



**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.**

**Data:**

Prin contestația nr. , înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. , depusă de ..... SRL, cu sediul în ....., ....., având CUI RO ..... și înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ...., reprezentată legal prin Director General ....., având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură ....., str. , ....., privind procedura simplificată, online, organizată în vederea atribuirii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Test Rapid COVID-19 Antigen”, cod CPV 33141625-7, de către ....., cu sediul în ....., Str....., jud. ...., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

1. Admiterea contestației, astfel cum este formulată;
2. Anularea Comunicării Rezultatului procedurii nr.
3. Anularea Raportului Procedurii nr. , precum și a tuturor actelor subsecvente;
4. Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de ofertantul clasat pe primul loc, ,,,, SRL;
5. Studiul dosarului achiziției publice la sediul CNSC.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ..... SRL reclamă rezultatul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, apreciindu-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

Contestatorul arată, în ceea ce privește interesul său, în vederea promovării unui demers juridic, că interesul trebuie să fie legitim (recunoscut și ocrotit de lege), personal (propriu celui care îl invocă), născut și actual (existent la momentul introducerii acțiunii și pe toată perioada de soluționare a acesteia).

Astfel, contestatorul apreciază că interesul său este legitim, fiind prevăzut la art. 2 din Legea nr. 101/2016 și vizează luarea măsurii de remediere de către autoritatea contractantă, prin înlăturarea actului vătămător constând în adresele nr. si nr. .

În ceea ce privește condiția existenței interesului la momentul depunerii contestației, dar și pe toată perioada desfășurării demersului juridic, contestatorul consideră că această condiție este îndeplinită, raportat la faptul că actul vătămător al autorității contractante este formulat cu încălcarea Legii nr. 98/2016 și a HG 395/2016 și, prin urmare, determină prezentarea unei oferte neconforme cu prevederile documentației de atribuire.

#### I. Scurtă prezentare a situației de fapt

1.1. Contestatorul apreciază că, prezintă relevanță în vederea soluționării contestației pendinte faptul că, la data de , ..... a inițiat procedura simplificată, on-line de atribuire denumită: „Test Rapid COVID-19 Antigen”, cod CPV 33141625-7 „Truse de diagnosticare”, publicând anunțul de participare nr. .

1.2. Astfel, contestatorul arată că, potrivit descrierii din fișa de date a achiziției, ..... viza semnarea unui acord-cadru pentru o perioadă de 12 luni cu o valoare estimată a acordului-cadru de 312,000 RON stabilind drept criteriu de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

1.3. De asemenea, în linie cu aspectele reținute în cadrul Raportului Procedurii nr. , contestatorul învederează că, s-a reținut de către comisia de evaluare, în urma evaluării propunerilor tehnice și financiare, depunerea de oferte admisibile și conforme cu cerințele Fișei de Date și a Caietului de Sarcini de către următorii operatori economici:

- (i) ,,,, SRL cu o propunere financiară în cuantum de 220.800 RON;
- ii) ..... cu o propunere financiară în cuantum de 230.400 RON;
- iii) SRL cu o propunere financiară în cuantum de 258.720 RON.

1.4. Așadar, contestatorul apreciază, după cum urmează să arate, că autoritatea contractantă a procedat în mod greșit la declararea ca admisibilă și câștigătoare a ofertei clasate pe primul loc, depusă de ,,,, SRL, întrucât aceasta nu a făcut dovada îndeplinirii cerințelor solicitate prin intermediul documentației de atribuire.

II. Contestatorul consideră că, oferta prezentată de ofertantul clasat pe locul I, ,,,, SRL trebuia respinsă de autoritatea contractantă și nicidecum declarată admisibilă și câștigătoare, din cauza neîndeplinirii criteriilor de admisibilitate expuse în cadrul documentației de atribuire, după cum urmează:

II.1. Astfel, contestatorul apreciază că, ofertantul declarat câștigător și clasat pe locul 1, ,,,, SRL, a prezentat o oferta inacceptabilă, având în vedere că nu a respectat cerința din Fișa de Date, prevăzută la cap.III.1.1.a) „*Situația personală a candidatului sau ofertantului: - cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare,*

*de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acesteia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv”, respectiv nu a depus aceste documente, așa după cum au fost acestea solicitate, drept urmare oferta trebuia declarată inacceptabilă și, nicidecum admisibilă și câștigătoare, conform art.137 alin. (2) litera b) din HG nr. 395 din 2016.*

II.2. De asemenea, contestatorul consideră că, ofertantul declarat câștigător și clasat pe locul 1, ,,,, SRL a prezentat o ofertă neconformă, pentru că, la solicitările autorității contractante, nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut oferat, adică 220.800 RON (70% din valoarea totală estimată în fișa de date: 312.000 RON), în sensul art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016. Drept urmare, contestatorul susține că, oferta acestuia trebuia declarată neconformă și, nicidecum admisibilă și câștigătoare, conform art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016 coroborat cu prevederile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

II.3. Totodată, contestatorul apreciază că ofertantul declarat câștigător și clasat pe locul 1, ,,,, SRL, a prezentat o ofertă neconformă, pentru că nu a prezentat instrucțiunile originale de utilizare ale producătorului, însoțite de traducerea în limba română, acolo unde este cazul, cerința tehnică solicitată de autoritatea contractantă în cadrul Caietului de sarcini la Cap.XI „Specificatii tehnice”. Drept urmare, contestatorul susține că, oferta trebuia declarată neconformă și, nicidecum admisibilă și câștigătoare, conform art.137 alin. (3) lit. a).

III. Concluzionând, contestatorul consideră că, este fără dubiu că toți operatorii economici participanți la procedură aveau obligativitatea de a-și formula oferta în raport de rigorile documentației de atribuire, în modalitatea întocmită de autoritatea contractantă, iar în lipsa respectării acestora, autorității contractante îi revenea obligația respingerii acestor oferte.

În concluzie, pentru toate motivele prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată, precum și obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere care se impun, respectiv anularea Adresei de Comunicare a Rezultatului Procedurii nr. , a Raportului Procedurii nr. , precum și a tuturor actelor subsecvente și obligarea acesteia la reevaluarea ofertei depuse de ofertantul clasat la primul loc, ,,,, SRL.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016.

În probațiune, proba cu înscrisuri, precum și orice alt mijloc probatoriu necesar în vederea soluționării prezentei contestații.

În susținerea, au fost depuse, în copie:

- Dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă prin intermediul e-mailului;
- Adresa de Comunicare a Rezultatului Procedurii nr. ;
- Raportul Procedurii nr. - Anunț de participare SCN ;
- Caiet de sarcini;
- Fișa de date.

Cu adresa nr. , înregistrată la CNSC cu nr. , autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de către ..... SRL, invocând, pe cale de excepție, tardivitatea contestației, în raport cu dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. a) coroborat cu art. 16 din Legea nr. 101/2016, iar pe fond, solicită respingerea, în tot a contestației, ca fiind neîntemeiată.

I. Cu privire la excepția tardivității, autoritatea contractantă arată că, contestația formulată de a fost transmisă către intimat cu nerespectarea prevederilor impuse de art. 16 alin. (5).

Astfel, autoritatea solicită Consiliului să rețină că, societatea contestatoare nu a făcut, până la momentul prezent, demersurile necesare și dovada îndeplinirii obligațiilor legale prevăzute de Legea nr. 101/2016 la art. 16 alin. (1) "Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare" și ale art. (5) "Toate actele procedurale se transmit fie prin poștă, fie prin fax, fie prin mijloace electronice, cu confirmare de primire".

Așadar, autoritatea contractantă susține că, conform normelor legale anterior redate, contestatoarea avea obligația de a se asigura că documentul transmis prin e-mail a fost primit de intimat, solicitând confirmarea din partea acesteia a primirii documentului (contestației).

Mai mult, autoritatea învederează faptul că, copia corespondenței imprimată de contestatoare de pe propriul său calculator din folderul "sent" nu este dovadă de primire de către intimat, sens în care, invocă Decizia Civilă nr. 98/2017 a Curții de Apel ....., Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, precum și Decizia CNSC nr. 1815/C1/1873 din data de 18.08.2021.

Ca o particularitate, autoritatea precizează că, a pus în vederea contestatoarei, respectiv în persoana doamnei Ivănoiu Corina - împuternicită a ,,,, în mod verbal și personal faptul că o bună parte dintre e-mailurile trimse către spital de către ,,,, nu pot fi vizualizate de intimat. Mai mult, autoritatea arată că, doamna Ivănoiu a fost rugată, pe 25.05.2022, în prezența angajaților Serviciului de Achiziții ca pe viitor să anunțe telefonic spitalul atunci când societatea ,,,, trimite corespondență electronică sau, dacă aceasta a fost deja trimisă, să solicite confirmarea primirii e-mailurilor cu număr de înregistrare din partea spitalului.

Spitalul susține că, a aflat despre existența contestației după expirarea termenului legal, urmărind zilnic portalul CNSC, nu din comunicări ale contestatoarei. Astfel, se arată că, pe a fost identificată existența contestației. S-au căutat e-mailuri și transmițeri prin fax care ar fi putut veni din partea ,,,,,. E-mailul a fost descoperit, întâmplător, în secțiunea "Bulk Mail" pe adresa ..... Furnizorii de servicii de corespondență electronică (e.g. Yahoo, Gmail etc.) au filtre pentru spam sau pentru mesajele electronice nesolicitate. Astfel, e-mailul contestatoarei a fost salvat de provider (Yahoo) în mod automat în secțiunea "BULK MAIL", în loc de "INBOX". Toate aceste e-mailuri sunt deschise, în general, cu prudență deoarece ele pot conține fișiere contaminate (este de notorietate că se folosesc tehnicile spamului și ale phishing-ului pentru răspândirea malware-ului cibernetic).

Autoritatea contractantă menționează faptul că, ,,,, este un colaborator mai vechi al spitalului intimat. Primim e-mailuri frecvente de la această societate pe două adrese, cea indicată infra și pe o a doua adresă, respectiv pe achiziții@sphd.ro. Mai mult, există în derulare contracte pentru reactivi de laborator și există inclusiv o achiziție directă recentă între noi și ,,,, pentru TESTE RAPIDE COVID, în valoare de aproximativ 30.000 lei. De asemenea, înainte de demararea și după finalizarea procedurii simplificate despre care se face vorbire, spitalul a purtat nenumărate conversații cu reprezentanții acestei societăți. Astfel, pârghiile de care dispunea ,,,, pentru a realiza o comunicare eficientă cu spitalul ar fi trebuit să fie suficiente. Totuși, contestația ( ) a fost transmisă fără diligențele necesare, în mod aproape neglijent, fără respectarea prevederilor legale care impun confirmarea de primire.

Totodată, autoritatea apreciază că, sunt relevante dispozițiile art. 64-66 referitoare la regulile aplicabile comunicărilor din Legea nr. 98/2016 coroborate cu prevederile art. 249 Cod procedură civilă „cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”. Mai mult, consideră că societății contestatoare nu-i revine doar sarcina efectuării actului de procedură (transmiterea contestației), ci și sarcina probei cu privire la confirmarea primirii actului de procedură, astfel cum prevede textul art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016 care este clar și lămuritor și impune cerința unei transmiteri speciale și anume, cu confirmare de primire.

Astfel, dacă legea impune efectuarea unei comunicări cu confirmare de primire, autoritatea consideră că „este cert că ,,,, ar trebui să dețină atât dovada transmiterii contestației, cât și dovada confirmării de primire a acesteia de către intimat.”

## II. Cu privire la fondul contestației

1. Autoritatea contractantă consideră nefondată critica contestatorului referitoare la faptul că societatea desemnată câștigătoare, ,,,, SRL nu a respectat cerința din Fișa de date cu privire la situația personală a ofertantului, având în vedere următoarele:

- ,,,, a depus Certificatul de cazier judiciar (nr. ) al societății, precum și Certificatul de cazier judiciar (nr. ) al persoanei care are putere de reprezentare și de decizie în cadrul acestui operator economic, în persoana numitei Vlad Cosmina, astfel cum rezultă și din Certificatul Constatator (la pagina 2 din 5) emis de ONRC pe seama ,,,, SRL.

2. De asemenea, autoritatea contractantă consideră că, critica contestatorului privind nejustificarea de către ,,,, SRL a prețului aparent neobișnuit de scăzut este nefondată, având în vedere că, acest operator a transmis, punctual, documente suficiente prin care a argumentat modul de formare a prețului ofertat. Astfel, a transmis:

- o calculație a prețului ofertat;
- cotația de preț de la furnizor;
- o analiză a prețurilor din catalogul electronic pentru teste rapide Covid având ca perioada de referință lunile martie-mai 2022.

3. Mai mult, autoritatea contractantă arată că, prin fișa de date, a stabilit, la cap. IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice - Oferta

*va fi întocmită astfel încât, în procesul de evaluare, informațiile din propunerea tehnică să permită identificarea facilă a corespondenței cu specificațiile tehnice minime din caietul de sarcini. Elementele propunerii tehnice se vor prezenta complet și detaliat (formularul 4). Propunerea tehnică va fi însoțită de fișa tehnică eliberată de PRODUCATOR - în limba română” - (pag. 5 a fișei de date).*

Astfel, autoritatea precizează faptul că, fraza pe care o citează contestatoarea cu privire la cerința anterior redată face referire la condițiile în care urmează să se desfășoare livrarea și, în speță, ce documente vor fi prezentate în atare situație, de potențialul furnizor.

În concluzie, autoritatea solicită, pe cale de excepție, respingerea contestației ca tardivă pentru motivele mai sus expuse, iar pe fond solicită să se constate că „derularea și finalizarea procedurii de achiziție a fost realizată cu deplina respectare a dispozițiilor legale în materie, că susținerile contestatoarei sunt neîntemeiate, că evaluarea ofertelor tehnice s-a realizat în mod corect” și, pe cale de consecință, solicită respingerea contestației formulată de SC ..... SRL, ca neîntemeiată, cu menținerea Raportului procedurii și a Comunicării nr. a rezultatului procedurii emis de intimat.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, ale Legii nr. 98/2016 și ale HG nr. 395/2016.

Probe:

- imprimare (captură de ecran) cu dovada că e-mailul contestatoarei a fost salvat automat de furnizorul Yahoo în BULK;

- imprimare (captură de ecran) cu dovada că societatea contestatoare a purtat corespondență și pe o altă adresă de e-mail cu intimatul;

- copie paginile 1 și 2 de pe Certificatul Constatator al „„„ SRL unde s-a evidențiat cu marker faptul că persoana împuternicită a acestei societăți este Vlad Cosmina pentru care s-a transmis cazier judiciar.

Prin adresa nr. , Consiliul a solicitat contestatorului punctul de vedere cu privire la excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă prin punctul de vedere.

Cu adresa nr. , înregistrată la CNSC cu nr. , contestatorul a răspuns cu privire la excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă prin punctul de vedere nr. , înregistrat la CNSC cu nr. , precizând următoarele:

Cu toate că, în punctul de vedere, autoritatea contractantă susține că nu ar fi făcut, până la momentul transmiterii punctului de vedere, dovada îndeplinirii obligațiilor legale prevăzute la art.16 alin.(1) in Legea nr. 101/2016, contestatorul depune, încă o dată dovada (atașată) că a transmis, în termenul prevăzut de art.8 din Legea nr. 101/2016, contestația sa, atât la CNSC, cât și la autoritatea contractantă. Mai mult, contestatorul arată că, această expediere s-a făcut la adresa de e-mail declarată de autoritatea contractantă în Fișa de date, dovadă atașată, o dată cu contestația.

În fapt, contestatorul arată că, autoritatea contractantă confirmă explicit faptul că emailul său a fost primit încă din data de 30 mai 2022 (în termen), însă a fost identificat și citit în data de 31 mai 2022. Mai mult,

contestatorul precizează faptul că, momentul citirii de către un destinatar a emailului nu se află sub controlul expeditorului.

Contestatorul consideră că, confirmarea explicită a autorității cu privire la primirea emailului în folderul "bulk mail" este în vădită contradicție cu susținerea că nu a primit contestația, fapt care „ne face să ridicăm 2 întrebări”:

1. Cum a comunicat până acum autoritatea contractantă cu toți operatorii economici participanți la procedurile de achiziție publică din SEAP, având în vedere că această adresă de e-mail este cea declarată oficial de aceasta în SEAP, inclusiv în cadrul achizițiilor directe pe care le efectuează din catalogul electronic al diferiților operatori economici? (contestatorul atașează, spre conformare, ultima achiziție directă făcută de autoritatea contractantă chiar de la firma sa).

2. Cum a reușit să aibă acces la dosarul achiziției publice, care este subiectul contestației în cauză, dacă solicitarea pe care a trimis-o autorității contractante pe aceeași adresa de mail: [achizitiisphcl@yahoo.com](mailto:achizitiisphcl@yahoo.com) nu ar fi fost recepționată de autoritatea contractantă? (atașând spre conformare atât e-mailul prin care a solicitat autorității contractante studiul dosarului - studiu care a avut loc la data de - cât și dovada înregistrării adresei de solicitare studiu dosar la autoritatea contractantă în data de , cât și procesul verbal semnat de autoritatea contractantă cu reprezentantul firmei sale, cu ocazia studiului acestui dosar la sediul autorității contractante tot din data de ).

Mai mult, contestatorul apreciază că, afirmațiile autorității contractante referitoare la faptul că „a pus în vedere reprezentanților firmei noastre”, precum și că „o parte dintre e-mailurile trimise către spital de către ,,, , nu pot fi vizualizate de intimat” nu-i poate fi imputată societății sale, din simplul motiv că toată corespondența cu autoritatea contractantă referitoare la această procedură trebuie să se facă la adresa de e-mail declarată în mod oficial, în cuprinsul Fișei de date. Dacă autoritatea contractantă a avut cunoștință despre faptul că nu i-a funcționează această adresă de e-mail, de ce nu a întreprins măsurile necesare pentru a o schimba până acum?

De asemenea, contestatorul menționează faptul că, la data de 08.06.2022, adresa de e-mail este, în continuare, cea declarată în SEAP de autoritatea contractantă (atașând spre conformare o achiziție directă finalizată la data de de autoritatea contractantă).

În continuare, contestatorul consideră că, afirmația autorității contractante, precum că e-mailul firmei sale, din data de 30.05.2022, prin intermediul căruia i-a adus la cunoștință, în termenul legal mai sus menționat, despre contestația sa „a fost descoperit întâmplător, în secțiunea Bulk Mail pe adresa .....” nu-i este imputabilă. Totodată, faptul că autoritatea contractantă confirmă că e-mailul cu contestația a fost trimis și recepționat pe adresă de e-mail de mai sus, în termenul legal, în opinia contestatorului, „nu face decât să întărească toate afirmațiile” sale. Mai mult, faptul că serverul autorității contractante a recepționat e-mailul cu contestația, dar l-a salvat în altă parte decât în căsuța principală de Inbox, nu-i este, din nou, imputabilă societății contestatoare. Susținând,

după cum a declarat, că are probleme cu adresa de e-mail, contestatorul susține că, autoritatea contractantă era obligată să verifice cu atenție căsuța de e-mail, tocmai pentru a avea certitudinea că nu există corespondență de care să nu aibă cunoștință. Astfel, după cum susține autoritatea contractantă „că a aflat despre existența contestației noastre urmărind ZILNIC portalul CNSC”, contestatorul arată că, aceasta putea să urmărească zilnic propria adresă de e-mail și ar fi aflat că a înaintat contestația în termenul legal.

Așadar, contestatorul arată că, din nou, se pune întrebarea: dacă autoritatea contractantă are cunoștință de o perioadă de vreme de faptul că are probleme cu această adresă de e-mail, de ce nu o schimbă, atât în Fișele de date de la procedurile de achiziție publică pe care le inițiază, cât și în adresa oficială din SEAP, cu ajutorul căreia se identifică la achizițiile directe pe care le face din cataloagele SEAP ale diferiților operatori economici? Oare nu tocmai, printre altele, pentru a putea folosi astfel de tertipuri, de genul celui pe care îl încearcă acum? Și anume, că nu primește decât ceea ce dorește din partea operatorilor economici?

Totodată, contestatorul solicită a se reține că, art. 1326 din Codul Civil, prevede, cu privire la Actele unilaterale supuse comunicării, următoarele:

*„(1) Actul unilateral este supus comunicării atunci când constituie, modifică sau stinge un drept al destinatarului și ori de câte ori informarea destinatarului este necesară potrivit naturii actului.*

*(2) Dacă prin lege nu se prevede altfel, comunicarea se poate face în orice modalitate adecvată, după împrejurări.*

*(3) Actul unilateral produce efecte din momentul în care comunicarea ajunge la destinatar, chiar dacă acesta nu a luat cunoștință de aceasta din motive care nu îi sunt imputabile.”*

Pe cale de consecință și având în vedere cele de mai sus prezentate, contestatorul solicită respingerea celor invocate de autoritatea contractantă în cuprinsul Punctului de vedere cu nr. și anume excepția tardivității contestației depuse.

În susținere, au fost anexate, în copie:

-Dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă prin intermediul e-mailului;

-Ultima achiziție directă făcută de autoritatea contractantă de la firma contestatoare - AC are declarată aceeași adresă de e-mail că cea la care a trimis contestația;

-Adresă solicitare studiu dosar la autoritatea contractantă pentru data de ;

-Dovada înregistrării la autoritatea contractantă a adresei sale privind studiul dosarului în data de ;

-Procesul verbal întocmit cu ocazia studiului dosarului la autoritatea contractantă, tot din data de ;

-Dovada achiziție directă autoritatea contractantă la data de - AC are declarata aceeași adresă de e-mail ca cea la care s-a trimis contestația.

Cu adresa nr. , înregistrată la CNSC cu nr. , contestatorul a formulat „concluzii scrise”, ca urmare a studierii dosarului cauzei, prin care a învederat următoarele:

*I.Referitor la oferta declarată admisibilă prezentată de ofertantul clasat pe locul I, ,,,,*

Cu privire la Motivul nr.1, contestatorul arată că, își menține considerațiile făcute prin contestație și solicită Consiliului să constate că ofertantul desemnat câștigător pe locul 1, ,,,, SRL nu a respectat cerința din Fișa de Date de la cap.III.1.1.a) *„Situația personală a candidatului sau ofertantului: - cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acesteia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv.”*

Contestatorul subliniază faptul că ofertantul nu a depus acest document și pentru asociatul/acționarul ,,,, astfel cum reiese din certificatul constatator emis de ONRC (pe care îl atașează și care se regăsește și la dosarul achiziției), firma ,,,, SRL are 2(doi) asociați: ,,,,și ,,,,

De altfel, contestatorul arată că, acest lucru este recunoscut și de către autoritatea contractantă, în punctul de vedere nr. , la pagina 3, acolo unde afirmă că acest ofertant a depus cazierul judiciar al societății, precum și al persoanei care are putere de reprezentare, în persoana numitei ,,,,

Drept urmare, oferta depusă de ofertantul ,,,, SRL trebuia declarată inacceptabilă și, nicidecum admisibilă și câștigătoare, conform art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395 din 2016.

Cu privire la motivul nr. 2, contestatorul arată că, își menține considerațiile făcute prin contestație și solicită Consiliul să constate că ofertantul desemnat câștigător pe locul I, ,,,, SRL, a prezentat o ofertă neconformă, pentru că nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut ofertat, adică 220.800 RON (70% din valoarea totală estimată în Fișa de Date: valoare max. 312.000 RON).

Astfel, contestatorul consideră că, acest fapt reiese foarte clar chiar din cele 2 răspunsuri la clarificări la cele 2 solicitări de clarificări succesive făcute de autoritatea contractantă, cu privire la justificarea prețului neobișnuit de scăzut ofertat de către acest operator economic.

Prin solicitarea de clarificări nr. (atașată prezentei contestații) autoritatea contractantă a solicitat documentele justificative pentru justificarea prețului neobișnuit de scăzut și anume:

*„-documente prin care să fie fundamentat economic modul de formare al prețului, precum și documente privind soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții favorabile de către beneficiar pentru furnizarea produselor;*

*-documente privind prețurile de la furnizori...și nu doar explicații sub aspectul prețului sau a eventualelor discounturi”.*

Prin răspunsul nr. (atașat), operatorul economic ,,,, SRL a precizat: *„prețul prezentat în oferta sa din cadrul licitației a rezultat în urma unei analize a prețurilor oferite în cadrul altor licitații organizate până în prezent”*, astfel, contestatorul apreciază că, se observă foarte clar că, în răspunsul dat, operatorul economic nu a respectat cerința autorității

contractante privind prezentarea unor documente justificative, inclusiv cele de la furnizor, în sensul prevederilor de la art. 136 alin. (2) din HG nr. 395/2016, asumându-și răspunderea că, răspunsul oferit nu răspunde la solicitarea de clarificări a autorității contractante.

Așadar, contestatorul arată că, în loc să declare oferta neconformă, conform prevederilor art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016 coroborat cu prevederile art. 210 alin. (3) din Legea 98/2016, autoritatea contractantă a „decis” să facă o nouă solicitare de clarificări, cu același subiect, adresa nr. (atașată), încălcând în acest fel prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care stabilesc foarte clar că „autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Drept urmare, contestatorul susține că, oferta trebuia declarată neconformă și, nicidecum admisibilă și câștigătoare, conform art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Referitor la motivul nr. 3, contestatorul arată că, își menține considerațiile făcute prin contestație și solicită Consiliul să constate că Ofertantul desemnat câștigător pe locul 1, ,,,, SRL a prezentat o ofertă neconformă, pentru că nu a prezentat instrucțiunile originale de utilizare ale producătorului, însoțite de traducerea în limba română, acolo unde este cazul, cerința tehnică solicitată de autoritatea contractantă în cadrul Caietului de sarcini la Cap.XI „Specificații tehnice”.

Contestatorul apreciază afirmațiile autorității contractante, precum că propria solicitare din caietul de sarcini, nu ar fi de fapt prezentă în caietul de sarcini, arată faptul că aceasta nu înțelege că, nefiind contestate, prevederile documentației de atribuire devin obligatorii, atât pentru operatorii economici participanți la procedură, cât și pentru autoritatea contractantă, astfel cum s-a prevăzut, în caietul de sarcini: *„cap.I.:prezentul caiet de sarcini face parte integrantă din documentația de atribuire a contractului și constituie ansamblul cerințelor pe baza cărora se elaborează de către fiecare operator economic propunerea tehnică și cea financiară, în conformitate cu necesitățile achizitorului...Cerințele impuse vor fi considerate ca fiind minimale și obligatorii.”*

Drept urmare, contestatorul susține că, oferta trebuia declarată neconformă și, nicidecum admisibilă și câștigătoare, conform art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Având în vedere cele învederate prin Concluzii scrise și, precum și prin Contestație, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată, și pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere care se impun, respectiv anularea Adresei de Comunicare a Rezultatului Procedurii nr. , a Raportului Procedurii nr. , precum și a tuturor actelor subsecvente și obligarea acesteia la reevaluarea ofertei depuse de ofertantul clasat pe primul loc, ,,,, SRL.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016 și HG nr. 395/2016.

În susținere, au fost anexate, în copie, următoarele documente:

- Certificat constatator ONRC ,,,, SRL;
- Solicitare clarificări nr.

- Răspuns solicitare de clarificări nr.
- Solicitare clarificări nr. .

Contestatorul a constituit cautiunea în sumă de      ron, conform art. 61<sup>1</sup> din Legea nr. 101/2016, fiind depusă recipisa de consemnare nr.      din      , emisă de CEC Bank – Sucursala      , la data de      .

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, organizată în vederea atribuirii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Test Rapid COVID-19 Antigen”, cod CPV 33141625-7. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr.      , criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul procedurii au depus ofertă 9 operatori economici, printre care și contestatorul ..... SRL.

Prin raportul procedurii nr.      , autoritatea contractantă a consemnat admisibilitatea a 3 oferte, precum și desemnarea acestora ca fiind câștigătoarele procedurii, clasamentul fiind următorul:

Locul 1 – ...., SRL, cu o ofertă financiară de 220.800 lei fără TVA (4,6 lei/buc),

Locul 2 - ..... SRL, cu o ofertă financiară de 230.400 lei fără TVA (4.8 lei/buc),

Locul 3 – .... SRL, cu o ofertă financiară de 258.720 lei fără TVA (5,39 lei/buc).

Împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr.      , prin care oferta sa, deși admisibilă și câștigătoare, s-a clasat pe locul 2, ..... SRL a formulat contestația în cauză, ce formează obiectul dosarului nr.      .

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond.

În ceea ce privește excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul urmează să o respingă ca neîntemeiată, pentru următoarele considerente:

În acest sens, Consiliul reține că împotriva rezultatul procedurii consemnat de autoritatea contractantă prin raportul procedurii nr.      și comunicat prin adresa nr.      , prin care oferta sa desemnată admisibilă și câștigătoare, s-a clasat pe locul 2, ..... SRL a transmis contestația către CNSC, prin e-mail, în data de      , fiind înregistrată sub nr.      .

De asemenea, potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, contestația a fost transmisă la aceeași dată, respectiv      , și autorității contractante, la adresa de e-mail: ..... , indicată în toate documentele din dosarul achiziției publice, respectiv documentația de atribuire (anunțul de participare, fișa de date și caietul de sarcini), precum și în punctele de vedere transmise Consiliului.

Astfel, luând în considerare că se critică rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii nr.      , despre care a luat la cunoștință la data de      , raportat la data formulării contestației, respectiv      , Consiliul reține că, în cauză, contestatorul a respectat termenul de 7 zile impus de legiuitor, conform dispozițiilor art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016,

coroborate cu cele ale art. 8 alin. (1) lit. b) din același act normativ, cu modificările și completările ulterioare.

Pe fond, se reține că ..... SRL, situat pe locul al doilea în clasament, aduce critici privind oferta desemnată câștigătoare depusă de ,,,, SRL, sub următoarele aspecte:

-nu a respectat cerința din fișa de date prevăzută la cap.III.1.1.a) din fișa de date a achiziției privind situația personală a candidatului sau ofertantului,

- nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut oferat,

- nu a prezentat instrucțiunile originale de utilizare ale producătorului, însoțite de traducerea în limba română, conform cerinței tehnice solicitată de autoritatea contractantă în cadrul Caietului de sarcini la Cap. XI „Specificatii tehnice”.

Referitor la prima critică, se reține în soluționare că la cap.III.1.1.a) din fișa de date a achiziției - Situația personală a candidatului sau ofertantului, s-a solicitat: *„cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acesteia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv.”*

Din verificarea documentelor aflate la dosar, se reține că ofertantul ,,,, SRL a depus:

- Certificatul de cazier judiciar nr. al societății,

-Certificatul de cazier judiciar nr. al persoanei cu putere de reprezentare și de decizie respectiv administrator al societății, potrivit Certificatului Constatator emis de ONRC).

Din cerința aflată în documentație nu reiese obligativitatea prezentării cazierului judiciar pentru toți reprezentanții societății înscrși în certificatul emis de ONRC.

Consiliul apreciază ca fiind suficiente documentele depuse de ofertant pentru demonstrarea îndeplinirii cerinței de calificare din fișa de date a achiziției. Prin urmare, critica va fi respinsă ca nefondată.

În ceea ce privește critica privind oferta de preț prezentată de ,,,, SRL, se rețin în soluționare următoarele aspecte relevante:

Având în vedere că valoarea estimată a procedurii este de 312.000 lei fără TVA, propunerea financiară a ofertantului ,,,, SRL în valoare de 220.800 lei fără TVA reprezintă 70,769 % din valoarea estimată.

Prin urmare, în temeiul art. 210 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă i-a transmis ofertantului două solicitări de clarificare, cu nr. și nr. , prin care i-a cerut să justifice prețul aparent neobișnuit de scăzut oferat; prin răspunsurile sale, ofertantul în cauză a transmis: calculația prețului oferat, cotația de preț de la furnizor și o analiză a prețurilor din catalogul electronic pentru teste rapide Covid având ca perioada de referință lunile martie-mai 2022.

Potrivit art. 210 din Legea nr. 98/2016, *„(1) În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel*

de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

(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 de favorabile 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”.

De asemenea, Consiliul apreciază că valoarea propunerii financiare a ofertei desemnată câștigătoare, 70,769% din valoarea estimată, reprezintă un procent rezonabil pentru o ofertă financiară, prin raportare la dispozițiile art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016, cu ultimele completări și modificări: „În sensul prevederilor art. 210 [alin. \(1\)](#) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv”.

Consiliul apreciază că pe baza informațiilor furnizate de ofertantul desemnat câștigător în răspunsul la clarificări, respectiv exemplele de prețuri la care s-au încheiat contracte similare, având în vedere și diferența mică între prețul ofertat de ,,,, SRL (4,6 lei/buc.) și ..... SRL (4,8 lei/buc.) nu este întrunită situația unui preț nereal, cum eronat afirmă contestatorul.

Prin urmare, critica formulată de contestator în acest sens va fi respinsă ca nefondată.

Consiliul apreciază că în contextul dat, prezentarea de către ofertantul ,,,, SRL a instrucțiunilor originale de la producător neînsoțite de traducerea în limba română, reprezintă un aspect minor. Astfel, autoritatea nu a considerat necesar să mai solicite clarificări, aceste documente urmând a fi prezentate în limba română ulterior, odată cu livrarea testelor rapide COVID-19 Antigen.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de către ..... SRL în contradictoriu cu .....

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

**CONSILIUL DECIDE:**

În temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, va respinge excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de către ..... SRL în contradictoriu cu .....

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, în termen de 10 zile de la comunicare.