarea susține că prin DUAЕ prezentat în procedură, la *partea III. Motive de excludere, punct C. Motive legate de insolvență, conflicte de interese sau abateri profesionale, subpunct Încetare anticipată, daune interese sau alte sancțiuni comparabile*, ofertantul SRL a bifat „NU”.

În acest sens, contestatoarea supune analizei următoarele documente constatatoare publicate în SEAP, din care rezultă că ofertantul SRL și-a încălcat în mod grav și repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unor contracte de achiziții publice similare:

- documentul constatator final, emis de, pentru contractul, încheiat la 05.06.2018-31.12.2018 extras SEAP, cu mențiunea "nerespectarea termenelor contractuale și/sau a duratei execuției contractului";

- documentul constatator final, înregistrat cu nr. /09.10.2018, emis de Casa de Asigurări de Sănătate a Municipiului, cu mențiunile personal insuficient, prestare parțială a serviciilor, concluzie „executare defectuoasă și cu întârziere”, fiind aplicate penalități în perioadele martie-septembrie 2018;

- documentul constatator final, înregistrat cu nr. /03.01.2018, emis de Casa de Asigurări de Sănătate a Municipiului, cu mențiuni referitoare la personal insuficient, asigurare materiale consumabile cu întârziere, concluzie „executare defectuoasă și cu întârziere”;

- documentul constatator final, înregistrat cu nr. /09.03.2018, emis de Casa de Asigurări de Sănătate a Municipiului, cu

mențiuni referitoare la personal insuficient, concluzie „executare defectuoasă și cu întârziere”;

- documentul constatator final, înregistrat cu nr./07.11.2017, emis de Casa de Asigurări de Sănătate a Municipiului, cu mențiuni referitoare la personal insuficient, neinstruit, utilaje defecte, materiale de curățenie care nu erau de calitate, concluzie „executare defectuoasă, incorectă, imprecisă, competență profesională limitată”.

Contestatoarea precizează că, din documentele constatatoare amintite, reiese caracterul repetat și evident al încălcării obligațiilor principale care îi reveneau ofertantului în discuție în cadrul contractelor de achiziții publice, respectiv prestarea serviciilor de curățenie efectuate cu personal insuficient, executarea defectuoasă a serviciilor și cu întârziere, neasigurarea materialelor consumabile necesare și/sau dotarea, cu întârziere, a obiectivului cu materiale consumabile, aducerea unor utilaje defecte, aspecte care au condus la aplicare de penalități, în repetate rânduri.

Cu privire la aplicarea penalităților, a fost indicat documentul constatator final, înregistrat cu nr. /09.10.2018, emis de Casa de Asigurări de Sănătate a Municipiului, în care se precizează că au fost aplicate penalități pentru intervalul martie-septembrie 2018, precum și documentul constatator final, înregistrat cu nr. /09.03.2018, emis de Casa de Asigurări de Sănătate a Municipiului, din cuprinsul căruia se poate observa că au fost aplicate penalități pentru 2 luni (ianuarie-februarie).

Contestatoarea menționează că, atunci când se ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unor documente constatatoare, comisia de evaluare are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

În plus, condițiile cumulative sunt completate de precizările aduse de art. 171 din Legea nr. 98/2016, prin alin. (1)-(3), în sensul furnizării dovezilor pentru demonstrarea credibilității, și care, în cazul în care sunt apreciate ca fiind suficiente, înlătură măsura excluderii și alin. (5) lit. b), în sensul că perioada de timp scursă de la momentul la care s-au petrecut evenimentele (încălcările obligațiilor principale) să nu fi depășit o perioadă de 3 ani.

Contestatoarea invocă Sentința civilă nr. din 17 iulie 2019, a Curții de Apel, conform căreia cădea în sarcina autorității contractante să verifice aspectele subliniate. Or, din niciun document, regăsit în dosarul achiziției, nu reiese o minimă analiză, în sensul arătat anterior.

De asemenea, contestatoarea susține că insuficiența actualei evaluări este vădită, în contextul în care autoritatea nu poate admite și, implicit, desemna câștigătoare, o ofertă fără a verifica, în prealabil,

cu atenție sporită, dacă se încadrează într-una dintre situațiile de excludere reglementate.

Totodată, contestatoarea arată că ofertantul SRL, prin intermediul DUAЕ inițial depus în cadrul ofertei, nu a prezentat aceste informații, împrejurare ce trebuia sancționată cu excluderea, potrivit art. 167 lit. h) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea menționează că, în mod evident, declarația inițială a SRL, când a bifat "NU", a avut efect asupra a ceea ce urma să verifice autoritatea contractantă, în privința motivelor de excludere.

În același sens, a reținut și Curtea de Apel prin Sentința civilă nr. din 17 iulie 2019, care sublinia importanța comportamentului operatorilor economici participanți la o procedură de achiziție, respectiv corectitudinea informațiilor pe care aceștia le prezintă autorității contractante (în special, completării DUAЕ, în contextul prevederilor art. 193 din Legea nr. 98/2016) care reprezintă elemente esențiale în aprecierea existenței cazurilor de excludere care vizează situația personală a acestora.

Contestatoarea conchide că ofertantul SRL nu a furnizat informațiile prin intermediul DUAЕ, în scopul verificării absenței motivelor de excludere, în sensul dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, sens în care comisia de evaluare avea obligația, impusă de textul de lege, de a dispune excluderea acestuia din procedură, influențând astfel rezultatul procedurii, apreciind că se impune respingerea acestuia, în baza art. 167 alin. (1) lit. h.) din Legea nr. 98/2016.

Și în situația în care ar fi formulat contestație împotriva vreunui certificat, din cele enumerate, contestatoarea menționează că această ipoteză nu schimbă situația de fapt, așa cum a reținut și CNSC prin Decizia publicată în B02017_3076, apreciind că, deși documentul în cauză a fost contestat în instanță, cât timp el nu a fost anulat, iar aplicarea lui nu a fost suspendată, se bucură de prezumția de legalitate și trebuie aplicat, în continuare, pentru a da eficiență principiilor legalității și executării din oficiu a actelor administrative, ele fiind prezumate legale.

Contestatoarea arată că, în același sens, a reținut Consiliul și prin Decizia publicată în B02018_7117.

Astfel, având în vedere că neîndeplinirea obligațiilor contractuale a fost anterioară elaborării DUAЕ, este incident inclusiv motivul de excludere prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, raportat la solicitarea expresă din DUAЕ (Partea III Motive de Excludere, Pct. C - Motive legate de insolvență, conflicte de interese sau abateri profesionale) de a declara dacă *„Operatorul economic s-a aflat într-o situație în care un contract de achiziții publice anterior, un contract anterior încheiat cu o entitate*

contractantă sau un contract de concesiune anterior a fost reziliat anticipat sau au fost impuse daune-interese sau alte sancțiuni comparabile în legătură cu respectivul contract anterior", ofertantul avea obligația de a indica în DUAЕ existența unor astfel de situații și de a prezenta motivele de excludere în discuție nefiind aplicabil.

În lipsa unei hotărâri judecătorești prin care să fi fost suspendat și/sau a unei hotărâri judecătorești definitive prin care să fi fost anulat, documentul constatator negativ emis operatorului economic se bucură de prezumția de legalitate, autenticitate și veridicitate și produce, la acest moment, toate efectele juridice în vederea cărora a fost emis, efectele sale juridice neputând fi înlăturate sau ignorate de comisia de evaluare.

Relevante asupra acestui aspect sunt următoarele decizii ale instanțelor judecătorești: decizia nr. /02.02.2010 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal; decizia nr. din 27.10.2015 a Curții de Apel, secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal; decizia nr. din 05.02.2016 a Curții de Apel, secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal și decizia civilă nr. /19.11.2018.

Practica administrativ – jurisdicțională și judiciară este constantă în sensul sancționării, prin excludere, a operatorilor economici care nu aduc la cunoștință autorităților contractante o potențială situație de excludere, respectiv nu au completat în mod real și complet DUAЕ: decizia CNSC nr. din data de 29.05.2019, decizia nr. din 04.09.2018 a Curții de Apel

În legătură cu faptul că oferta SRL trebuia declarată neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a), c) și d) din HG nr. 395/2016, contestatoarea susține că oferta financiară și oferta tehnică nu au inclus materialele și substanțele necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare.

Autoarea contestației indică conținutul răspunsului la solicitarea de clarificări cu nr., respectiv cuprinsul solicitării nr. 16 și a răspunsului aferent.

Din analiza ofertei depuse de SRL a reieșit faptul că nici în propunerea tehnică și nici cea financiară nu au fost incluse materiale și substanțe necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare, avizate de Ministerul Sănătății.

Contestatoarea susține că, în exercitarea atribuțiilor legale, comisia de evaluare nu a efectuat nicio verificare a prețurilor propuse de SRL, ci doar a aplicat criteriul de atribuire.

Jurisprudența Consiliului este în sensul că orice decizie a autorității/entității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe simple

presupuneri care ar favoriza ori defavoriza ofertanții, cum sunt și cei aflați în prezentul litigiu.

În opinia contestatoarei, pentru a fi imparțială, evaluarea trebuie să fie completă și temeinică, iar nu să lase loc supozițiilor de favorizare a unei anumite oferte sau, dimpotrivă, de dezavantajare a ei. Astfel, în contextul înfățișat și în virtutea normelor evocate anterior, o evaluare imparțială și argumentată a propunerilor tehnice și financiare ale SRL era și este necesară, mai cu seamă că autoritatea contractantă nu este îndrituită să deducă elemente esențiale ale propunerii tehnice pe baza unor informații insuficiente sau inexistente în propunerile aflate în discuție.

..... SRL apreciază că autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația de a verifica oferta SRL potrivit normelor legale, coroborând toate informațiile cuprinse în aceasta, cu atenția cuvenită, context în care evaluarea ofertei SRL a fost eronată și se impunea o evaluare reală a ei și din perspectiva includerii în cadrul acesteia a materialelor și substanțelor necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare, având în vedere că aceste activități de dezinsecție și deratizare au fost prevăzute expres, ca activități distincte, în caietul de sarcini.

Astfel, în opinia contestatoarei, este indubitabil faptul că, în oferta SRL nu au fost incluse materialele și substanțele necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare avizate de Ministerul Sănătății.

În acest sens este indicată decizia CNSC publicată în BO2018_7099.

Contestatoarea susține că personalul de specialitate pentru prestarea serviciilor de dezinsecție și deratizare nu a fost nominalizat în oferta tehnică și nici nu au fost incluse costurile cu aceasta în oferta financiară.

Autoarea contestației indică conținutul răspunsului la solicitarea de clarificări cu nr./28.05.2020, respectiv cuprinsul solicitării nr. 9 și a răspunsului aferent.

Constatând modul în care autoritatea contractantă a verificat oferta prezentată de SRL, contestatoarea subliniază caracterul defectuos al verificării efectuate de comisia de evaluare și a deciziei luate de aceasta, sesizând că acest aspect criticat a făcut obiectul unor solicitări de clarificări anterior depunerii ofertelor, iar oferta depusă de SRL a fost analizată și verificată de comisia de evaluare, în mod nelegal și cu nerespectarea propriilor condiții impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, deși aceasta a precizat expres că nu deține personal pentru dezinsecție și deratizare și acesta trebuie asigurat de ofertant.

Menționând art. 133 alin. (1) și alin. (2) din HG nr. 395/2016, autoarea contestației a constatat că membrii comisiei de evaluare nu

au verificat sub niciun aspect dacă propunerea tehnică corespundea cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, respectiv dacă ofertantul a inclus în oferta sa personalul specializat pentru asigurarea dezinfecției și deratizării la intervalele stabilite de lege (3, respectiv 6 luni) în clădirile menționate în caietul de sarcini și nici dacă aceste costuri generate de această categorie de personal au fost incluse în oferta financiară.

În acest sens indică practica reținută de Consiliu prin decizia CNSC nr. din 29.07.2019.

Totodată, contestatoarea subliniază faptul că SRL nu a prezentat, pentru tot personalul propus, diplomele solicitate de autoritatea contractantă.

Contestatoarea indică conținutul răspunsului la solicitarea de clarificări cu nr./28.05.2020, respectiv cuprinsul solicitării nr. 11 și a răspunsului aferent.

În opinia societății contestatoare, ... SRL nu a respectat această cerință de a demonstra specializarea în domeniu a personalului, neprezentând certificate care atestau absolvirea cursurilor pentru toate persoanele, ci a prezentat adeverința nr./25.05.2020 de la SRL pentru 7 persoane care au absolvit cursul, fără a depune certificatele care atestau absolvirea, așa cum a impus autoritatea contractantă.

În această etapă nu mai pot fi solicitate clarificări cu privire la aspectele invocate de SRL, având în vedere că s-ar proceda la o completare a documentației, la depunerea unor documente noi, așa cum a reținut și Consiliul prin decizia CNSC nr. din 20.07.2018.

Referitor la evaluarea ofertei depuse de SRL, ofertă clasată pe locul 2, societatea contestatoare consideră că aceasta trebuia declarată ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a), c) și d) din HG nr. 395/2016.

Potrivit contestatoarei, oferta tehnică nu include materialele și substanțele necesare pentru realizarea activităților de dezinfecție și deratizare.

În acest sens a indicat conținutul răspunsului la solicitarea de clarificări cu nr./28.05.2020, respectiv cuprinsul solicitării nr. 16 și a răspunsului aferent.

Analizând modul în care autoritatea contractantă a verificat oferta prezentată de SRL, în mod similar, s-a putut constata caracterul defectuos al verificării efectuate de comisia de evaluare și a deciziei luate de aceasta, sesizând că acest aspect a făcut obiectul unor solicitări de clarificări anterior depunerii ofertelor, iar oferta depusă de SRL a fost analizată și verificată de comisia de evaluare, în mod nelegal și cu nerespectarea propriilor condiții impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

În propunerea tehnică, ofertantul SRL nu a inclus materialele și substanțele necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare, avizate de Ministerul Sănătății, de unde a rezultat faptul că se afla în situația incidentă de la art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016, propunerea financiară nefiind corelată cu elementele propunerii tehnice.

Potrivit susținerilor contestatoarei, comisia de evaluare nu a efectuat nicio verificare a prețurilor propuse de SRL, ci doar a aplicat criteriul de atribuire.

Contestatoarea consideră că pentru a fi imparțială, evaluarea trebuie să fie completă și temeinică, iar nu să lase loc supozițiilor de favorizare a unei anumite oferte sau, dimpotrivă, de dezavantajare a ei. Prin urmare, în virtutea normelor evocate anterior, contestatoarea susține că, o evaluare imparțială și argumentată a propunerii tehnice și financiare ale SRL era și este necesară, mai cu seamă că autoritatea contractantă nu era îndrituită să deducă elemente esențiale ale propunerii tehnice pe baza unor informații insuficiente sau inexistente în propunerile aflate în discuție. Se apreciază că, autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația de a verifica oferta SRL potrivit normelor legale, coroborând toate informațiile cuprinse în aceasta, cu atenția cuvenită, context în care evaluarea ofertei SRL este eronată și se impune o evaluare reală a ei și din perspectiva includerii în cadrul acesteia a materialelor și substanțelor necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare, având în vedere că aceste activități de dezinsecție și deratizare erau prevăzute expres, ca activități distincte, în caietul de sarcini.

Astfel este indubitabil faptul că, în oferta tehnică SRL nu au fost incluse materialele și substanțele necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare avizate de Ministerul Sănătății. În acest sens, s-a indicat decizia CNSC publicată în B02018_7099.

..... SRL precizează că personalul de specialitate pentru prestarea serviciilor de dezinsecție și deratizare nu a fost nominalizat în oferta tehnică.

Astfel s-a indicat conținutul răspunsului la solicitarea de clarificări cu nr./28.05.2020, respectiv cuprinsul solicitării nr. 9 și a răspunsului aferent.

Constatând modul în care autoritatea contractantă a verificat oferta prezentată de SRL, contestatoarea prezintă caracterul defectuos al verificării efectuate de comisia de evaluare și a deciziei luate de aceasta, sesizând că acest aspect criticat a făcut obiectul unor solicitări de clarificări anterior depunerii ofertelor, iar oferta depusă de SRL a fost analizată și verificată de comisia de evaluare, în mod nelegal și cu nerespectarea propriilor condiții impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, deși

aceasta a precizat expres că nu deține personal pentru dezinsecție și deratizare și acesta trebuie asigurat de ofertant.

Menționând prevederile art. 133 alin. (1) și alin. (2) din HG nr. 395/2016, societatea contestatoare a constatat că membrii comisiei de evaluare nu au verificat sub niciun aspect dacă propunerea tehnică corespunde cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, respectiv dacă ofertantul a inclus în oferta sa personalul specializat pentru asigurarea dezinsecției și deratizării la intervalele stabilite de lege (3, respectiv 6 luni) în clădirile menționate în caietul de sarcini și nici dacă propunerea financiară este corelată cu elementele propunerii tehnice.

În acest sens este indicată și practica reținută de Consiliu prin decizia nr. din 29.07.2019.

..... SRL subliniază faptul că SRL nu a prezentat, pentru tot personalul propus, diplomele solicitate de autoritatea contractantă.

În acest sens a indicat conținutul răspunsului la solicitarea de clarificări cu nr./28.05.2020, respectiv cuprinsul solicitării nr. 11 și a răspunsului aferent.

Astfel, ... SRL nu a respectat această cerință de a demonstra specializarea în domeniu a personalului, neprezentând certificate care atestau absolvirea cursurilor, pentru toate persoanele ci a prezentat o adeverință de înscriere nr./13.05.2020 emisă de SRL pentru 1 persoană care are absolvit cursul, dar care nu a susținut examenul, prin urmare, pentru această persoană nu deține certificat care atestă absolvirea, așa cum a impus autoritatea contractantă.

În această etapă nu mai pot fi solicitate clarificări cu privire la aspectele invocate de SRL, având în vedere că s-ar proceda la o completare a documentației, la depunerea unor documente noi, așa cum a reținut și Consiliul prin decizia nr. din 20.07.2018. Totodată este menționată și practica CNSC reliefată prin decizia nr.

Referitor la evaluarea ofertei depusă de SRL, ofertă clasată pe locul 3, societatea contestatoare consideră că aceasta trebuia declarată neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a), c) și d) din HG nr. 395/2016.

Potrivit contestatoarei, oferta tehnică nu include materialele și substanțele necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare.

În acest sens a indicat conținutul răspunsului la solicitarea de clarificări cu nr./28.05.2020, respectiv cuprinsul solicitării nr. 16 și a răspunsului aferent.

Analizând modul în care autoritatea contractantă a verificat oferta prezentată de SRL, în mod similar, s-a putut constata caracterul defectuos al verificării efectuate de comisia de evaluare și a

deciziei luate de aceasta, sesizând că acest aspect a făcut obiectul unor solicitări de clarificări anterior depunerii ofertelor, iar oferta depusă de SRL a fost analizată și verificată de comisia de evaluare, în mod nelegal și cu nerespectarea propriilor condiții impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

În propunerea tehnică, ofertantul SRL nu a inclus materialele și substanțele necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare, avizate de Ministerul Sănătății, de unde a rezultat incidența prevederilor art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016, propunerea financiară nefiind corelată cu elementele propunerii tehnice. Jurisprudența Consiliului este în sensul că orice decizie a autorității/entității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe simple presupuneri care ar favoriza ori defavoriza ofertanții.

Societatea contestatoare, indicând decizia CNSC publicată în BO2018_7099, precizează că în oferta tehnică a SRL nu au fost incluse materialele și substanțele necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare avizate de Ministerul Sănătății.

..... SRL precizează că personalul de specialitate pentru prestarea serviciilor de dezinsecție și deratizare nu a fost nominalizat în oferta tehnică.

Astfel s-a indicat conținutul răspunsului la solicitarea de clarificări cu nr./28.05.2020, respectiv cuprinsul solicitării nr. 9 și a răspunsului aferent.

Totodată, contestatoarea reiterează aspectele criticate în acest sens de la ceilalți ofertanți criticați.

..... SRL subliniază faptul că SRL nu a prezentat pentru tot personalul propus diplomele solicitate de autoritatea contractantă.

În acest sens a indicat conținutul răspunsului la solicitarea de clarificări cu nr./28.05.2020, respectiv cuprinsul solicitării nr. 11 și a răspunsului aferent.

Analizând modul în care autoritatea contractantă a verificat oferta prezentată de SRL, se poate constata caracterul defectuos al verificării efectuate de comisia de evaluare și a deciziei luate de aceasta, sesizând că acest aspect criticat a făcut obiectul unor solicitări de clarificări anterior depunerii ofertelor, așa cum s-a expus anterior, iar oferta depusă de SRL a fost analizată și verificată de comisia de evaluare, în mod nelegal și cu nerespectarea propriilor condiții impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

Potrivit societății contestatoare, ... SRL nu a respectat această cerință de a demonstra specializarea în domeniu a personalului, neprezentând certificate care să ateste absolvirea cursurilor, pentru

toate persoanele ci a prezentat o adeverință eliberată de SRL pentru 1 persoană care a absolvit cursul, dar nu are certificat, prin urmare, pentru această persoană a ofertantului nu deține certificat care atestă absolvirea, așa cum a impus autoritatea contractantă.

Contestatoarea susține că SRL nu a prezentat în oferta inițială, pentru tot personalul propus, cazierele judiciare, indicând în acest sens conținutul răspunsului la solicitarea de clarificări cu nr./28.05.2020, respectiv cuprinsul solicitării nr. 8 și a răspunsului aferent.

Prin solicitările repetate de prezentare a cazierelor judiciare adresate ofertantului SRL, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a creat un avantaj acestui operator economic prin posibilitatea aducerii de completări, respectiv depunerea ulterioară a cazierelor judiciare pentru personalul propus.

Astfel, așa cum a stabilit și Curtea de Apel Timișoara prin Decizia civilă nr. 105 din 17 ianuarie 2018, contestatoarea consideră că principiul egalității de tratament al operatorilor economici, trebuie să fie interpretat în sensul că se opune ca, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, autoritatea contractantă să îi solicite unui ofertant să furnizeze declarațiile sau documentele a căror comunicare era impusă prin documentație și care nu au fost comunicate în termenul stabilit.

În probatoriu, contestatoarea înțelege să se folosească de proba cu înscrisuri.

Prin cererea de intervenție principală nr./31.09.2020, înregistrată la Consiliu cu nr./31.08.2020, ... SRL a solicitat cele menționate în partea introductivă.

Având în vedere faptul că societatea SRL a fost declarată câștigătoare, ... SRL consideră că autoritatea contractantă nu a efectuat o evaluare temeinică a ofertei depuse de SRL, având în vedere faptul că oferta trebuia exclusă, în temeiul art. 167 alin (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Referitor la oferta depusă de societatea sa, intervenienta consideră că a îndeplinit toate cerințele caietului de sarcini solicitate de autoritatea contractantă, fiind o ofertă serioasă, conținând în cadrul propunerii financiare prețuri care au fost rezultatul liberei concurențe, acestea fiind justificate, propunerea financiară fiind corelată cu propunerea tehnică ceea ce conduce la executarea la timp și mult profesionalism a obligațiilor impuse prin caietul de sarcini.

În opinia societății interveniente, criticile aduse ofertei de către contestatoarea SRL sunt netemeinice, acestea putând fi răsturnate pe baza documentației prezentate în cadrul procedurii de achiziție.

Cu privire la critica contestatoarei potrivit căreia: „Oferta tehnică nu include materiale și substanțele necesare pentru realizarea

activităților de dezinsecție și deratizare", intervenienta învederează Consiliului, faptul că a fost depusă o ofertă tehnică care includea și realizarea activităților de dezinsecție și deratizare.

În cadrul procedurii, autoritatea contractantă prin adresa nr./12.06.2020, ca urmare a analizării propunerii tehnice, i-a solicitat transmiterea autorizațiilor necesare desfășurării activităților de dezinsecție și deratizare, iar SRL, prin adresa nr./15.06.2020, s-a conformat în termenul indicat de autoritatea contractantă, transmițând autorizațiile societății SRL, întrucât, pentru acest tip de servicii, a fost încheiat cu această societate, specializată în acest tip de lucrări, un contract de prestări servicii DDD.

Potrivit contractului de prestări servicii DDD nr./13.02.2016, ce a fost depus în procedură la autoritatea contractantă, prestatorul are obligația de a procura toate substanțele necesare și de a folosi personal propriu calificat pentru operațiunile de dezinsecție, deratizare și dezinfecție.

În opinia intervenientei, faptul că autoritatea contractantă a solicitat depunerea autorizațiilor pentru DDD, înseamnă că membrii comisiei de evaluare au efectuat, în mod temeinic, verificarea ofertei tehnice și îndeplinirea condițiilor din caietul de sarcini, astfel că este neîntemeiată critica contestatoarei.

..... SRL a dorit să furnizeze servicii de calitate și cu un înalt grad de profesionalism pentru operațiunile DDD, la un preț rezonabil, preț obținut ca urmare a unei colaborări în cele mai bune condiții cu societatea specializată în astfel de lucrări.

În ceea ce privește critica contestatoarei privind lipsa din oferta tehnică a personalului de specialitate pentru prestarea serviciilor de dezinsecție și deratizare, se menționează faptul că SRL are încheiat contractul de prestări servicii DDD nr./13.02.2016 potrivit căruia prestatorul asigură materialele necesare unor astfel de lucrări și asigură personalul de specialitate.

Totodată, se precizează că, *în cadrul sumei indicată în propunerea tehnică*, au fost incluse și cheltuielile cu materialele necesare DDD și personalul de specialitate, astfel că prețul ofertat este rezonabil, oferta financiară fiind corelată cu cea tehnică.

Față de critica contestatoarei potrivit căreia societatea SRL nu a prezentat pentru tot personalul propus diplomele solicitate de autoritatea contractantă, se arată, că aceste susțineri sunt netemeinice, întrucât societatea sa a depus toată documentația solicitată prin caietul de sarcini și prin eratele emise de autoritatea contractantă.

În motivarea criticii, contestatoarea a invocat solicitarea nr. 11 și răspunsul la solicitarea de clarificări nr./28.05.2020. Față de această clarificare, intervenienta consideră că societatea

contestatoare a interpretat, în mod greșit, această clarificare, autoritatea contractantă arătând doar că au fost admise și astfel de certificări ale personalului, neimpunând doar prezentarea unor astfel de calificări de servicii de curățenie în unități de asistență medicală.

Referitor la celelalte critici ale contestatoarei, ... precizează că sunt false și fără niciun fundament, în documentele prezentate neexistând nici o „adeverință de înscriere nr. /13.05.2020 emisă de SRL”, societatea sa depunând doar certificate de calificare profesională/de absolvire.

..... SRL susține faptul că a îndeplinit toate aceste cerințe, fiind depusă în cadrul procedurii Declarația privind efectivul personalului angajat și al cadrelor de conducere din data de 05.06.2020, la care au fost atașate, pentru toți cei 51 de angajați propuși pentru derularea acordului-cadru de servicii de curățenie, certificatele de calificare profesională/de absolvire a cursurilor de specialitate pentru competența agent de curățenie; cazierelor judiciare și scrisoarea de recomandare.

Potrivit intervenientei, autoritatea contractantă a verificat oferta depusă și, sub acest aspect, s-a solicitat prin adresa nr. /12.06.2020 depunerea cazierelor judiciare pentru dna. și dna., conform cu originalul și lizibil.

Întrucât copiile cazierelor depuse în oferta tehnică erau ilizibile, ... SRL a depus la registratura autorității contractante prin scrisoare de înaintare cu nr. /15.06.2020, în original, cazierele solicitate de autoritatea contractantă.

În concluzie, ... SRL consideră că a prezentat o ofertă serioasă, a respectat cerințele autorității contractante, oferind un preț rezonabil raportat la obiectul acordului-cadru, societatea clasându-se pe locul al doilea, la o diferență foarte mică față de primul loc, dar, având în vedere acțiunea societății declarată câștigătoare SRL de a nu prezenta autorității contractante informații complete, fapt ce ar fi condus de la începutul procedurii la excludere în temeiul art. 167 alin. (l) lit. g) și h) din Legea nr. 98/2016, solicităm Consiliului cele menționate în partea introductivă.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. /31.08.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. /01.09.2020, ... SRL a solicitat cele menționate în partea introductivă.

În ceea ce privește criticile contestatoarei, societatea intervenientă precizează următoarele aspecte:

Documentul constatare emis de, la capitolul „Există prejudicii sau pagube” are menționat „NU”. Totodată, în luna august 2020, la licitația organizată de, oferta SRL a fost declarată câștigătoare, potrivit dovezilor anexate în acest sens și, dacă ar fi fost produse pagube sau prejudicii, nu ar mai fi putut fi eligibilă și nici oferta acceptată.

În documentul constatator final nr. /08.01.2018, emis de CASMB, s-a menționat în mod expres că nu există prejudicii sau pagube.

Astfel, ... SRL consideră că și-a îndeplinit toate obligațiile contractuale asumate și că nu i-a fost aplicată nicio penalizare, contractele fiind derulate pe întreaga perioadă de valabilitate.

Afirmația contestatoarei cum că societatea SRL trebuia să fie exclusă din motive de insolvență, este considerată nesustenabilă, deoarece la dosarul achiziției se afla certificatul constatator emis de Registrul Comerțului care infirmă acest lucru.

Acest aspect a fost soluționat de către Consiliu prin decizia nr.

La afirmația contestatoarei cum că oferta tehnică nu a inclus și materiale necesare activității de dezinsecție și deratizare, ...SRL precizează că este producător de

Astfel, în capitolul V alte cheltuieli anexă la formularul de ofertă -centralizator, ... SRL a prevăzut suma de 340 lei/lună pentru servicii DDD.

Referitor la neprezentarea documentelor de calificare a personalului, societatea intervenientă susține că prezentarea unei adeverințe pentru un număr de 7 persoane de absolvire a cursurilor de igienă este echivalentă cu diploma de absolvire.

În probatoriu, intervenienta înțelege să se folosească de proba cu înscrisuri.

Prin adresa nr. 1425/07.09.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. /07.09.2020, ... SRL a formulat concluzii scrise, prin care reiterează faptul că oferta SRL trebuia exclusă din procedură în temeiul art. 167 alin. (1) lit. g și lit. h) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, menționează Consiliului caracterul repetat al încălcării obligațiilor principale care îi reveneau ofertantului SRL în cadrul contractelor de achiziții publice, aspect confirmat de existența a încă unui document constatator, din care rezultă că acest ofertant și-a încălcat în mod grav și repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, până la rezilierea acestuia, astfel:

Documentul constatator emis de 22.04.2020, pentru contractul nr. din 31.12.2019 - Servicii de curățenie și igienizare și Servicii de manipulare, document publicat în SEAP în data de 31.08.2020, cu mențiunea Categorie document: Reziliere Contract, având unele prejudicii.

De asemenea, subliniază contestatoarea..... SRL prin intermediul DUAE inițial depus în cadrul ofertei, nu a prezentat aceste informații aferente acestei situații de fapt, împrejurare sancționată cu excluderea ofertantului potrivit art. 167 lit. h) din Legea nr. 98/2016, având în vedere că acest document constatator a fost emis încă din

data de 22.04.2020, adică anterior termenului limită de depunere a ofertelor în cadrul prezentei proceduri.

Prin adresa nr. /07.09.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. /08.09.2020, ... SRL învederează că documentul constatator nr. /22.04.2020 a fost postat în SICAP, la data de 31.08.2020, dată ulterioară depunerii ofertei la

La documentul constatator /22.04 2020 s-a formulat plângere prealabilă înregistrată la, în termen legal nr. /02.09.2020, în acest moment fiind suspendat de drept. În documentul constatator se menționează, de către autoritatea contractantă, că nu există pagube sau prejudicii.

De asemenea, conform act adițional nr. 2, la contractul de prestări servicii de curățenie nr. nr. /31.12.2019, contractul a fost diminuat parțial, nu reziliat.

Față de cele de mai sus, solicită respingerea contestației formulate de către SRL, ca neîntemeiată.

Cu adresa nr. din 22.09.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. din 23.09.2020, ... a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de SRL, solicitând respingerea acesteia.

După ce prezintă un scurt istoric al procedurii de atribuire, autoritatea contractantă, referindu-se la afirmația contestatoarei conform căreia *„autoritatea contractantă nu a efectuat o evaluare temeinică a ofertelor depuse de operatorii economici SRL, ... SRL ȘI SRL, sub toate aspectele acestora și pe probe concludente, materializată într-un act de evaluare”*, apreciază că aceasta trebuie respinsă ca neîntemeiată în considerarea faptului că pe de o parte, DUAE reprezintă declarația pe propria răspundere a ofertantului, iar pe de altă parte, comisia de evaluare a uzat de instrumentele avute la dispoziție, respectiv pe platforma SICAP, dar nu a identificat certificatele constatatoare indicate de contestatoare.

Cu privire la afirmația contestatoarei conform căreia *„oferta SRL trebuia exclusă din procedură în temeiul art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din Legea 98/2016”*, autoritatea contractantă reiterează faptul că membrii comisiei de evaluare nu au avut știință despre certificatele constatatoare negative emise de alte instituții publice.

În ceea ce privește afirmațiile contestatoarei conform căreia *„oferta SRL trebuia declarată ca neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a), c) și d) din HG nr. 395/2016”*, respectiv: *„Oferta financiară și oferta tehnică nu includ materialele și substanțele necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare”*, se menționează următoarele aspecte:

Ofertantul SRL, prin oferta tehnică, și-a asumat prestarea serviciilor de dezinsecție și deratizare solicitate în caietul de sarcini, fiind prezentate în acest sens sub formă tabelară aceste servicii.

Totodată se subliniază faptul că, în cadrul ofertei financiare, operatorul economic SRL a respectat cerințele autorității contractante și a completat corespunzător formularul de ofertă și centralizatorul propunerii financiare.

Referitor la *„Personalul de specialitate pentru prestarea serviciilor de dezinsecție și deratizare nu a fost nominalizat în oferta tehnică și nici nu au fost incluse costurile cu acesta în oferta financiară”*, se menționează că ofertantul SRL, prin oferta tehnică, și-a asumat prestarea serviciilor de dezinsecție și deratizare cu personal calificat, specializat în folosirea echipamentelor necesare și instruit corespunzător în privința dozajului și utilizării substanțelor de dezinsecție, respectând cerințele caietului de sarcini.

În ceea ce privește *„Ofertantul SRL nu a prezentat pentru tot personalul propus diplomele solicitate de autoritatea contractantă”*, se precizează că:

Prin răspunsul nr./28.05.2020 la solicitarea de clarificare din partea operatorilor economici, autoritatea contractantă a acceptat demonstrarea specializării în domeniu a personalului prin prezentarea unui certificat care atestă absolvirea cursurilor privind Serviciile de curățenie în unitățile de asistență medicală, colectivități de copii și tineri, unități de cazare.

Suplimentar, referitor la concluzia contestatoarei, conform căreia *„membrii comisiei de evaluare nu au verificat sub niciun aspect dacă propunerea tehnică corespunde cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, respectiv dacă ofertantul a inclus în oferta sa personalul specializat pentru asigurarea dezinfecției și deratizării la intervalele stabilite de lege (3, respectiv 6 luni) în clădirile menționate în Caietul de sarcini și nici dacă aceste costuri generate de această categorie de personal au fost incluse în oferta financiară”*, se precizează că: membrii comisiei de evaluare și-au exercitat toate atribuțiile prevăzute de lege, afirmația contestatoarei fiind pur speculativă.

Referitor la afirmațiile contestatoarei conform căreia *„oferta SRL trebuia declarată ca neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a), lit. c) și lit. d) din HG nr. 395/2016”*, respectiv: *„Oferta tehnică nu include materialele și substanțele necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare” și „Personalul de specialitate pentru prestarea serviciilor de dezinsecție și deratizare nu a fost nominalizat în oferta tehnică”*, autoritatea contractantă prezintă extrase din propunerea tehnică a ofertantului SRL.

Cu privire la afirmația *„Ofertantul SRL nu a prezentat pentru tot personalul propus diplomele solicitate”*, autoritatea contractantă susține că, prin răspunsul nr. .../28.05.2020 la solicitarea de clarificare din partea operatorilor economici, a acceptat demonstrarea specializării în domeniu a personalului prin prezentarea unui certificat care atestă absolvirea cursurilor privind serviciile de curățenie în

unitățile de asistență medicală, colectivități de copii și tineri, unități de cazare.

Suplimentar, referitor la concluzia contestatoarei, conform căreia *„membrii comisiei de evaluare nu au verificat sub niciun aspect dacă propunerea tehnică corespunde cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, respectiv dacă ofertantul a inclus în oferta sa personalul specializat pentru asigurarea dezinsecției și deratizării la intervalele stabilite de lege (3, respectiv 6 luni) în clădirile menționate în Caietul de sarcini și nici dacă propunerea financiară este corelată cu elementele propunerii tehnice”*, se precizează că membrii comisiei de evaluare și-au exercitat toate atribuțiile prevăzute de lege, afirmația contestatoarei fiind pur speculativă.

Referitor la afirmațiile contestatoarei conform căreia *„oferta trebuia declarată ca neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a), c) și d) din HG nr. 395/2016”*, respectiv: *„Oferta tehnică nu include materialele și substanțele necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare”* și *„personalul de specialitate pentru prestarea serviciilor de dezinsecție și deratizare nu a fost nominalizat în oferta tehnică”*, autoritatea contractantă prezintă argumente în combaterea acestora sub formă tabelară.

Suplimentar, referitor la concluzia contestatoarei, conform căreia *„membrii comisiei de evaluare nu au verificat sub niciun aspect dacă propunerea tehnică corespunde cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, respectiv dacă ofertantul a inclus în oferta sa personalul specializat pentru asigurarea dezinsecției și deratizării la intervalele stabilite de lege (3, respectiv 6 luni) în clădirile menționate în Caietul de sarcini și nici dacă propunerea financiară este corelată cu elementele propunerii tehnice”*, autoritatea contractantă arată că în cadrul ofertei, operatorul economic SA, inițial, a depus în SEAP doar lista cu persoanele nominalizate pentru presarea serviciilor de curățenie. Prin adresa nr. .../12.06.2020, s-a solicitat ofertantului transmiterea, prin intermediul platformei SICAP, cazierul judiciar pentru fiecare persoană nominalizată, precum și o recomandare din partea reprezentantului legal, care să ateste onestitatea și profesionalismul personalului propus pentru derularea contractului. Prin adresa nr. .../15.06.2020, ofertantul a solicitat prelungirea termenului de depunere a documentelor menționate anterior. Astfel, comisia de evaluare a acceptat prelungirea termenului de depunere, fapt comunicat ofertantului prin adresa nr. .../23.06.2020. Operatorul economic a răspuns parțial la solicitarea comisiei de evaluare, și a transmis recomandări pentru 49 de persoane din Lista personalului propus, iar prin adresa nr. .../26.06.2020 acesta a expus motivele pentru care au fost depuse caziere doar pentru 15 persoane din Lista personalului propus. Prin urmare, comisia de evaluare a decis acordarea unui nou termen pentru completarea documentelor.

Prin adresa nr. .../02.07.2020, ofertantul SA a transmis, prin intermediul platformei SICAP, restul documentelor, oferta acestuia fiind declarată conformă cu cerințele caietului de sarcini.

La afirmația „Ofertantul SA nu a prezentat pentru tot personalul propus diplomele solicitate”, achizitoarea arată că, prin răspunsul nr./28.05.2020 la solicitarea de clarificare, a acceptat demonstrarea specializării în domeniu a personalului prin prezentarea unui certificat care atestă absolvirea cursurilor privind serviciile de curățenie în unitățile de asistență medicală, colectivități de copii și tineri, unități de cazare.

Prin adresa nr./02.07.2020, ofertantul SRL a transmis, prin intermediul platformei SICAP, restul documentelor, oferta acestuia fiind declarată conformă cu cerințele caietului de sarcini.

Suplimentar, referitor la concluziile scrise înaintate de contestatoare, prin care aceasta afirmă că „oferta SRL trebuie exclusă din procedură în temeiul art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din Legea 98/2016”, prezentând în acest sens documente constatatoare, autoritatea contractantă precizează că membrii comisiei de evaluare și-au exercitat toate atribuțiile prevăzute de lege, și a uzat de instrumentele avute la dispoziție, respectiv pe platforma SICAP, dar nu a identificat certificatele constatatoare indicate de contestatoare.

În probațiune, autoritatea contractantă a depus, în copie, înscrisurile din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. .../24.09.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. .../25.09.2020, ... SRL arată că documentul constatator nr./22.04.2020 emis de fost anulat. Motivul anulării este „retragerea documentului datorită faptului că a fost gândit ca un document constatator parțial, emis la finalizarea unui lot din contract, și se va emite un nou document constatator la finalizarea integrală a contractului”. SRL prestează în continuare serviciile de curățenie în spații ale

În urma studiului dosarului achiziției, contestatoarea a depus concluzii scrise nr./02.10.2020, înregistrate la CNSC sub nr./02.10.2020, formulând concluzii scrise ca urmare a recepționării punctului de vedere din partea autorității contractante și a celor două cereri de intervenție, solicitând admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Prin adresa nr./02.10.2020, înregistrată la Consiliu sub nr./05.10.2020, ... SRL a depus întâmpinare ca urmare a concluziilor scrise ale SRL, fiind reiterate solicitările din cuprinsul cererii de intervenție și prezentându-se, totodată, contraargumente la cele susținute de SRL.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

În calitate de autoritate contractantă, ... a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea încheierii acordului - cadru de servicii având ca obiect „serviciile de curățenie în imobilele și spațiile aflate în administrarea și folosința”, cod CPV 90910000-9 Servicii de curățenie (Rev.2), sens în care a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. /05.05.2020. Conform anunțului, valoarea estimată a acordului - cadru este cuprins în intervalul 2.178.580,32 lei și 5.290.837,92 de lei, iar criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate – preț”.

La procedură au fost depuse cinci oferte, printre care cele ale SRL, clasată pe locul IV, în urma aplicării criteriului de atribuire, ... SRL, clasată pe locul III în clasament, ... SRL, clasată pe locul II și SRL, desemnată câștigătoare.

Nemulțumită de acest rezultat, înțelegând să critice ofertele clasate pe locurile superioare celui ocupat de oferta sa, ... SRL a investit Consiliul cu prezenta contestație, depunând și cauțiunea aferentă.

Față de această contestație a formulat *cerere de intervenție principală* SRL solicitând admiterea ei astfel cum a fost formulată, anularea raportului procedurii nr. 12.08.2020, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia, a deciziei prin care oferta SRL a fost declarată câștigătoare și a actelor subsecvente care au stat la baza emiterii acesteia, a adresei nr. /13.08.2020 privind comunicarea rezultatului procedurii către societatea sa, obligarea autorității contractante, ca, în temeiul art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din Legea nr. 98/2016, să excludă din procedură oferta depusă de SRL și să declare câștigătoare oferta admisibilă și calificată pe locul al-doilea.

Vizavi de indicarea, de către intervenient, a cererii sale de intervenție ca fiind principală, Consiliul reține dispozițiile art. 61 alin. (2) și (3) din Codul de procedură civilă, potrivit cărora *Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta și Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți.*

Spre deosebire de cererea de intervenție accesorie, care are natura juridică a unei apărări, intervenția principală este folosită de terțul care urmărește să i se recunoască un drept propriu. Tocmai de aceea cererea de intervenție în interes propriu este făcută sub forma unei cereri de chemare în judecată (art. 62 alin. 1 Cod procedură civilă) și se îndreaptă împotriva ambelor părți în proces.

În mod specific, în procedura administrativ jurisdicțională, cererea de intervenție principală trebuie să aibă conținutul de la art. 10 din Legea nr. 101/2016 cu *precizarea actului atacat al autorității contractante* (lit. d). În plus, intervenientul principal, pentru a justifica legitimarea procesuală, trebuie să fie vătămat printr-un act al

autorității contractante condiție impusă de art. 8 din lege *(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim.*

În speța dedusă judecății, dreptul invocat de contestatoare și de intervenientă face referire la reevaluarea ofertei SRL de către autoritatea contractantă, fiecare în parte pretinzându-se, totodată, prejudiciate de către autoritatea contractantă și de asemenea, câștigătoare ale procedurii.

Astfel, criticile formulate pe parcursul cererii de intervenție, de către SRL, împotriva modului de evaluare a ofertei SRL ce se impunea, în aprecierea acesteia, a fi exclusă din procedură, având în vedere întrunirea condițiilor prevăzute de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, conduc către o veritabilă contestație.

Dispozițiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 stabilesc că *Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.*

De asemenea, același act normativ prevede la art. 8 că *(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim(...).*

Deci, calea aptă să conducă la anularea rezultatului procedurii în partea dedicată ofertei unui operator economic nu este intervenția, ci contestația.

În ceea ce privește intervenția unui ofertant respins sau necâștigător (cazul în speță), formulată pe această cale a unei cereri de intervenție doar pentru a evita îndeplinirea anumitor obligații referitoare la constituirea cauțiunii sau depășirea termenului, practica este aceea de calificare a cererii de intervenție ca și contestație sau de a respinge ca inadmisibilă cererea de intervenție.

Prin decizia civilă nr., Curtea de Apel-Secția a VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal a respins plângerea formulată de un ofertant clasat pe locul 2 într-o procedură de atribuire și care a formulat cerere de intervenție, și nu contestație, aducând următoarele argumente:

Configurația instituției contestației și cea a cererii de intervenție principală nu permit, în reglementarea Legii nr. 101/2016, contestarea rezultatului procedurii pe calea intervenției principale în cadrul contestației formulate la Consiliu de către un alt ofertant, fără respectarea procedurii notificării prealabile și a termenului prevăzut de lege pentru contestație.

Astfel, intervenția principală reprezintă o formă de participare a terților la judecată și reprezintă cererea unui terț de a fi introdus într-un proces aflat în curs de judecată, pentru a i se recunoaște sau stabili un drept propriu.

Ca natură juridică, intervenția principală este o veritabilă cerere de chemare în judecată, îndreptată împotriva părților din procesul în care terțul intervine.

În materia contenciosului administrativ este admisibilă cererea de intervenție principală prin care un terț solicită, la rândul său, anularea, în tot sau în parte, a actului administrativ, recunoașterea dreptului pretins și repararea pagubei cauzate.

În mod evident, o astfel de cerere de intervenție principală trebuie să îndeplinească și celelalte condiții prevăzute de lege pentru cererea de chemare în judecată, precum respectarea termenului de introducere a acesteia (care curge de la data comunicării răspunsului la plângerea prealabilă) sau obligația îndeplinirii procedurii prealabile.

În mod similar, **o cerere de intervenție principală prin care se solicită anularea rezultatului procedurii sau a unui alt act al autorității contractante trebuie să respecte toate condițiile obligatorii pentru contestația având acest obiect.**

Diferența dintre cererea de intervenție principală și cererea de chemare în judecată o reprezintă faptul că intervenția principală este formulată în cadrul unui proces ce a fost declanșat deja.

Terțul nu are obligația de a formula cerere de intervenție principală, putând formula o cerere de chemare în judecată care să fie conexată cu cererea de chemare în judecată formulată de către o altă persoană.

În mod similar, art. 17 din Legea nr. 101/2016 prevede conexarea contestațiilor formulate în cadrul aceleiași proceduri.

În cazul în care pretențiile terțului sunt formulate pe calea unei cereri de intervenție principale, aceasta trebuie să îndeplinească toate condițiile prevăzute de lege pentru contestație.

Aceste condiții sunt obligatorii în raport de natura cererii de intervenție principală, aceasta reprezentând o veritabilă cerere de chemare în judecată.

Or, în cauză, astfel cum în mod corect a reținut Consiliul, în opinie majoritară, nu a fost efectuată procedura notificării prealabile și nu a fost respectat termenul prevăzut de lege pentru formularea contestației.

În consecință, în mod legal a apreciat că această cerere nu îndeplinește condițiile pentru a fi declarată admisibilă.

Consiliul mai reține că actul prin care SRL a luat cunoștință de rezultatul procedurii este adresa nr. 13.08.2020. Prin urmare, la data de 31.08.2020, când SRL a formulat cererea de intervenție, acest act nu mai putea face obiectul vreunei căi de atac,

termenul de depunere a vreunei contestații fiind expirat. Deci, un alt motiv pentru care SRL a formulat cerere de intervenție față de oferta SRL, și nu contestație, este acela că termenul în care putea face acest lucru era depășit. Indiferent cum este formulată cererea, pentru a fi aptă să modifice rezultatul procedurii în partea dedicată unei ofertei, ea trebuia depusă în termenul legal de contestare, însoțită de cauțiune.

Prin urmare, *cererea de intervenție principală* formulată de SRL prin care se solicită anularea raportului procedurii și a deciziei prin care oferta SRL a fost declarată câștigătoare nu îndeplinește condițiile pentru a fi admisibilă.

Intervenția respectivă este inadmisibilă și în ceea ce privește solicitările de anulare a adresei privind comunicarea rezultatului procedurii către SRL și obligarea autorității contractante la declararea drept câștigătoare a ofertei admisibile și calificată pe locul al doilea, deoarece, deși aceasta formulează apărări față de criticile aduse de SRL ofertei sale, cererile sale, evocate mai sus, conduc la concluzia unei veritabile contestații. Or, așa cum și instanța de judecată, mai sus indicată, a reținut, o cerere de intervenție principală prin care se solicită anularea rezultatului procedurii sau a unui alt act al autorității contractante trebuie să respecte toate condițiile obligatorii pentru contestația având acest obiect.

Totodată, cererea respectivă nu poate fi considerată nici intervenție accesorie în favoarea autorității contractante, deoarece din conținutul său și solicitările sale rezultă că aceasta critică actele întocmite de

În consecință, cererea respectivă nu îndeplinește condițiile pentru a fi admisibilă și în temeiul art. 64 din Codul de procedură civilă, Consiliul urmează a respinge ca inadmisibilă cererea de intervenție formulată de SRL.

Totodată, în dosarul nr./2020, a depus cerere de intervenție și SC SRL. Văzând dispozițiile art. 61 alin. (3), art. 64 alin. (2), art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă, societatea având calitatea de ofertant câștigător, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 12.08.2020, și ținând cont de faptul că cererea sa privește respingerea contestației SRL, deci implicit menținerea deciziei autorității contractante, Consiliul o încuviințează, în principiu, ca cerere de intervenție accesorie în sprijinul autorității contractante.

Trecând la soluționarea contestației SRL, pe fondul criticilor aduse evaluării ofertelor clasate pe locurile I, II și III în clasamentul ofertelor admisibile, Consiliul va analiza, cu prioritate, cele reclamate în privința ofertei SC SRL, fiind societatea desemnată câștigătoare.

În speța de față, se aduce în discuția Consiliului legalitatea deciziei de desemnare câștigătoare a ofertei SC SRL, în contextul

invocării unui prim motiv de respingere, după cum s-a amintit în cele ce preced, constând în existența mai multor documente constatatoare prin care s-au reținut încălcări ale obligațiilor contractuale de către SC SRL în executarea unor contracte de achiziție derulate cu alte autorități contractante, respectiv:

- documentul constatator nr., emis de emis pentru contractul 05.06.2018;
- documentul constatator nr. /09.10.2018, emis de Casa de Asigurări de Sănătate a Municipiului;
- documentul constatator nr. /03.01.2018, emis de Casa de Asigurări de Sănătate a Municipiului;
- documentul constatator nr. /09.03.2018, emis de Casa de Asigurări de Sănătate a Municipiului;
- documentul constatator nr. 07.11.2017, emis de Casa de Asigurări de Sănătate a Municipiului;
- documentul constatator nr. 22.04.2020, emis de

Analizând actele normative incidente, Consiliul reține că, sub imperiul legii valabile la momentul prezentei proceduri sunt aplicabile dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 ce stabilesc:

(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații:

g) operatorul economic **și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice**, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, **iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile.**

De asemenea, dispozițiile art. 171 din același act normativ prevăd măsuri de atenuare a acestei sancțiuni, după cum urmează: (1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

(2) În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire.

(3) Dovezile pe care operatorul economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 le poate furniza autorității contractante, în sensul prevederilor alin. (1), se referă la efectuarea de către operatorul economic a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate printr-o infracțiune sau printr-o altă faptă ilicită, clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor și

împrejurărilor în care a fost comisă infracțiunea sau altă faptă ilicită, prin cooperarea activă cu autoritățile care efectuează investigația, și la adoptarea de către operatorul economic a unor măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control și raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispozițiilor legale și a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea și plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârșirea unor noi infracțiuni sau alte fapte ilicite.

(3¹) Autoritatea contractantă evaluează măsurile luate de operatorii economici și dovedite în conformitate cu prevederile alin. (3), ținând seama de gravitatea și circumstanțele particulare ale infracțiunii sau abaterii avute în vedere.

(3²) În cazul în care măsurile prevăzute la [alin. \(3¹\)](#) sunt considerate insuficiente de către autoritatea contractantă, aceasta transmite operatorului economic o expunere a motivelor care au condus la luarea deciziei de excludere a acestuia din procedura de atribuire.

Totodată, alin. (5) al aceluiași articol mai sus evocat stabilește:

(5) În cazul în care operatorului economic nu i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune pentru o anumită perioadă, situațiile de excludere prevăzute la art. 164 și 167 nu se aplică:

(...)

b) dacă, în cazul situațiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la art. 167, a expirat o perioadă de 3 ani de la data apariției situației, săvârșirii faptei sau producerii evenimentului relevant.

Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016 stabilesc următoarele:

Art. 166. - (1) Autoritatea contractantă are obligația de a emite documente constatatoare care conțin informații referitoare la îndeplinirea sau, după caz, neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, la eventualele prejudicii, după cum urmează:

(...)

b) pentru contractele de servicii atribuite printr-o procedură de atribuire, altele decât contractele de servicii de proiectare: în termen de 14 zile de la data finalizării prestării serviciilor care fac obiectul respectivului contract/contract subsecvent; (...)

(3) Autoritatea contractantă are următoarele obligații:

a) să elibereze un exemplar al documentului constatator contractantului;

b) să păstreze un exemplar la dosarul achiziției publice.

(4) Documentele constatatoare emise de către entitatea contractantă în conformitate cu prevederile alin. (1) și (2) pot fi contestate potrivit Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările și completările ulterioare.

(5) Documentele constatatoare emise de către autoritatea contractantă pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant/contractant asociat și, dacă este cazul, pentru eventualele prejudicii, se publică în SEAP, în termen de 60 de zile de la data emiterii, dar nu mai devreme de data expirării termenului/soluționării contestațiilor, în situația în care acestea au fost depuse.

(5¹) Autoritatea contractantă are obligația de a actualiza în SEAP informațiile cu privire la documentul prevăzut la alin. (5) în termen de 5 zile de la momentul luării la cunoștință că situația de fapt ce a stat la baza emiterii respectivului document constatator trebuie modificată din cauze obiective.

(...)

(8) Atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatator, **comisia de evaluare are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Lege.**

În contextul dispozițiilor legale citate mai sus, pentru aplicarea motivului de excludere prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, este necesar să fie îndeplinite următoarele condiții cumulative:

- încălcarea gravă sau repetată a obligațiilor principale;
- încălcarea obligațiilor principale să fi intervenit în derularea unuia dintre următoarele tipuri de contracte încheiate anterior: contract de achiziții publice, contract sectorial, contract de concesiune;
- încălcarea gravă sau repetată a obligațiilor principale să fi condus la una din următoarele consecințe (sanțiuni): încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese, alte sancțiuni comparabile.

Condițiile cumulative arătate sunt completate de precizările aduse de art. 171 din Legea nr. 98/2016, prin alin. (1)-(3²) în sensul furnizării dovezilor pentru demonstrarea credibilității și care, în cazul în care sunt apreciate ca suficiente, înlătură măsura excluderii, și alin. (5) lit. b), în sensul că perioada de timp scursă de la momentul la care s-au petrecut evenimentele (încălcările obligațiilor principale) să nu fi depășit o perioadă de 3 ani.

Cădea în sarcina autorității contractante, verificarea aspectelor anterior subliniate. Or, din niciun document regăsit în dosarul achiziției nu reiese o analiză în sensul arătat anterior. În procesul-verbal, înregistrat sub nr. /05.06.2020 *privind evaluare a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare, relativ la motive de excludere referitoare la procedura de insolvență, conflicte de interese sau abateri profesionale* există menționat în dreptul societății SRL *operatorul economic nu s-a aflat într-o situație în care un contract de achiziții publice anterior...a fost reziliat anticipat sau au fost impuse*

daune-interese sau alte sancțiuni comparabile în legătură cu respectivul contract anterior. Se are în vedere că prin fișa de date a achiziției, la cap. III.1.1.a) *Situația personală a candidatului sau ofertantului*, autoritatea contractantă a solicitat:

Ofertanții, terții susținători și subcontractanții **nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 164, 165, 167 din Legea nr. 98/2016**, cu modificările și completările ulterioare. Se va completa declarația privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 60 din Legea nr. 98/2006, cu modificările și completările ulterioare, astfel: Formularul 5 se va completa de ofertant și de asociat / terț susținător ori subcontractant, odată cu DUAЕ. **Se va completa DUAЕ de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile aferente situației lor.**

Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ urmează a fi prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.

Aceste documente pot fi:

- certificate constatatoare privind lipsa datoriilor restante cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat (buget local, buget de stat etc.) la momentul prezentării;
- cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC /actul constitutiv;
- după caz, documente prin care se demonstrează faptul că operatorul economic poate beneficia de derogările prevăzute la art. 166 alin. (2), art. 167 alin. (2), art. 171 din Legea 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare;
- alte documente edificatoare, după caz.

Prin DUAЕ prezentat în procedură, la partea III *Motive de excludere*, punct C *Motive legate de insolvență, conflicte de interese sau abateri profesionale*, la subpunctul *Încetare anticipată, daune interese sau alte sancțiuni comparabile* ofertantul SRL a bifat **NU**.

Este adevărat că autoritatea contractantă era obligată să accepte informațiile furnizate de participantul la procedură, în măsura în care nu există alte informații/documente care să confirme contrariul, însă, văzând cele reclamate de SRL, ar fi avut deschisă calea remedierii, știut fiind faptul că potrivit dispozițiilor art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, după primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult trei zile de la primirea contestației.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă a preferat să rămână în pasivitate, limitându-se la a susține că pe de o parte, DUAЕ reprezintă declarația pe propria răspundere a ofertantului, iar pe de altă parte, comisia de evaluare a uzat de instrumentele avute la

dispoziție, respectiv pe platforma SICAP, dar nu a identificat certificatele constatatoare indicate de contestatoare...reiterăm faptul că membrii comisiei de evaluare nu au avut știință despre certificatele constatatoare negative emise de alte instituții publice. Or, această lipsă de acțiune nu poate convinge asupra faptului că achizițarea a înțeles că operațiunea de verificare (evaluare) a ofertelor nu este una abstractă. Insuficiența actualei evaluări este vădită în contextul în care autoritatea nu poate admite și, implicit, desemna câștigătoare o ofertă fără a verifica în prealabil, cu atenție sporită, dacă se încadrează într-una dintre situațiile de excludere reglementate. Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, materializată într-un act de evaluare. În lipsa unor verificări detaliate (în contextul în care la acest moment i s-au adus la cunoștință informații care ar putea ridica suspiciuni asupra veridicității celor declarate de ofertant), activitatea de evaluare a ofertelor devine una conjuncturală, subiectivă și arbitrară, comisia de evaluare putând să declare admisibilitatea unei oferte, chiar dacă ea nu este pe deplin justificată. Mai mult, este surprinzătoare afirmația autorității contractante cum că membrii comisiei de evaluare nu au avut știință despre certificatele constatatoare negative emise de alte instituții publice, în condițiile în care unul dintre acestea este emis chiar de

Consiliul nu poate face în locul comisiei de evaluare analiza pe care aceasta din urmă este obligată să o îndeplinească, nu se poate substitui atribuțiilor comisiei, precizate la art. 127 și următoarele din HG nr. 395/2016, rolul său de organism administrativ-jurisdicțional fiind acela de examinare, din punct de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat, așa cum impune art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, și nu de analizare a ofertelor, inclusiv sub aspectele ce ar putea atrage o eventuală excludere a SRL. Argumentele contestației nu pot fi analizate decât în raport cu un act de evaluare a ofertei concurente sub aspectele de mai sus.

Vizavi de apărarea societății interveniente bazată pe deciziile Consiliului emise anterior în legătură cu aceleași documente constatatoare, aceasta nu poate fi reținută, întrucât fiecare speță are particularități diferite iar deciziile se iau în funcție de acestea.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei potrivit căreia oferta SRL ar fi trebuit exclusă din procedură având în vedere aplicabilitatea dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016, aceasta nu va fi primită, câtă vreme, la acest moment (când se constată lipsa unei analize din partea autorității), nu s-a demonstrat că declarația acestui ofertant a produs efecte în procedură, respectiv cele declarate la nivelul DUAE au avut o influență determinantă asupra deciziei de atribuire. În acest sens este

și jurisprudența europeană, apreciind relevant a face apel la Hotărârea CJUE din 4 mai 2017, pronunțată în cauza C-387/14 având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Camera Națională de Recurs, Polonia, prin decizia din 25 iulie 2014, în procedura Esaprojekt sp. z.o.o. împotriva Wojewodztwo Lodzkie, în cuprinsul căreia s-au reținut printre altele că:

66 Prin intermediul celei de a șasea întrebări, instanța de trimitere solicită în esență să se stabilească dacă articolul 45 alineatul (2) litera (g) din Directiva 2004/18, care permite excluderea unui operator economic de la participarea la un contract de achiziții publice, printre altele în cazul în care sa făcut grav vinovat de declarații false prin furnizarea informațiilor solicitate de autoritatea contractantă, trebuie interpretat în sensul că poate fi aplicat atunci când aceste informații sunt de natură să influențeze rezultatul cererii de ofertă, independent de faptul dacă operatorul economic a acționat cu intenție.

67 Pentru a răspunde la această întrebare, trebuie amintit că articolul 45 din Directiva 2004/18 prevede la alineatele (1) și (2) o serie de motive, obligatorii și, respectiv, facultative, de excludere de la participarea la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice a unui ofertant, motive care privesc situația personală a acestuia.

68 În particular, în sensul articolului 45 alineatul (2) litera (g) din directiva menționată, **un operator economic poate fi exclus de la participarea la un contract de achiziții publice în cazul în care sa făcut „grav vinovat” de declarații false prin furnizarea informațiilor solicitate de autoritatea contractantă sau nu a furnizat aceste informații.**

69 Prin intermediul întrebării adresate, Krajowa Izba Odwoławcza (Camera Națională de Recurs) solicită să se stabilească dacă, în scopul aplicării acestei dispoziții, este necesar ca ofertantul să fi acționat cu intenție, iar informațiile prezentate autorității contractante să fi influențat sau să fi putut influența rezultatul cererii de ofertă.

70 În această privință, se impune, în primul rând, să se arate că textul articolului 45 alineatul (2) litera (g) din Directiva 2004/18 nu conține nicio referire la comportamentul intenționat al operatorului economic. Prin urmare, constatarea unei astfel de conduite nu poate fi considerată drept un element necesar pentru excluderea unui asemenea operator de la participarea la un contract de achiziții publice.

71 Dimpotrivă, **pentru a considera candidatul ofertant ca fiind „grav vinovat” în sensul dispoziției menționate și al exclude astfel de la un contract de achiziții publice, este suficient** ca acesta să se fi făcut răspunzător de o neglijență de o anumită gravitate, și anume **o neglijență de natură să aibă o influență determinantă asupra deciziilor de excludere, de selectare sau de atribuire a unui contract de achiziții publice.**

(...)

76 Or, după cum reiese din decizia de trimitere, **declarațiile și informațiile furnizate de operatorul economic în cauză au influențat întradevăr rezultatul procedurii de atribuire** a contractului în discuție în litigiul principal. Astfel, potrivit Krajowa Izba Odwoławcza (Camera Națională de Recurs), Konsultant Komputer **a câștigat cererea de ofertă tocmai pe baza acestor declarații și a acestor informații.**

În contextul mai sus enunțat, se impune reverificarea condițiilor de admisibilitate a ofertei SRL, prin prisma împrejurărilor referitoare la excluderea operatorului, respectiv incidența dispozițiilor

art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din Legea nr. 98/2016, precum și a situațiilor de excepție referitoare la excluderea operatorului, respectiv incidența art. 171 alin. (1), (2), (3), (3¹) și (3²) și (5) din HG nr. 395/2016, prin raportare la documentele constatatoare invocate de autoarea contestației.

Trecând mai departe în analiza celor reclamate de SRL, Consiliul reține că următorul motiv vizează oferta tehnică și financiară a SRL care, în aprecierea contestatoarei, nu ar include materialele și substanțele necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare.

Din parcurgerea caietului de sarcini reiese că este necesară asigurarea prin operatori economici specializați a următoarelor servicii:

- curățenie periodică: zilnic, săptămânal, lunar, trimestrial și anual, după caz;

- **dezinsecție interioară periodică;**

- **deratizare periodică.**

Așadar, a fost stabilită necesitatea asigurării a trei categorii de servicii, fiecare categorie descrisă distinct în caietul de sarcini (pag. 2-5). Dacă pentru serviciile de curățenie a fost stabilită o *listă cuprinzând materialele de curățare, dezinfectare și materialele consumabile care vor fi asigurate lunar de către prestator* regăsită în documentul intitulat *lista anexă 2* (anexat caietului de sarcini), față de care s-a precizat și prin clarificările la documentație ca fiind obligatorie, în cazul serviciilor de dezinsecție interioară periodică și deratizare periodică nu a fost stabilită obligativitatea prezentării anumitor materiale, consumabile, echipamente, fiind fixate următoarele:

Dezinsecție interioară periodică

Toate materialele, consumabilele, echipamentele și accesoriile necesare prestării serviciilor descrise în caietul de sarcini vor fi asigurate de prestator.

Serviciile vor fi prestate de personal calificat, specializat în folosirea echipamentelor și dispozitivelor necesare și instruit corespunzător în privința dozajului și utilizării substanțelor de dezinsecție.

Materialele și substanțele utilizate vor fi de uz profesional și avizate de Autoritatea Națională Sanitar-Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor. Soluțiile utilizate în spațiile interioare vor fi fără miros, nu vor lăsa urme sau pete și vor fi biodegradabile.

Dezinsecția interioară periodică se va realiza în conformitate cu prevederile legale în vigoare (Legea 95/2006, Ordinul 119/2014, s.a.).

Serviciile de dezinsecție periodică se vor realiza la intervale de 3 luni.

Deratizare periodică

Toate materialele, consumabilele, echipamentele, dispozitivele și accesoriile necesare prestării serviciilor descrise în prezentul Caiet de sarcini vor fi asigurate de către Prestator.

Serviciile vor fi prestate de personal calificat, specializat în folosirea echipamentelor și dispozitivelor necesare și instruit corespunzător în privința dozajului și utilizării substanțelor de deratizare.

Dispozitivele, materialele și substanțele utilizate vor fi de uz profesional și avizate de Autoritatea Națională Sanitar-Veterinară și pentru Siguranța Alimentelor (unde este cazul). Soluțiile utilizate în spațiile interioare vor fi fără miros, nu vor lăsa urme sau pete.

Deratizarea periodică se va realiza în conformitate cu prevederile legale în vigoare (Legea 95/2006, Ordinul 119/2014, s.a.).

Serviciile de deratizare periodică se vor realiza la intervale de 6 luni.

Prin intermediul răspunsului nr. 16, din adresa de clarificări nr. 28.05.2020, s-a dispus înlocuirea părții din caietul de sarcini (specifică capitolelor privind dezinsecția interioară periodică și deratizarea periodică) respectiv *materialele și substanțele vor fi avizate de Autoritatea Națională Sanitar Veterinară și pentru Protecția Alimentelor cu materialele și substanțele vor fi de uz profesional și vor avea avizul Ministerului Sănătății.*

Raportat strict la ceea ce se reclamă, cum că în oferta SRL nu au fost incluse materialele și substanțele necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare, Consiliul ia act că autoritatea contractantă, în procesul-verbal nr./05.06.2020, a consemnat, relativ la cerința *materiale și consumabile*, că *oferantul își asumă îndeplinirea/respectarea fiecărei cerințe specificate în cadrul capitolului V din caietul de sarcini și a depus lista materialelor de curățare, dezinfectare și materiale consumabile.*

Coroborând cele reținute în acest proces-verbal, cu cele susținute în punctul de vedere transmis Consiliului cum că ofertantul și-a asumat prestarea serviciilor de dezinsecție și deratizare solicitate în caietul de sarcini, făcând trimitere la pasajele din propunerea tehnică a ofertantului, care confirmă acest lucru, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă nu a făcut o verificare reală și temeinică asupra îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini cu privire la activitatea de dezinsecție și deratizare, respectiv la materialele și consumabilele folosite pentru aceste operațiuni, necesar a fi realizate deopotrivă în cadrul viitorului contract.

Exprimarea ofertantului din cadrul propunerii tehnice *vom asigura toate materialele, consumabilele, echipamentele și accesoriile* nu este de natură să certifice modalitatea concretă de îndeplinire a cerințelor caietului de sarcini, mai cu seamă că ofertantul face trimitere la anexa 2 la propunerea tehnică, anexă ce cuprinde, însă, doar materialele pentru serviciile de curățenie, **nu** și pentru cele de dezinsecție și deratizare.

Chiar dacă nu a fost indicată expres o listă (ca și în cazul serviciilor de curățenie) cu materialele, substanțele folosite pentru realizarea serviciilor de dezinsecție și deratizare, raportat la cerințele caietului de sarcini mai sus evocate, fiecare ofertant trebuia să fie în măsură să prezinte materialele și substanțele profesionale avizate de Ministerul Sănătății utilizate pentru respectivele activități, astfel cum a clarificat însăși autoritatea contractantă.

Se reține că, prin intermediul cererii de intervenție și documentului intitulat *întâmpinare*, ... SRL a susținut că are calitatea de producător de produse și că în cadrul propunerii sale tehnice (pag. 112 și următoarele) sunt prezentate dovezi privind substanțele necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare. Nu sunt tăgăduite cele susținute de societatea intervenientă, însă, toate aceste verificări se impuneau a fi efectuate de către comisia de evaluare. Ori, din documentele evaluării, reiese că membrii comisiei de evaluare și-au îndeplinit la nivel formal atribuțiile ce le reveneau. Cum s-a subliniat în cele ce preced, Consiliul nu poate face în locul comisiei de evaluare analiza pe care aceasta din urmă este obligată să o îndeplinească, nu se poate substitui atribuțiilor comisiei, precizate la art. 127 și următoarele din HG nr. 395/2016, rolul său de organism administrativ-jurisdicțional fiind acela de examinare din punct de vedere al legalității și temeiniciei actului atacat, așa cum impune art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, și nu de analizare a ofertelor.

Cât privește includerea de către SRL în cadrul propunerii financiare a costurilor cu materialele și substanțele folosite pentru activitățile de dezinsecție și deratizare, Consiliul stabilește că în cadrul formularului 3 - *Centralizatorul propunerii financiare* (modificat de autoritate – a se vedea în acest sens răspunsul nr. 13 din solicitarea de clarificări nr. /28.05.2020) este cuprinsă suma de 17.507,10 lei prevăzută pentru *materiale conform anexa*. În documentul *anexa materiale* sunt prezentate, însă, doar materialele pentru activitatea de curățenie nu și cele pentru dezinsecție și deratizare.

În fața Consiliului, societatea intervenientă a prezentat, anexat cererii de intervenție, un *deviz pentru serviciile oferite* în cuprinsul căruia se regăsește un capitol V - *Alte Cheltuieli*, capitol, care în detalierea prezentată cu aceeași ocazie, are incluse cheltuieli de dezinsecție și deratizare de 340 lei/lună.

Aceste documente, însă, nu s-au identificat printre cele transmise de autoritatea contractantă și, astfel, se conchide că nu au fost în vedere în evaluarea propunerii financiare a SRL.

Consiliul reține că, în procesul-verbal nr. 04.08.2020, membrii comisiei de evaluare s-au mărginit să consemneze, în cazul SRL, că *propunerea financiară nu conține erori aritmetice, se încadrează în valoarea estimată a contractului și nu prezintă prețuri neobișnuit de scăzute în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat*.

Cădea în sarcina autorității contractante întreprinderea de demersuri pentru a se asigura că, în propunerea financiară, este inclus costul tuturor materialelor utilizate pentru realizarea, inclusiv a operațiunilor de dezinsecție și deratizare mai cu seamă că, cerința caietului de sarcini a capitolului V este explicită: costul tuturor

materialelor utilizate pentru realizarea operațiunilor solicitate prin caietul de sarcini vor fi incluse în ofertă și vor sta la baza calculului valorii totale a contractului.

Prin urmare, în contextul înfățișat, o evaluare imparțială și argumentată a propunerilor tehnică și financiară ale SRL era și este necesară, mai cu seamă că autoritatea nu este îndrituită să deducă elemente esențiale ale ofertei pe baza unor informații insuficiente. Autoritatea nu și-a îndeplinit obligația de a verifica propunerile în discuție potrivit normelor legale și cerințelor pe care ea însăși le-a fixat, coroborând toate informațiile cuprinse în acestea, cu atenția cuvenită, context în care Consiliul determină că evaluarea ofertei SRL este eronată și se impune o evaluare reală a ei și sub aspectele includerii materialelor și substanțelor necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare.

În continuare, având a verifica cele criticate vizavi de lipsa nominalizării în propunerea tehnică a SRL a personalului de specialitate pentru prestarea serviciilor de dezinsecție și deratizare și a lipsei includerii costurilor aferente în propunerea financiară, Consiliul se va raporta la rigorile caietului de sarcini, potrivit cărora (a se vedea prevederile capitolului VII *Personalul*) numărul de persoane alocate pentru prestarea serviciilor descrise în prezentul caiet de sarcini poate varia în intervalul 21-51 persoane, în funcție de necesitățile obiective ale achizitorului. Totodată, în cadrul aceluiași caiet de sarcini, la capitolul IX *Prevederi generale* s-a stabilit că, în cadrul propunerii tehnice, achizitorul are obligația de a presta o listă conținând numele, prenumele și datele de identificare ale tuturor persoanelor desemnate pentru prestarea serviciilor (...).

De asemenea, pentru fiecare dintre cele două operațiuni, dezinsecție și deratizare, în caietul de sarcini (pag. 4-5), autoritatea contractantă a stabilit că serviciile vor fi prestate de personal calificat, specializat în folosirea echipamentelor necesare și instruit corespunzător în privința dozajului și utilizării substanțelor de dezinsecție/deratizare.

Tot în legătură cu personalul responsabil cu executarea contractului, cerința fișei de date a achiziției *Obligație de a preciza numele și calificările profesionale ale angajaților desemnați pentru executarea contractului:* Nu a fost modificată prin anunțul de tip erată în sensul *Obligație de a preciza numele și calificările profesionale ale angajaților desemnați pentru executarea contractului: DA.*

Așadar, coroborând informațiile de la nivelul documentației de atribuire, ofertanții erau obligați să prezinte o listă cu persoanele alocate pentru prestarea serviciilor descrise în caietul de sarcini, fiind necesar a fi identificat din rândul acestora și personalul calificat specializat în folosirea echipamentelor necesare și instruit

corespunzător în privința dozajului și utilizării substanțelor de dezinsecție/deratizare.

..... SRL a prezentat un tabel cu un număr de 51 de angajați, propuși pentru prestarea serviciilor de curățenie, fără a fi identificați cei care prestează serviciile de dezinsecție și deratizare. Consiliul stabilește că, din modul de relatare și coroborare al cerințelor documentației de atribuire, rezultă că este necesar a fi nominalizat, la modul concret, personalul care va presta respectivele servicii la 3 respectiv 6 luni, nu doar să se afirme că *vom presta serviciile desemnând personal calificat*. Autoritatea contractantă trebuie să se asigure că ofertantul dispune de personal calificat care să realizeze aceste operațiuni, cu atât mai mult cu cât, tot ea a stabilit că respectivele servicii vor fi prestate de personal calificat, specializat în folosirea echipamentelor necesare și instruit corespunzător în privința dozajului și utilizării substanțelor de dezinsecție/deratizare.

Ori, acest lucru se impune a fi lămurit cu ofertantul, pentru a nu fi obligată autoritatea să deducă anumite informații necesare unei evaluări complete a ofertei și în acord cu cele stabilite la nivelul documentației de atribuire.

Cât privește includerea costurilor în propunerea financiară cu persoanele care prestează serviciile de dezinsecție și deratizare, Consiliul stabilește că a fost indicat un preț unitar de 2.603,45 lei/lună pentru fiecare dintre cei 51 de angajați propuși pentru execuția contractului.

Relativ la lipsa prezentării de către SRL a diplomelor pentru tot personalul propus, Consiliul stabilește că, prin răspunsul de clarificare nr. 11 din adresa nr./28.05.2020, autoritatea contractantă a acceptat *demonstrarea specializării în domeniu a personalului prin prezentarea unui certificat care atestă absolvirea cursurilor privind Servicii de curățenie în unități de asistență medicală, colectivități de copii și tineri, unități de cazare*.

Verificând, Consiliul constată că pentru 44 dintre cei 51 de angajați indicați de SRL în tabelul înfățișat la nivelul propunerii tehnice, au fost prezentate certificate de absolvire a cursului de instruire privind însușirea noțiunilor fundamentale de igienă, modulul 2, organizat de SC SRL cu excepția angajaților, ..., ..., ..., ..., ..., pentru aceștia din urmă, fiind prezentată adresa nr. .../25.05.2020 emisă de SC SRL prin care se adeverește că respectivii au efectuat cursul de instruire a personalului privind însușirea noțiunilor fundamentale de igienă, modulul 2, conform Ordinului comun al M....., urmând să li se elibereze certificatele de absolvire de către DSP

În contextul înfățișat, Consiliul nu va achiesa la cele susținute de autoarea contestației, o sancțiune a ofertantului din această pricină, în condițiile în care pentru cei șapte angajați a fost prezentată

o dovadă a efectuării cursurilor de instruire, urmând să se elibereze și certificatele de absolvire, ar reprezenta o dovadă a unui formalism excesiv, contrar principiului proporționalității care impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60). În

general, proporționalitatea constă într-o examinare a corespondenței

dintre obiectivul sau obiectivele stabilite și mijlocul sau mijloacele alese în acest scop. Pentru a se respecta principiul proporționalității, măsurile adoptate trebuie să fie adecvate pentru realizarea obiectivelor legitime și nu trebuie să depășească ceea ce este necesar pentru realizarea obiectivelor menționate (atunci când există mijloace alternative de reglementare, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare), iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile vizate (echilibru intern sau proporționalitate stricto sensu). A se vedea și hotărârile Jippes și alții (C-189/01, EU:C:2001:420, punctul 81), Agrana Zucker (C-309/10, EU:C:2011:531, punctul 42), Schaible (C-101/12, EU:C:2013:661, punctul 29) sau Léger (C-528/13, EU:C:2015:288, punctul 58).

În continuare, având a soluționa criticile societății contestatoare cu privire la lipsa includerii în oferta tehnică a materialelor și substanțelor necesare pentru realizarea activităților de dezinsecție și deratizare și a nominalizării personalului de specialitate pentru prestarea acestor activități de către SRL (oferantul clasat pe locul II în clasamentul ofertelor admisibile), Consiliul stabilește, raportat la cele verificate la nivelul propunerii tehnice a acestui ofertant și la evaluarea formală efectuată de autoritatea contractantă, necesitatea clarificării cu SRL a aspectelor în discuție, în baza cerințelor caietului de sarcini și considerentelor mai sus evocate, cu prilejul analizei criticilor similare asupra ofertei ... SRL, valabile și în acest caz.

Afirmațiile SRL de la nivelul propunerii tehnice cum că pentru serviciile de dezinsecție/deratizare *societatea asigură toate materialele, consumabilele, echipamentele și accesoriile necesare prestării serviciilor* și că serviciile de dezinsecție/deratizare *sunt prestate de către personal calificat* nu formează convingerea că ofertantul a înțeles cerințele documentației, iar autoritatea, că operațiunea de verificare (evaluare) a ofertelor trebuie să fie una

temeinică. Anexa 2 prezentată la nivelul propunerii tehnice este de natură a face dovada materialelor pentru activitatea de curățenie nu și pentru materialele și substanțele profesionale avizate de Ministerul Sănătății utilizate pentru activitățile dezinsecție/deratizare, astfel cum a stabilit autoritatea în caietul de sarcini (cerință modificată prin clarificările din 28.05.2020). Iar din cei 51 de angajați din *declarația privind efectivul personalului angajat și al cadrelor de conducere* nu rezultă personalul calificat specializat în folosirea echipamentelor necesare și instruit corespunzător în privința dozajului și utilizării substanțelor de dezinsecție/deratizare.

Lămurirea cu ofertantul era și este necesară, mai cu seamă că, așa cum reiese din actele evaluării, autoritatea contractantă prin comisia de evaluare, ca și în cazul precedent, nu s-a preocupat de verificarea cerințelor caietului de sarcini reclamate, în referire la activitățile ce presupun prestarea serviciilor de dezinsecție interioară periodică și deratizare periodică, cu rigoarea impusă de legislația în materie, situație în care criticile societății contestatoare privind nelegalitatea evaluării ofertei amintite, sub aspectele dezbătute, apar a fi fondate. Rezultă cu certitudine că, pe lângă serviciile de curățenie, și serviciile de dezinsecție și deratizare fac parte din obiectul contractului, chiar dacă ele sunt periodice, astfel că și cerințele în legătură cu acestea este necesar a fi supuse unei analize riguroase.

Concluzionând, Consiliul reține că, în exercitarea atribuțiilor conferite de legiuitor, membrii comisiei de evaluare sunt ținuti să efectueze o analiză riguroasă a ofertelor primite în cadrul procedurii, modul de desfășurare al procesului de analiză fiind necesar să rezulte în mod clar din documentele întocmite de aceștia, nu doar la nivel formal, așa cum se observă din actele depuse de autoritatea contractantă în susținerea deciziilor sale.

Relativ la lipsa prezentării de către SRL a diplomelor pentru tot personalul propus, Consiliul stabilește, efectuând propria verificare, raportat la cerințele documentației de atribuire, astfel cum au fost modificate, că pentru cei 51 angajați din *declarația privind efectivul personalului angajat și al cadrelor de conducere*, au fost prezentate certificate de calificare profesională/de absolvire, astfel că nu poate fi reținută critica contestatoarei sub acest aspect.

Cât privește *adeverința de înscriere nr. .../13.05.2020 emisă de SRL pentru 1 persoană*, invocată de autoarea contestației ca dovadă a faptului că persoana în cauză nu a susținut examenul, Consiliul nu a identificat-o printre documentele ofertei.

Având a analiza și cele reclamate de societatea contestatoare cu privire la oferta SRL (ofertantul clasat pe locul III în clasamentul ofertelor declarate admisibile), Consiliul stabilește că una dintre criticile aduse acestei oferte vizează faptul că ofertantul nu a

prezentat în oferta inițială cazierul judiciar pentru tot personalul propus.

În caietul de sarcini (pag. 12) s-a stabilit că *în cadrul propunerii tehnice, achizitorul are obligația de a prezenta o listă conținând numele, prenumele și datele de identificare ale tuturor persoanelor desemnate pentru prestarea serviciilor, **cazierul judiciar pentru fiecare persoană nominalizată**, precum și o recomandare din partea reprezentantului legal al operatorului economic, care să ateste onestitatea și profesionalismul personalului propus pentru derularea contractului.*

La solicitarea unui operator economic de eliminare a cerinței în referire la prezentarea cazierului judiciar și a recomandării, în stadiul de ofertă, autoritatea contractantă a răspuns că își menține solicitarea prevăzută în caietul de sarcini (a se vedea răspunsul nr. 8 din adresa nr./28.05.2020).

Consiliul reține că prevederile documentației de atribuire, astfel cum acestea au fost clarificate, nu au fost contestate de către ofertanți în termenul legal avut la dispoziție, astfel că acestea și-au consolidat forța obligatorie atât pentru ofertanți, care aveau obligația de a prezenta propunerea tehnică în conformitate cu cerințele stabilite în caietul de sarcini, cât și pentru autoritatea contractantă, care avea obligația de a verifica conformitatea ofertelor prin raportare la cerințele expres stabilite în documentația de atribuire. Prevederile legale incidente acestei chestiuni sunt clare în acest sens. Astfel, potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 *ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...).*

Cum SRL a prezentat în cadrul propunerii tehnice o listă cu personalul propus indicând 51 de angajați, se impunea furnizarea de cazier judiciar pentru fiecare dintre persoanele nominalizate, ținând cont de cerința expresă a documentației de atribuire.

Cu toate acestea, în pofida clarității cerinței, ... SRL nu s-a conformat acesteia, nefiind prezentat în cadrul ofertei cazierul judiciar pentru fiecare persoană nominalizată.

Au existat nu mai puțin de trei interpelări din partea autorității contractante pe această temă (adresele nr./12.06.2020, ...23.06.2020, ...29.06.2020), achizitoarea acceptând prelungirea termenului de depunere a cazierelor, urmare a solicitării ofertantului.

În răspunsurile sale, ofertantul a invocat fie timpul insuficient pentru volumul mare de documente solicitat (răspunsul nr./15.06.2020), fie programul scurt al Direcției de Caziere Judiciare Constanța, caracterul restrictiv al cerinței de prezentare a cazierelor judiciare (răspunsul nr./26.06.2020), fie că personalul nominalizat în procedură este personalul angajat pentru contractul de salubritate vagoane și nu poate fi învoit pentru a obține cazierul,

deoarece *trenurile nu pot pleca nesalubrizate în cursă* (răspunsul nr./02.07.2020).

De remarcat este că, nici la data de 02.07.2020 (termenul acordat de autoritate prin ultima adresă), ofertantul nu a prezentat cazierul judiciar pentru toate persoanele nominalizate, susținând că *pentru restul de 19 agenți de curățenie desemnați vom putea obține cazierul judiciar la sfârșitul sezonului estival, respectiv 15.09.2020.*

În pofida mențiunii ofertantului, nu sunt cunoscute rațiunile pentru care autoritatea a susținut, în punctul de vedere formulat în fața Consiliului, că *prin adresa nr./02.07.2020, ofertantul a transmis prin intermediul platformei SICAP, restul documentelor, mai cu seamă că și în procesul – verbal nr. 4, înregistrat sub nr./09.07.2020, s-a consemnat că la solicitarea nr./29.06.2020, adresată de autoritatea contractantă, operatorul economic a prezentat următoarele documente: - cazierul judiciar pentru încă 7 persoane, având în totalitate 22 de cazierul judiciar depuse pentru persoanele din lista cu personalul nominalizat pentru prestarea serviciilor de curățenie.*

În atari împrejurări, separat de faptul că răspunsul ofertantului nu putea fi considerat concludent, Consiliul este de acord cu concluzia la care a ajuns societatea contestatoare în sensul favorizării ofertantului SRL. Astfel, sesiunile de clarificări pe tema depunerii cazierelor judiciare pentru persoanele nominalizate au condus autoritatea contractantă la nerespectarea dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, conform căreia aceasta din urmă, *nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.*

Este cât se poate de clar, iar prevederile legale sunt în acest sens, că ofertantul SRL avea obligația de a se conforma solicitării autorității contractante, aceasta neputând pretinde ca autoritatea contractantă să fie obligată să-i solicite prezentarea aceluiași document de nenumărate ori până când aceasta se conformează întocmai. Modul în care ofertantul a răspuns solicitărilor de clarificări a autorității contractante este rezultatul propriei conduite aleasă în îndeplinirea obligațiilor ce îi revineau în calitate de participant la procedura de atribuire. Riscul întocmirii răspunsului la solicitarea de clarificări, ca de altfel și al întocmirii ofertei, cade în sarcina operatorului economic, el neputând să-și invoce propria culpă, iar, pe de altă parte, autoritatea contractantă a menționat în mod expres, atât în cadrul documentației de atribuire, cât și în solicitarea de clarificări, să se prezinte cazierul judiciar pentru fiecare persoană nominalizată.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie 2013, CJUE s-a pronunțat în cauza C-336/12 astfel:

37. În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât **să nu se poată considera**, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, **că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le a fost adresată** (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41).

Totodată, în hotărârea pronunțată în cauza C 131/16 Archus & Gama, referitor la egalitatea de tratament, prin care s-a statuat în sensul că: **Principiul egalității de tratament al operatorilor economici**, enunțat la articolul 10 din Directiva 2004/17/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 de coordonare a procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții în sectoarele apei, energiei, transporturilor și serviciilor poștale, trebuie să fie interpretat în sensul că **se opune ca, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, autoritatea contractantă să îi solicite unui ofertant să furnizeze declarațiile sau documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor**.

În concluzie, față de situația expusă mai sus, Consiliul reține că verificarea ofertei SRL, s-a făcut cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 mai sus citate.

Se vădește că are corespondență, în fapt, temeiul art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3) lit. a) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016:

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

- art. 137 alin. (3) lit. a): oferta este considerată neconformă dacă: *nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.*

Determinând că se impune înlăturarea ofertei SRL pentru cele mai sus analizate, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestatoare este de prisos, ea neputând schimba situația ofertei societății, astfel cum aceasta a fost reținută anterior.

În legătură cu motivele de contestare noi (neregulile nou-invoicate), pe care contestatoarea le formulează la 02.10.2020 în

concluziile scrise, ele se vădesc a fi inadmisibile, potrivit art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care dispune că este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.

În considerarea celor înfățișate, Consiliul va admite contestația SRL, va anula raportul procedurii nr. /12.08.2020 și actele ulterioare, inclusiv adresele de comunicare a rezultatului procedurii către ofertanții admisibili, și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor SRL, ... SRL și SRL și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii, cu respectarea celor stabilite în considerentele prezentei, a documentației licitației și a legislației aplicabile achiziției publice.

Totodată, față de cele stabilite mai sus, Consiliul apreciază nefondată cererea de intervenție formulată de SRL, motiv pentru care o va respinge, și, ca inadmisibilă, pe cea formulată de SRL.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă, și anulează raportul procedurii nr. /12.08.2020 și actele ulterioare, inclusiv adresele de comunicare a rezultatului procedurii către ofertanții admisibili. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor SRL, ... SRL și SRL și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii, cu respectarea celor stabilite în considerentele prezentei, a documentației licitației și a legislației aplicabile achiziției publice. După reevaluarea ofertelor și întocmirea noului raport, autoritatea va comunica ofertanților rezultatul reevaluării, potrivit legislației achizițiilor publice.

Potrivit art. 64 alin. (2) din Codul de procedură civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție nr. /31.08.2020 formulată de SRL și, în temeiul art. 67 din același act normativ, o respinge.

În temeiul art. 64 din Codul de procedură civilă, Consiliul respinge, ca inadmisibilă, cererea de intervenție nr.*31.09.2020* formulată de SRL.

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

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

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....