

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

DECIZIE

Nr. ...

Prin contestația nr. 108/24.10.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../24.10.2022, formulată de ... SRL, cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub ..., având CUI ... reprezentată legal prin administrator .., împotriva raportului procedurii de atribuire nr. 14560/17.10.2022 și a comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. 14612/18.10.2022, emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „**Furnizare echipamente medicale**”, s-a solicitat anularea înscrisurilor susmenționate și a tuturor actelor subsecvente aferente lotului 7, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de către ... SRL și la continuarea procedurii de atribuire.

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

Prin contestația înregistrată la CNSC sub numărul de mai sus, ... SRL critică raportul procedurii de atribuire nr. 14560/17.10.2022 și comunicarea rezultatului procedurii de atribuire nr. 14612/18.10.2022, emise de către ..., solicitând cele indicate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ... SRL arată că, potrivit comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. 14612/18.10.2022 și raportului procedurii nr. 14560/17.10.2022, oferta sa este neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. 395/2016, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, respectiv:

1. Tuburile nu sunt de tip încapsulat și au un manșon de protecție pe suprafața vitrată a tubului care nu reprezintă o formă de încapsulare în sensul solicitat de autoritatea contractantă.

2. Nu prezintă caracteristicile unui echipament robust.

3. Echipamentul necesită conexiune la internet. Comenzile și gestionarea raport dezinfecție se realizează doar pe baza unei conexiuni la internet. Autoritatea contractantă nu are proceduri autorizate de stocare de date în afara serverelor proprii. Rețeaua de date a spitalului nu deține protocoale și proceduri autorizate pentru utilizarea de rețele wireless. Rapoartele de dezinfecție pot fi accesate în modul on-line. Personalul angajat în scopul manevrării și inițializării etapelor de dezinfecție solicită operarea manuală fără a utiliza internetul. Nu toți angajații au cunoștințe specifice și abilități informatice.

Față de motivele invocate de autoritatea contractantă, contestatorul susține că situația reală este complet diferită față de ceea ce s-a prezentat, și anume:

1. Termenul și procedura de încapsulare a lămpilor/tuburilor are ca scop protecția mediului înconjurător la o eventuală spargere accidentală. Uzanțele internaționale și firmele leader în domeniu, cum ar fi Philips, OSRAM, Light Source ș.a. procedează la încapsularea lămpilor ca în Anexa nr. 1, folosind așa cum se exprimă incorect autoritatea contractantă, un manșon.

Cerința caietului de sarcini este „*Lămpi încapsulate dispuse vertical cu acționare prin radiație de la nivelul podelei până la nivelul plafonului*”, fără a fi explicată afirmația „*în sensul solicitat de autoritatea contractantă*”.

2. Caietul de sarcini prevede „*Construcție robustă cu rezistență la impact*”, apoi se repetă afirmația „*Construcție robustă cu lămpi UVC încapsulate*” (fără rezistență la impact). Nu se regăsesc „*cerințele sau caracteristicile*” ce definesc noțiunea de echipament robust, ce se consideră impact etc.

Contestatorul susține că a declarat în specificațiile tehnice/descrierea echipamentului oferit termenul de construcție robustă, declarație care răspunde pentru conformitate.

Mai mult, se învederează că echipamentul KLINOS UVC este înregistrat la OSIM cu nr. 022505/23.12.2020 ca model industrial, cu descrierea aferentă în Anexa 2, modelele industriale având principala caracteristică robustețea structurii metalice ca rezultat al unei proiectări ca atare.

3. Față de cerințele caietului de sarcini, arată contestatorul că preocuparea sa este de a oferi un soft profesional ce urmărește îndeaproape cerințele autorității contractante.

De altfel, nu există în caietul de sarcini o cerință legată de faptul că softul trebuie proiectat în așa fel încât să funcționeze fără conexiune wi-fi, cu toate astea, soft-ul Klinos la care se face referință nu funcționează doar

în rețea wi-fi, fiind un soft complex, ci funcționează și în conexiune Bluetooth și nu numai, nu necesită conexiune wi-fi dacă nu se dorește și este intuitiv, nu necesită pregătirea specială a personalului ce îl utilizează.

Mai mult, menționează contestatorul că autoritatea contractantă nu i-a solicitat clarificări în acest sens, deși avea posibilitatea de a întreprinde un asemenea demers, astfel că, raportat la caietul de sarcini, specificațiile echipamentului său sunt conforme cu toate cerințele autorității contractante.

Față de cele menționate, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. 15263/31.10.2022, înregistrat la CNSC sub nr. 53374/01.10.2022, ... a solicitat respingerea contestației, ca neîntemeiată, nefondată și menținerea tuturor actelor încheiate în cadrul acestei proceduri.

În cuprinsul punctului de vedere, autoritatea contractantă prezintă un istoric al desfășurării procedurii de atribuire și răspunde criticilor formulate de contestator, după cum urmează:

- neconformitatea echipamentului s-a stabilit nu doar în privința celor 3 cerințe neîndeplinite comunicate ofertantului, ci pe baza mai multor constatări ale comisiei de evaluare, aspecte care sunt detaliate în Procesul verbal de evaluare tehnică nr.14166/07.10.2022.

- având în vedere limitarea numărului de caractere din câmpurile platformei SEAP unde se justifică în fapt și în drept respingerea ofertelor, comisia de evaluare nu a avut posibilitatea de a preciza toate aspectele de natura tehnică care au condus la respingerea ofertei ca fiind neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

În susținerea celor afirmate, autoritatea contractantă depune extras din matricea de evaluare tehnică a ofertei depusă de SC ... SRL, precizând următoarele:

Referitor la primul motiv de respingere a ofertei, se precizează că în cadrul propunerii tehnice inițiale operatorul ... SRL a prezentat un echipament dotat cu lămpi Philips pentru care au fost prezentate documentele "*Declarație de conformitate TUV Amalgam lamp*" și "*Prospect tuburi Philips*", în formularul de propunere tehnică fiind indicată broșura Philips pentru validarea informațiilor.

În urma solicitării de clarificări nr. 11516/09.08.2022, arată autoritatea contractantă, informațiile din cuprinsul răspunsului transmis de ... SRL nu sunt pentru lămpile Philips pe care le-a conținut oferta inițială, acestea având un caracter ambiguu.

Mai mult, autoritatea contractantă susține că imaginile cu tuburile Philips pe care le-a anexat contestației nu au fost prezentate pe parcursul evaluării.

Referitor la cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei, arată autoritatea contractantă, comisia de evaluare a reiterat că lămpile nu au o protecție la spargere, cerința vizând în ansamblu și acest aspect (adică în integralitatea echipamentului). Robustețea echipamentului prezentat este dată, în opinia contestatarului, doar de robustețea structurii metalice, ori partea metalică are un rol de susținere a lămpilor (elementul cel mai important al echipamentului), care la o simplă manevrare de rutină, se pot sparge, acest lucru generând cheltuieli suplimentare pentru autoritatea contractantă.

Mai mult, se arată că ... SRL a menționat chiar în cadrul formularului de propunere tehnică (pagina 1, ultimul paragraf) faptul că protecția tuburilor este dată de mânerul circular care are și rol de manevrare.

Se precizează că rolul încapsulării, așa cum este solicitat prin caietul de sarcini, a fost considerat necesar în scopul de a proteja lampa de factorii mecanici care se pot exercita accidental din exterior, prin erori de manevrare (echipamentul fiind unul care necesită manevrare permanentă în etapele de dezinfectie) asociat clar și bine precizat prin mențiunea "construcție robustă cu lămpi UVC încapsulate".

În opinia autorității contractante, echipamentul trebuie să respecte statutul și caracteristica de robustețe în integralitatea sa, robustețea nefiind solicitată parțial, pe componente, autoritatea contractantă având în vedere prin cerința care privește încapsularea lămpilor, evitarea cheltuielilor nejustificate generate de spargerea lămpilor UVC și înlocuirea acestora înaintea îndeplinirii timpului de funcționare ca număr de ore.

Din analiza ofertei tehnice a produsului ofertat de ... SRL, respectiv oferirea unei lămpi UVC ce a fost supusă aplicării unui manșon flexibil de menținere a resturilor de sticlă și alte componente specifice tubului UVC, nu se identifică, după cum se arată, respectarea cerinței "construcție robustă cu lămpi UVC încapsulate".

Referitor la cel de-al treilea motiv de respingere a ofertei, se susține că, comenzile și gestionarea raportului de dezinfectie se realizează doar pe baza unei conexiuni la internet, iar autoritatea contractantă nu are implementate proceduri autorizate pentru stocarea de date în afara serverelor proprii, rețeaua de date a spitalului nu deține protocoale și proceduri autorizate pentru utilizarea de rețele wireless, acestea fiind eliminate din configurația rețelei informatice ca urmare a atacurilor cibernetice efectuate prin porturile WI-FI.

Întrucât, rapoartele de dezinfectie pot fi accesate doar în modul online, se arată că personalul angajat în scopul manevrării și inițializării etapelor de dezinfectie solicită operarea manuală fără a utiliza internetul, nu toți angajații având cunoștințe specifice și abilități informatice.

De asemenea, se arată că, în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări ce a vizat dovada încapsulării lămpilor, ... SRL a precizat faptul că lămpile Philips sunt încapsulate de către firma Light-tech, fără a

prezenta sau preciza faptul că testarea radiațiilor emise și determinarea spectrului de acțiune biocidă s-a realizat după „încapsulare”.

În ceea ce privește protocoalele de utilizare, se arată că în răspunsul la solicitarea de clarificări se precizează că acestea vor fi puse la dispoziția autorității contractante la momentul instalării echipamentului, astfel comisia de evaluare nu a avut posibilitatea să stabilească în mod definitiv dacă oferta este conformă cu cerințele caietului de sarcini din acest punct de vedere.

În plus, se arată că ofertantul a precizat faptul că protocoalele de utilizare vor fi stabilite de către producător și nu oferă date privind modalitatea de gestionare a unui ciclu de dezinfectie și nici alte metode și protocoale de operare (certificând astfel inexistența softului preinstalat și nu oferă alte metode de operare a echipamentului prin intermediul telecomenzii - utilizarea acesteia fiind condiționată de conexiunea la platforma Klinos.cloud.com, etc).

Comisia a certificat concluzia că echipamentul funcționează doar cu softul Klinos.cloud.com pe baza de conexiune la un server virtual, deși contestatorul a precizat că există și mod manual de utilizare.

Față de precizarea contestatorului potrivit căreia echipamentul oferat dispune de posibilitate de conexiune prin intermediul Bluetooth, se subliniază că în cadrul documentelor care compun oferta tehnică nu s-a regăsit această informație, mai mult, contrar susținerilor acestuia, comisia de evaluare a solicitat prin adresele nr. 11516/09.08.2022, nr. 12404/31.08.2022 și nr. 13143/14.09.2022, în mod repetat, informații privind protocoalele de utilizare, neprecizând în cadrul răspunsurilor la aceste clarificări existența acestui tip operare/funcționare/protocol inițiere dezinfectie prin conexiune Bluetooth.

În plus, se subliniază că accesul la o platformă de tip cloud necesită conexiune la internet și nu poate fi realizată prin intermediul Bluetooth (partajarea unei conexiuni la internet - de tip Hot-Spot se poate face prin intermediul Bluetooth doar în condițiile în care echipamentul care face partajarea are internet de tip conexiune cu cablu UTP sau WI-FI, situație imposibil de efectuat în cadrul saloanelor, băilor, holurilor unde se utilizează echipamentul din cadrul autorității contractante). De asemenea, se precizează că utilizarea telecomenzii pentru operarea echipamentului necesită conform specificațiilor din propunerea tehnică, o autorizare suplimentară care se poate realiza doar prin intermediul platformei klinos.cloud.com, ceea ce relevă încă o dată faptul că echipamentul funcționează numai dacă există conexiune permanentă a echipamentului la internet prin wi-fi.

Pe de altă parte, potrivit mențiunilor din caietul de sarcini, echipamentul ce urmează a fi furnizat este un mijloc fix care trebuie să treacă prin etapele de recepție/instalare/punere în funcțiune ca parte constructivă fizică-hardware, în a cărei memorie este preinstalat un soft

ce oferă protocoale logice de funcționare, stocare de date, export pe unități fizice și evidențiate pe o interfață utilizator de tip ecran/monitor.

Astfel, din analiza ofertei tehnice depusă de ... SRL reiese că echipamentul nu are un soft preinstalat în sensul solicitat prin caietul de sarcini, ci funcționează pe o relație virtuală cu un server care rulează un soft/program controlat/gestionat exclusiv de către furnizor.

În accepțiunea logică definită implicit de domeniul mașinilor/echipamentelor, se arată că "Echipamentul de dezinfectie cu UVC" este un echipament Hardware (mașina/echipamentul/corpul fizic) ce funcționează pe baza de Software(parte logică/programul de operare).

În opinia autorității contractante este ușor de înțeles că echipamentul solicitat este unul mobil și nu poate beneficia de conexiune la internet prin cablu utp (nu există rețea de date în saloane, băi și holuri, etc). Acceptând astfel de dispozitive nu se va putea realiza obiectivul propus, respectiv acela de efectuare a dezinfecțiilor în băi și saloane așa cum a fost asumat prin contractul de finanțare prin Programul Operațional Infrastructura Mare, existând riscul de a nu fi eligibile, respectiv de a nu beneficia de decontare prin POIM.

Mențiunea contestatorului potrivit căreia echipamentul ar putea funcționa și fără internet nu are niciun fel de susținere, întrucât, arată autoritatea contractantă, din documentele prezentate, nu reiese acest aspect.

Astfel, se susține că cerința potrivit căreia *„Echipamentul trebuie să funcționeze pe bază de soft preinstalat, presetat/configurat de furnizor la data punerii în funcțiune”* nu a fost îndeplinită din simplul motiv că softul de gestionare nu este instalat pe echipament ci într-un mediu virtual de tip cloud care este gestionat de ofertant și nu de către autoritatea contractantă, aspect ce face ca achizitorul să depindă de un administrator de tip hosting pentru utilizarea echipamentului, lucru care ar putea genera costuri suplimentare pentru autoritatea contractantă sub forma unui tarif/abonament/taxă de administrare.

Pe de altă parte, se arată că în formularul de ofertă tehnică se precizează că echipamentul ofertat nu este dispozitiv medical înregistrat la ANMDM, cu toate acestea, declarația de conformitate dată pentru produs este și pentru Directiva 93/42/EEC, directivă care este pentru dispozitive medicale, astfel că pecizarea este contradictorie și de natură să deruteze comisia de evaluare.

Prin elementele constatate ca fiind neconforme cu cerințele caietului de sarcini, comisia de evaluare a precizat, după cum se arată, că nu mai sunt necesare demersuri pentru clarificarea acestui aspect.

Arată autoritatea contractantă că echipamentul ofertat de contestator are imaginea unui dispozitiv tip prototip, rudimentar construit, experimental, aspect relevat inclusiv de denumirea raportului prezentat „Raport de cercetare pentru un model experimental”.

De asemenea, arată autoritatea contractantă, comisia de evaluare a accesat platforma de utilizare klinos.cloud și a constatat faptul că doar 3 echipamente sunt utilizate la momentul evaluării și niciunul dintre ele la o instituție de tip sanitar. În plus, pe parcursul etapei de evaluare tehnică, a fost accesată în mod repetat platforma respectivă, iar unul dintre echipamente are în permanență statusul Pornit.

Subliniind scopul procedurii organizate, acela de a asigura achiziția unor echipamente durabile, rezistente, eficiente, de care să se poată folosi pe termen lung, în conformitate cu contractul de finanțare perfectat, în care se prevede o perioadă de minim 5 ani de menținere în funcțiune, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației.

Ca temei de drept, se invocă prevederile Legii nr. 101/2016 și Legii nr. 98/2016.

În probațiune, au fost depuse, în copie, documentele aflate la dosarul achiziției publice.

Cu adresa nr. 112/02.11.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 53841/02.10.2022, SC ... SRL combate apărările formulate de autoritatea contractantă prin punctul de vedere.

... SRL a constituit cautiunea în cuantum de 12.000,00 lei, respectiv 24.000,00 lei, prin recipisele de consemnare nr. 208518639/1 din 25.10.2022 și nr. 208526589/1 din 27.10.2022, eliberate de CEC Bank-Sucursala Târgu-Mureș, fiind înregistrate în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 2369/26.10.2022 și nr. 2395/28.10.2022.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, organizată pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect **„Furnizare echipamente medicale”**, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare CN nr..../13.05.2022.

Valoarea estimată totală a achiziției este între 778.190 lei și 9.198.500 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *„prețul cel mai scăzut”*.

Pentru lotul 7 – *„Echipament dezinfecție cu ultraviolete”*, vizat prin contestație, au fost depuse 7 oferte, printre care se regăsește și cea a contestatorului, în urma evaluării cărora a fost încheiat raportul procedurii nr. 14560/17.10.2022, prin care a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de ... SRL, cu o propunere financiară de 2.880.000,00 lei, în timp ce oferta contestatorului a fost respinsă.

Împotriva acestui rezultat al procedurii, respectiv împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, pentru motivele evocate în cele ce preced, ... SRL a depus contestația de față.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Potrivit raportului procedurii nr. 14560/17.10.2022, oferta depusă de ... SRL a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, din următoarele motive:

Tuburile nu sunt de tip încapsulat ci au un manșon de tip protecție pe suprafața vitrată a tubului care nu reprezintă o formă de încapsulare în sensul solicitat de autoritatea contractantă.

Nu prezintă caracteristicile unui echipament robust.

Echipamentul necesită conexiune permanentă la internet. Comenzile și gestionarea raportului de dezinfecție se realizează doar pe baza unei conexiuni la internet. Autoritatea contractantă nu are implementate proceduri autorizate pentru stocarea de date în afara serverelor proprii. Rețeaua de date a spitalului nu deține protocoale și proceduri autorizate pentru utilizarea de rețele wireless. Rapoartele de dezinfecție pot fi accesate doar în modul on-line. Personalul angajat în scopul manevrării și inițializării etapelor de dezinfecție solicită operarea manuală fără a utiliza internetul – nu toți angajații au cunoștințe specifice și abilități informatice.

Motivele de respingere enunțate, au fost aduse la cunoștința contestatorului prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 14612/18.10.2022.

Cu titlu preliminar, față de susținerile autorității contractante conform cărora echipamentul ofertat de contestator este neconform pentru mai multe motive decât cele comunicate acestuia, Consiliul constată că, într-adevăr, în cadrul procesului-verbal nr. 4166/07.10.2022 de evaluare a propunerilor tehnice, comisia de evaluare a cosemnat neîndeplinirea mai multor cerințe ale caietului de sarcini decât cele menționate la nivelul raportului procedurii și comunicării transmise contestatorului.

Incidente situație de fapt expuse sunt dispozițiile:

-art. 216 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, potrivit cu care:

(1) Autoritatea contractantă are obligația de a întocmi raportul procedurii de atribuire pentru fiecare contract de achiziție publică atribuit sau acord-cadru încheiat, precum și pentru fiecare sistem dinamic de achiziții lansat.

(...)

(2) Raportul procedurii de atribuire prevăzut la alin. (1) **trebuie să cuprindă cel puțin următoarele documente/informații:**

a) denumirea și adresa autorității contractante, obiectul și valoarea contractului de achiziție publică/acordului-cadru sau a sistemului dinamic de achiziții;

b) dacă este cazul, rezultatele procesului de calificare și/sau selecție a candidaților/ofertanților și/sau reducerea numărului acestora pe parcursul procedurii de atribuire;

c) motivele respingerii unei oferte care are un preț neobișnuit de scăzut;

d) denumirea ofertantului declarat câștigător și motivele pentru care oferta acestuia a fost desemnată câștigătoare;

e) în măsura în care sunt cunoscute, partea/părțile din contractul de achiziție publică/acordul-cadru pe care ofertantul declarat câștigător intenționează să o/le subcontracteze unor terți și denumirea subcontractanților;

f) justificarea motivelor privind alegerea procedurii de atribuire, în cazul aplicării procedurilor de negociere competitivă, dialog competitiv sau negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare;

g) justificarea motivelor pentru care autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire;

h) atunci când este cazul, motivele pentru care au fost folosite alte mijloace de comunicare decât cele electronice pentru depunerea ofertelor;

i) atunci când este cazul, conflictele de interese identificate și măsurile luate în acest sens.

(3) Informațiile care fac obiectul alin. (2) lit. b) sunt următoarele:

a) denumirea candidaților/ofertanților calificați și/sau selectați și motivele care au stat la baza acestor decizii;

b) **denumirea candidaților/ofertanților respinși și motivele respingerii.**
dar și de cele ale:

- art. 215 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, având conținutul:

(1) Autoritatea contractantă informează fiecare candidat/ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce privește rezultatul selecției, **rezultatul procedurii**, respectiv atribuirea/încheierea contractului de achiziție publică/acordului- cadru sau admiterea într-un sistem dinamic de achiziții, inclusiv cu privire la motivele care stau la baza oricărei decizii de a nu atribui un contract, de a nu încheia un acord-cadru, de a nu implementa un sistem dinamic de achiziții ori de a relua procedura de atribuire, cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile de la emiterea deciziilor respective.

(2) În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), **autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde:**

a) fiecărui candidat respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a solicitării sale de participare;

b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale;

c) fiecărui ofertant care a depus o ofertă admisibilă, dar care nu a fost declarată câștigătoare, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor desemnate câștigătoare în raport cu oferta sa, numele ofertantului căruia urmează să i se atribuiască contractul de achiziție publică sau, după caz, ale ofertantului/ofertanților cu care urmează să se încheie un acord-cadru;

d) fiecărui ofertant care a depus o ofertă admisibilă, informații referitoare la desfășurarea și progresul negocierilor și al dialogului cu ofertanții.,
din economia cărora rezultă că raportul procedurii de atribuire, ca act de decizie al comisiei de evaluare, trebuie să conțină motivele de respingere a ofertei, motive care, mai apoi, se comunică ofertantului prin intermediul comunicării transmise.

Chiar dacă nimic nu împiedică comisia de evaluare ca în exercitarea atribuțiilor din etapa de evaluare a ofertelor să încheie documente premergătoare întocmirii raportului procedurii, constând în procese-verbale cu care raportul procedurii se completează, comunicarea rezultatului procedurii trebuie să conțină, obligatoriu, toate motivele de respingere reținute de comisia de evaluare.

Rațiunea acestei ultime obligații legale stabilită în sarcina autorității contractante este cea de a permite contestatorului să-și exercite dreptul la

apărare, prin intermediul căii de atac a contestației, încunoștiințat fiind asupra tuturor motivelor care au condus la respingerea ofertei sale. Comunicarea rezultatului procedurii conținând toate motivele de respingere constituie o garanție a respectării legii și a ocrotirii drepturilor cetățenești.

Și practica instanței ICCJ confirmă obligația de motivare a deciziei administrative, stabilind și coordonatele motivării: **obligația autorității emitente de a motiva actul administrativ constituie o garanție contra arbitrariului administrației publice și se impune cu deosebire în cazul actelor prin care se modifică ori se suprimă drepturi sau situații juridice individuale și subiective, iar motivarea unei decizii administrative trebuie să conțină elemente de fapt și de drept care pe de o parte, să permită destinatarilor să cunoască și să evalueze temeiurile și efectele deciziei, iar pe de altă parte, să facă posibilă exercitarea controlului de legalitate.**

Dreptul contestatorului de a cunoaște toate motivele de respingere a ofertei sale este consacrat și la nivelul principiilor sub imperiul cărora procedurile de atribuire se derulează, prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, printre care se regăsește și principiul transparenței.

Prin urmare, limitarea platformei SEAP, invocată de autoritatea contractantă, nu prezintă vreo relevanță având în vedere obligația sa de a acționa cu respectarea dispozițiilor art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, mai sus citate, fără a mai aduce în discuție că anexat contestației contestatorului a prezentat comunicarea nr. 14612/18.10.2022, primită pe format hârtie din partea autorității contractante și care conține aceleași motive de respingere, deși nu se mai poate invoca, în acest caz, constrângerea menționată.

Astfel fiind, Consiliul va înlătura apărarea autorității contractante, urmând să procedeze la analiza temeiniciei motivelor de respingere în forma în care se regăsesc la nivelul comunicării rezultatului procedurii.

În analiza temeiniciei primului motiv de respingere adus la cunoștința contestatorului, având conținutul:

Tuburile nu sunt de tip încapsulat ci au un manșon de tip protecție pe suprafața vitrată a tubului care nu reprezintă o formă de încapsulare în sensul solicitat de autoritatea contractantă.

Consiliul reține că documentația de atribuire nu a format obiectul vreunei contestații, situație în care și-a consolidat forța obligatorie atât față de ofertanți, cât și față de comisia de evaluare, relevante în acest sens fiind dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016 care impun în sarcina ofertanților obligația de a întocmi oferta cu respectarea documentației de atribuire, obligație preluată și la art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, dar și dispozițiile art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016, care instituie în sarcina comisiei de evaluare obligația verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Relevanță prezintă și dispozițiile art. 133 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, care instituie obligația comisiei de evaluare de a analiza și

verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al obligațiilor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, dar și alin. (2) al aceluiași articol, potrivit cu care propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini.

Nu în ultimul rând, jurisprudența constantă a CJUE este în sensul că în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, **unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit** (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 39).

Depășind această introducere de subliniere a rolului documentației de atribuire în cadrul procedurii, Consiliul reține ca relevante în analiza temeiniciei motivului de respingere, prevederile caietului de sarcini, respectiv specificația tehnică prin care s-a solicitat ca produsul oferat să prezinte:

Lămpi încapsulate dispuse vertical cu acționare prin radiație de la nivelul podelei până la nivelul plafonului.

Conform propunerii tehnice depuse, contestatorul a oferat produsul lampă „Klinos UVC”, pe care l-a prezentat ca fiind un produs dezvoltat de firma sa, respectiv o lampă UVC de dezinfecție avansată cu radiații ultraviolete de tip C.

Din actele dosarului, rezultă că autoritatea contractantă a transmis contestatorului privitor la îndeplinirea specificației tehnice arătate, două solicitări de clarificări, respectiv:

- adresa nr. 11516/09.08.2022, având conținutul:

Referitor la cerința: „Lămpi încapsulate dispuse vertical cu acționare prin radiație de la nivelul podelei până la nivelul plafonului”, operatorul precizează: Klinos UVC vă rugăm să precizați și menționați pagina și documentul unde se regăsește informația din care reiese faptul că lămpile sunt încapsulate., față de care contestatorul a răspuns, prin adresa nr. HY2022-099/19.08.2022, astfel:

În Broșura echipamentului KLINOS UVC, la pag. 4 și în anexa 1 se menționează că tuburile sunt de tip „amalgam”. Tuburile „amalgam” au o protecție la spargere de tip Shatter ProTech, produs de firma Light Sources conform anexei.

- adresa nr. 13743/28.09.2022, având conținutul:

În oferta tehnică inițială operatorul a menționat faptul că echipamentul funcționează cu lămpi Philips cu amalgam TUV 325W XPT, iar conformitatea ofertei privind o serie de aspecte (putere, durata de funcționare etc) s-a evaluat pe baza lor. În urma răspunsului la solicitarea de clarificări privind dovada încapsulării lămpilor cu termen limită de răspuns 19.08.2022, operatorul a prezentat documente din care reiese faptul că lămpile încapsulate aparțin unui alt producător, respectiv Light Source, indicând și sursa prezentării (www.Light-sourec.com). Vă rugăm clarificați!

răspunsul contestatorului, transmis cu adresa nr. 106/30.09.2022, fiind:

Tuburile UVC ce se livrează cu echipamentul KLINOS UVC sunt cele precizate în oferta noastră, adică Philips. Procedura de încapsulare a lămpilor se face de către firma Light Source, cei care dețin patentul Shatter ProTech pentru această procedură.

Primind și acest ultim răspuns, comisia de evaluare a concluzionat prin procesul-verbal nr. 14166/07.10.2022, în sensul că:

Tuburile nu sunt de tip încapsulat ci au un manșon de tip protecție pe suprafața vitrată a tubului care nu reprezintă o formă de încapsulare în sensul solicitat de autoritatea contractantă.

Așadar, reproșează autoritatea contractantă contestatorului că echipamentul oferat nu este dotat cu tuburi de tip încapsulat, ci cu o altă variantă de protecție decât cea solicitată.

Verificând prevederile documentației de atribuire, Consiliul constată că nu se regăsește nicio rigoare referitoare la încapsularea solicitată, singurele explicații fiind regăsite la nivelul punctului de vedere referitor la contestație și acelea legate de scopul urmărit prin specificația tehnică impusă. Respectiv, arată autoritatea contractantă că a urmărit o protecție la spargere.

Având în vedere lipsa menționată, pe de o parte, iar, pe de altă parte, că nicăieri în actele evaluării nu se precizează de ce produsul oferat de contestator nu respectă specificația tehnică impusă, anume de ce varianta propusă nu poate fi acceptată și nu servește scopului urmărit, Consiliul nu achiesează concluziei comisiei de evaluare.

În lumina obligației de motivare a deciziei adoptate, cum s-a arătat și mai sus, revenea comisiei de evaluare obligația de a prezenta acele considerații pentru care produsul oferat nu respectă specificația tehnică impusă, prin raportare, evident, la prevederile documentației de atribuire.

Susține autoritatea contractantă prin punctul de vedere referitor la contestație că Din imaginea prezentată și din informațiile extrase după accesarea sursei indicate de operator, respectiv light-source.com, comisia de evaluare a concluzionat faptul că imaginea prezentată și informațiile din cuprinsul răspunsului nu sunt pentru lămpile Philips pe care le-a conținut oferta inițială, astfel informațiile comunicate au căpătat un caracter ambiguu., însă, observă Consiliul, că acest considerent nu se regăsește nicăieri în comunicarea rezultatului procedurii primită de contestator, context în care nu se poate considera că a stat la baza deciziei de respingere a ofertei și nu poate forma obiectul vreunei analize.

Dincolo de aceasta, caracterul ambiguu sesizat nu îndreptățește comisia de evaluare la respingerea ofertei, ci la continuarea activității de clarificare cu contestatorul, temeiul legal al acestui demers fiind constituit de dispozițiile art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

Față de toate acestea, motivul de respingere analizat se vădește a fi nelegal, astfel că va fi înlăturat.

Procedând la analiza temeiniciei motivului de respingere având conținutul:

Nu prezintă caracteristicile unui echipament robust.

Consiliul reține că specificația tehnică aflată la nivelul caietului de sarcini, neîndeplinită în opinia autorității contractante, prezintă conținutul:

Construcție robustă cu rezistență la impact.

Arată contestatorul în apărare că echipamentul Klinos UVC pe care l-a oferit este înregistrat la OSIM cu nr. 022505/23.12.2022 ca model industrial, cu descrierea aferentă din Anexa 2, modelele industriale având ca principală caracteristică robustețea structurii metalice ca rezultat al unei proiectări ca atare.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă arată, prin punctul de vedere referitor la contestație, că robustețea solicitată se referă la întreg echipamentul iar nu doar la părți ale acestuia, respectiv nu doar la robustețea structurii metalice cum consideră contestatorul, aspect întărit de specificația tehnică Construcție robustă cu lămpi UVC încapsulate.

Așadar, autoritatea contractantă nu tăgăduiește robustețea structurii metalice a echipamentului, ci că aceasta nu se răsfrânge și asupra lămpilor oferite. Face autoritatea contractantă apel, în susținere, la specificația tehnică având conținutul „*Construcție robustă cu lămpi UVC încapsulate*”.

În soluționare, Consiliul constată că, într-adevăr, pe lângă specificația tehnică enunțată: **Construcție robustă cu rezistență la impact**, la nivelul caietului de sarcini se regăsește și specificația tehnică **Construcție robustă cu lămpi UVC încapsulate**.

Analizând înscrisurile la care face contestatorul referire, respectiv Certificat de înregistrare desen/model nr. 022505/23.12.2022 emis de OSIM și anexele acestuia, în care se regăsesc descrierea produsului și desenul acestuia, coroborat cu lipsa unor repere la nivelul documentației de atribuire în raport cu care să se aprecieze robustețea echipamentului oferit, Consiliul apreciază că respingerea ofertei contestatorului a intervenit pe fondul unei aprecieri pur subiective, care nu poate fi primită.

Ținând seama și de cele stabilite cu privire la lămpile încapsulate, Consiliul va înlătura și acest motiv de respingere.

Următorul motiv de respingere a ofertei contestatorului, și ultimul, adus la cunoștința contestatorului, prezintă conținutul:

Echipamentul necesită conexiune permanentă la internet. Comenzile și gestionarea raportului de dezinfecție se realizează doar pe baza unei conexiuni la internet. Autoritatea contractantă nu are implementate proceduri autorizate pentru stocarea de date în afara serverelor proprii. Rețeaua de date a spitalului nu deține protocoale și proceduri autorizate pentru utilizarea de rețele wireless. Rapoartele de dezinfecție pot fi accesate doar în modul on-line. Personalul angajat în scopul manevrării și inițializării etapelor de dezinfecție solicită operarea manuală fără a utiliza internetul – nu toți angajații au cunoștințe specifice și abilități informatice.

În soluționare, Consiliul se va raporta la prevederile caietului de sarcini, între care se regăsește și specificația tehnică având conținutul:

Echipamentul trebuie să funcționeze pe bază de soft preinstalat, presetat/configurat de furnizor la data punerii în funcțiune.

Contestatorul a confirmat îndeplinirea specificației tehnice enunțate prin propunerea tehnică depusă, de maniera „Pag 4 Broșura KLINOS UVC și Anexa 3 pag. 1 Prezentare klinos.cloud”.

Analizând aceste documente, contrar opiniei autorității contractante, Consiliul constată că ... SRL a făcut dovada îndeplinirii specificației tehnice impuse, specificație tehnică care, important de subliniat, este redactată sub forma **Echipamentul trebuie să funcționeze pe bază de soft preinstalat (...)**, iar nu sub forma ca softul de gestiune să fie instalat pe echipament, cum încearcă autoritatea contractantă să acrediteze.

Împrejurarea că echipamentul necesită conexiune permanentă la internet, apreciază Consiliul că este străină de conținutul specificației tehnice impuse care, așa cum corect susține contestatorul, nu exclude varianta propusă de acesta.

Consiliul nu tăgăduiește existența unor constrângeri de natura celor invocate în cadrul motivului de respingere, însă ceea ce are de stabilit este legalitatea deciziei de respingere prin prisma cerințelor documentației de atribuire, decizie care, în contextul de mai sus, apare nelegală.

Elocvente în acest sens sunt dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016 și art. 123 din H.G. nr. 395/2016, dispozițiile art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016, la care s-a făcut referire în cele ce preced, dar și dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, temeiul legal al respingerii ofertei contestatorului, conform căruia oferta se respinge, ca neconformă, dacă a fost întocmită cu nesocotirea cerințelor caietului de sarcini, ceea ce nu este cazul contestatorului.

Nici argumentul autorității contractante constând în perceperea de către ofertant a unui eventual cost al unui abonament nu este de natură a valida motivul de respingere mai înainte de a parcurge autoritatea contractantă o etapă de clarificare cu contestatorul pe această temă.

Pe cale de consecință, fiind neîntemeiat și aceste ultim motiv de respingere, decizia de respingere a ofertei contestatorului se dovedește a fi nelegală, astfel că va fi infirmată.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația și va anula raportul procedurii de atribuire nr. 14560/17.10.2022 în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de ... SRL pentru lotul 7, și actele subsecvente părții anulate, autoritatea contractantă urmând să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea prezentei.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,

În baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de ... SRL, în contradictoriu cu ..., anulează raportul procedurii de atribuire nr. 14560/17.10.2022 în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de ... SRL pentru lotul 7, precum și actele subsecvente părții anulate.

Obligă autoritatea contractantă să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor arătate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea prezentei.

Obligatorie.

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.

...