

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. 696/C6/521

Data: 28.03.2023

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 10891/03.03.2023, formulată de către societatea ..., cu sediul social în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva adresei nr. 1561/23.02.2023 reprezentând comunicarea privind rezultatul procedurii și raportul procedurii nr. 1558/23.02.2023, documente emise în procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „*Furnizare aparatură în cadrul proiectului «Consolidarea capacității unităților de învățământ de stat din ... în vederea gestionării crizei COVID - 19»*”, pentru: LOT 1 Sistem de dezinfectare – aparat tip nebulizator destinat dezinfectiei și sterilizării de spații și suprafețe cu ozon gazos, LOT 2 Kit de filtrarea aerului de bacterii și viruși din clasele școlii”, cod CPV 42514000-2 Dispozitive si aparate de filtrare sau de purificare a gazelor (Rev. 2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., ..., prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1051049/07.01.2023, s-a solicitat Consiliului următoarele:

„a. Admiterea contestației și anularea în parte a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1561/23.02.2023 și a rezultatului/ raportului procedurii cu privire la LOT 1 Sistem de dezinfectare - aparat tip nebulizator destinat dezinfectiei și sterilizării de spații și suprafețe cu ozon gazos, nr. 1558/23.02.2023 în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara admisibilă și conformă oferta depusă de către ofertanta ... SRL și a actelor subsecvente acestora;

b. Obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertei depuse de către ofertanta ... SRL și ulterior emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța”.

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

În luarea deciziei asupra cauzei de față,

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 10891/03.03.2023, societatea ... critică comunicarea privind rezultatul procedurii nr. 1561/23.02.2023 și raportul procedurii nr. 1558/23.02.2023, solicitând Consiliului cele menționate în partea introductivă.

În prealabil, societatea ... a prezentat aspecte referitoare la interesul său legitim în formularea contestației precum și la modul de derulare a procedurii de atribuire în cauză.

În ceea ce privește fondul contestației, societatea ... a dezvoltat motivele de neconformitate ale ofertei desemnată câștigătoare, depusă de către societatea ... SRL în raport cu cerințele caietului de sarcini (pag. 1 și 6), față de care, în opinia sa, autoritatea contractantă avea obligația de a respinge această ofertă.

Față de cerințele tehnice conținute în caietul de sarcini – pag. 6, pct. 8 – *Specificații tehnice minime*, pe care le enumeră, societatea contestatoare susține că *„oferta depusă de ofertantul desemnat câștigător este neconformă deoarece produsul ofertat nu respectă cerințele minime din Documentația de Atribuire, iar Autoritatea Contractantă avea obligația de a respinge această ofertă”*.

În continuare, societatea ... indică, în mod concret, aspectele, din oferta criticată, pe care le consideră neconforme.

Astfel, arată că, prin documentația de atribuire, s-a solicitat ca produsul *„să aibă un consum de maximum 500W/h la cea mai mare putere de funcționare”*, respectiv, *„să fie prevăzut cu cel puțin trei generatoare de ozon și un ventilator, să producă cel puțin 180 gr/oră ozon gazos”*, ori, din Raportul procedurii și Procesele-verbale de evaluare nu reiese că ofertantul a prezentat documente justificative în acest sens.

De altfel, în opinia sa, conform mențiunilor din cadrul propunerii tehnice prezentată de ofertantul desemnat câștigător, se precizează că produsul ofertat este dotat cu un singur generator.

Raportat la aceste neconformități tehnice ale produsului ofertat de ... SRL, autoarea contestației consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta conform mențiunilor din documentația de atribuire, care stipulează că *„ofertele care nu respectă toate cerințele minime prezentate în caietul de sarcini vor fi declarate neconforme”*.

În finalul susținerilor sale, societatea ... a concluzionat că, în speță, cerința din caietul de sarcini privind *„cele trei generatoare trebuie să permită funcționarea simultan sau independentă (atât pentru generarea*

de ozon, cât și pentru generarea de ioni negativi)” nu poate fi îndeplinită de ... SRL cu produsul ofertat, deoarece acest produs este conceput cu un singur generator și nu permite funcționarea simultană atât pentru generarea de ozon, cât și pentru generarea de ioni negativi.

În drept, sunt invocate prevederile Codului de procedură civilă, Legii nr. 98/2016, Legii nr. 101/2016 și a HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 11051/521/C6/03.03.2023, Consiliul i-a solicitat contestatoarei să transmită la dosarul cauzei dovada constituirii cauțiunii aferentă contestației și, respectiv, dovada înaintării către autoritatea contractantă a contestației.

Societatea ... a făcut dovada înaintării către autoritatea contractantă a contestației, prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 11176/06.03.2023.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 12781/10.03.2023, societatea ... a depus, în original, recipisa de consemnare nr. 208952252/1 din 07.03.2023, emisă de CEC BANK, Unitatea Băneasa, în sumă de 8.088 lei.

Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 13055/521/C6/13.03.2023, documentele necesare soluționării contestației.

Astfel, că prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 14233/16.03.2023, autoritatea contractantă a depus, în original, punctul de vedere nr. 2163/14.03.2023, împreună cu o copie a dosarului achiziției.

Autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată și continuarea procedurii de atribuire, deoarece, în opinia sa, din oferta prezentată de către societatea ... SRL reiese îndeplinirea tuturor cerințelor minime solicitate prin caietul de sarcini, motiv pentru care comisia de evaluare a decis că propunerea tehnică a acestuia este conformă.

În ceea ce privește cerința prevăzută în caietul de sarcini, potrivit căreia sistemul de dezinfectare portabil - aparat tip nebulizator pentru dezinfecția spațiilor și a suprafețelor de bacterii și viruși, cu Ozon gazos, trebuie *„Să fie prevăzut cu cel puțin trei generatoare de ozon și un ventilator, să producă cel puțin 180 gr/oră ozon gazos”*, autoritatea contractantă învederează faptul că, în cadrul formularului de propunere tehnică depus de către societatea ... SRL, ofertantul declară faptul că îndeplinește cerința minimală, specificând că *„generatorul este împărțit în 3 căi de descărcare electrică controlată uniformă”*.

Pentru aceste motive, susține că membrii comisiei de evaluare au decis că oferta depusă de societatea ... SRL este conformă, îndeplinind toate cerințele din caietul de sarcini.

În ceea ce privește cerința din caietul de sarcini, conform căreia, sistemul de dezinfectare portabil *„Să nu aibă un consum de maximum 500W/h la cea mai mare putere de funcționare”*, autoritatea contractantă arată că ofertantul ... SRL declară, în cadrul formularului de propunere tehnică depus, faptul că îndeplinește această cerință minimală, conform

broșurii „Aparat Ozon”, arătând că, așa cum rezultă din fișa tehnică a aparatului „... SP 180” oferat, la pagina 2, puterea aparatului este de 400 W, adică sub 500 W/h, cum s-a solicitat.

În finalul susținerilor sale, autoritatea contractantă concluzionează că, în mod corect, comisia de evaluare a decis ca oferta depusă de ... SRL este conformă cu cerințele caietului de sarcini.

Dovada comunicării punctului de vedere către contestatoare a fost atașată.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Furnizare aparatură în cadrul proiectului «Consolidarea capacității unităților de învățământ de stat din ... în vederea gestionării crizei COVID - 19», pentru: LOT 1 - Sistem de dezinfectare – aparat tip nebulizator destinat dezinfecției și sterilizării de spații și suprafețe cu ozon gazos, LOT 2 - Kit de filtrarea aerului de bacterii și viruși din clasele școlii”, cod CPV 42514000-2 Dispozitive si aparate de filtrare sau de purificare a gazelor (Rev. 2), publicând în SEAP anunțul de participare nr. CN1051049/07.01.2023, în anexa căruia a fost publicată și documentația de atribuire.

La pct. II.2.5) din cadrul anunțului de participare, autoritatea contractantă a menționat că va utiliza criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate – preț”, având următorii factori de evaluare și ponderile aferente: „Prețul ofertei” – pondere 80% și „Garanția acordată lucrărilor” – pondere 20%.

La pct. II.1.5) din cadrul aceluiași document, autoritatea contractantă a precizat că valoarea estimată a contractului este de 934.370 lei, fără TVA.

Conform mențiunilor din raportului procedurii nr. 1558/23.02.2023, în cadrul procedurii de atribuire au fost depuse 3 oferte, respectiv cele aparținând societăților ... SRL, ... și ... SRL. În urma verificării îndeplinirii condițiilor de participare și a cerințelor minime asociate, a fost respinsă oferta aparținând societății ... SRL. În urma evaluării propunerilor tehnice, s-a constatat că toate cele 2 oferte rămase în procedură îndeplinesc cerințele minime din caietul de sarcini.

În urma evaluării propunerilor financiare, ofertele aparținând societăților ... SRL și ... au fost declarate admisibile.

Ulterior, aplicării criteriului de atribuire și a algoritmului de calcul asociat, în funcție de punctajul obținut de fiecare ofertă, a rezultat următorul clasament:

Denumire ofertant	Punctaj tehnic	Punctaj financiar	Punctaj total	Clasament
... SRL	20	80	100	I

...	20	79,15	99,15	II
-----	----	-------	-------	----

În urma verificării documentelor-suport DUAЕ, oferta aparținând societății ... SRL a fost declarată câștigătoare.

Decizia autorității contractante a fost transmisă prin adresa nr. 1561/23.02.2023 către contestatoare, care, nemulțumită fiind, a formulat contestația care face obiectul prezentei cauze, solicitând cele redată în partea introductivă.

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

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de achiziție, la care se adaugă clarificările postate în SEAP ce conțin eventuale modificări, prin faptul că au depus ofertă, respectivele reguli și rigori au fost acceptate de operatorii economici participanți, drept pentru care toate prevederile documentației și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. Prin urmare, la acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de cerințele documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

Din analiza contestației, Consiliul reține că nemulțumirea societății ..., a cărei ofertă s-a clasat pe locul 2, vizează modul în care autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare oferta depusă de către societatea ... SRL, pentru lotul 1 – *Sistem de dezinfectare – aparat tip nebulizator destinat dezinfectiei și sterilizării de spații și suprafețe cu ozon gazos*. În opinia sa, oferta desemnată câștigătoare este neconformă, întrucât produsul pe care l-a oferat „nu permite funcționarea simultană atât pentru generarea de ozon, cât și pentru generarea de ioni negativi”, motivat de faptul că este „conceput cu un singur generator”, astfel că nu este îndeplinită cerința aferentă din caietul de sarcini.

În soluționarea acestei critici, Consiliul se va raporta la conținutul caietului de sarcini, unde la cap. 8. *Specificații tehnice minime*, se solicită, printre altele: „*Sistemul de dezinfectare portabil - aparat tip nebulizator pentru dezinfectia spatiilor si a suprafețelor de bacterii si viruși, cu Ozon gazos, trebuie să îndeplinească următoarele caracteristici tehnice minime:*

- (...)
- *Să nu aibă un consum de maximum 500W/h la cea mai mare putere de funcționare.*
- *Să fie prevăzut cu cel puțin trei generatoare de ozon si un ventilator, să producă cel puțin 180 gr/oră ozon gazos.*

- Sistemul trebuie să producă controlat /automatizat si cel puțin 1,000,000 ioni negativi/cm³ care să redea moleculele de oxigen în stare activă după utilizare, pentru un mediu sănătos si bogat în oxigen.

- Cele trei generatoare trebuie să permită funcționarea simultan sau independentă (atât pentru generarea de ozon, cât si pentru generarea de ioni negativi). (...).”

De asemenea, în fișa de date a achiziției, la cap. IV.4.1 - Modul de prezentare al propunerii tehnice, se precizează:

„Propunerea tehnica elaborata de ofertant va respecta în totalitate cerintele prevazute în caietul de sarcini. Propunerea tehnica trebuie sa reflecte asumarea de catre ofertant a tuturor cerintelor/obligatiilor prevazute în caietul de sarcini.

În propunerea tehnica ofertantul va prezenta o descriere exacta a bunului care face obiectul contractului, precum si urmatoarele precizari:

- termen de livrare exprimat în zile calendaristice, de la data emiterii ordinului administrativ de începere a contractului;

- termen de garantie exprimat în ani de la data receptiei produsului. Elementele propunerii tehnice se vor prezenta detaliat si complet în corelatie cu cerintele tehnice din caietul de sarcini. Ofertantul va face o descriere detaliata a caracteristicilor tehnice si functionale esentiale ale produselor. Ofertantul are obligatia de a specifica clar în propunerea tehnica, toate datele de identificare ale produselor ofertate, dupa caz:

Denumirea si descrierea produselor ofertate;

Producatorul;

Tipul produsului;

Modelul;

(...)

Se vor prezenta de asemenea Fișele tehnice ale produselor care trebuie să cuprindă toate informațiile necesare în vederea determinării corespondenței între echipamentul ofertat și cerințele minime din caietul de sarcini. Ofertantul trebuie să declare conformitatea/neconformitatea cu cerința impusă de specificația tehnică, indicând, acolo unde este necesar, si documentul producătorului și pagina care atestă cele declarate (în coloana Observații din Fișa tehnică). La fisele tehnice se vor atasa si documentele la care se face referire în ea. (...).”

Verificând propunerea tehnică a societății ... SRL, Consiliul constată că, pentru acest lot, a fost prezentat produsul „... SP 180”- generator de ozon - al cărui producător este SC ... SRL, pentru care a depus o broșură și un prospect ale acestuia (prospectul fiind, semnat de către producător și cuprinde informații despre, modul de utilizare, precauții etc.).

Din lecturarea acestor documente, Consiliul constată că nu se regăsesc informații/precizări care să conducă la îndeplinirea cerinței ca

respectivul aparat să fie dotat cu cel puțin trei generatoare de ozon și un ventilator, care să producă cel puțin 180 gr/oră ozon gazos, precum și a cerinței conform căreia „*cele trei generatoare trebuie să permită funcționarea simultan sau independentă (atât pentru generarea de ozon, cât și pentru generarea de ioni negativi)*”.

De asemenea, Consiliul reține că, în cadrul propunerii tehnice a societății criticate, sunt menționate, sub formă tabelară, specificațiile tehnice ale produsului ofertat, raportat la cele precizate în caietul de sarcini, din analiza cărora, constată că, în ceea ce privește caracteristica tehnică solicitată: „*Să fie prevăzut cu cel puțin trei generatoare de ozon și un ventilator*”, societatea ... SRL precizează: „*DA*” ; *Prevăzut cu un generator împărțit în 3 căi de descărcare electrică controlată uniformă*”.

Față de cele evocate anterior, Consiliul constată că produsul pe care l-a ofertat societatea ... SRL nu respecta cerința caietului de sarcini, citată mai sus.

Totodată, Consiliul stabilește că nu sunt aplicabile dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, potrivit căreia: „*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*”, deoarece, în acest caz, societatea ... SRL a precizat, foarte clar, în conținutul propunerii sale tehnice, că produsul este „***prevăzut cu un generator***”, astfel că o solicitare de clarificări, pe acest aspect, este inutilă, caracterul neconform al acestui produs nemaiputând fi schimbat.

În susținerea acestei concluzii, Consiliul ține seama și de faptul că în niciun document aparținând producătorului (broșura, prospect), acesta din urmă nu indică faptul ar fi dotat cu trei generatoare care să funcționeze simultan sau independent, atât pentru generarea de ozon, cât și pentru generarea de ioni negativi.

În aceste condiții, Consiliul nu va reține ca întemeiate afirmațiile autorității contractante potrivit căreia «*în cadrul formularului de propunere tehnică (...) ofertantul declară că „DA” îndeplinește această cerință minimală*», respectiv că același ofertant «*specifică faptul că generatorul este împărțit în 3 căi de descărcare electrică controlată uniformă*»», întrucât, pe de o parte, simpla declarație că îndeplinește cerința în discuție, fără a avea documente/probe clare de la producător care să demonstreze acest lucru, nu poate fi luată în considerare, iar, pe de altă parte, folosirea singularului „*generatorul*”, chiar de către societatea ... SRL, conduce la concluzia că produsul său nu deține decât

un generator și nu trei, așa cum s-a cerut prin caietul de sarcini. Faptul că acest generator este împărțit în 3 căi de descărcare electrică nu echivalează că cerința tehnică, foarte clară, ca produsul să fie dotat cu 3 generatoare.

În concluzie, Consiliul constată că, referitor la propunerea tehnică a societății ... SRL sunt incidente dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, care stipulează: „În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”, întrucât acest ofertant nu a respectat art. 123 alin. (1) din același act normativ, respectiv: „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”, caietul de sarcini făcând parte din documentația de atribuire, așa cum prevede art. 20 alin. (1) lit. b) din Hg r. 395/2016: „ Documentația de atribuire este alcătuită din următoarele: (...) b) caietul de sarcini (...)”.

Prin urmare, în contextul de fapt și de drept anterior expus, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va admite contestația formulată de către societatea ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va anula raportul procedurii nr. 1558/23.02.2023, în partea privind evaluarea propunerii tehnice a societății ... SRL, precum și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1561/23.02.2023, pentru lotul 1.

Va obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, cu reevaluare propunerii tehnice a societății ... SRL, prin aplicarea dispozițiilor 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, conform motivării, pentru lotul 1.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de către societatea ..., cu sediul social în municipiul ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ..., ... și anulează raportul procedurii nr. 1558/23.02.2023, în partea privind evaluarea propunerii tehnice a societății ... SRL, precum și

toate actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 1561/ 23.02.2023, pentru lotul 1.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, cu reevaluare propunerii tehnice a societății ... SRL, prin aplicarea dispozițiilor 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, conform motivării, pentru lotul 1, în termen de 15 zile.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 9 (nouă) pagini.