

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

DECIZIE

Nr. 749/C7/622

Data: 07.04.2022

Prin contestația nr. 1058/11.03.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 13053/11.03.2022, formulată de către MEDIST IMAGING & POC S.R.L., cu sediul în București, str. Ion Urdăreanu nr.34, sector 5, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J40/12399/2008, având CUI RO24205100, reprezentată prin Director General Niculescu Bogdan Radu, împotriva rezultatului procedurii de achiziție publică organizată de către SPITALUL MUNICIPAL MANGALIA, cu sediul în Mangalia, Str. Carol Davila nr. 3, județul Constanța, în cadrul procedurii desfășurată online, prin Licitatie deschisă, împărțită pe loturi, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *"Achiziția de aparatura medicala și echipamente medicale"*, în ce privește Lotul nr. 1 – *"ECHIPAMENT RX DIGITAL CU GRAFIE și SCOPIE"*, se solicită anularea în parte a Raportului procedurii aferent Lotului 1 cu nr. 3112/01.03.2022 și a măsurilor dispuse și comunicate pe calea acestuia în ceea ce privește de respingerea ofertei MEDIST IMAGING & POC S.R.L. ca neconformă în baza art. 136 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016 și anularea procedurii de atribuire, precum și anularea oricăror acte subsecvente sau în legătură cu actul atacat, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de MEDIST IMAGING & POC S.R.L. în cadrul Lotului nr. 1, cu luarea în considerare a argumentelor expuse și stabilirea unui nou rezultat al procedurii, iar în subsidiar anularea Lotului nr. 1 al procedurii în măsura în care nu mai sunt posibile adoptarea măsurilor de remediere.

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

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de față, prin care MEDIST IMAGING & POC S.R.L., critică rezultatul procedurii de atribuire antemenționată în ce privește respingerea ofertei

sale pentru Lotul nr. 1, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

Prin contestația cu nr. 1058/11.03.2022, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 13053/11.03.2022, MEDIST IMAGING & POC S.R.L., în calitate de ofertant în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată de către SPITALUL MUNICIPAL MANGALIA, critică respingerea ofertei sale ca neconformă în baza art. 136 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016.

I. Prin considerații preliminare, contestatorul precizează că în cadrul Lotului 1 au fost depuse două oferte: cea depusă de PAPAPOSTOLOU S.R.L. și cea depusă de MEDIST IMAGING & POC S.R.L.

Într-o primă fază, oferta contestatorului a fost respinsă ca neconformă întrucât nu ar fi satisfăcut în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini în ce privește *timpul de expunere*. În acest context, MEDIST IMAGING & POC S.R.L. a formulat o primă contestație împotriva raportului procedurii, obținând prin decizia nr. 2886/C7/3010/3011/3019/29.12.2021 obligarea autorității contractante la reevaluarea procedurii cu luarea în considerare a celor reținute de Consiliu, respectiv că echipamentul ofertat este conform din punct de vedere tehnic.

În cadrul reevaluării ofertelor, prin adresa nr. 1256/28.01.2022, autoritatea contractantă a solicitat clarificări MEDIST IMAGING & POC S.R.L. privind oferta financiară depusă, considerând că:

"În corelație cu valoarea estimată a achiziției, respectiv 2.100.840,00 LEI fără TVA [...] propunerea dvs. financiară prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut."

Și solicitând următoarele:

"Urmare a celor menționate, comisia ce evaluează vă solicită să justificați prețul ofertat, prezentând formarea prețului TOTAL în corelație cu toate activitățile ce urmează a fi prestate, menționându-se toate cheltuielile luate în considerare pentru prestarea contractului de furnizare (oferte de preț primite -de la furnizori, costurile implicate cu transportul, instalarea, punerea în funcțiune și instruirea personalului sau orice alte informații necesare care ar justifica prețul din ofertă)."

Contestatorul arată că a răspuns la solicitarea de clarificări în data de 28.01.2022 prin prezentarea modului de formare a prețului total, cu detalierea cheltuielilor implicate, astfel:

<i>"Capitol cheltuială."</i>	<i>Procent</i>
<i>Cheltuieli operațional* (ofertă de preț de la producător, cheltuieli de transport, etc.)</i>	<i>95%</i>
<i>Cheltuieli de personal</i>	<i>5%</i>
<i>Total fără TVA:</i>	<i>100%</i>

În acest context, notăm că valoarea ofertei noastre financiare este de 1.350.000 lei."

Ulterior, prin Actul atacat publicat în SEAP în data de 01.03.2022, autoritatea contractantă a respins oferta subscrisei ca neconformă în baza art. 136 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, considerând că Răspunsul la solicitarea de clarificări este neconcludent, cu următoarea motivare:

"Ofertantul MEDIST IMAGING & POC S.R.L. nu a respectat solicitarea comisiei de evaluare în sensul de a justifica prețul total prin justificarea fiecărui produs/serviciu care urmează a fi prestat, preferând să transmită un tabel în care menționează doar procentele pentru cheltuielile operaționale și pentru personal."

Comisia de evaluare a solicitat defalcarea prețului total prin transmiterea de oferte de la producător, cost și pentru transport, costul pentru instalarea și punerea în funcțiune, costul pentru instruirea personalului, inclusiv prin atașarea de documente justificative pentru o evaluare corectă, reală și transparentă."

Prin Raportul procedurii aferent Lotului 1 nr. 3112/01.03.2022, autoritatea contractantă a dispus anularea Lotului 1 întrucât nu a rămas nicio ofertă admisibilă, oferta PAPAPOSTOULOU fiind respinsă ca inacceptabilă în baza art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016.

Analizând motivele invocate de autoritatea contractantă pentru respingerea ofertei, petentul apreciază că acestea sunt netemeinice și nelegale, oferta sa fiind respinsă în mod nelegal, achizițarea încălcând principiile transparenței, nediscriminării, proporționalității și al tratamentului egal prevăzute în art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

II. Sub aspectul nelegalității rezultatului procedurii, petentul consideră că:

1. Prețul ofertei MEDIST IMAGING & POC S.R.L. a fost fundamentat, neexistând indicii cu privire la o pretinsă aparență de nejustificare a acestuia, afirmă petentul.

Raportat la motivația respingerii, autorul consideră că a răspuns la timp și concis solicitării de clarificări, prezentând modul de formare a prețului total și detaliind cheltuielile implicate.

În acest context, petentul susține că nu există niciun text legal și nici măcar o practică statornică în domeniul comercial care să impună o anumită structură fixă de formare a unui preț, astfel încât fiecare operator economic are libertatea de a adopta propria politică de stabilire a prețurilor oferite, atât la nivel general, cât și în cazul fiecărui contract individual.

Totodată, legislația în materia achizițiilor publice nu impune niciun grad de detaliu cu privire la fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prețul urmând a fi justificat prin raportare la elementele relevante pentru fundamentarea sa, elemente care sunt

diferite de la industrie la industrie, precum și de la operator economic, la operator economic.

De asemenea, prețul, precum și orice alt element al ofertei, poate fi lămurit de un ofertant prin raportare la solicitarea de clarificare concretă primită, astfel încât nu poate fi imputată unui ofertant un răspuns pretins neconcludent, formulat față de o solicitare de clarificare insuficient de clară. Or, în prezenta cauză, se poate observa din citirea comparativă a deciziei de respingere și a Solicitării de clarificări, autoritatea contractantă impută neprezentarea unor informații, însă întrebările acesteia au fost generale și insuficient de clare cu privire la informațiile pe care ar trebui să le conțină răspunsul la clarificare, astfel încât decizia acesteia de respingere a ofertei MEDIST IMAGING & POC S.R.L. încalcă principiul proporționalității.

În acest context, contestatorul reiterează că Solicitarea de clarificări adresată de autoritatea contractantă s-a realizat în temeiul art. 210 din Legea nr. 98/2016, respectiv a avut drept scop eliminarea posibilității ca prețul ofertat să fi fost neobișnuit de scăzut.

În cuprinsul Actului atacat, autoritatea contractantă nu oferă explicații concrete cu privire la indiciile ce au ridicat suspiciunea prețului neobișnuit de scăzut în privința ofertei financiare, ci doar se rezumă la a respinge oferta MEDIST IMAGING & POC S.R.L. pentru că Răspunsul la solicitarea de clarificări nu ar fi fost concludent.

Astfel, decizia de respingere a ofertei MEDIST IMAGING & POC S.R.L. nu a fost motivată suficient - aceasta trebuia să includă și indiciile care au condus la suspiciunea autorității contractante că oferta ar avea un preț neobișnuit de scăzut, în virtutea obligației fundamentale ce revine acestea de a-și motiva deciziile.

În acest sens, petentul invocă considerentele reținute de instanța europeană în cauza T-392/15 Evropaiki Dynamiki:

"administrația are obligația de a-și motiva deciziile. Această obligație de motivare presupune, potrivit unei jurisprudențe consacrate, că, în conformitate cu articolul 296 al doilea paragraf TFUE, autorului unui act trebuie să menționeze în mod clar și neechivoc raționamentul care susține actul menționat astfel încât, pe de o parte, să se dea posibilitatea persoanelor interesate să ia cunoștință de justificările măsurii luate pentru a-și valorifica drepturile și, pe de altă parte, să permită instanței să își exercite controlul (Hotărârea din 25 februarie 2003, Strabag Benelux/Consiliul, T-183/00, EU:T:2003:36, punctul 55, Hotărârea din 24 aprilie 2013, Evropaiki Dynamiki/Comisia, T-32/08, nepublicată, EU:T:2013:213, punctul 37, și Hotărârea din 28 iunie 2016, AFSteelcase/EUIPO, T-652/14, nepublicată, EU:T:2016:370, punctul 43)"

Or, autoritatea contractantă nu a făcut nicio mențiune cu privire la indiciile care au ridicat suspiciuni asupra fiabilității MEDIST IMAGING & POC S.R.L., operator economic cu o activitate constantă și consolidată în

domeniul echipamentelor medicale, precum și în piața achizițiilor publice cu acest obiect, conchide autorul.

Din Solicitarea de clarificări rezultă că aceasta s-a raportat doar la analiza comparativă a prețului ofertat raportat la valoarea estimată a Lotului 1.

Or, actualul pachet legislativ în domeniul achizițiilor publice nu mai reglementează un prag care să traseze limita sub care ofertele financiare sunt considerate ca având preturi aparent neobișnuit de scăzute prin raportare la valoarea estimată a contractului.

Astfel, din ansamblul actualei reglementări, astfel cum a fost aceasta interpretată cu valoare de izvor de drept în cadrul jurisprudenței CJUE, reiese că elementele de preț/cost ale unei oferte vor fi supuse testului prețului neobișnuit de scăzut prin raportare la prețurile obișnuite ale pieței.

În concret, circumstanțele la care ar trebui să se raporteze autoritățile contractante ar trebui să privească particularitățile ofertei care are un preț/cost aparent neobișnuit de scăzut, analiza care ar trebui să fie validată, în măsura în care este posibil, de prețurile practicate pe piața de profil.

Contrar acestor prevederi, Autoritatea contractantă s-a raportat strict la valoarea estimată a Lotului 1, ceea ce contravine principiilor legalității și al proporționalității, apreciază petentul.

În acest context, autorul reiterează că prețul ofertat este de 1.350.000 lei, un preț ce se încadrează între valorile între care fluctuează prețul obișnuit al pieței de profil pentru configurația echipamentului ce se dorește a fi achiziționat, respectiv aproximativ între 1.290.000 lei și 1.500.000 lei.

Mai mult, în Actul atacat, autoritatea contractantă susține că ar fi solicitat MEDIST IMAGING & POC S.R.L. *"oferte de la producător"* în realitate, aceasta a solicitat *"oferte de preț primite de la furnizori"* prevederile legale aplicabile nementionând obligația de prezentare a unor oferte de la producători (cerință care ar fi excesivă). Or, este de notorietate pe piață că MEDIST IMAGING & POC S.R.L. este furnizor exclusiv al producătorului echipamentului ofertat, motiv pentru care prezentarea de oferte de la furnizori ar fi fost redundantă, furnizorul fiind chiar MEDIST IMAGING & POC S.R.L.

De asemenea, această informație este regăsită și în Autorizația Pentru Desfășurarea De Activități în Domeniul Nuclear Nr. RP 1332/2020 depusă încă de la momentul depunerii propunerii tehnice, arată petentul.

Prin raportare la cele anterior menționate, rezultă că nu există niciun indiciu care să pună la îndoială fiabilitatea MEDIST IMAGING & POC S.R.L. și caracterul serios al ofertei, motiv pentru care decizia de respingere a ofertei pentru pretinsa nelămurire a unui aspect față de care nu planau oricum suspiciuni (prețul fiind concordant cu prețul obișnuit al pieței) este în mod vădit disproporționată, nefiind de natură

să conducă la satisfacerea scopului urmărit de legislația în materia achizițiilor publice. Procedând astfel, autoritatea contractantă a eliminat, fără un motiv temeinic, oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic, cu încălcarea principiilor tratamentului egal și al proporționalității, apreciază contestatorul.

De asemenea, contestatorul învederează și că prețul ofertat de PAPAPOSTOULOU S.R.L. este 2.100.800 lei, acesta fiind foarte apropiat de valoarea estimată a Lotului 1 de 2.100.840,00 lei. Totuși, nici acest aspect nu poate constitui un indiciu valabil care să ridice suspiciunea asupra caracterului serios al ofertei MEDIST IMAGING & POC S.R.L., autorul evocând ca jurisprudență cauza C-599/10 a CJUE:

„30 în această privință, trebuie să se amintească, pe de o parte, că, deși lista prevăzută la articolul 55 alineatul (1) al doilea paragraf din Directiva 2004/18 nu este exhaustivă, ea nu este totuși doar indicativă și nu acordă, așadar, autorităților contractante libertatea de a stabili care sunt elementele pertinente de luat în considerare înainte de a înlătura o ofertă care pare anormal de scăzută (Hotărârea din 23 aprilie 2009. Comisia/Belgia, C-292/07, punctul 159).”

Rezultă, așadar, din jurisprudența instanței europene că nici diferențele de preț între ofertele depuse în cadrul aceleiași proceduri de atribuire și nici o eventuală comparație cu prețul practicat de contractantul actual nu ar trebui privite drept criterii determinante în stabilirea sustenabilității unei oferte.

Astfel, decizia de respingere a ofertei MEDIST IMAGING & POC S.R.L. trebuie considerată disproporționată având în vedere că scopul dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 este acela de proteja autoritatea contractantă de anumite oferte care, ulterior, s-ar putea dovedi nesustenabile și ar afecta activitatea acesteia.

Dacă autoritatea contractantă a considerat că nu este lămurită prin Răspunsul la solicitarea de clarificări, aceasta, înainte de respingerea ofertei, trebuia să formuleze o nouă solicitare de clarificări în acest sens, în care să expună clar și precis modul concret în care dorește să fie justificat prețul și forma în care se așteaptă să primească informațiile solicitate, în virtutea obligației acesteia de a formula clar solicitarea adresată ofertantului, consideră petentul.

În acest context, autorul arată că principiul proporționalității este un principiu fundamental al atribuirii contractului de achiziție publică, principiu față de care trebuie raportate toate actele autorităților contractante, evocând cauzele conexate C-523/16 și C-536/16 ale CJUE, precum și cauzele C-599/10 și C-131/16 ale aceleiași instanțe.

În ceea ce privește instituția prețului neobișnuit de scăzut, dispozițiile legale în materie, în linie cu jurisprudența CJUE, obligă autoritățile contractante, înainte de respingerea unei oferte, să asigure o dezbatere contradictorie efectivă între autoritatea contractantă și ofertant pentru ca acesta să poată demonstra că oferta sa este serioasă,

sens în care contestatorul citează din hotărârea pronunțată în cauza C-599/10:

"28 Rezultă clar din aceste dispoziții, redactate în termeni imperativi, că legiuitorul Uniunii a înțeles să oblige autoritatea contractantă să verifice elementele ofertelor care prezintă un caracter anormal de scăzut impunându-i în acest scop obligația de a solicita candidaților să furnizeze dovezile necesare pentru a demonstra că aceste oferte sunt serioase (a se vedea în acest sens Hotărârea din 27 noiembrie 2001, Lombardini și Mantovani, C-285/99 și C-286/99, Rec., p. 1-9233, punctele 46-49).

29 în consecință, existența unei dezbatere contradictorii efective. plasată într-un moment util în procedura de examinare a ofertelor, între autoritatea contractantă și candidat în scopul ca acesta din urmă să poată demonstra că oferta sa este serioasă, constituie o cerință a Directivei 2004/18 în vederea evitării arbitrariului din partea autorității contractante și a garantării unei concurențe sănătoase între întreprinderi (a se vedea în acest sens Hotărârea Lombardini și Mantovani, citată anterior, punctul 57).

31 Pe de altă parte, efectul util al articolului 55 alineatul (1) din Directiva 2004/18 implică faptul că revine autorității contractante sarcina de a formula clar solicitarea adresată candidaților în cauză pentru a-i pune pe aceștia în măsură să justifice deplin și util caracterul serios al ofertelor lor."

În acest contestatorul invocă și decizia Consiliului publicată în Buletinul Oficial nr. 448/2021, din care redă:

„Sub acest aspect, Consiliul are în vedere că prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 urmăresc să prevină situațiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsura să îl execute în limitele pe care și le-a asumat prin ofertă, dispoziția legală fund edictată în favoarea autorităților contractante, pentru protejarea lor (respectiv a bugetelor publice pe care le gestionează și a serviciilor publice pe care le prestează), iar nu ca armă în mâna acelorași autorități de excludere de la licitații a anumitor ofertanți.(!)

Cu alte cuvinte, chiar dacă o ofertă are costuri/tarife deosebit de scăzute (...) ea nu poate fi respinsă decât dacă se probează dincolo de orice îndoială rezonabilă că, din cauza acelor preturi, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini."

Contestatorul învederează că, în contextul actualei reglementări, autoritatea contractantă trebuie să manifeste un minim și rezonabil rol activ în a primi de la ofertant informațiile de care se prevalează, prețul care pare neobișnuit de scăzut impunându-se a fi analizat și clarificat în detaliu, deci aceasta avea obligația de a solicita clarificări suplimentare înainte de a respinge oferta ca neconformă.

Astfel, față de faptul că decizia de respingere a unei oferte este cea mai incisivă măsura pe care o poate lua autoritatea contractantă în

derularea procedurii de atribuire, o nouă solicitare de clarificări nu ar fi fost de natură a crea un avantaj nejustificat, ci doar ar fi dat ocazia justificării caracterului serios al ofertei MEDIST IMAGING & POC S.R.L., în concordanță cu așteptările autorității contractante, petentul considerând ca relevante considerentele Consiliului din decizia publicată în Buletinul Oficial nr. 448/2021, care, în esență, stabilesc obligația autorității contractante de a solicita clarificări suplimentare înainte de a respinge o ofertă sub suspiciunea prețului neobișnuit de scăzut și clarificând că prețul neobișnuit de scăzut al unei oferte NU trebuie să atragă *per se* respingerea acesteia.

Astfel, presupunând prin absurd că oferta ar avea un preț neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă nu putea respinge oferta fără a demonstra, în concret, că MEDIST IMAGING & POC S.R.L. nu ar putea asigura executarea corespunzătoare a contractului licitat. Or, autoritatea contractantă nu a făcut o asemenea dovadă prin Actul atacat, susține petentul. Aceasta doar a reținut că MEDIST IMAGING & POC S.R.L. nu a furnizat autorității contractante anumite informații pe care aceasta le-ar fi solicitat, deși din Solicitarea de clarificări nu reieșeau clar solicitările Spitalului, aceasta fiind neconcordanță și echivocă prin comparație cu pretențiile autorității contractante cuprinse abia în motivarea deciziei de respingere a ofertei noastre.

Față de cele reținute de Consiliu anterior și de situația de fapt din speță, decizia de respingere a ofertei MEDIST IMAGING & POC S.R.L. este disproporționată, abuzivă și nelegală, autoritatea contractantă neprezentând, în concret, dovezi din care să rezulte că poate fi asigurată îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Sintetizând cele anterior expuse și analizând conduita autorității contractante pe parcursul acestei Proceduri de atribuire, petentul consideră ca legitimă suspiciunea că autoritatea contractantă caută pretinse motive de neconformitate a ofertei MEDIST IMAGING & POC S.R.L., adoptând, astfel, o conduită abuzivă și disproporționată, contrară accesului neîngrădit ce stă la baza procedurii de atribuire aleasă.

Având în vedere că oferta MEDIST IMAGING & POC S.R.L. este admisibilă, nu mai sunt întrunite condițiile prevăzute de art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, astfel încât se impune anularea deciziei de anulare a procedurii de atribuire, conchide contestatorul.

Față de cele de mai sus, MEDIST IMAGING & POC S.R.L. solicită obligarea autorității contractante la anularea deciziei de anulare a procedurii, reevaluarea ofertei sale depuse în cadrul Lotului 1 al Procedurii, cu aplicarea prevederilor documentației de atribuire, mai sus indicate, precum și la stabilirea unui nou rezultat.

Prin adresa cu nr. 3924/16.03.2022, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 19969/16.03.2022, autoritatea contractantă SPITALUL MUNICIPAL MANGALIA a formulat punct de vedere asupra contestației depusă de

către MEDIST IMAGING & POC S.R.L., cu privire la Lotul nr. 1, solicitând respingerea acesteia în tot, ca netemeinică.

Autoritatea contractantă afirmă că a procedat la reevaluarea propunerilor tehnice cu luarea în considerare a celor reținute în cuprinsul Deciziei C.N.S.C. nr. 2886/C7/3010/3011/3019/29.12.2021.

În procesul de evaluare derulat conform art. 127 din HG. 395/2016, comisia a constatat că ambele propuneri tehnice sunt conforme, trecând astfel în etapa de evaluare a propunerilor financiare.

În continuare, achizitoarea se referă doar la modalitatea de evaluare a ofertei contestatorului, întrucât aceasta face obiectul dosarului.

Comisia de Evaluare văzând propunerea financiară a MEDIST IMAGING & POC SRL în suma de 1.350.000 lei, fără TVA, raportat la valoarea estimată a Lotului 1, respectiv 2.100.840 lei, fără TVA, apreciază că aceasta reprezintă aproximativ 65% din valoarea estimată.

În această situație, autoritatea contractantă apreciază că aparența unui preț neobișnuit de scăzut nu poate fi contestată. Chiar dacă legiuitorul nu a reglementat în mod expres un prag de la care o ofertă să poată fi interpretată ca fiind în aparență neobișnuit de scăzută, achizitoarea apreciază că o diferență de aproape 40% justifică pe deplin o asemenea catalogare.

În atare condiții, Comisia de Evaluare face aplicarea art. 210, alin. (1) din Legea nr. 98/2016, solicitând ofertantului în cauză justificarea prețului ofertat «[...] în corelație cu toate activitățile ce urmează a fi prestate, menționându-se toate cheltuielile luate în considerare pentru prestarea contractului de furnizare (oferte de preț primite de la furnizori, costurile implicate cu transportul instalarea, punerea în funcțiune și instruirea personalului sau orice alte informații necesare care ar justifica prețul din oferta».

Ofertantul, respectiv contestatorul, răspunde în termen următoarele:

"Fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate:

Capitol cheltuiala	Procent
Cheltuieli operaționale (ofertă de preț de la producător, cheltuieli de transport, etc.)	95%
Cheltuieli de personal	5%
Total fără TVA:	100%

Din orice punct de vedere și cu orice abordare, autoritatea contractantă afirmă că nu realizează cum ar putea răspunsul ofertantului să se circumscrie prevederilor conform cărora:

«(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

- a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;*
- b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit defavorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;*
- c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;*
- d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);*
- e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;*
- f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat»*

Achizitoarea învederează faptul că precizarea în clar (și) a prevederilor în baza cărora a făcut solicitarea, precum și indicațiile clare prevăzute de textele reglementării, pentru maniera în care trebuie făcută proba fundamentării prețului, fac că răspunsul ofertantului să fie considerat derizoriu, neconcludent.

Mergând mai departe, autoritatea contractantă arată că alineatul imediat următor al art. 210, respectiv alin. (3), precizează că:

«[...] respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele menționate la alin.(2)»

În atare situație, în care ofertantul nu numai că nu a furnizat dovezi, însă a ales să răspundă foarte superficial solicitării de clarificări, achizitoarea solicită constatarea cât și interpretarea acestui răspuns că fiind neconcludent este singura variantă de lucru în acord cu dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016.

Cu privire la comunicarea rezultatului procedurii, autoritatea contractantă susține că aceasta diligență a fost efectuată prin e-mail încă din data de 01.03.2022, anexând comunicarea cât și e-mailul, precizând că la nevoie poate extrage logouri/jurnale de transmitere de pe server-ul său de e-mail, care să probeze transmiterea comunicării în termenul legal.

Concluzionând, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind netemeinică și nefondată.

Prin adresa cu nr. 1342/25.03.2022, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 15790/25.03.2022, contestatorul MEDIST IMAGING & POC S.R.L. depune concluzii scrise, solicitând respingerea apărărilor invocate de către autoritatea contractantă ca neîntemeiate, reiterând faptul că prin solicitarea de clarificări cu nr. 1256 privind justificarea prețului ofertat, achizitoarea a transmis petentului indicații vagi și neconcludente "*oferte*

de preț primite de la furnizori, costurile implicate cu transportul, instalarea, punerea în funcțiune și instruirea personalului sau orice alte informații necesare care ar justifica prețul din ofertă”, iar MEDIST IMAGING & POC S.R.L.A RĂSPUNS în 28.01.2022 prin prezentarea modului de formare a prețului total, cu detalierea cheltuielilor implicate

Capitol cheltuiala	Procent
Cheltuieli operaționale (ofertă de preț de la producător, cheltuieli de transport, etc.)	95%
Cheltuieli de personal	5%
Total fără TVA:	100%

Contestatorul reiterează motivul respingerii ofertei sale ca neconformă, respectiv în baza art. 136 alin. (3)' din H.G. nr. 395/2016, considerând că Răspunsul neconcludent.

În continuare, contestatorul reiterează susținerile din cadrul contestației prin care apreciază că motivele respingerii ofertei sale sunt netemeinice și nelegale, reluând în acest sens argumentația din contestație.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, SPITALUL MUNICIPAL MANGALIA a inițiat o achiziție publică desfășurată prin Licitatie deschisă, împărțită pe loturi, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *”Achiziția de aparatura medicala și echipamente medicale”*, cod CPV 33111000-1 Aparatură de radiologie (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1027370/07.01.2020.

Potrivit anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este *„cel mai bun raport calitate-preț”* pentru toate loturile, valoarea totală estimată achiziției de produse fiind de 5.358.262,57 lei, fără T.V.A., lotul 1 având valoarea estimată de 2.100.840,00 lei, fără TVA.

Potrivit procesului verbal al ședinței de vizualizare a ofertelor nr. 1993/12.02.2021, în procedura în cauză, pentru Lotul nr. 1 au depus oferte PAPAPOSTOUL SRL și MEDIST IMAGING & POC S.R.L., contestator în prezenta cauză.

Conform raportului procedurii nr. 14090/10.11.2021, în urma evaluării propunerilor tehnice a fost declarată neconformă de către comisia de evaluare oferta depusă de MEDIST IMAGING & POC SRL, câștigătoare a Lotul nr. 1 fiind declarată oferta depusă de PAPAPOSTOUL SRL.

Prin decizia C.N.S.C. nr. 2886/C7/3010/3011/3019 din 29.12.2021, Consiliul a admis contestația formulată de către MEDIST IMAGING & POC

SRL, obligând autoritatea contractantă la reanalizarea propunerii tehnice prezentate de către acesta pentru lotul 1.

Potrivit raportului procedurii nr. 3112/1.03.2022, pentru lotul nr. 1, în urma reevaluării ofertelor, oferta MEDIST IMAGING & POC SRL a fost declarată neconformă în baza art. 136 alin (3) din H.G. nr. 395/2016, iar oferta PAPAPOSTOLOU SRL a fost declarată inacceptabilă în baza art. 137 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, Lotul 1 fiind anulat implicit în condițiile în care nicio ofertă nu a fost declarată admisibilă.

Împotriva raportului procedurii nr. 3112/1.03.2022, MEDIST IMAGING & POC SRL a formulat prezenta contestație înregistrată la Consiliu cu nr. 13053/11.03.2022, solicitând anularea în parte a Raportului procedurii aferent Lotului 1, a măsurilor dispuse și comunicate pe calea acestuia în ceea ce privește de respingerea ofertei MEDIST IMAGING & POC S.R.L. ca neconformă în baza art. 136 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016 și anularea procedurii de atribuire, precum și anularea oricăror acte subsecvente sau în legătură cu actul atacat, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de MEDIST IMAGING & POC S.R.L. în cadrul Lotului nr. 1 și stabilirea unui nou rezultat al procedurii.

Procedând la soluționarea pe fond a contestației formulate de MEDIST IMAGING & POC S.R.L. în privința Lotului 1 din procedura de atribuire, Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire, fiind formulate critici cu privire la motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei prezentate de acest ofertant pentru lotul 1.

Sub acest aspect, Consiliul reține că autoritatea contractantă a transmis către MEDIST IMAGING & POC S.R.L. adresa nr. 3129/01.03.2022, de comunicare a rezultatului procedurii pentru lotul 1, în cuprinsul căreia a precizat că „Prin prezenta, vă facem cunoscut că în urma evaluării ofertei depusă în cadrul procedurii de atribuire a contractului având ca obiect *„Achiziția de aparatura medicala și echipamente medicale”*, lot 1 – Echipament RX Digital cu grafie și scopie”, oferta dumneavoastră a fost declarată inacceptabilă, în baza art. 137 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 395/2016.

Motivul respingerii:

În urma evaluării răspunsului la justificarea de preț, comisia de evaluare a constatat următoarele:

Ofertantul MEDIST IMAGING & POC S.R.L. nu a respectat solicitarea comisiei de evaluare în sensul de a justifica prețul total prin justificarea fiecărui produs/serviciu care urmează a fi prestat, preferând să transmită un tabel în care menționează doar procentele pentru cheltuielile operaționale și pentru personal.

Comisia de evaluare a solicitat defalcarea prețului total prin transmiterea de oferte de la producător, costul pentru transport, costul pentru instalarea și punerea în funcțiune, costul pentru instruirea

personalului, inclusiv prin atașarea de documente justificative pentru o evaluare corectă, reală și transparentă.

Având în vedere cele menționate, comisia de evaluare consideră răspunsul privind justificarea prețului neconcludent”.

Raportat la motivul de respingere a ofertei prezentate de MEDIST IMAGING & POC S.R.L. pentru lotul 1, așa cum a fost indicat de autoritatea contractantă în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, Consiliul reține ca fiind relevante în soluționare prevederile din cuprinsul PUNCTULUI IV.4.2 „Modul de prezentare al propunerii financiare” din fișa de date a achiziției, unde este prevăzut că *„Propunerea Financiară va cuprinde prețul total ofertat, valoare fără TVA care se completează în sistemul electronic SEAP rubrica special dedicată „Oferta financiară”, precum și următoarele documente: Nota: a. Propunerea financiară va fi exprimată exclusiv în Lei, fără TVA. b. Orice alt document al propunerii financiare se va prezenta corespunzător astfel încât acesta să furnizeze toate informațiile cu privire la prețurile și tarifele respective (exprimate în Lei, fără TVA) precum și la alte condiții financiare și comerciale astfel încât aceasta să asigure prestarea tuturor serviciilor solicitate prin caietul de sarcini. Propunerea financiară cuprinde: 1. Formularul de oferta – FORMULAR 9; 2. Anexă la Propunerea financiară detaliată - FORMULAR 10.*

Actul prin care operatorul economic își manifesta vointa de a se angaja din punct de vedere juridic în relația contractuală cu autoritatea contractantă, îl reprezintă FORMULARUL DE OFERTA - FORMULARUL 9 Ofertantii au obligația, pe lângă completarea prețului în S.E.A.P., la rubrica special prevăzută, și de a depune cele 2 formulare din care este compusă propunerea financiară (FORMULARUL 9 și Anexa la formularul de ofertă Formularul 10)) în cadrul ofertei depuse. Modul de prezentare a propunerii financiare: Ofertantul va elabora propunerea financiară astfel încât aceasta să furnizeze toate informațiile necesare cu privire la diversele condiții financiare și comerciale legate de formarea prețului ofertat (cum ar fi prețuri unitare aplicabile, exprimate în Lei, fără TVA), astfel încât să se poată proba asigurarea realizării tuturor activităților, cel puțin la nivelul calitativ solicitat prin caietul de sarcini, în marja prețului ofertat. Totodată, intră în obligația ofertanților să demonstreze, la prima cerere scrisă a comisiei de evaluare, faptul că au prevăzut în cadrul ofertei resurse financiare suficiente pentru a îndeplini toate activitățile ce trebuie întreprinse de aceștia pentru a-și îndeplini în mod corespunzător obligațiile în cadrul contractului”, aceleași prevederi fiind incluse și în cuprinsul documentului intitulat „Instrucțiuni către ofertanți”, parte integrantă din documentația de atribuire.

De asemenea, Consiliul are în vedere că în cuprinsul caietului de sarcini se precizează că, pe lângă echipamentul ofertat, respectiv „Echipament RX Digital cu grafie și scopie”, se impune asigurarea cu piese de schimb pentru o perioadă de 10 ani de la data instalării și punerii în funcțiune a echipamentului, precum și asigurarea transportului, instalării, punerii în funcțiune și instruirii personalului medical și tehnic cu personal instruit de către producătorul

echipamentului, operații ce se impun a fi incluse în prețul final ofertat pentru echipamentul în cauză.

Astfel, Consiliul constată că autoritatea contractantă a prevăzut în cadrul documentației de atribuire toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, ofertanții având obligația de a include în prețul ofertat toate contravaloarea tuturor operațiunilor ce se impun a fi asigurate de către ofertanți, așa cum acestea au fost indicate în cuprinsul caietului de sarcini.

Consiliul reține că în etapa de evaluare a propunerii financiare prezentate de ofertantul MEDIST IMAGING & POC S.R.L., comisia de evaluare a transmis către acesta adresa nr. 1256/28.01.2022, în cuprinsul căreia a precizat că *„în urma evaluării propunerii financiare, inclusiv verificarea conformității acesteia cu propunerea tehnică, conform prevederilor art. 127 alin. (1) lit. i), coroborat cu prevederile art. 133 alin. (1) și ale art. 134 alin. (1) și (3) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare solicită următoarele clarificări:*

În conformitate cu art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 136 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, comisia de evaluare, analizând prețul propus pentru furnizarea produsului solicitat de către autoritatea contractantă în corelație cu valoarea estimată a achiziției, respectiv 2.100.840,00 lei, fără T.V.A., consideră că propunerea dvs. financiară prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu obiectul contractului de achiziție publică care urmează a fi atribuit/încheiat.

Urmare a celor menționate, comisia de evaluare vă solicită să justificați prețul ofertat, prezentând formarea prețului TOTAL în corelație cu toate activitățile ce urmează a fi prestate, menționându-se toate cheltuielile luate în considerare pentru prestarea contractului de furnizare (oferte de preț primite de la furnizori, costurile implicate cu transportul, instalarea, punerea în funcțiune și instruirea personalului sau orice alte informații necesare care ar putea justifica prețul din ofertă). (...)", la care ofertantul în cauză a răspuns astfel: „Fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau modelele de construcție utilizate:

- cheltuieli operaționale (ofertă de preț de la producător, cheltuieli de transport, etc.) – 95 %*
- cheltuieli de personal – 5%*
- total fără T.V.A. – 100%”.*

Se reține că în urma verificării răspunsului formulat de către MEDIST IMAGING & POC S.R.L., comisia de evaluare a precizat că *„Ofertantul MEDIST IMAGING & POC S.R.L., nu a respectat solicitarea comisiei de evaluare în sensul de a justifica prețul total prin justificarea fiecărui produs/serviciu care urmează a fi prestat, preferând să transmită un tabel în care menționează doar procentele pentru cheltuielile operaționale și pentru personal. Comisia de evaluare a solicitat defalcarea prețului total prin*

transmiterea de oferte de la producător, costul pentru transport, costul pentru instalare și punerea în funcțiune, costul pentru instruirea personalului, inclusiv prin atașarea de documente justificative pentru o evaluare corectă, reală și transparentă.

Având în vedere cele menționate, comisia de evaluare consideră răspunsul privind justificarea prețului neconcludent, motiv pentru care oferta depusă de ofertantul MEDIST IMAGING & POC S.R.L. este declarată neconformă”.

Analizând modul în care comisi de evaluare a verificat propunerea financiară prezentată de MEDIST IMAGING & POC S.R.L., prin raportare la prevederile documentației de atribuire, la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și la susținerile părților, Consiliul constată că, în mod corect, membrii comisiei de evaluare au procedat la respingerea ofertei prezentate de acest ofertant pentru lotul 1, având în vedere considerațiile reținute în cele ce urmează.

Astfel, Consiliul are în vedere că prin documentația de atribuire s-a solicitat ca valoarea să propunerii financiare să fie calculată astfel încât să includă costurile tuturor activităților ce urmează a fi prestate în cadrul contractului ce urmează a fi încheiat, iar, la solicitarea autorității contractante, ofertanții au obligația de a demonstra că au prevăzut în cadrul propunerii financiare toate costurile aferente activităților ce urmează a fi desfășurate în cadrul contractului.

Consiliul are în vedere că motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei prezentate de ofertantul MEDIST IMAGING & POC S.R.L. este reprezentat de faptul că răspunsul formulat de acest operator economic la solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare a fost considerat neconcludent și nu pentru că prețul ofertat ar fi fost neobișnuit de scăzut.

Într-o atare situație se impune ca analiza temeiniciei motivului de respingere să se raporteze la solicitarea formulată de comisia de evaluare și la răspunsul furnizat de ofertantul în cauză.

Raportat la acest aspect, Consiliul reține că membrii comisiei de evaluare au solicitat MEDIST IMAGING & POC S.R.L. să justifice prețul ofertat, prezentând formarea prețului total în corelație cu toate activitățile ce urmează a fi prestate, cu indicarea tuturor cheltuielilor luate în considerare pentru prestarea contractului ce urmează a fi încheiat, solicitând prezentarea de documente doveditoare referitoare la ofertele de preț primite de la furnizori, costurile implicate cu transportul, instalarea, punerea în funcțiune și instruirea personalului sau orice alte informații necesare care ar putea justifica prețul din ofertă, iar ofertantul în cauză a prezentat un tabel în cuprinsul căruia a precizat procentele pentru cheltuielile operaționale (ofertă de preț de la producător, cheltuieli de transport, etc.) – 95% și cheltuielile de personal – 5 %.

Așadar, solicitarea de clarificări adresată de membrii comisiei de evaluare a fost clară și a definit în mod explicit și suficient de detaliat în

ce constă solicitarea comisiei de evaluare, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, astfel că nu vor fi reținute în soluționare susținerile contestatorului potrivit cărora înainte de respingerea ofertei acestuia se impunea ca membrii comisiei de evaluare să procedeze la transmiterea unei noi solicitări de clarificări, Consiliul apreciază că în măsura în care solicitarea autorității contractante a fost clară, cu indicarea, în mod concret a informațiilor și documentelor ce se impuneau a fi prezentate, iar ofertantul în cauză nu a răspuns concludent, o nouă solicitare de clarificări ar fi creat un avantaj evident în favoarea acestui ofertant, fapt ce ar fi condus la încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 conform cărora *„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”*.

De asemenea, Consiliul nu reține în soluționare susținerile contestatorului, exprimate în cuprinsul contestației nr. 13053/11.03.2022 potrivit cărora *„Din Solicitarea de clarificări rezultă că aceasta s-a raportat doar la analiza comparativă a prețului ofertat de subscrisa raportat la valoarea estimată a Lotului 1”* întrucât prin solicitarea de clarificări s-a făcut referire la modul de calcul al prețului ofertat de ofertantul în cauză, iar în măsura în care acesta a considerat că solicitarea este neclară sau că excede cadrului legal aplicabil în materia achizițiilor publice, acesta avea posibilitatea de a solicita clarificări suplimentare cu privire la conținutul solicitării sau să formuleze o contestație împotriva respectivei solicitări de clarificări.

Or, în condițiile în care nu a procedat în acest mod, ofertantul în cauză avea obligația de a prezenta informațiile și documentele solicitate de autoritatea contractantă prin adresa nr. 1256/28.01.2022

Analizând răspunsul formulat de MEDIST IMAGING & POC S.R.L., Consiliul constată că nu a fost prezentat modul de formare a prețului prin raportare la activitățile ce urmează a fi prestate, cu indicarea tuturor cheltuielilor luate în considerare pentru prestarea contractului ce urmează a fi încheiat și nu au fost prezentate documente doveditoare privind cheltuielile luate în considerare, așa cum s-a solicitat prin răspunsul la solicitarea de clarificări.

Într-o atare situație, Consiliul constată că, în mod întemeiat, comisia de evaluare a considerat că răspunsul respectiv este neconcludent, nefiind prezentate informațiile și documentele solicitate, astfel că, în mod corect, a făcut aplicarea prevederilor art. 136 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016 potrivit cărora *„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”.

Prin urmare, Consiliul constată caracterul întemeiat al deciziei comisiei de evaluare, de respingere a ofertei prezentate de MEDIST IMAGING & POC S.R.L. pentru lotul 1, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate sub acest aspect și, pe cale de consecință, menține decizia de anulare a lotului 1.

Acestea fiind, în contextul de fapt și de drept anterior expus, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de MEDIST IMAGING & POC S.R.L., în contradictoriu cu SPITALUL MUNICIPAL MANGALIA.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către MEDIST IMAGING & POC S.R.L., cu sediul în București, str. Ion Urdăreanu nr.34, sector 5 în contradictoriu cu SPITALUL MUNICIPAL MANGALIA, cu sediul în Mangalia, Str. Carol Davila nr. 3, județul Constanța, în ce privește Lotul nr. 1 – *”ECHIPAMENT RX DIGITAL CU GRAFIE și SCOPIE”*.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

**PREȘEDINTE,
Bogdan-Marius
BOGHIU**

**MEMBRU,
Bianca-Laura
POPESCU**

**MEMBRU,
Isabela-Maria
GAVRILĂ**

Redactat practicaua deciziei,
Consilier Sorin-Anton RĂDULESCU

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