

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 înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 3956/26.01.2023, formulată de către ... SRL, cu sediul în ..., având CUI ..., înregistrată la registrul comerțului sub nr. ..., împotriva raportului procedurii nr. 19020/22.12.2022 și comunicării cu nr. 19017/22.12.2022 din cadrul procedurii de achiziție publică organizată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii desfășurată prin licitație deschisă, derulată online, privind atribuirea contractului de furnizare având ca obiect „*ACHIZITIA DE ECHIPAMENTE și APARATURA MEDICALA- 10 LOTURI, în cadrul proiectului: -"..." în vederea gestionarii eficiente a crizei sanitare COVID"*”, cod CPV 33100000-1 Echipamente medicale (Rev.2), (anunț de participare nr. ...), s-au solicitat Consiliului următoarele:

1. *Anularea "Raportului procedurii nr. 19020 din 22.12.2022", comunicat pe data de 13.01.2023 emis de ... prin care oferta ... SRL a fost declarată neconformă și inacceptabilă - ca netemeinic și nelegal;*
2. *Anularea comunicării nr. 19017/22.12.2022 prin care oferta ... SRL a fost declarată neconformă - ca netemeinică și nelegală;*
3. *Anularea tuturor actelor subsecvente emise de ..., ca urmare a constatărilor nelegale incluse în Raportului procedurii nr. 19020 din 22.12.2022.*

Prin cererea de intervenție înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 6034/07.02.2023, formulată de către ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., cod fiscal ..., reprezentată convențional de ..., cu sediul procesual ales în ..., solicită:

1. În principal, pe cale de excepție, respingerea contestației ca tardiv formulată;
2. În subsidiar, pe fond, respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea rezultatului Procedurii.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016 și art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

În luarea deciziei asupra
cauzei de față,
Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 3956/26.01.2023, ... SRL critică rezultatul procedurii de atribuire consemnat în raportul procedurii nr. 19020/22.12.2022, precum și adresa de comunicare a rezultatului procedurii cu nr. 19017/22.12.2022, documente emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de achiziție publică antementionată, în ce privește Lotul nr. 8 " *Sistem integrat distrugere deșeuri*", solicitând Consiliului cele redate în partea introductivă.

Preliminar, în motivare, contestatoarea redă succint situația de fapt, arătând că, în baza raportul procedurii nr. 15972/04.11.2022, oferta sa a fost declarată câștigătoare.

Ulterior, ca urmare a formulării de către ofertantul ... SRL a contestației ce a format obiectul dosarului nr. 2810/2022 de pe rolul CNSC împotriva rezultatului procedurii, autoritatea contractantă a decis prin adresa nr. 16487/16.11.2022 următoarele:

"1. anularea raportului procedurii nr. 15972/04.11.2022 pentru lotul 8;

2. reîntoarcerea procedurii în faza de evaluare tehnică pentru Lot 8;

3. Solicitarea de clarificări cu privire la neconcordanțele observate în cadrul propunerii tehnice și stabilirea unui nou rezultat."

În continuare, contestatoarea supune spre analiza Consiliului punctul nr. 3 prin care autoritatea contractantă decide solicitarea de clarificări și stabilirea unui noi rezultat.

Astfel, menționează că autoritatea contractantă i-a transmis, prin adresa nr. 16527/17.11.2022, o solicitare de clarificări privind propunerea tehnică – din cadrul lotului nr. 8 - sistem integrat distrugere deșeuri, în urma căreia a comunicat adresa nr. 2312/18.11.2022, prin care a răspuns punctual la fiecare solicitare de clarificări, explicând detaliat motivele pentru care sunt îndeplinite specificațiile tehnice ce se doreau a fi clarificate.

Cu toate că a răspuns solicitării de clarificări, arată că a primit comunicarea nr. 19017/11.12.2022 privind rezultatul procedurii de atribuire prin care, în temeiul art. 214 - 215 din Legea nr. 98/2016 și art. 142 din HG nr. 395/2016, oferta sa, pentru Lotul 8 - *Sistem integrat distrugere deșeuri*, a fost declarată neconformă, pentru o serie de motive pe care le consideră netemeinice și nelegale.

Contestatoare menționează că atât în adresa de comunicare nr. 19017/11.12.2022, cât și în raportul procedurii nr. 15972/04.11.2022 autoritatea contractantă reține următoarele:

„Ofertantul a furnizat documente noi pentru validarea conformității cerințelor.

În urma solicitărilor de clarificări inițiale nu a fost transmis raportul microbiologic solicitat pentru echipamentul oferat, acesta fiind obținut/transmis ulterior, ca urmare a contestației.

Conform documentației de atribuire, ofertantul nu respectă prevederile din Caietul de sarcini, ca urmare a răspunsului la solicitările de clarificări, astfel:

Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini, ori prevederile legislației în vigoare, inclusiv în cazul lipsei unui document aferent propunerii financiare/tehnice și/sau completare greșită a unui document ori neprezentarea acestuia conținând cel puțin informațiile solicitate, poate conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă.

Ofertantul nu a prezentat documente concludente de la producător în oferta tehnică depusă pentru validarea cerinței minime: "Cilindrii concasorului să poată fi utilizați pentru minim 3000 cicluri."

Soluția tehnică propusă este considerată soluție tehnică alternativă deoarece propune o soluție semnificativ diferită de cea solicitată de autoritatea contractantă, în contradictoriu cu formularul de ofertă prin care se menționează că nu a fost depusă ofertă alternativă - ofertă inacceptabilă.

Justificarea punctajului acordat pe baza factorilor de evaluare se regăsește în raportul tehnic al expertului cooptat anexa la prezentul Proces verbal.

Solicitările de clarificări precum și răspunsul ofertanților la acestea se regăsesc în tabelul detaliat pe fiecare lot din prezentul proces verbal în secțiunile "Clarificări și răspunsul la clarificări solicitate pe durata evaluării ofertelor tehnice cu informațiile prezentate" și "evaluare răspunsului primit."

În conformitate cu prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice și HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, prezenta ofertă este considerată neconformă deoarece nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției".

Un prim motiv de nelegalitate și netemeinicie, invocat de către contestatoare, este lipsa întemeierii în drept a motivelor de declarare a ofertei sale ca neconformă, susținând că motivarea respingerii ofertei trebuia să se facă atât prin arătarea motivelor de fapt, cât și prin încadrarea acestora în textele legale incidente. Or, în cazul de față, susține că nu există o întemeiere în drept, ci doar o formulare generică cu trimitere la textele generale ale art. 214 - 215 din Legea nr. 98/2016 și integral o referire la HG nr. 395/2016, fără a se indica articolele

incidente ce au fost încălcate și care au dus la declararea ofertei ca neconformă.

În opinia sa, practica națională cât și cea a CJUE cere ca actul administrativ, în cazul de față comunicarea și raportul contestat să fie temeinic motivate, în concret, astfel încât ofertantul să poată formula apărări în cazul în care consideră evaluarea ca fiind netemeinică și nelegală și astfel să poată exercita dreptul la contestare. În cazul de față aceste motive lipsesc, fiind o enumerare fără logică și fără conținut a unor texte legale generice.

În acest sens, invocă prevederile art. 215 alin. (2) lit. b), alin. (4) și alin. (5) din Legea nr. 98/2016, pe ale le citează

Având în vedere aceste aspecte contestatoarea apreciază că motivarea autorității contractante, din cele două acte contestate este ambiguă și nelegală raportată a textele de lege incidente, motiv pentru care solicită anularea acesteia ca nelegală.

Contestatoarea susține că un al doilea motiv de netemeinicie și nelegalitate se referă la adresa de clarificări nr. 1 prin care s-au solicitat următoarele: *„Având în vedere că în cadrul documentației depuse ați anexat Raportul tehnic de evaluare microbiologică pentru echipamentul STERILWAVE 440, echipamentul ofertat fiind STERILWAVE 100, vă rugăm să ne transmiteți raportul emis la o data anterioară depunerii documentației care să facă dovada ca produsul ofertat îndeplinea la momentul depunerii ofertei toate cerințele impuse de legislația specifică (Ordinul nr. 1279/2012)”*.

... SRL menționează că a răspuns astfel: *„Vă rugăm să primiți anexat Raportul tehnic de evaluare microbiologica pentru modelul STERILWAVE 100. Așa cum am menționat și în adresa nr 1877/23.09.2022, toate modele STERILWAVE utilizează aceeași tehnologie de sterilizare și mărunțire, diferind doar capacitatea vaselor și dimensiunile echipamentelor.”*

Astfel, contestatoarea afirmă că, deși prin adresa nr. 16487/16.11.2022 autoritatea contractantă a decis anularea raportului procedurii nr. 15972/04.11.2022 pentru lotul 8, reîntoarcerea procedurii în faza de evaluare tehnică pentru Lot 8 și solicitarea de clarificări cu privire la neconcordanțele observate în cadrul propunerii tehnice și stabilirea unui nou rezultat, în realitate, aceasta din urmă își încalcă propria decizie de reevaluare a ofertei ... SRL, menționând că informațiile, comunicate prin răspuns, nu au fost luate în considerare de către autoritatea contractantă, astfel că, în opinia sa, reluarea procesului de evaluare este pur formală și nu una de fond.

De asemenea, arată că, prin răspunsul său cu nr. 2312/18.11.2022 la noile clarificări, a prezentat atât documentele solicitate la punctul 1 cât și explicații suplimentare, însă, autoritatea contractantă a reținut faptul că: *„Ofertantul a furnizat documente noi pentru validarea conformității cerințelor. În urma solicitărilor de clarificări inițiale nu a fost transmis*

raportul microbiologic solicitat pentru echipamentul oferat, acesta fiind obținut/transmis ulterior, ca urmare a contestației."

Or, din moment ce prin noua cere de lămuriri, de la punctul 1, s-a solicitat prezentarea de noi explicații și documente suport privind Raportul tehnic de evaluare microbiologică pentru echipamentul oferat STERILWAVE 100, autoritatea contractantă trebuia să evalueze acest nou răspuns raportat la momentul la care se afla procedura, respectiv în proces de reevaluare.

Autoarea contestației afirmă susține că a prezentat noi informații față de cele depuse inițial, ca urmare a reevaluării tehnice și a noii solicitări de clarificări nr. 16572/17.11.2022, situație în care autoritatea, în mod netemeinic și nelegal, decide să nu le ia în considerare, deși au fost prezentate, respectiv raportul microbiologic pentru echipamentul oferat, pentru simplul motiv că n-au fost depuse inițial, ci ca urmare a contestației.

Astfel din moment ce măsura de remediere a autorității contractante a fost de a relua evaluarea tehnică pentru lotul nr. 8, prin solicitarea de noi clarificări, deci prin anularea actelor de evaluare tehnică anterioare luate de autoritatea contractantă, contestatoarea apreciază că este nelegală decizia acesteia de a nu lua în considerare noile documente prezentate și informațiile suplimentare aferente prezentate în răspunsul de la solicitarea de clarificări punctul 1.

Un al treilea motiv de netemeinicie și nelegalitate se referă la cilindrii concasorului, care să poată fi utilizați pentru minim 3000 cicluri. Sub acest aspect, contestatoarea precizează că niciunde în solicitarea de clarificări nr. 16572/17.11.2022 din procesul de reevaluare, nu se cere a fi lămurit acest aspect în concret.

Cu toate acestea, arată că autoritatea contractantă, în mod netemeinic și nelegal, a concluzionat că *«Ofertantul nu a prezentat documente concludente de la producător în oferta tehnică depusă pentru validarea cerinței minime: „Cilindrii concasorului să poată fi utilizați pentru minim 3000 cicluri”.*»

Contestatoarea confirmă că nu a prezentat astfel de documente în răspunsul nr. 2312/18.11.2022, deoarece nu au fost cerute prin solicitarea de clarificări nr. 16572/17.11.2022, menționând că, printr-un răspuns anterior la solicitarea de clarificări nr. 1877/23.09.2022, la răspunsul nr. 4, pct. 2, care vorbește despre configurația de livrare a echipamentului, ... SRL a precizat expres că echipamentul oferat va fi configurat cu *"2. lame suplimentare pentru a acoperi 3000 de cicluri"*, această mențiune expresă fiind de natură să demonstreze că echipamentul oferat poate fi utilizat pentru a acoperi 3000 de cicluri.

Un ultim aspect de nelegalitate și netemeinicie a actelor contestate, invocat de către contestatoare, se referă la calificarea ofertei subscrisei drept ofertă alternativă, autoritatea reținând că: *„Soluția tehnică propusă este considerată soluție tehnică alternativă deoarece propune o*

soluție semnificativ diferită de cea solicitată de autoritatea contractantă, în contradictoriu cu formularul de ofertă prin care se menționează că nu a fost depusă ofertă alternativă - ofertă inacceptabilă.”

Legat de acest aspect, arată că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 2312/18.11.2022, a menționat: *„Ciclu de decontaminare prin sterilizare la minim 110°C”, în vreme ce autoritatea contractantă, prin răspunsul consolidat nr. 7822/03.06.2022 precizează că: „Se va accepta orice variantă tehnică echivalentă sau superioară aferentă criteriilor tehnice minimale din cadru caietului de sarcini”, și a faptului că oferta sa a fost declarată câștigătoare în urmă evaluării tehnice, soluția ofertată este minim echivalentă cu cea solicitată”.*

Prin urmare, în opinia sa, din moment ce autoritatea contractantă a răspuns expres prin adresa nr. 7822/03.06.2022 că: *„Se va accepta orice variantă tehnică echivalentă sau superioară aferentă criteriilor tehnice minimale din cadru caietului de sarcini”,* calificarea drept ofertă alternativă a ofertei sale este nelegală și netemeinică.

Concluzionând, pentru toate motivele expuse, consideră reevaluarea autorității contractante ca fiind netemeinică și nelegală, cu încălcarea principiului tratamentului egal și încălcarea prevederilor art. 134 din HG nr. 395/2016 privind solicitarea de clarificări și obligația autorității de a lua în considerare răspunsul societății sale, în cazul de față, în opinia sa, reevaluarea fiind pur formală și nu una efectivă.

Pe cale de consecință, contestatoarea solicită admiterea acțiunii astfel cum a fost formulată.

În drept, sunt invocate prevederile art. 2, art. 209, art. 215 din Legea nr. 98/2016, principiul tratamentului egal și al transparenței, precum și prevederile art. 6 din Legea nr. 101/2016.

În probațiune, admiterea probei cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei.

Pin adresa nr. 2881/112/C6/18.01.2023, în temeiul art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatoarei să transmită la dosarul cauzei dovada constituirii cauțiunii în cuantumul legal de 25.200 lei.

Totodată, prin aceeași adresă, Consiliul a cerut contestatoarei actul atacat și dovada datei luării la cunoștință a acestuia, precum și punctul de vedere asupra excepției tardivității contestației, invocat din oficiu.

Prin adresa nr. 139/30.01.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 4704/31.01.2023, ... SRL a transmis, în original, recipisa de consemnare nr. ... din 27.01.2023, în valoare de 25.200,00 lei, document emis de CEC BANK, Sucursala Victoria.

Prin adresa nr. 1483/31.01.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 4914/31.01.2023, ... transmite punct de vedere cu privire la contestația ce face obiectul prezentei cauze, invocând excepția tardivității având în vedere data de 13.01.2023 a publicării raportului procedurii și comunicării rezultatului procedurii în SEAP raportat la data formulării

contestației – 25.01.2023 ora 23.55, considerând că putea formula contestația până cel târziu în data de 23.01.2023, potrivit reglementărilor legale, aceasta zi nefiind zi liberă și pentru sectorul privat, potrivit HG nr. 1555/2022.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 4791/31.01.2023, ... SRL precizează a transmis recipisa cauțiunii constituită pentru prezentul dosar, iar, în ceea ce privește excepția tardivității, arată că potrivit print screen-urilor din sistemul SICAP, raportul procedurii nr. 19020 din 22.12.2022 și comunicarea nr. 19017/ 22.12.2022 i-au fost comunicate pe data de 13.01.2023, considerând astfel formularea în termen a contestației, ținând cont de ziua de sărbătoare legală din 24.01.2023, atașând prezentei și actele contestate.

Prin adresa cu nr. 5256/201/C6/02.02.2023, în considerarea prevederilor art. 18 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a cerut autorității contractante comunicarea punctului de vedere referitor la contestație și a documentelor din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 1811/06.02.2023, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 6023/07.02.2023, ... transmite punctul de vedere, solicitând respingerea contestației formulată de către ... SRL, prezentând argumentele sale în acest sens.

Pe fond, autoritatea contractantă prezintă succint procedura de atribuire în cauză, precizând că aceasta este împărțită în 10 Loturi, fiind contestat de către ... SRL Lotul nr. 8 – *„Sistem integrat distrugere deșeuri”*.

De asemenea, menționează că oferta ... SRL fost declarată inacceptabilă deoarece: *„Soluția tehnică propusă este considerată o soluție tehnică alternativă deoarece propune o soluție semnificativ diferită de cea solicitată. în contradictoriu cu formularul de ofertă prin care se menționează faptul că nu a fost depusă ofertă alternativă, fapt remediat în urma reevaluării ofertelor (ref. la art. 162 din Legea nr. 98/2016). De asemenea, în conformitate cu prevederile art. 215 alin (4) din Legea nr. 98/2016 - detalierea situațiilor în care oferta este considerată inacceptabilă - dacă oferta constituie o alternativă la prevederile caietului de sarcini, alternativă care nu poate fi luată în considerare deoarece în anunțul de participare nu este precizată în mod explicit posibilitatea depunerii unor oferte alternative, aceasta va fi declarată inacceptabilă”*.

Totodată, autoritatea arată că oferta ... SRL fost declarată și neconformă întrucât: *„Ofertantul nu îndeplinește cerința minimă solicitată: "Cilindrii concasorului sa poată fi utilizați pentru minim 3000 cicluri", susținând că din documentația depusă, nu reiese îndeplinirea cerinței minime solicitate, ofertantul declarând îndeplinirea cerinței minime prin descrierea modului de îndeplinire, astfel: "Echipamentul este furnizat cu lame suplimentare, pentru a acoperi 3000 de cicluri. Lamele rotative sunt de câteva ori mai ieftine decât tocătorul cilindric și*

mult mai ușor de înlocuit în caz de întreținere. (Declarație pe proprie răspundere)".

În opinia autorității, urmare a analizei echipamentului propus în raport cu cerințele minime solicitate, soluția tehnică oferită diferă semnificativ de cea solicitată (coroborat cu motivul menționat anterior - cerința face referire la cilindrii concasorului, nu la posibilitatea de configurare cu lame), fiind considerată astfel neconformă, iar declarația pe proprie răspundere nu este edificatoare în raport cu documentația de la producător pentru validarea conformității. În acest sens, menționează că nu au fost solicitate clarificări suplimentare întrucât soluția tehnică descrisă nu este concludentă pentru cerințele minime solicitate.

De asemenea, arată că documentele noi furnizate de ofertant au fost luate în considerare și nu au stat la baza respingerii ofertei ca urmare a reevaluării, precizând că echipamentul oferit Sterilwave 100 deține referat tehnic de evaluare microbiologică transmis de contestatoare ca urmare a reevaluării, fiind emis la o dată anterioară depunerii documentației.

În ceea ce privește justificarea punctajului acordat pe baza factorilor de evaluare în raportul tehnic al expertului cooptat, anexa la prezentul Proces verbal, arată că punctajul acordat singurei oferte conforme este de 50 puncte (> 85 litri), iar la defalcarea punctelor acordate în coloana descrierii punctajului, dintr-o eroare materială, a fost preluată valoarea de 25 puncte, însă punctajul acordat este cel corespunzător Anexei - Factori de evaluare Lot 8.

Referitor la Răspunsul consolidat nr. 7822/03.06.2022, potrivit căruia: *„Se va accepta orice varianta tehnică echivalentă sau superioară aferentă criteriilor tehnice minimale din cadrul caietului de sarcini”,* autoritatea susține că *„acesta este concludent în urma analizei ofertelor tehnice în raport cu necesitatea autorității contractante, respectiv acceptarea unei soluții tehnice comparabile”.*

De asemenea, având în vedere anularea raportului de evaluare inițial, în opinia sa, declararea ofertei contestatoarei ca fiind câștigătoare nu este relevantă într-o nouă evaluare, fiind reanalizate ofertele depuse, așa cum a menționat însăși contestatoarea.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 6034/07.02.2023, ... SRL transmite cererea de intervenție la contestația formulată de către ... SRL, solicitând cele redată în partea introductivă.

În motivare, odată cu expunerea succintă a procedurii, intervenienta accentuează că obiectul lotului nr. 8 l-a constituit achiziționarea a două sisteme integrate de distrugere a deșeurilor, pentru acest lot fiind depuse două oferte a sa și a contestatoarei.

Intervenienta precizează că, într-o primă fază, ca urmare a aplicării criteriului de atribuire *„cel mai bun raport calitate-preț”* asupra celor două oferte declarate admisibile, oferta sa a ocupat locul II, cu un

punctaj total de 84,49 puncte (50 puncte factor evaluare tehnică și 34,49 puncte factor evaluare financiară).

Considerând rezultatul viciat, a contestat primul rezultat al procedurii, solicitând anularea raportului procedurii prin care oferta ... SRL a fost declarată câștigătoare, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei acesteia cu luarea în considerare a tuturor argumentelor prezentate.

Ulterior comunicării contestației rezultatului inițial, autoritatea contractantă a dispus luarea măsurilor de remediere solicitate, anulând în acest sens raportul procedurii aferent lotului nr. 8, cu consecința întoarcerii procedurii în etapa evaluării tehnice, față de care a formulat cere de renunțare la judecata contestației 1.

În urma reevaluării ofertei, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii nr. 19020 din 22.12.2022, ... SRL fiind declarată câștigătoare, în timp ce oferta ... SRL a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă. Raportul procedurii, precum și comunicările privind rezultatul acesteia au fost publicate în SEAP în data de 13.01.2023, dată la care intervenienta prezumă că au fost comunicate de sistem inclusiv către ... SRL.

Intervenienta invocă excepția tardivității contestației în cauză, solicităm Consiliului să o respingă ca tardiv formulată. În susținerea acestei excepții, arată că ... SRL trebuia să formuleze contestația în termen de 10 zile de la luarea la cunoștință despre actele pe care aceasta le-a atacat, în speță – *Raportul procedurii nr. 19020/22.12.2022 și Comunicarea nr. 19017/22.12.2022*, comunicate acesteia la data de 13.01.2023. Acest termen, în opinia sa, se împlinea la 23.01.2023, zi care nu a fost declarată nelucrătoare, potrivit legii, or, ... SRL a depus contestația pe data de 25.01.2023, așadar, cu nesocotirea termenului imperativ prevăzut de lege.

În susținerea excepției, intervenienta invocă prevederile art. 5 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Astfel, termenele reglementate de Legea nr. 101/2016 pot fi prorogate doar în cazul în care acestea se împlinesc în una dintre zilele de sărbătoare legală reglementate de art. 139 alin. (1) din Codul muncii. Ipoteza reglementată de alin. (4) al aceluiași articol 139 din Codul muncii nu se încadrează în cazurile expres limitative de prorogare a termenelor reglementate de Legea nr. 101/2016, din moment ce aceasta privește în mod expres zile lucrătoare, care pot fi acordate ca zile libere, sub condiția recuperării timpului de muncă aferent acestora.

Preîntâmpinând o apărare a ... SRL în sensul că termenul de formulare a contestației s-ar fi împlinit în data de 25.01.2023, zi declarată „liberă” prin HG nr. 1555/2022 privind stabilirea zilelor lucrătoare pentru care se acordă zile libere, altele decât zilele de sărbătoare legală, pentru anul 2023, intervenienta solicită înlăturarea unei asemenea apărări ca netemeinică, din moment ce:

- HG nr. 1555/2022 a fost emisă în temeiul art. 139 alin. (4) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, respectiv reglementează zile lucrătoare libere pentru anumite categorii de personal, în care ... nu se încadrează;

- Prin acest act normativ, ziua de 23 ianuarie 2023 este stabilită ca zi lucrătoare liberă (art. 1 alin. 1), cu recuperarea timpului de lucru (art. 1 alin. 2) și fără acordarea de timp liber corespunzător (art. 1 alin. 3);

- Modalitatea de calcul a termenului de contestație reglementată de art. 5 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 este de strictă interpretare și privește prorogarea termenelor exclusiv în cazul zilelor declarate nelucrătoare. Împrejurarea că, pentru anumite instituții publice, chiar dacă printre acestea se numără CNSC, s-ar acorda zile lucrătoare libere, nu poate fi adăugată între cazurile care justifică prorogarea termenului, din moment ce legea prevede în mod expres doar zilele nelucrătoare.

Suplimentar, intervenienta notează că inclusiv oficiile poștale au avut program normal de lucru, data de 23 ianuarie fiind zi lucrătoare, potrivit Comunicatului de presă din 20.01.2023 emis de Poșta Română SA pe pagina sa de internet.

Astfel, în măsura în care ... SRL a formulat contestația după data de 23.01.2023, intervenienta solicită admiterea excepției tardivității formulării contestației, cu consecința respingerii acesteia ca tardiv formulată.

În ce privește netemeinicia contestației, susține că oferta ... SRL este neconformă și inacceptabilă.

Preliminar, arată că societatea contestatoare susține, în mod neîntemeiat că autoritatea contractantă nu ar fi motivat în drept declararea ofertei acesteia ca neconform, deoarece autoritatea și-a întemeiat decizia de respingere a ofertei ... SRL pe prevederile documentației de atribuire - consolidată și obligatorie - această întemeiere fiind suficientă pentru încadrarea în art. 215 din Legea nr. 98/2016 și în textele aplicabile din H.G. nr. 395/2016, respectiv, art. 137 alin. (I)-(3), ce reglementează obligația autorităților contractante de a respinge ofertele neconforme și inacceptabile.

În ceea ce privește motivele de neconformitate și caracterul inacceptabil al ofertei sale, susținerile contestatoarei sunt neîntemeiate, întrucât produsul ofertat de ..., Sterilwave 100, nu deține referat tehnic de evaluare microbiologică, deși acesta este obligatoriu în virtutea dispozițiilor legale în vigoare, fiind solicitat prin caietul de sarcini

Intervenienta precizează că, în materia echipamentelor de tratare prin decontaminare termică la temperaturi scăzute a deșeurilor medicale periculoase (cum sunt și echipamentele ce fac obiectul Lotului 8), există o legislație specifică - respectiv *Ordinul Ministrului Sănătății nr. 1279/2012 privind aprobarea Criteriilor de evaluare, a condițiilor de*

funcționare și monitorizare a echipamentelor de tratare prin decontaminare termică la temperaturi scăzute a deșeurilor medicale periculoase („Ordinul nr. 1279/2012”).

În acest sens, scopul declarat al condițiilor aprobate prin Ordinul nr. 1279/2012 este următorul: *„Prin elaborarea prezentelor criterii se urmărește evaluarea în vederea selectării celor mai bune echipamente de tratare prin decontaminare termică la temperaturi scăzute a deșeurilor medicale periculoase care trebuie achiziționate, ținându-se cont de procedeul tehnic utilizat, de performanțele echipamentelor de tratare; precum și de impactul acestora asupra sănătății și asupra mediului.”*

În acest context, în opinia sa, Ordinul nr. 1279/2012 impune ca echipamentele de neutralizare a deșeurilor periculoase să dețină referat tehnic de evaluare microbiologică pentru a putea fi puse pe piață și conforme standardelor de performanță reglementate la nivel național, intervenienta redând art. 13 – 17 din Anexa Ordinului nr. 1279/2012,

Sintetic, Ordinul nr. 1279/2012 reglementează, cu titlu obligatoriu, ca fiecare echipament de tratare prin decontaminare termică la temperaturi scăzute a deșeurilor medicale periculoase să fie evaluat de INSP și să dețină un referat tehnic de evaluare, înainte de a fi pus pe piață, tocmai cu scopul de a fi verificată asigurarea protecției sănătății și mediului înainte de comercializarea echipamentului, arată intervenienta.

Astfel, pentru a putea fi oferat - în mod legal - într-o procedură de achiziție publică, fiecare echipament de tratare prin decontaminare termică la temperaturi scăzute a deșeurilor medicale periculoase trebuie să dețină referat tehnic de evaluare, emis de INSP, conchide intervenientul.

Totuși, cel puțin la momentul depunerii ofertelor, Sterilwave 100 nu deținea referat tehnic de evaluare emis de INSP, de unde rezultă că acesta nu îndeplinea toate cerințele și criteriile de siguranță și performanță impuse prin legislația specifică (Ordinul nr. 1279/2012), acesta neputând fi comercializat în mod legal pe piața din România.

Faptul că produsul Sterilwave 100 nu deținea referat tehnic de evaluare emis de INSP este confirmat chiar de ... SRL, acesta depunând în cadrul ofertei sale referatul tehnic de evaluare nr. 1736/12.02.2015 aferent altui echipament decât cel oferat în Procedură, respectiv Sterilwave 440.

În acest context, autoritatea contractantă a cerut lămuriri ofertantului ... SRL, respectiv să clarifice situația referatului tehnic de evaluare microbiologică. ... SRL a răspuns, prin adresa nr. 1877/23.09.2022, autoritatea redând solicitarea și răspunsul pe acest aspect.

Or, în opinia sa, în mod temeinic și legal a procedat autoritatea contractantă atunci când nu a luat în considerare documentul depus de ... abia în reevaluare, deși acesta fusese expres solicitat atât prin

caietul de sarcini, cât și prin solicitări de clarificări în cadrul evaluării inițiale - ocazie în care ..., nedeținând acest document, a depus în mod expres un referat tehnic aferent altui produs (Sterilwave 440) cu motivarea că echipamentul ofertat (Sterilwave 100) și cel pentru care a fost depus referat tehnic "utilizează aceeași tehnologie".

Dacă autoritatea contractantă ar fi admis depunerea unui astfel de document după momentul depunerii ofertelor, abia în reevaluare ca urmare a semnalării acestei neconformități flagrante pe calea contestației, atunci ar fi acceptat ca ... SRL să își modifice oferta tehnică în vederea îndeplinirii cerințelor minime impuse prin Caietul de sarcini, consideră intervenienta.

În ceea ce privește respingerea ofertei ... ca urmare a neîndeplinirii cerinței minime obligatorii *"Cilindrii concasorului să poată fi utilizați pentru minim 3000 cicluri"*.

Referitor acestui aspect, ... SRL susține că respingerea ofertei sale ca neconforme ca urmare a neîndeplinirii cerinței în discuție este nelegală pentru că autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări cu privire la aceasta în cadrul reevaluării.

Or, intervenientul dovedește faptul că, în cadrul propunerii sale tehnice, ... SRL a răspuns acestei cerințe, citând din contestație:

"Arătăm Consiliului însă, ca într-un răspuns anterior al subscrisei, respectiv răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 1877/23.09.2022, la răspunsul nr. 4, pct. 2, care vorbește despre configurația de livrare a echipamentului, subscrisa precizează expres că echipamentul ofertat va fi configurat cu " 2. lame suplimentare pentru a acoperi 3000 de cicluri". Ori această mențiune expresă a subscrisei este de natură să demonstreze că echipamentul ofertat poate fi utilizat pentru a acoperi 3000 de cicluri."

Sub aspectul că ... SRL a depus ofertă alternativă - produsul ofertat de aceasta nu îndeplinește cerința minimă obligatorie *"Ciclu de decontaminare prin sterilizarea cu abur saturat la minim 135°C"*

Intervenienta arată că, în privința acestei cerințe, au fost solicitate clarificări cărora autoritatea contractantă le-a răspuns prin Răspunsul consolidat nr. 7822/03.06.2022, precizând expres că acceptă doar soluții tehnice echivalente sau superioare cerințelor minime din Caietul de sarcini.

Astfel, caietul de sarcini impune ca sterilizarea să aibă loc la temperatura de minim 135°C - aceasta fiind o cerință minimă obligatorie, a cărei nerespectare atrage automat neconformitatea produsului ofertat și excluderea ofertei.

Or, conform documentelor tehnice aferente echipamentului Sterilwave 100 (broșură, manual, propunere tehnică producător), acesta realizează decontaminarea la o temperatură de până la 110°C - nefiind clar până la ce nivel exact urcă temperatura, oricum evident inferioară

celelalte minime solicitate de 135°C - ceea ce contravine și prevederilor Ordinului nr. 1279/2012, arată intervenienta.

În acest context, susține că autoritatea contractantă a declarat prin răspunsul consolidat că acceptă doar oferte echivalente ori superioare. Or, echivalența trebuie stabilită din punctul de vedere al performanței - astfel, având în vedere că temperatura este unicul criteriu de performanță și eficacitate în procesul de sterilizare a deșeurilor periculoase, nu se poate considera că un echipament care realizează neutralizarea la o temperatură de maximum 110°C este echivalent unuia ce realizează neutralizarea la minim 135°C.

Pentru claritate, intervenienta invocă potrivit art. 2 punct. 35 din Legea nr. 98/2016 și art. 162 din același act normativ, pe care le citează.

În acest context, menționează că autoritatea contractantă a solicitat din nou clarificări ofertantului ... cu ocazia reevaluării, iar conform afirmațiilor ... din contestație, autoarea ei s-a limitat la a susține, pur declarativ, că *„soluția oferită este minim echivalentă cu cea solicitată”*. În concluzie, în opinia sa, ... SRL a răspuns neconcludent, limitându-se la simple susțineri neîntemeiate și nefundamentate.

Dincolo de motivele de neconformitate evidențiate mai sus, intervenienta reiterează că în cadrul primei contestații a prezentat și un alt motiv de neconformitate, și anume că produsul oferit de ... SRL nu deține un compactor, deși legislația în vigoare obligă expres la deținerea acestuia - motiv de neconformitate pe care autoritatea contractantă nu l-a mai analizat.

Pentru toate argumentele expuse, societatea ... SRL solicită respingerea contestației și menținerea rezultatului procedurii.

În drept, intervenienta invocă prevederile art. 17 din Legea nr. 101/2016 precum și toate textele de lege invocate în cuprinsul cererii de intervenție, prezentând probe cu înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 10118/28.02.2023, intervenienta ... SRL depune concluzii scrise solicitând respingerea contestației ... SRL ca tardiv formulată, iar, în subsidiar, ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii.

Pe fond, intervenienta reia argumentația prezentată prin cererea de intervenție cu privire la:

1. lipsa referatului tehnic de evaluare microbiologică pentru produsul oferit Sterilwave 100 de către ... SRL, la dosarul constituit la Consiliu nefiind niciun astfel de document, ceea ce sugerează faptul că ... SRL nu a depus niciun referat tehnic aferent Sterilwave 100 pentru că nu îl deține nici în momentul actual;

2. echipamentul oferit de ... SRL nu îndeplinește cerința minimă obligatorie *„Cilindrii concasorului să poată fi utilizați pentru minim 3000 c”*, fiind depusă doar o declarație pe proprie răspundere, fără ca aceasta să fie susținută de vreun document tehnic care să o confirme;

3. ... SRL a depus ofertă alternativă - produsul oferat de aceasta nu îndeplinește cerința minimă obligatorie „Ciclu de decontaminare prin sterilizarea cu abur saturat la minim 135°C”, susținând în mod neîntemeiat, prin răspunsul la clarificări, că sterilizarea la 110°C realizată de produsul Sterilwave 100 ar fi echivalentă cu sterilizarea la minim 135°C - desi este limpede că soluția oferată este inferioară cerinței minime obligatorii din caietul de sarcini;

4. alt motiv de neconformitate - lipsa compactorului din oferta ... SRL.

Pe fondul confirmării de către ... SRL a criticilor aduse, intervenienta solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedura de licitație deschisă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect „ACHIZITIA DE ECHIPAMENTE și APARATURA MEDICALA- 10 LOTURI, în cadrul proiectului: -"..." ...j în vederea gestionarii eficiente a crizei sanitare COVID""", cod CPV 33100000-1 Echipamente medicale (Rev.2), publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. Se are în vedere că autoritatea contractantă a divizat contractul supus procedurii de atribuire în cauză în 10 loturi, astfel cum este menționat la pct. II.1.6. din cadrul fișei de date a achiziției, fiind contestat rezultatul lotului nr. 8 – „Sistem integrat distrugere deșeuri”.

La pct. II.2.5) din cadrul anunțului de participare aferent Lotului nr. 8, autoritatea contractantă a menționat că va utiliza criteriul de atribuire „Cel mai bun raport calitate-preț”, precizând la pct. II.2.6 că valoarea estimată lotului în cauză este de 1.260.000 lei, fără TVA.

În cadrul acestei proceduri de atribuire, într-un prim ciclu procesual, Consiliul a analizat contestația nr. 5/2699/14.11.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 55998/15.11.2022, formulată de către ... SRL, iar prin Decizia nr. 2443/C6/2810 din 21.11.2022 a dispus: „Ia act de renunțarea, de către ... SRL, cu sediul în ..., la soluționarea contestației formulată în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în localitatea ...”, ca urmare a măsurilor de remediere luate de către autoritate.

În urma reevaluării propunerilor tehnice, autoritatea contractantă a întocmit și comunicat în data de 13.01.2023 noul raport al procedurii nr. 19020/22.12.2022, în cadrul căruia, pentru lotul 8, se menționează că oferta ... SRL a fost declarată neconformă, oferta desemnată câștigătoare aparținând societății ... SRL.

Decizia de mai sus a fost transmisă către societatea ... SRL prin adresa nr. 19017/22.12.2022, care, nemulțumită fiind, în termenul legal, a formulat contestația ce face obiectul prezentei cauze, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că ... SRL a transmis recipisa de consemnare cu nr. ... din 27.01.2023, eliberată de CEC Bank, sucursala Victoria, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 25.200,00 RON, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 112/2023.

Astfel, Consiliul constată că ... SRL a constituit cauțiunea în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

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

Din analiza conținutului contestației, Consiliul reține că nemulțumirea contestatoarea vizează modul în care autoritatea contractantă a decis respingerea ofertei sale, ca inacceptabilă și neconformă, considerând că, în mod nefondat, autoritatea a luat această decizie.

Ulterior contestației formulate de către societatea ... SRL, societatea ... SRL a formulat „cererea de intervenție”, înregistrată la CNSC cu nr. 6034/07.02.2023, în calitate de participant la procedura de atribuire a cărei ofertă s-a clasat pe primul loc și a fost declarată câștigătoare.

Prealabil aprecierii asupra admisibilității în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenție sprijină apărările autorității contractante, în sensul menținerii rezultatului procedurii. În consecință, cererea de intervenție în discuție îmbracă elementele unei cereri accesorii formulate în condițiile precizate la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/ 2016, potrivit căroră: *„Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii [nr. 134/2010](#) privind [Codul de procedură civilă](#), republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației.”*

Considerată de Consiliu admisibilă, în principiu, cererea de intervenție de mai sus, aparținând societății ... SRL, urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și cele ale art. 64 și 67 din Codul de procedură civilă, autoarea acesteia având interes în menținerea actualului rezultat al procedurii de atribuire.

Totodată, în considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră: *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”*, Consiliul are în vedere excepția excepția tardivității contestației, invocată de către

autoritatea contractantă și intervenientă, pe care o va respinge ca neîntemeiată.

În justificarea acestei concluzii, Consiliul are în vedere faptul că actele atacate de către societatea contestatoare sunt raportul procedurii nr. 19020 din 22.12.2022 și comunicarea rezultatului procedurii nr. 19017/ 22.12.2022, care au fost postate pe SEAP în data de **13.01.2023**, situația confirmată de dovezile existente la dosarul cauzei, precum și raportat la afirmațiile atât ale contestatoarei, cât și ale autorității contractante, din punctul său de vedere nr. 1483/31.01.2023, înregistrat la CNSC cu nr. 4914/31.01.2023, respectiv: „În urma reanalizării ofertelor tehnice și a răspunsurilor la clarificări, în data de **13.01.2023** ora s-a postat în SEAP un nou Raport al Procedurii nr. 19020/22.12.2022 și tot în data de **13.01.2023** s-a postat în SEAP și comunicarea cu nr. 19017/ 22.12.2022”.

Prin urmare, întrucât actele atacate de către contestatoare au fost aduse la cunoștință, de către autoritate, în data de **13.01** este evident că termenul de referință în formularea contestației este acesta.

Astfel, în data de **25.01.2023**, conform dovezilor existente la dosarul cauzei, societatea ... SRL a înaintat, prin e-mail, atât la CNSC contestația înregistrată cu nr. 3956/26.01.2023, cât și la autoritatea contractantă.

Având în vedere că valoarea contractului de furnizare în cauză este de 15.082.305,19 lei, fără TVA, sunt incidente dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia: „Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/ sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”.

Prin urmare, față de cele evocate, Consiliul constată că societatea contestatoare a respectat termenul legal de 10 zile de formulare a contestației, având în vedere că, în data de **25.01.2023**, aceasta a transmis contestația atât către Consiliu, cât și către entitatea contractantă, potrivit probelor existente la dosarul cauzei.

Astfel, raportat la prevederile art. 5 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia:

„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului.

(2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore **este o zi nelucrătoare**, termenul se încheie la expirarea **ultimei ore a următoareii zile lucrătoare**”,

ultimul termen de înaintare a contestației a fost data de 25.01.2023, societatea ... SRL încadrându-se în intervalul legal.

Față de cele evocate, Consiliul va respinge ca neîntemeiate susținerile autorității contractante, precum și pe cele ale intervenientei potrivit cărora ziua de 23.01.2023 a fost declarată zi liberă doar pentru personalul instituțiilor și autorităților publice, întrucât, din punct de vedere procedural, excluderea din calculul termenului a zilelor de sărbătoare legală este o regulă generală, având în vedere că în ziua respectivă serviciul public aferent este suspendat (în speța activitatea CNSC). Raționamentul în cauză vizează utilitatea completă a termenelor procedurale în beneficiul petenților (în prezenta cauză, a contestatoarelor), astfel cum a stabilit Înalta Curte de Casație și Justiție prin decizia nr. 1/2021, în sensul că atunci când „termenul a căzut într-o zi nelucrătoare, acesta s-a prelungit până în prima zi lucrătoare care a urmat”, conform art. 181 alin. (2) din Codul de procedură civilă.

Respingând excepția de mai sus, Consiliul va proceda la analiza pe fond a prezentei cauze.

Astfel, în conținutul adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 19017/22.12.2023, pentru lotul 8, se regăsesc următoarele motive de respingere ca inacceptabilă și neconformă a ofertei contestatoarei, respectiv:

«Ofertantul a furnizat documente noi pentru validarea conformității cerințelor.

În urma solicitărilor de clarificări inițiale nu a fost transmis raportul microbiologic solicitat pentru echipamentul oferat, acesta fiind obținut/transmis ulterior, ca urmare a contestației.

Conform documentației de atribuire, ofertantul nu respectă prevederile din Caietul de sarcini, ca urmare a răspunsului la solicitările de clarificări, astfel:

Orice necorelare, omisiune ori neconformitate constatată în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini, ori prevederile legislației în vigoare, inclusiv în cazul lipsei unui document aferent propunerii financiare/tehnice și/sau completare greșită a unui document ori neprezentarea acestuia conținând cel puțin informațiile solicitate, poate conduce la declararea ofertei ca fiind neconformă.

Ofertantul nu a prezentat documente concludente de la producător în oferta tehnică depusă pentru validarea cerinței minime: „Cilindrii concasorului să poată fi utilizați pentru minim 3000 cicluri.”

Soluția tehnică propusă este considerată soluție tehnică alternativă deoarece propune o soluție semnificativ diferită de cea solicitată de autoritatea contractantă, în contradicție cu formularul de ofertă prin care se menționează că nu a fost depusă ofertă alternativă - ofertă inacceptabilă.

Justificarea punctajului acordat pe baza factorilor de evaluare se regăsește în raportul tehnic al expertului cooptat anexa la prezentul Proces verbal.

Solicitările de clarificări precum și răspunsul ofertanților la acestea se regăsesc în tabelul detaliat pe fiecare lot din prezentul proces verbal în secțiunile "Clarificări și răspunsul la clarificări solicitate pe durata evaluării ofertelor tehnice cu informațiile prezentate" și "evaluare răspunsului primit."

În conformitate cu prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice și HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, prezenta ofertă este considerată neconformă deoarece nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției».

Față de cele prezentate mai sus, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a respectat parțial dispozițiile art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, articol pe care l-a și invocat, respingerea ofertei fiind efectuată în temeiul alin. (5) al aceluiași articol, respectiv: „Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, (...)”, întrucât precizările potrivit cărora: „Ofertantul a furnizat documente noi pentru validarea conformității cerințelor”, respectiv că „În urma solicitărilor de clarificări inițiale nu a fost transmis raportul microbiologic solicitat pentru echipamentul ofertat, acesta fiind obținut/transmis ulterior, ca urmare a contestației”, pot fi considerate un motiv concret care ar fi stat la baza respingerii ofertei sale, astfel că, va admite, în parte, invocarea contestatoarei referitoare la „lipsa întemeierii în drept a motivelor de declararea a ofertei subscrisei ca neconformă”, precum și a susținerii potrivit căreia „motivarea autorității contractante (...) este ambiguă și nelegală raportată (l) la textele de lege incidente”.

Prin urmare, Consiliul se va pronunța asupra acestui motiv, invocat de către autoritatea contractantă, pe care îl va respinge ca neîntemeiat.

În justificarea concluziei de mai sus, Consiliul are în vedere dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care 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”.

Relevante, pe acest aspect, sunt și prevederile art. 134 alin. (3) din HG nr. 395/2016, respectiv: *„În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”.*

Or, în condițiile în care societatea contestatoare a transmis Raportul tehnic de evaluare microbiologică pentru echipamentul STERILWAVE 440, urmare a unei alte solicitări de clarificări, autoritatea contractantă era obligată să analizeze conținutul acestuia și să stabilească dacă informațiile respective sunt concludente și acoperă cerințele specifice din caietul de sarcini.

Față de cele evocate, Consiliul nu va reține ca întemeiate afirmațiile autorității contractante citate mai sus, pe acest aspect, din adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 19017/22.12.2022, deoarece, legiuitorul, prin art. 209 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, a permis ofertanților completări ale documentelor, conform condițiilor impuse, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței, precum și al proporționalității, statuate de art. 2 alin. (2) lit. b), d) și e) din Legea nr. 98/2016, astfel că, documentele/informațiile comunicate de către contestatoare vin în completarea celor deja existente în cadrul propunerii tehnice a acesteia.

Legat de acest aspect, Consiliul ține seama de propria afirmație a autorității din punctul său de vedere nr. 1811/06.02.2023, înregistrat la CNSC cu nr. 6023/07.02.2023: *„Menționez faptul că documentele noi furnizate de ofertant au fost luate în considerare și nu au stat la baza respingerii ofertei ca urmare a reevaluării”*, dar care este contrazisă de conținutul adresei de comunicare a rezultatului procedurii.

Relevantă, în acest sens, este Decizia civilă nr. 386/01.07.2019, a Curții de Apel București, în conținutul căreia se precizează:

«(...) Curtea reține că sunt relevante următoarele prevederi normative: Art. 209 din Legea nr. 98/2016: (...) Art. 134 alin. 1, 6 și 7 din HG nr. 395/2016: (...) Art. 135 din HG nr. 395/2016 (...).

Rezultă din prevederile de mai sus că pot fi încadrate în noțiunea de vicii de formă nu numai erorile cuprinse într-un document, astfel cum susține în mod eronat petenta, ci și lipsa unor documente din oferta tehnică a intimatei.

În acest sens, Curtea reține că prevederea cuprinsă în art. 209 alin. 1 din Legea nr. 98/2016 face referire expresă la „cazul în care lipsesc anumite documente”, iar prevederea cuprinsă în art. 135 alin. 3 din HG nr. 395/2016 folosește atât noțiunea de corectare, cât și cea de completare, din aceasta din urmă deducându-se implicit că pot fi încadrate în noțiunea de vicii de formă și lipsa unor documente.

Curtea mai reține și că formularul de ofertă tehnică completat de către intimată conținea toate detaliile tehnice ale produselor oferite și care prezentau relevanță din perspectiva evaluării conformității acestora cu cerințele tehnice din documentația de atribuire, astfel că acordarea posibilității intimății de a depune fișele tehnice ale produselor oferite are doar un rol de confirmare a ofertei, fără ca intimata să poată modifica caracteristicile tehnice ale produselor oferite sau să propună alte produse decât cele oferite.(...)

Având în vedere că, în urma îndeplinirii de către petentă a obligației impuse de CNSC de a solicita clarificări, intimata nu va putea să-și modifice oferta, ci doar să depună fișele tehnice ale produselor oferite și pe care a omis să le depună împreună cu formularul de ofertă tehnică, Curtea apreciază că nu i se creează intimății un avantaj evident în raport cu ceilalți ofertanți participanți la procedură și nu se încalcă principiul tratamentul egal prev. de art. 2 alin. 2 din Legea nr. 98/2016.(...).

Față de toate cele arătate mai sus, Curtea apreciază că Decizia CNSC contestată este legală și temeinică, astfel că va respinge plângerea formulată de petentă (....), ca nefondată.(...)».

În ceea ce privește criticile contestatoarei referitoare la faptul că autoritatea contractantă nu a prezentat motivele concrete care au condus la concluziile că societatea ... SRL „nu a prezentat documente concludente de la producător în oferta tehnică depusă pentru validarea cerinței minime: „Cilindrii concasorului să poată fi utilizați pentru minim 3000 cicluri”, respectiv că „soluția tehnică propusă este considerată soluție tehnică alternativă deoarece propune o soluție semnificativ diferită de cea solicitată de autoritatea contractantă”, Consiliul le va admite, deoarece, în acest caz, autoritatea nu a respectat dispozițiile art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, mai sus citate.

Prin urmare, simpla invocare, în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 19017/22.12.2023, a art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia: „Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare sau al cărei preț depășește valoarea estimată, astfel cum a fost stabilită și documentată înainte de inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu poate fi suplimentată”, fără a fi prezentate argumentele concrete, explicațiile tehnice care ar fi determinat incidența acestei norme legale, față de conținutul documentației de atribuire (fișa de date, caiet de sarcini, formulare etc.), astfel încât să justifice concluziile de mai sus, nu poate fi luată în considerare, raportat la norma legală de mai sus, precum și la principiul transparenței.

Față de cele reținute anterior, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă nu a desfășurat în mod riguros procesul de evaluare a ofertei societății ... SRL, precum și a informațiilor/ documentelor comunicate de către acesta din urmă prin răspunsurile la solicitările de clarificări, așa cum impun dispozițiile art. 127 alin (1) lit. f) din HG nr.

395/206: „Comisia de evaluare are următoare atribuții: (...) f) verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini”, astfel că etapa de verificare a propunerii tehnice nu este finalizată în conformitate cu norma legală citată, prin urmare, va dispune obligarea autorității în a efectua o analiza concretă a informațiilor prezentate de ofertantă, raportat doar la conținutul documentației de atribuire.

În ceea ce privește trimiterea, de către autoritatea contractantă, la eventuale rapoarte tehnice întocmite de către expertul/experti cooptat/cooptați, Consiliul nu o va lua în considerare, atâta vreme cât concluziile, motivele, argumentele tehnice ale acestuia/acestora nu au fost cunoscute de către contestatoare, astfel încât să fie opozabile acesteia din urmă.

În concluzie, față de cele evocate, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă a respins, în mod incorect, oferta contestatoarei, prin urmare va obliga ..., să reevalueze oferta acesteia conform motivării, pentru lotul 8.

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 ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va anula raportul procedurii nr. 19020/22.12.2022, în partea privind evaluarea propunerii tehnice a contestatoarei, precum și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 19017/22.12.2022, pentru lotul 8.

Va obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, cu reevaluare propunerii tehnice a societății ... SRL, cu respectarea dispozițiilor art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, conform motivării, pentru lotul 8.

Pe cale de consecință, va respinge cererea de intervenție aparținând societății ... SRL

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:

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție, înaintată de către societatea ... SRL, cu sediul în

Respinge excepția tardivității, invocată de către autoritatea contractantă și de către intervenientă.

Admite contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 3956/26.01.2023, formulată de către societatea ... SRL, cu sediul în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ... și anulează raportul procedurii nr. 19020/22.12.2022, în partea privind evaluarea propunerii tehnice a contestatoarei, precum și toate actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 19017/22.12.2022, pentru lotul 8.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, cu reevaluare propunerii tehnice a societății ... SRL, cu respectarea dispozițiilor art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, conform motivării, pentru lotul 8, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Pe cale de consecință, respinge cererea de intervenție aparținând societății ... SRL.

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,

....