

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 2611/07.04.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., formulată de către ... SRL, cu sediul în municipiul ..., având cod unic de înregistrare R0..., înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr. ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. 863/GDAPA/31.03.2023, precum și a raportului procedurii nr. 860/DGAPA/31.03.2023, documente emise de către autoritatea contractantă ..., cu sediul în ..., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „*Prestări servicii de curățenie pentru sediile ...*”, cod CPV 90910000-9, s-au solicitat următoarele:

„1. Anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii prin care oferta ... S.R.L. a fost desemnată câștigătoare;

2. Anularea Adresei nr. 863/DGAPA/31.03.2023 prin care oferta ... a fost declarată necâștigătoare;

3. Anularea tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestor decizii, a Raportului procedurii nr. 860/DGAPA/31.03.2023, precum și a tuturor actelor subsecvente;

4. Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei ... S.R.L. de la etapa verificării conformității acesteia”.

Totodată, în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, s-a solicitat studierea dosarului format în cadrul Consiliului.

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

... SRL formulează contestația nr. 2611/07.04.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., împotriva

rezultatului procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. 863/GDAPA/31.03.2023, precum și a raportului procedurii nr. 860/DGAPA/31.03.2023, documente emise de către autoritatea contractantă ..., solicitând cele menționate în partea introductivă.

Cu titlu prealabil, contestatorul menționează anunțul de participare prin care a fost inițiată procedura și contestația ce a făcut obiectul dosarului C.N.S.C. nr. ..., care a fost respinsă ca rămasă fără obiect.

În motivare, cu referire la oferta declarată câștigătoare, contestatorul formulează următoarele critici:

I. Autoritatea contractantă avea obligația respingerii ofertei ... SRL, ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, deoarece societatea și-a modificat substanțial propunerea financiară prin răspunsul la solicitarea de clarificări.

Astfel, redă tabelul ce conținea valorile ofertate inițial, care totalizau 1.402.778,68 lei, fără TVA, precum și cele transmise în urma solicitării de clarificări, în sumă totală de 1.077.702,76 lei, fără TVA.

Contestatorul arată că acceptarea acestor modificări ar fi de natură a încălca inclusiv prevederile art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din H.G. nr. 395/2016.

II. Organizatoarea procedurii avea obligația respingerii ofertei ... SRL, ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016, deoarece în cadrul componentei manoperă societatea nu a cotate contribuția obligatorie pentru neangajarea persoanelor cu handicap.

În acest sens, contestatorul prezintă elemente ce au fost cotate pentru componenta manoperă, respectiv salariul mediu brut pe economie 3.000 lei, contribuții angajator 67,50 lei și cheltuieli indirecte 306,75 lei.

Totodată, redă prevederile art. 78 din Legea nr. 448/2006 și precizează că tariful ofertat de această societate este greșit, lipsind cotarea contribuției obligatorii aferente aplicării dispozițiilor legale privind situația neangajării persoanelor cu handicap.

Având în vedere erorile esențiale de întocmire a tarifului, autoritatea contractantă avea obligația respingerii ofertei ... SRL ca neconformă, conchide contestatorul.

III. Susținând că ofertantul ... SRL nu are capacitatea profesională de a presta serviciile pentru preluarea și depozitarea deșeurilor medicale potențial periculoase, contestatorul redă cerința documentației de atribuire: „Măștile și mănușile uzate vor fi colectate în saci speciali de culoare galbenă și inscripționați fiind dedicați pentru deșeuri medicale potențial periculoase. Prestatorul va fi certificat pentru preluarea și depozitarea acestor tipuri de deșeuri”.

Precizează că pentru serviciile de preluare și depozitare deșeuri este necesară autorizarea/certificarea emisă de Agenția pentru Protecția Mediului, iar ofertantul declarat câștigător nu deține o astfel de autorizație, și nici nu a declarat un subcontractant pentru aceste servicii.

Cu privire la aceste aspecte, contestatorul subliniază că ... SRL nu are capacitatea profesională de a realiza serviciile care fac obiectul contractului, sens în care se raportează la prevederile art. 55 și art. 193 din Legea nr. 98/2016 și invocă jurisprudența Curții de Apel București.

Referindu-se la propria ofertă, ... SRL menționează că, pentru aceste servicii, a nominalizat subcontractantul ... SRL, care are capacitatea tehnică, și deține toate autorizațiile necesare pentru prestarea serviciilor de preluare și depozitare a deșeurilor medicale potențial periculoase.

IV. Arătând că autoritatea contractantă a punctat în mod greșit oferta ... SRL, contestatorul redă din fișa de date, respectiv criteriul de atribuire și factorii de evaluare, arătând că organizatoarea procedurii a aplicat în mod greșit punctajul pentru factorul de evaluare „*Propunerea tehnică*”.

Astfel, pentru factorul (i) Utilizarea materialelor de curățat pe bază de microfibră, ... SRL a oferat un tip de produs care nu este pe bază de microfibre, pentru (ii) Utilizarea materialelor de curățat pe bază de microfibră, ofertantul declarat câștigător nu a prezentat produse de curățare care să aibă un procent min. de diluare de 1:100, iar pentru (iii) Utilizarea hârtiei obținută din exploatare de păduri gestionate durabil sau din hârtie reciclată, hârtia oferată nu are un conținut de min. 70% fibre reciclate și/sau fibre virgine.

Consideră că autoritatea contractantă trebuia să verifice cu rigurozitate produsele oferate, respectiv fișele tehnice/fișele de securitate, astfel încât să efectueze o evaluare/punctare corectă, prin raportare la documentația de atribuire.

În concluzie, ... SRL solicită Consiliului să constate caracterul netemeinic și nelegal al măsurilor adoptate de către autoritatea contractantă, respectiv admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

În drept au fost invocate prevederile Legii nr. 101/2016, cele ale Legii nr. 98/2016, ale H.G. nr. 395/2016, precum și actele normative indicate în cuprinsul documentului. În temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, s-a solicitat accesul la dosarul format în cadrul Consiliului.

În probațiune au fost solicitate înscrișuri, precum și „*orice alte probe reieșind ca necesare pe parcursul procedurii de soluționare a contestației*”.

Prin adresa nr. ..., în temeiul art. 61¹ alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatorului să transmită la dosarul cauzei dovada constituirii cauțiunii în cuantumul legal.

Prin adresa nr. 967/DGAPA/12.04.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ... a transmis punct de vedere cu privire la contestația ... SRL.

În cadrul documentului, după ce prezintă un istoric al procedurii, inclusiv contestația formulată de către aceeași societate într-un prim ciclu procesual, precum și măsurile de remediere dispuse cu acea ocazie, autoritatea contractantă combată, în mod punctual, criticile din contestație, după cum urmează:

I. Cu referire la critica potrivit căreia instituția avea obligația respingerii ofertei ... SRL, ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, arată că, în conformitate cu dispozițiile art. 134 alin. (1) și alin. (10) din același act normativ, i-a solicitat acestui ofertant clarificări privind acceptarea îndreptărilor erorilor aritmetice astfel cum comisia de evaluare a refăcut calculele aferente. Prin intermediul acestei solicitări i-a transmis noua valoare a propunerii financiare ca urmare a calculării sumelor aferente prețurilor unitare înmulțite cu cantitățile din propunerea tehnică.

Raportându-se la dispozițiile art. 134 alin. (11) din H.G. nr. 395/2016, precizează că ofertantul a acceptat solicitarea de îndreptare a erorii aritmetice, aceasta realizându-se cu respectarea principiilor enumerate la art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Consideră că, prin acceptarea îndreptării erorilor aritmetice de către ofertant la propunerea comisiei de evaluare, acesta nu s-a aflat în situația prevăzută la art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, întrucât această modificare a valorii totale a propunerii financiare este prezentată ca excepție la alin. (10) al aceluiași articol.

În acest context, autoritatea contractantă solicită respingerea criticii ca neîntemeiată.

II. Cu privire la critica potrivit căreia instituția avea obligația respingerii ofertei ... SRL, ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din H.G. nr. 395/2016, organizatoarea procedurii arată că, prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificări nr. 109/DGAPA/13.01.2023, a precizat că nu se poate modifica formularul de ofertă, iar raportat la prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr.

98/2016, coroborate cu dispozițiile art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, nici un ofertant nu a prevăzut la nivelul formularului de ofertă și a centralizatoarelor, în mod distinct, contribuția (privind fondul de handicap) aferentă aplicării Legii nr. 448/2006.

Precizează că, pentru a adopta măsurile de remediere din primul ciclu procesual, ținând cont de critica din prima contestație, de răspunsul consolidat încărcat în SEAP, și de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, a solicitat clarificări ambilor ofertanți în legătură cu această contribuție privind fondul de handicap.

După ce redă fragmentele relevante din răspunsurile oferite de către ambii ofertanți, autoritatea contractantă susține că aceștia au făcut dovada introducerii contribuției privind fondul de handicap în prețul ofertei, prin transfer valoric către fond sau prin angajarea persoanelor cu dizabilități, iar prin interpretarea „per a contrario” a prevederilor art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, prin răspunsurile transmise nu a fost modificat prețul total al ofertei, ambele oferte fiind acceptabile.

Astfel, organizatoarea procedurii solicită respingerea acestei critici ca nefondată.

III. În combaterea criticii ce viza lipsa capacității profesionale a ... SRL de a presta serviciile pentru preluarea și depozitarea deșeurilor medicale potențial periculoase, autoritatea contractantă precizează că, urmare a măsurii de remediere, această societate a transmis, prin e-mail, „*Punctul de vedere nr. 661/24.03.2023*”, arătând că are capacitatea de a colecta/transporta deșeurile periculoase și anexând decizia nr. 602/24.08.2022 emisă de Agenția pentru Protecția Mediului Ilfov, Ministerul Mediului, Apelor și Pădurilor, care prelungește autorizația de mediu nr. 246/22.12.2009, revizuire 3 la data de 17.09.2020. De asemenea, a anexat și Notificarea emisă de Agenția pentru Protecția Mediului, Ministerul Mediului, din care rezultă faptul că activitatea de broker (deșeuri) este înscrisă în Registrul Național al operatorilor conform Legii nr. 211/2011.

... SRL a menționat faptul că este certificată pentru activitatea de prelucrare și depozitare a deșeurilor periculoase, având experiență încă din anii 2009 și prin urmare, nu există necesitatea de a prezenta alte documente, arată organizatoarea procedurii.

Consideră că, prin transmiterea voluntară a punctului de vedere și documentelor (Decizia nr. 602/24.08.2022 și Notificarea aferentă activității de broker), acest ofertant a susținut ceea ce a declarat în propunerea tehnică și a justificat suplimentar motivul pentru care nu prezentat în DUAE existența subcontractanților, întrucât acesta poate îndeplini singur activitatea aferentă deșeurilor periculoase.

Organizatoarea procedurii menționează că prezentarea contractului nr. 273/30.03.2009 încheiat cu SC ... SA, Contractului de novație prin schimbare de creditor 1166/2013 încheiat între SC ... SA, SC ... și SC ...S SRL și Actului adițional nr. 1 la contractul nr. 273/2009 încheiat între SC ... și SC ...S SRL, respectiv prezentarea contractului cadru nr. 17/2013 încheiat cu ... SRL, s-a efectuat „la nivelul propunerii tehnice”, aceste contracte au stat la baza obținerii autorizației de mediu nr 246/2009, inclusiv revizuirea acesteia la data de 17.09.2020.

În acest context, autoritatea contractantă susține că, potrivit autorizației de mediu menționată anterior, ofertantul are capacitatea de a realiza singur serviciile aferente deșeurilor periculoase, iar depunerea documentelor/contractelor precizate anterior nu poate fi asimilată faptului că aceștia au calitatea de subcontractanți ai ... SRL, având obligația de a completa DUAE.

După ce invocă jurisprudența Curții de Apel București cu referire la principiul egalității de tratament, ... solicită respingerea ca nefondată a acestei critici.

IV. Răspunzând criticii privind greșita punctare a ofertei ... SRL, autoritatea contractantă susține că, urmare a măsurilor de remediere, și ținând cont de critica din prima contestație, a reevaluat propunerea tehnică a acestei societăți, respectiv facturile, fișele tehnice, fișele creare produs, declarațiile de conformitate și garanție, certificatele pentru acordarea etichetei ecologice europene, din care rezultă caracteristicile tehnice ale produselor oferite, constatând îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini, iar punctajul a fost acordat în consecință.

Detaliind, cu referire la utilizarea materialelor de curățat pe bază de microfibră, arată că a reanalizat propunerea tehnică a ... SRL, unde a regăsit facturile de achiziție ale produselor oferite de unde reiese compoziția acestora, sens în care enumeră documente relevante.

Cu privire la produsele de curățare „care să aibă un procent minim de diluare 1:100”, organizatoarea procedurii precizează că a reanalizat propunerea tehnică a ... SRL, unde a regăsit fișe tehnice ale produselor oferite, avize emise de Ministerul Sănătății, avize de extindere emise de Ministerul Sănătății, fișe cu date de securitate, de unde reiese gradul de diluție, sens în care exemplifică.

În ceea ce privește utilizarea hârtiei obținută din exploatare de păduri gestionate durabil sau din hârtie reciclată, comisia de evaluare a reevaluat propunerea tehnică a ... SRL și a analizat documentele din unde reiese faptul că produsele din hârtie sunt 100% celuloză, nu pun în pericol viața și sănătatea persoanelor, securitatea muncii, nu produc un impact negativ asupra mediului, este biodegradabilă și este conformă cu

Standardele de management al siguranței produsului ISO22000/2018, de management al calității ISO 9001/2015 și de management al mediului ISO14001/2015, susține organizatoarea procedurii, sens în care enumeră documente invocate.

Astfel, solicită respingerea acestei critici ca fiind nefondată.

În probațiune, ... a transmis, în format electronic (un stick de memorie), documente din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. ..., în temeiul art. 20 alin. (1) și (4) din Legea nr. 101/2016, Consiliului i-a solicitat autorității contractante să transmită la dosarul cauzei dovada comunicării punctului de vedere și către contestator; în format letric, în copie, oferta declarată câștigătoare, precum și corespondența aferentă acesteia din etapa de evaluare; în format letric, în copie, dosarul achiziției publice; opis-ul aferent documentelor ce au fost transmise pe suport electronic.

Răspunzând solicitării Consiliului, prin adresa nr. 1005/DGAPA/19.04.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... a transmis la dosarul cauzei documentele solicitate.

Prin adresa nr. ..., în conformitate cu dispozițiile art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat ... SRL să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare, și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Răspunsul la această solicitare a Consiliului a fost transmis de către ... SRL prin adresa nr. 926/08.05.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

Prin adresa nr. ..., Consiliul i-a transmis contestatorului invitația de a studia dosarul cauzei, reprezentantul societății prezentându-se în data de 10.05.2023.

Ulterior, prin adresa nr. 2805/11.05.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL a formulat concluzii scrise prin care a reluat criticile din cuprinsul contestației, susținând că oferta declarată câștigătoare prezintă o serie de neconformități „ignorate de autoritatea contractantă”.

Dovada comunicării documentului și către autoritatea contractantă a fost atașată.

Prin adresa nr. 2620/11.04.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209057973/1 din data de 12.04.2023, emisă de ..., în cuantum de 40.281,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei,
Consiliul constată următoarele:

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect *„Prestări servicii de curățenie pentru sediile ...”*, cod CPV 90910000-9, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. ..., conform căruia valoarea estimată a procedurii este de 2.014.012,36 lei, fără TVA.

Potrivit cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al acordului cadru este *„Cel mai bun raport calitate – preț”*, având următorii factori de evaluare: *„Prețul ofertei” – pondere 80% și „Propunere tehnică” – pondere 20%.*

Într-un prim ciclu procesual, în cadrul acestei proceduri de atribuire, Consiliul a analizat contestația nr. 2517/23.03.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., formulată de către ... SRL, iar prin decizia **nr. ... din 03.04.2023** a dispus următoarele:

„Respinge ca rămasă fără obiect contestația formulată de ... SRL în contradictoriu cu

Obligatorie.

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

Decizia CNSC nr. .../03.04.2023 a fost atacată cu plângere de către ... SRL la Curtea de Apel București, Secția a X-a de Contencios Administrativ și Fiscal și pentru Achiziții Publice, pe rolul căreia a fost constituit dosarul nr. **.../2/2023**.

Prin **Decizia civilă nr. 123**, pronunțată în ședința publică din data de **27.04.2023**, Curtea de Apel București a hotărât următoarele (*soluția pe scurt*): *„Respinge plângerea, **ca nefondată. Definitivă.** Pronunțată azi, 27 aprilie, prin punerea soluției la dispoziția părților prin intermediul grefei instanței.”*

Decizia civilă nr. 123/27.04.2023, pronunțată de Curtea de Apel București, este definitivă și executorie, iar cele statuate în dispozitivul ei beneficiază de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauza soluționată anterior de Curtea de Apel București, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată.

Prin încheierea nr. ..., Consiliul a suspendat procedura de soluționare a contestației formulată de ... SRL, în contradictoriu cu ..., până la rămânerea definitivă a hotărârii Curții de Apel București, Secția a X-a Contencios Administrativ și Fiscal și pentru Achiziții Publice, în dosarul nr. **.../2/2023**, iar prin încheierea nr. ... a repus cauza pe rol.

Procedând la analiza actualei contestații formulată de ... SRL, Consiliul reține că acesta este nemulțumit de rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 863/DGAPA/31.03.2023 (pag. 000013, vol. 1/4 al dosarului cauzei) precum și prin raportul procedurii nr. 860/DGAPA/31.03.2023 (pag. 000018, vol. 1/4 al dosarului cauzei), motiv pentru care Consiliul va soluționa contestația care face obiectul prezentei analizând aspectele criticate, raportat la conținutul documentației de atribuire și la prevederile legale incidente.

Astfel, cu privire la criticile formulate la **punctul I** din prezenta contestație, Consiliul reține că, în evaluarea ofertei depuse de ofertantul ... SRL, a cărei ofertă a fost desemnată ulterior ca fiind câștigătoare, autoritatea contractantă a transmis către acest ofertant adresa cu nr. **541/DGAPA/01.03.2023** (pag. 25, vol. 3/4 al dosarului cauzei), prin care a solicitat următoarele clarificări:

„1.Urmare a verificărilor aritmetice din propunerea financiară depusă de dumneavoastră, comisia de evaluare a constatat că, atât în conținutul centralizatorului cât și în calculul prețului total al ofertei au fost identificate erori aritmetice. Prețul total ofertat este de 1.077.702,76 lei fără TVA, diferit de prețul înscris de dumneavoastră, atât în SEAP, cât și în cadrul propunerii financiare, respectiv 1.402.778,97 lei fără TVA.

Prin urmare, în baza art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu completările și modificările ulterioare, vă solicităm potrivit prevederilor art. 134 alin. (10) și (11) din HG nr. 395/2016, cu completările și modificările ulterioare, exprimarea acordului cu privire la îndreptarea erorilor aritmetice și corectarea elementelor propunerii financiare, astfel cum sunt prezentate în tabelele anexate.”

... SRL a răspuns la solicitarea de clarificări anterior citată, prin adresa cu nr. **487/01.03.2023** (pag.77, vol. 3/4 al dosarului cauzei), menționând că:

„Referitor la adresa nr. 541/DGAPA/01.03.2023, în termenul stabilit, vă următoarele:

(...)

În ceea ce privește îndreptarea erorilor aritmetice regăsite în cadrul propunerii financiare, suntem de acord cu corectarea elementelor din propunerea financiară astfel cum a fost anexate la solicitarea de clarificare și de asemeni retransmitem formularul de ofertă conform îndreptărilor aritmetice.

Precizăm faptul că îndreptarea erorilor aritmetice identificate de comisia de evaluare nu reprezintă modificarea ofertei noastre, deoarece preturile unitare sunt corect stabilite, erorile fiind înregistrate în urma calculelor.”

În verificarea răspunsului ... SRL, raportat la solicitarea de clarificări aferentă și la propunerea financiară depusă de acest ofertant,

Consiliul subliniază că, potrivit prevederilor art. 209 alin. (1) din Legea nr.98/2016, „(1) **În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări** și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.”

Mai mult, conform prevederilor art. 134 alin. (1) în coroborare cu prevederile alin. (6), alin. (10) și alin. (11) din HG nr. 395/2016, „**(1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare**, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

(...)

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

(...)

(10) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară, reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la [art. 2 alin. \(2\) din Lege](#), **elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente.**

(11) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea erorilor aritmetice oferta sa va fi considerată inacceptabilă.”

Astfel, Consiliul, analizând elementele propunerii financiare ofertate de ... SRL, prin comparație cu elementele corectate de autoritatea contractantă, care se regăsesc în tabelele anexate sus precizate, constată că **prețurile unitare ofertate per cantități precum și cantitățile ofertate per sediu, pe o lună, pe 12 luni și pe 24 de luni**, care se regăsesc în anexele propunerii în discuție, **au rămas nemodificate**, regăsindu-se, la fel ca în propunerea financiară depusă de acest ofertant, și în tabelele transmise de respectiva autoritate, aceasta corectând în schimb, acolo unde a fost cazul, greșelile de calcul la rezultat, aferente elementelor respectivei propuneri financiare, care privesc valorile în lei, fără TVA, aferente unei luni de vară, unei luni de iarnă precum și cele aferente perioadei de 12 luni și 24 de luni, fapt care

s-a reflectat, în mod logic, odată cu refacerea calculelor aferente, și asupra prețului total al ofertei.

De exemplu, pentru sediul ... din Str. C. ..., ... SRL a prevăzut în propunerea financiară depusă (*la tabelul aferent*), raportat la **saci menajeri de 35 de litri**, o cantitate lunară de 14 role cu saci (*o rolă având 50 de bucăți*), cu un preț unitar per rolă de 3,99 lei fără TVA, și cu o valoare ofertată, atât pe luna de vară cât și pe luna de iarnă, de 56 lei, fără TVA, în condițiile în care această valoare era, în realitate, de 55,86 lei, fără TVA, fapt corectat, respectiv îndreptat ca atare de autoritatea contractantă, astfel cum rezultă în mod evident din tabelele anexate adresei nr. **541/DGAPA/01.03.2023** în discuție.

Ca alt exemplu, pentru sediul ... din B-dul. G-ral. ..., ... SRL a prevăzut în propunerea financiară depusă (*la tabelul aferent*), raportat la **odorizant gel de cameră 159 gr.**, o cantitate lunară de 2 bucăți, cu un preț unitar per bucată de 5,5 lei, fără TVA, și cu o valoare ofertată, atât pe luna de vară cât și pe luna de iarnă, de 38 lei fără TVA, în condițiile în care această valoare era, în realitate, de 11 lei, fără TVA, fapt corectat, respectiv îndreptat ca atare de autoritatea contractantă, astfel cum rezultă în mod evident din tabelele anexate adresei nr. **541/DGAPA/01.03.2023** în discuție.

În aceste condiții, Consiliul nu va reține criticile contestatorului din prezenta contestație, reluate prin susținerile din concluziile scrise, transmise prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ... (*pag. 000147, vol. 1/4 al dosarului cauzei*), cum ar fi „(...) rezultă cu evidență că **ofertantul a modificat substanțial propunerea financiară** depusă inițial, în speță fiind incidente prevederile art. 134 alin. 6 din HG nr. 395/2016.” sau „Astfel, ofertantul **a modificat prețurile unitare inițial ofertate**, (...)”, fiind evident că acesta, prin susținerile respective, omite aspectele prezentate anterior.

Astfel, raportat la cele evocate și ținând seama că, printre atribuțiile comisiei de evaluare, sunt și cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți precum și cele de elaborare a solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor, și, pe cale de consecință, a evaluării răspunsurilor aferente, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. h) și lit. i) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că solicitarea de clarificări, transmisă contestatorului prin adresa cu nr. **541/DGAPA/01.03.2023**, privind corectarea, respectiv îndreptarea erorilor aritmetice, precum și evaluarea răspunsului aferent, prin care ofertantul a fost de acord cu îndreptarea erorilor respective, au fost efectuate cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu, respectiv cu respectarea prevederilor legale anterior citate.

Pe cale de consecință, în aceste condiții, având în vedere toate considerentele anterioare, Consiliul va respinge ca nefondate criticile contestatorului ... SRL, formulate la **punctul I** din prezenta contestație, precum și susținerile acestuia, formulate în legătură cu aceste critici, care se regăsesc în concluziile scrise.

În ceea ce privește criticile formulate la **punctul II** din prezenta contestație, Consiliul reține că autoritatea contractantă a publicat în SEAP, ca anexă la anunțul de participare, sub identificatorul „[.../00003] *FORMULARE-signed.pdf*”, setul de formulare necesare în elaborarea ofertelor pentru procedura în discuție, în cadrul căruia se regăsește și Formularul cu **nr. 8.1 b) – Formular Centralizator Manoperă**.

Mai mult, conform răspunsului la solicitări de clarificări, publicat în SEAP în data de 13.01.2022 sub identificatorul „[.../00012] *RASPUNS SOLICITARE CLARIFICARI-signed.pdf*”, **care a devenit astfel parte a documentației de atribuire, „Întrebare nr: 16 În cadrul Formularului nr. 8.1.b) nu se regăsește** rubrica de profit, cheltuieli concedii de odihnă personal precum și alte adaosuri **la manoperă** (exemplu: bonuri de masă). **Vă rugăm să introduceți sau să ne permiteți modificarea formularului.** Tot în cadrul acestui formular **vă rugăm să ne specificați** dacă procentul de 10% aferent cheltuielilor indirecte este obligatoriu de menținut sau este un procent orientativ pus în documentația de atribuire. **Răspuns nr. 16: Nu se permite modificarea formularului.**”

Din economia celor mai sus redată rezultă în mod clar că autoritatea contractantă a solicitat operatorilor economici interesați să întreprindă anumite demersuri și să depună anumite documente/înscrișuri, care să probeze îndeplinirea cerințelor anterior menționate, **așa cum au fost solicitate.**

În evaluarea ofertei depuse de ofertantul ... SRL, autoritatea contractantă a transmis către acest ofertant adresa cu nr. **820/DGAPA/28.03.2023** (pag. 131, vol. 4/4 al dosarului cauzei, o solicitare identică fiind transmisă și contestatorului), prin care a solicitat următoarele clarificări:

„(...) comisia de evaluare a constatat anumite neclarități:

- Urmare a reevaluărilor privind propunerea financiară depusă de dumneavoastră, comisia de evaluare a constatat faptul că la nivelul centralizatoarelor de prețuri, **respectiv manopera, nu se regăsește specificată contribuția privind fondul de handicap** în conformitate cu prevederile art. 78 din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap.

Prin urmare, în baza art. 209 alin. (10) din Legea nr. 98/2016, cu completările și modificările ulterioare, **vă solicităm să ne transmiteți modalitatea de calcul a manoperei din care să reiasă contribuția privind fondul de handicap.**”

... SRL a răspuns la solicitarea de clarificări anterior citată, prin adresa cu nr. **6961/28.03.2023** (pag. 133, vol. 4/4 al dosarului cauzei), menționând că:

„Cu privire la clarificarea dumneavoastră prin care solicitați detalierea modului de prezentare a centralizatoarelor de prețuri, în ceea ce privește contribuția societății privind fondul de handicap în conformitate cu prevederile art. 78 din Legea nr. 448/2006, vă facem cunoscut faptul că la întocmirea ofertei noastre **am avut în vedere atât cerințele din documentația de atribuire cât și modificările/clarificările postate la anunțul de participare, respectiv întrebarea 16**: "în cadrul Formularului nr 8.1 b) nu se regăsește rubrica de profit, cheltuieli de odihnă personal precum și alte adaosuri la manopera (ex...). Vă rugăm să introduceți sau să ne permiteți modificarea formularului. Tot în cadrul acestui formular vă rugăm să ne specificați dacă procentul de 10% aferent cheltuielilor indirecte este obligatoriu de menținut sau este un procent orientativ pus în documentația de atribuire"

răspunsul aferent acestuia:

"Nu se permite modificarea formularului".

prin urmare, oferta noastră a fost întocmită în totalitate cu cerințele autorității contractante.

De reținut: la nivelul societății noastre, prin prisma pieței noastre de profil în prestări de servicii de curățenie, întreținere clădiri, servicii DDD, etc **avem personal angajat care dețin CERTIFICAT de încadrare în grad de handicap.**

În situația în care vom fi declarați câștigători și **va exista necesitatea contribuției societății la fondul de handicap**, în conformitate cu prevederile art. 78 din Legea nr. 448/2006, **acesta se va realiza din poziția "cheltuieli indirecte" prezentată în centralizatoarele noastre** de ofertă.

Vă mai comunicăm faptul că la nivelul lunii anterioare prezentei clarificări (februarie 2023), societatea noastră nu a contribuit la fondul de handicap, deoarece există încadrate în muncă un număr suficient de persoane raportat la numărul mediu de angajați."

Or, având în vedere cele prezentate anterior, Consiliul nu va reține susțineri ale contestatorului, cum ar fi „**modul de întocmire a tarifului ofertat de ... S.R.L. este greșit, lipsind cotarea contribuției obligatorii** reprezentând suma aferentă aplicării dispozițiilor legale anterior referite **privind situația neangajării persoanelor cu handicap**”, atâta vreme cât autoritatea contractantă a impus Formularul **nr. 8.1 b) – Formular Centralizator Manoperă**, în forma publicată în SEAP, cu rubrici generale (Salariu mediu brut pe economie, Contribuții angajator, Cheltuieli indirecte), fără cerințe suplimentare legate de completarea acestor rubrici, cum ar fi respectarea, de către ofertanți, a prevederilor art. 78 din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, și indicarea ca atare a informațiilor

aferente, în mod corepunzător, defalcăt, în aceste rubrici. Astfel, autoritatea contractantă, prin această abordare, a lăsat la latitudinea operatorilor economici să-și stabilească, în elaborarea ofertelor, modalitatea de calcul a manoperei.

Consiliul constată, în aceste circumstanțe, că, în mod paradoxal, însuși contestatorul invocă, în răspunsul transmis la o solicitare de clarificări identică cu cea transmisă către ... SRL, astfel cum a fost precizat anterior, faptul că, la rândul său, „**a prezentat (...) Formularul nr. 8.1 b) (...) conform modelului prezentat de autoritatea contractantă, (...) în care nu erau defalcate cheltuielile cu salariile.**” (pag. 134, vol. 4/4 al dosarului cauzei).

Mai mult, contestatorul își axează criticile privind presupusul mod greșit de întocmire a tarifului oferat de ... SRL pe invocarea, în mod convenabil, respectiv incomplet, a prevederilor art. 78 alin. (3) din Legea nr. 448/2006, încercând să inducă concluzia că aceste prevederi reglementează o singură obligație, fără echivoc, pentru autoritățile și instituțiile publice, precum și persoanele juridice, publice sau private, care **nu** angajează persoane cu handicap.

Or, potrivit prevederilor art. 78 alin. (3) din Legea nr. 448/2006, citate în mod complet, „**Autoritățile și instituțiile publice, precum și persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap în condițiile prevăzute la alin. (2), pot opta** pentru una dintre următoarele obligații:

a) **să plătească, lunar, către bugetul de stat o sumă reprezentând salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap;**

b) **să plătească, lunar, către bugetul de stat o sumă reprezentând echivalentul a minimum 50% din salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată înmulțit cu numărul de locuri de muncă în care nu au angajat persoane cu handicap, iar cu suma reprezentând diferența până la nivelul sumei prevăzute la lit. a) să achiziționeze, pe bază de parteneriat, produse și/sau servicii realizate prin activitatea proprie a persoanelor cu handicap angajate în unități protejate autorizate.**”

Totodată, contestatorul, în invocarea a ceea ce încearcă să inducă ca fiind prevederile complete ale art. 78 alin. (3) din Legea nr. 448/2006, în realitate fiind doar prevederile art. 78 alin. (3) lit. a) din respectivul act normativ, **vizează exclusiv**, raportat la modul de calcul criticat, **reglementarea privind autoritățile și instituțiile publice, precum și persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap**, or, prin răspunsul transmis cu

adresa nr. **6961/28.03.2023**, ... SRL a răspuns că „avem personal angajat **care dețin CERTIFICAT de încadrare în grad de handicap**”.

În acest context, Consiliul reține ca fiind relevante susținerile autorității contractante din punctul de vedere transmis, și anume „Având în vedere faptul că prin răspunsul la clarificări, **oferanții au făcut dovada că această contribuție a fost inclusă în cadrul prețului ofertei, fie prin transfer valoric către fond sau prin angajarea persoanelor cu dizabilități** și ținând cont interpretarea "per a contrario" a prevederilor art. 134 alin (6) din HG nr.395/2016, respectiv că prin răspunsurile transmise oferanții **nu a fost modificat prețul total al ofertei**, comisia de evaluare a constatat că ambele oferte sunt acceptabile.”.

Consiliul reține faptul că, potrivit dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, „**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**”, or, Consiliul constată că, prin concluziile scrise, transmise prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ... (pag. 000147, vol. 1/4 al dosarului cauzei), contestatorul ... SRL a prezentat **noi motive de contestare**.

Mai precis, aceste noi motive de contestare se regăsesc disimulate ca susțineri ale criticilor de la **punctul II** din contestație, acestea fiind, însă, raportate la un răspuns la o solicitare de clarificări, transmis de ofertantul ... SRL, act care nu a fost criticat inițial, și bazate, de data aceasta, vizavi de acest răspuns, și pe invocarea **prevederilor art. 78 alin. (2)** din Legea nr. 448/2006, **prevederi care nu au fost invocate în contestația depusă, ca temei pentru criticile formulate și care reglementează o situație diferită** de situația reglementată de prevederile **art. 78 alin. (3) lit. a)** din Legea nr. 448/2006, aceste ultime prevederi fiind invocate **în mod exclusiv** în respectiva contestație, ca temei pentru criticile aferente.

Or, sub acest aspect, Consiliul constată inadmisibilitatea acestor concluzii scrise, având în vedere considerentele precizate anterior, și, prin urmare, nu se va pronunța asupra noilor motive de contestare în discuție, formulate de contestator prin respectivele concluzii.

Pe cale de consecință, în aceste condiții, având în vedere toate considerentele anterioare, Consiliul va respinge ca nefondate criticile contestatorului ... SRL, formulate la **punctul II** din prezenta contestație.

Cu privire la criticile formulate la **punctul III** din prezenta contestație, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat, prin caietul de sarcini, pag. 18, următoarea cerință expresă, respectiv „*Măștile și mănușile uzate vor fi colectate în saci speciali de culoare galbenă și*

inscripționați fiind dedicați pentru **deșeuri medicale potențial periculoase. Prestatorul va fi certificat pentru preluarea și depozitarea acestor tipuri de deșeuri.**" indicând astfel ca fiind în sarcina **prestatorului (contractantului)**, și **nu** a ofertantului, obligația certificării în discuție, pe durata derulării contractului.

În cadrul Fișei de date, **Secțiunea IV.4.1 - Modul de prezentare al propunerii tehnice**, autoritatea contractantă a specificat că **„Propunerea tehnică trebuie să reflecte asumarea de către ofertant a tuturor cerințelor/obligatiilor prevazute în Caietul de sarcini.”**

Și în acest context, Consiliul subliniază că rezultă în mod clar, din economia celor mai sus redate, că autoritatea contractantă a solicitat operatorilor economici interesați să întreprindă anumite demersuri și să depună anumite documente/înscrisuri, care să probeze îndeplinirea cerințelor anterior menționate, **asa cum au fost solicitate.**

Pe cale de consecință, având în vedere aceste cerințe exprese, sus precizate, ale autorității contractante, raportate la anumite obligații ale **prestatorului (contractantului)**, **nu ale ofertantului**, este evident că respectiva autoritate și-a asumat astfel riscurile aferente neprezentării/nedeținerii de către **prestator (contractant)** a certificării/autorizării respective, necesară pentru preluarea și depozitarea deșeurilor medicale potențial periculoase.

Mai mult, o analiză atentă a cerințelor respective, din caietul de sarcini, invocate de contestator, relevă fără tăgadă faptul că aceste prevederi **nu au incluse cerințe concrete, punctuale**, referitoare la prezentarea unui anume tip de certificare/autorizare cum este o certificare/autorizare emisă de Agenția pentru Protecția Mediului, pentru preluarea și depozitarea deșeurilor medicale potențial periculoase (*care, nota bene, este un înscris de natura celor referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale*).

Or, dacă autoritatea contractantă a vizat anumite certificări/autorizări, în sarcina prestatorului (*contractantului*), cum ar fi cele anterior precizate, aceasta avea obligația, conform art. 3 alin. (1) lit. z) din Legea nr. 98/2016, să precizeze, în documentația de atribuire, cerințe concrete, punctuale, legate de aceste tipuri de certificări/autorizări, precum și alte cerințe/reguli/informații subsecvente acestora, relevante în context, astfel încât să asigure operatorilor economici, conform legii, **o informare completă, corectă și explicită** în sensul vizat, lucru pe care autoritatea contractantă nu l-a făcut.

În soluționarea contestației, Consiliul reține că documentația de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatorie **atât pentru operatorii economici participanți la procedură**, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu

prevederile acesteia, **cât și pentru autoritatea contractantă**, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de atribuire să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu cât și prevederile propriei documentații de atribuire, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Odată ce documentația de atribuire nu a fost contestată de niciun operator economic interesat, până la data-limită de depunere a ofertelor, **operatorii economici, prin depunerea ofertelor la procedura în cauză, au acceptat și și-au însușit condițiile impuse de autoritatea contractantă**, motiv pentru care aveau obligația, în condițiile art. 123 din HG nr. 395/2016, de a elabora oferta în conformitate cu respectivele cerințe.

Astfel, în ceea ce privește exercitarea unei constrângeri în îndeplinirea unor cerințe legate de executarea contractului, cum este cerința în discuție, încă din timpul derulării procedurii, **CJUE (ale cărei decizii preliminare sunt obligatorii atât pentru instanța de trimitere, cât și pentru toate instanțele din statele membre)** a reținut, în cauza **C-295/20**, că:

„În plus, în temeiul articolului 58 din Directiva 2014/24, un ofertant este obligat, pentru a putea fi admis să participe la o procedură de atribuire a unui contract, să demonstreze că îndeplinește, la momentul depunerii ofertei sale, criteriile calitative de selecție enumerate la articolul 58 alineatul (1) primul paragraf literele (a)-(c) din această directivă. **În schimb, el poate aștepta să i se atribue contractul pentru a face dovada că îndeplinește condițiile de executare a contractului.** Astfel, criteriile calitative de selecție permit autorității contractante să nu admită să participe decât operatori economici ale căror capacități tehnice și profesionale, întemeiate pe experiența lor recentă, lasă să se înțeleagă că vor fi în măsură să execute contractul în discuție, obținând, dacă este nevoie, autorizațiile sau logistica necesare. **În plus, a constrânge ofertanții să îndeplinească toate condițiile de executare a contractului încă de la prezentarea ofertei lor constituie o cerință excesivă**, care riscă, așadar, să descurajeze acești operatori să participe la procedurile de achiziții publice **și încalcă prin aceasta principiile proporționalității și transparenței, garantate la articolul 18 alineatul (1) din directiva menționată.**

(...)

Pentru aceste motive, Curtea (Camera a noua) declară:

(...)

2) Articolul 70 din Directiva 2014/24 coroborat cu articolul 18 alineatul (1) din această directivă **trebuie interpretat în sensul că se opune ca oferta unui ofertant să fie respinsă pentru simplul motiv că acesta nu face dovada, la momentul depunerii ofertei sale, că îndeplinește o condiție de executare a contractului în discuție”.**

Mai mult, în ceea ce privește exercitarea unei constrângeri în îndeplinirea unor cerințe, cum este cerința în discuție (*instituită în sarcina prestatorului, respectiv a contractantului*), prin impunerea, încă din timpul derulării procedurii, a subcontractării, ca unică formă de

desfășurare a unei activități dintr-un contract, de către un operator

economic terț, Consiliul subliniază, în corelare cu considerentele anterioare, ca fiind deosebit de relevante punctele 30-32, 35 și 36 din Hotărârea pronunțată de **CJUE** în cauza **C-403/21**, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, și anume:

„30. Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor **arată că rezultă**

în special din Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo (C- 27/15,

EU:C:2016:404), că un operator economic nu poate fi exclus din procedură pentru motivul că nu a respectat cerințe neprevăzute în documentele achiziției.

31. Or, în cauza principală, **normele referitoare la activitățile de construire, de modernizare, de întreținere și de reparare a infrastructurii feroviare, care nu figurau în documentele achiziției, nu**

s- ar impune ofertantului câștigător decât în stadiul executării

contractului în cauză. În plus, numărul de operatori economici autorizați pentru anumite activități de pe această piață ar fi limitat. **Prin urmare,**

obligația de a- i desemna drept subcontractanți ar diminua drastic

■

concurența, majorând totodată sarcina administrativă a participanților la procedura de cerere de ofertă în discuție în litigiul principal, ceea ce ar putea fi contrar principiului proporționalității. Organismul de trimitere ridică, în consecință, problema dacă este necesar să se impună în mod sistematic ofertanților să își desemneze eventualii subcontractanți la momentul depunerii ofertei, indiferent de importanța activităților ce le vor fi atribuite în contractul menționat, de momentul la care acești

subcontractanți vor interveni în timpul executării aceluiași contract sau de probabilitatea ca aceștia să fie solicitați.

32. Pe de altă parte, potrivit acestui organism, **documentele achiziției nu pot fi completate cu anumite criterii al căror caracter obligatoriu ar rezulta din legi speciale fără relevanță în materie de achiziții publice.** Astfel, completarea de drept a documentelor achiziției cu asemenea criterii ar încălca principiul proporționalității și ar repune în discuție marja de apreciere pe care articolul 58 alineatul (1) al doilea paragraf din Directiva 2014/24 o recunoaște autorității contractante în ceea ce privește stabilirea criteriilor de selecție.

(...)

35. În sfârșit, **impunerea subcontractării ca unică formă de**

desfășurare a unei activități dintr-un contract ar încălca libertatea

■

contractuală, dreptul la organizare al operatorilor economici și articolul 63 din Directiva 2014/24. Astfel, în măsura în care din acest articol 63 ar rezulta că **prezentarea unui angajament este suficientă** pentru a demonstra respectarea unor criterii de selecție, **o simplă declarație de disponibilitate ar trebui să fie a fortiori suficientă** atunci când, fiind vorba despre activități care au o importanță minoră în contract, respectarea unor asemenea criterii nu este necesară.

36. În aceste condiții, **Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor a hotărât** să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții următoarele întrebări preliminare:

(...)

3) a) Articolul 63 din Directiva [2014/24] și principiul proporționalității **se opun respingerii din procedură a unui ofertant care nu a nominalizat un operator drept subcontractant pentru dovedirea îndeplinirii unor criterii privind capacitatea tehnică și profesională și capacitatea de exercitare a activității tehnice și profesionale ce ar rezulta din prevederile unor legi speciale care nu sunt prevăzute în documentația de atribuire, în condițiile în care ofertantul respectiv a ales o altă formă contractuală de implicare în contract a specialiștilor, respectiv [un] contract de furnizare/prestări servicii, sau a depus [o] declarație de disponibilitate** din partea acestora?

b) **Dreptul de a-și stabili propria organizare și relațiile**

contractuale din interiorul grupului îi aparține operatorului economic, existând posibilitatea implicării în contract și a unor prestatori/furnizori în

condițiile în care respectivul prestator nu face parte din entitățile pe a căror capacitate ofertantul intenționează să se bazeze în dovedirea îndeplinirii criteriilor relevante?”.

Ca urmare, în cadrul Hotărârii pronunțată în data de **26.01.2023**, în cauza **C-403/21**, CJUE a declarat următoarele:

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

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

subcontractare.”

Or, analizând propunerea tehnică depusă de ... SRL, Consiliul reține că acest ofertant a precizat în cadrul acestei propuneri, la pag. 16 (pag. 517, vol. 2/4 al dosarului cauzei), următoarele:

„Măștile și mânușile uzate vor fi colectate în saci speciali de culoare galbenă și inscripționați fiind dedicați pentru deșeuri medicale potențial periculoase. Societatea ... SRL **are Contract de prestări servicii cu o firmă specializată pentru preluare, depozitare și eliminare deșeuri periculoase, pe care îl atașăm prezentei propuneri** așa cum a precizat anterior. **Anexăm la prezenta contractele încheiate cu SC ... SRL societate parteneră în colectare, depozitare, gestionare deșeurilor periculoase** și contract cu PRIMARIA ... de preluare a deșeurilor menajere, parteneri în activitatea noastră de zi cu zi (nu necesita modificarea contractelor pentru sediile ...).”

Totodată, la pag. 17 a aceleiași propuneri tehnice (pag. 516, vol. 2/4 al dosarului cauzei), ofertantul ... SRL a specificat că „**Anexat propunerii tehnice vă prezentăm certificări, autorizări** ale societății emise de către organisme abilitate prin care se atestă că respectăm standardele de asigurare a calității conform standardelor Europene relevante în domeniu;”.

Mai mult, conform adresei cu nr. 661/24.03.2023 (pag. 75, vol. 4/4 al dosarului cauzei), transmisă de ... SRL către autoritatea contractantă, respectivul ofertant precizează că „(...) De asemenea am menționat:

Anexat propunerii tehnice vă prezentăm certificări, autorizări ale societății emise de către organisme abilitate prin care se atestă că respectăm

standardele de asigurare a calității conform standardelor Europene relevante în domeniu.

Prin urmare, vă transmitem anexat **Decizia 602/24.08.2023** emisă de **Agencia pentru Protecția Mediului Ilfov**, Ministerul Mediului, Apelor și Pădurilor care prelungește **autorizația de mediu nr. 246/22.12.2009 (pag. 22-73, cu relevanță pag. 71-73, vol. 4/4 al dosarului cauzei – n.n.)** revizuire 3 la data 17.09.2020, **din care rezultă faptul că printre activitățile autorizate pe care le derulăm se regăsesc în codurile CAEN Rev.2 3811 (colectare deșeuri nepericuloase), 3812 (**Colectare deșeuri periculoase**), 3821 (Tratarea și eliminarea deșeurilor nepericuloase), 3822 (**Tratarea și eliminarea deșeurilor periculoase**).**

(...)

Raportat la toate cele prezentate anterior, vă comunicam faptul că nu există necesitatea prezentării unui contract de subcontractare sau acord de asociere și implicit completare și depunere DUAЕ, **deoarece inclusiv această activitate va fi prestată integral de organizația noastră.**

Prin urmare, vă rugăm să aveți în vedere faptul că suntem **certificați pentru activitatea de prelucrarea și depozitarea a deșeurilor**, având o experiență încă din anii 2009 și prin urmare, nu există necesitatea de a prezenta alte documente (...)."

Contractele în discuție se regăsesc anexate la propunerea tehnică depusă de ... SRL (pag. 429-449, vol. 2/4 al dosarului cauzei) și conțin informațiile precizate de acest ofertant la pag. 16 anterior precizată, din propunerea tehnică depusă (pag. 438, 440, 443, și 449, vol. 2/4 al dosarului cauzei).

De asemenea, **Decizia 602/24.08.2023** emisă de Agenția pentru Protecția Mediului Ilfov, Ministerul Mediului, Apelor și Pădurilor care prelungește autorizația de mediu nr. 246/22.12.2009, pentru ... SRL, **și Autorizația de mediu nr. 246/22.12.2009** însăși (pag. 22-73, **cu relevanță pag. 71-73**, vol. 4/4 al dosarului cauzei), conțin informațiile precizate de acest ofertant în adresa cu nr. 661/24.03.2023, anterior menționată.

Conform **Autorizației de mediu nr. 246/22.12.2009**, pag. 4 și 6 - 9 (pag. 65 - 67 și pag. 69, vol. 4/4 al dosarului cauzei), **„Documentația care a stat la baza obținerii autorizației de mediu nr. 246 din 22.12.2009 revizuită la data de 17.09.2020**

1. Fișa de prezentare și declarație a activității, întocmită de beneficiar, cu planurile anexe;

2. **Autorizația de Mediu nr. 246/22.12.2009** revizuită la data de 11.04.2017 și la data de 25.10.2018, emisă de APM Ilfov ;

(...)

8. **Contract de Novație** prin schimbare de Creditor nr.1166/01.08.2013 încheiat între **SC ... SA, SC ... SRL și SC ... SRL pentru preluare deșeuri periculoase** ;

9. **Contract de prestări servicii de colectare, transport și eliminare finală a deșeurilor periculoase nr.273/30.08.2009 încheiat cu Servicii Salubritate București SA;**

(...)

S.C. ... S.R.L are următoarele obligații:

- > **să încheie contracte ferme cu firmele la care vor fi trimise deșeurile preluate pe bază de contract în vederea acceptării acestora;**
- > **să încheie contracte cu operatori de transport autorizați în vederea efectuării transportului de deșeuri;**
- > **obligațiile privind respectarea factorilor de mediu, incluse în prezenta autorizație de mediu, vor fi prevăzute în contractele încheiate cu toate firmele/operatorii implicați în desfășurarea acestei activități;**
- Pentru fiecare tip de deșeu în parte se va ține seama de posibilitatea valorificării părții utile din deșeu și numai părțile care nu pot fi recuperate vor ajunge la eliminare finală **prin depozitare sau coîncinerare/incinerare**, în conformitate cu principiul care stă la baza Planului Național de Gestionare a Deșeurilor, aprobat prin H.G. nr. 942/2017.

(...)

- Operatorii economici, autorizați din punct de vedere al protecției mediului pentru efectuarea operațiunilor de colectare și transport al deșeurilor, **au obligația să transporte deșeurile numai la instalații autorizate pentru efectuarea operațiunilor tratare/reciclare/depozitare** (art, 22, alin 2 din Legea nr. 211/2011 privind regimul deșeurilor, modificată și completată).

Titularul desfășoară activități care respectă definiția comerciantului și broker-ului din Legea nr. 211/2011 - respectiv: „comerciant - orice întreprindere/operator economic care acționează în nume propriu pentru cumpărarea și pentru vânzarea ulterioară a deșeurilor, inclusiv acei comercianți care nu intră fizic în posesia deșeurilor; **broker - orice întreprindere/operator economic care se ocupă de valorificarea sau eliminarea deșeurilor în numele altor persoane, inclusiv brokerii care nu intra fizic în posesia deșeurilor** (în acest sens a se vedea **Notificarea cu nr. 1/3099/VT/14.09.2017** emisă de **Agentia Națională pentru Protecția Mediului**, pentru ... SRL, referitor la activitatea de broker, pag. 39, vol. 4/4 al dosarului cauzei – n.n.).”

Pe cale de consecință, în aceste condiții, având în vedere toate considerentele anterioare, mai ales raportate la faptul că cerințele în cauză au fost impuse în sarcina prestatorului (*contractantului*) și **nu** a ofertantului, Consiliul va respinge ca nefondate criticile contestatorului ... SRL, formulate la **punctul III** din prezenta contestație, precum și susținerile acestuia, formulate în legătură cu aceste critici, care se

regăsesc în concluziile scrise, transmise prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ... (pag. 000147, vol. 1/4 al dosarului cauzei).

Referitor la criticile formulate la **punctul IV** din prezenta contestație, Consiliul constată că acestea se limitează la susțineri generice, respectiv simple afirmații, prin care contestatorul încearcă să explice de ce, în opinia sa „*ofertantul declarat câștigător nu a prezentat produse care să satisfacă cerințele exprese din documentația de atribuire*”.

Mai precis, aceste simple afirmații sunt prezentate de contestator fără ca acesta să indice, să precizeze sau să argumenteze un fundament probatoriu, respectiv „**Astfel**, în ceea ce privește factorul de evaluare Utilizarea materialelor de curățat pe bază de microfibră, **ofertantul declarat câștigător a oferat un tip de produs care nu este pe bază de microfibre**, pentru factorul Utilizarea materialelor de curățat pe bază de microfibră (în realitate este vorba de factorul Utilizarea produselor de curățare nediluate, fapt confirmat printr-un alt paragraf din contestație și prin concluziile scrise transmise de contestator – **n.n.**), ofertantul declarat câștigător **nu a prezentat produse de curățare care să aibă un procent min de diluare de 1:100**, iar pentru factorul Utilizarea hârtiei obținută din exploatare de păduri gestionate durabil sau din hârtie reciclată, **hârtia oferată nu are un conținut de min de 70% fibre reciclate și/sau fibre virgine.**”

Astfel, este evident că, prin aceste simple afirmații, contestatorul nu a precizat, în mod concret, punctual, care sunt acele produse din oferta ... SRL care nu sunt pe bază de microfibre, care nu au un procent minim de diluare de 1:100, sau care nu au un conținut de minim de 70% fibre reciclate și/sau fibre virgine, precum și care sunt dovezile care atestă aceste afirmații.

În acest sens, Consiliul subliniază că, în conformitate cu art. 12 alin. (1) c.p.c., „(1) **Drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință**, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți” ori, în cazul de față, contestatorul nu a ținut cont de aceste prevederi în formularea contestației.

Astfel, Consiliul subliniază faptul că, raportat la prevederile legale reglementate, contestația trebuie formulată cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege, printre care tocmai **motivarea, în fapt și în drept**, care servește la determinarea exactă a obiectului procedurii administrativ-jurisdicționale, având în vedere principiul disponibilității potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării, **precum și mijloacele de probă pe care se sprijină contestația**, altminteri soluționarea contestației ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil în condițiile actualei legislații. Contestatorul nu

poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare **„in integrum”** a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de supoziții.

Or, în cazul susținerilor generice anterior menționate, autorul contestației nu a motivat în acest sens, nefăcând așadar dovada încălcării vreunei dispoziții legale, prin prezentarea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept **„*probatio incumbit ei qui dicit, non ei qui negat*”**, astfel încât să demonstreze caracterul nesustenabil și real al aspectelor ofertei ... SRL, vizate de respectivul contestator la **punctul IV** din prezenta contestație.

În acest context, Consiliul subliniază că, prin decizia civilă nr. 716/24.05.2018, emisă de Curtea de Apel Bacău, instanța a consemnat că *„nu poate fi primită critica petentei potrivit căreia CNSC ar fi trebuit să-i pună în vedere conform art. 11 din Legea nr. 101/2016 să-și completeze contestația în termen de 3 zile de la comunicare, întrucât în cauză nu s-a constatat lipsa informațiilor prevăzute la art. 10 lit.f), ci, pe de o parte, **caracterul generic al acestora (oferta nu corespunde specificațiilor tehnice prevăzute în documentele achiziției)**, iar, pe de altă parte, caracterul limitativ al acestora (**dispozitivele oferate nu corespund specificațiilor tehnice prevăzute în documentele achiziției**)*, Consiliul analizând informațiile furnizate de către contestatoare cu respectarea principiului disponibilității”.

Consiliul reține faptul că, potrivit dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, *„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”*, or, Consiliul constată că, prin concluziile scrise, transmise prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ... (pag. 000147, vol. 1/4 al dosarului cauzei), contestatorul ... SRL a prezentat noi motive de contestare.

Mai precis, aceste noi motive de contestare se regăsesc ca susțineri ale criticilor de la **punctul IV** din contestație, vizând însă, în mod fără echivoc, **aspecte diferite** față de aspectele criticate prin prezenta contestație, pentru care contestatorul a formulat critici care au constatat, în fapt, în susțineri generice, respectiv *„în ceea ce privește factorul de evaluare Utilizarea materialelor de curățat pe bază de microfibră, ofertantul declarat câștigător a oferat un tip de produs care nu este pe bază de microfibre, pentru factorul Utilizarea materialelor de curățat pe bază de microfibră (este un dublaj aparent, în realitate este vorba de al doilea factor, respectiv Utilizarea produselor de curățare nediluate, fapt confirmat printr-un alt paragraf din contestație și prin concluziile scrise transmise de contestator – n.n.)*, ofertantul declarat câștigător nu a prezentat produse de curățare care

să aibă un procent min de diluare de 1:100, iar pentru factorul Utilizarea hârtiei obținută din exploatare de păduri gestionate durabil sau din hârtie reciclată, hârtia oferită nu are un conținut de min de 70% fibre reciclate și/sau fibre virgine.”

Or, sub acest aspect, Consiliul constată inadmisibilitatea acestor concluzii scrise, având în vedere considerentele precizate anterior, și, pe cale de consecință, nu se va pronunța asupra noilor motive de contestare în discuție, formulate de contestator prin respectivele concluzii.

Pe cale de consecință, în aceste condiții, raportat la toate considerentele anterioare, Consiliul va respinge ca nefondate criticile contestatorului ... SRL, formulate la **punctul IV** din prezenta contestație.

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

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

DECIDE:

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

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare

...

PREȘEDINTE

...

Consilier de soluționare

...

Redactat practicaua deciziei

...

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