



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

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. 446/30.09.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 29766/30.09.2016, depusă de către SC ... SRL, cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului J.... și Cod Unic de Înregistrare ..., în calitate de lider al Asocierii ..., formulată împotriva actului administrativ nr. 21648/20.09.2016, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emis de către ..., în calitate de autoritate contractantă cu sediul în ..., referitoare la procedura simplificată online privind atribuirea contractului având ca obiect „Lucrări de proiectare și execuție pentru reabilitare, modernizare, dotare bloc operator urologie/gastroenterologie (endoscopie) etaj 1 la Spitalul Clinic Județean de Urgență ... Staționar 1”, s-a solicitat:

- anularea adresei nr. 21648/20.09.2016, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire,
- continuarea procedurii de atribuire și stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea criteriului de atribuire stabilit prin documentația de atribuire.

Prin contestația nr. 469/03.10.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 29808/03.10.2016, depusă de către SC ... SA, cu sediul în localitatea ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului J..... și Cod Unic de Înregistrare ..., în calitate de lider al Asocierii ..., formulată împotriva actului administrativ nr. 21648/20.09.2016, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emis de către ..., în calitate de autoritate contractantă cu sediul în ..., referitoare la procedura simplificată online privind atribuirea contractului având ca obiect „Lucrări de proiectare și execuție pentru reabilitare, modernizare, dotare bloc operator urologie/gastroenterologie (endoscopie) etaj 1 la Spitalul Clinic Județean de Urgență ...Staționar 1”, s-a solicitat:

- anularea adresei nr. 21648/20.09.2016, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, a adresei nr. 22280/28.09.2016

reprezentând răspunsul autorității contractante la notificarea prealabilă și a raportului procedurii,

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei SC ... SA,
- expertiză informatică a formularului DUAE încărcat de autoritatea contractantă în SEAP pentru a se stabili dacă acesta permite completarea cu informații privind experiența similară în Partea a IV: Criteriile de selecție după bifarea cu DA și/sau eventual înainte de bifare.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. .../2016 și nr. .../2016 au fost conexate pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de față, formulate de SC ... SRL și de SC ... SA, împotriva procedurii simplificate online privind atribuirea contractului având ca obiect „Lucrări de proiectare și execuție pentru reabilitare, modernizare, dotare bloc operator urologie/gastroenterologie (endoscopie) etaj 1 la Spitalul Clinic Județean de Urgență ... Staționar 1”.

Prin contestația nr. 446/30.09.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 29766/30.09.2016, SC ... SRL în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică adresa nr. 21648/20.09.2016, prin care autoritatea contractantă o încunoaștează despre faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

În fapt, contestatoarea menționează că potrivit documentației de atribuire, printre alte cerințe, se solicitau punctual și următoarele:

- „Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 5 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a executat lucrări similare”,
- „Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a prestat servicii de proiectare similare”,
- „Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a furnizat produse similare”,
- „Avizul de funcționare emis de Ministerul Sănătății privind activitățile de import, comercializare și depozitare a dispozitivelor medicale conform prevederilor legale privind dispozitivele medicale cu modificările și completările ulterioare (conform Ordinului nr. 309/17.03.2015, art. 3)”,
- „Avizul de funcționare emis de Ministerul Sănătății (al ofertantului sau operatorului economic ce va îndeplini activitățile) din care să reiasă că este avizat pentru punerea în funcțiune a echipamentelor medicale oferite (conform Ordinului nr. 309/17.03.2015 art. 3)”.

De asemenea, contestatoarea susține că potrivit formularului DUAЕ publicat, a completat toate câmpurile active generate de către autoritatea contractantă.

Mai mult, a încărcat în SEAP toată documentația solicitată prin fișa de date a achiziției, inclusiv îndeplinirea cerințelor menționate anterior, astfel:

- „Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 5 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a executat lucrări similare” – documentul încărcat în SEAP este denumit „Documentație – Asociat SC ... SRL – 31.08.2016.pdf”,
- „Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a prestat servicii de proiectare similare” – documentul încărcat în SEAP este denumit „Documentație – Asociat ... – semnat.pdf”,
- „Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a furnizat produse similare” – documentul încărcat în SEAP este denumit „Documentație – Asociat ... SRL – semnat.pdf”,
- „Avizul de funcționare emis de Ministerul Sănătății privind activitățile de import, comercializare și depozitare a dispozitivelor medicale conform prevederilor legale privind dispozitivele medicale cu modificările și completările ulterioare (conform Ordinului nr. 309/17.03.2015, art. 3)” și „Avizul de funcționare emis de Ministerul Sănătății (al ofertantului sau operatorului economic ce va îndeplini activitățile) din care să reiasă că este avizat pentru punerea în funcțiune a echipamentelor medicale oferite (conform Ordinului nr. 309/17.03.2015 art. 3)” – documentele sunt încărcate și denumite în SEAP „Aviz MS-Subcontract ... – semnat.pdf” și „Declarații Asociat ... SRL – semnat.pdf”.

Contestatoarea menționează că prin adresa nr. 21648/20.09.2016, autoritatea contractantă i-a comunicat că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, deoarece comisia de evaluare a constatat, analizând conținutul DUAЕ, inadvertențe de fond, respectiv omisiuni ale ofertantului, pentru care nu a existat posibilitatea de a solicita clarificări. Informațiile completate de Asocieria (...) nu confirmă îndeplinirea cerințelor minime de calificare formulate de către autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției, motiv pentru care autoritatea contractantă a anulat procedura de achiziție publică, conform art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere cele precizate anterior, contestatoarea precizează că a transmis în data de 26.09.2016 autorității contractante, notificarea prealabilă la care aceasta din urmă a formulat răspunsul nr. 22280/28.09.2016, prin care își menține punctul de vedere, respectiv oferta sa este respinsă, fiind considerată inacceptabilă în temeiul prevederilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Însă, contestatoarea învederează că a depus toată documentația solicitată conform procedurii în termenele menționate, a completat și transmis formularul DUAЕ (în format xml.) acesta fiind generat de autoritatea contractantă prin marcarea corespunzătoare a câmpurilor din formular care erau în corespondență cu cerințele de calificare prevăzute la

nivelul fișei de date a achiziției, exact așa cum autoritatea contractantă l-a publicat în SEAP.

În cadrul fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă solicită ca formularul DUAЕ să conțină lista lucrărilor executate, însă formularul DUAЕ nu avea activate câmpurile necesare pentru completarea acestora.

Asocierea neavând posibilitatea să completeze câmpurile referitoare la experiența similară în formularul DUAЕ, le-a depus în format pdf, așa cum a fost menționat mai sus.

În consecință, contestatoarea apreciază că motivele care au stat la baza anulării procedurii de achiziție publică pentru inadvertențe de fond ale DUAЕ, respectiv omisiuni ale ofertantului, pentru care nu a existat posibilitatea de a solicita clarificări, sunt nelegale și neîntemeiate.

Prin contestația nr. 468/03.10.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 29808/03.10.2016, SC ... SA în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică adresa nr. 21648/20.09.2016, prin care autoritatea contractantă o încunoștiințează despre faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea menționează că în cuprinsul adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 21648/20.09.2016, autoritatea contractantă menționează: „deoarece comisia de evaluare a constatat, analizând conținutul DUAЕ, inadvertențe de fond, respectiv omisiuni ale ofertantului, pentru care nu a existat posibilitatea de a solicita clarificări. Informațiile completate de către asocierea "SC ... SA - SC ... MED SRL - SC ... SRL" nu confirmă îndeplinirea cerințelor minime de calificare formulate de autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției, respectiv cerința „Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a prestat servicii de proiectare similare, fiindu-i comunicat totodată faptul că s-a hotărât anularea procedurii de achiziții publice.

Se mai arată că urmare a notificării prealabile, autoritatea contractantă îi comunică prin adresa nr. 22280/28.09.2016, faptul că își menține punctul de vedere inițial și anume faptul că oferta sa este respinsă.

În fapt, contestatoarea precizează că potrivit adresei de comunicare a rezultatului procedurii înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 21648/20.09.2016, comisia de evaluare a decis respingerea ofertei sale, aceasta fiind considerată inacceptabilă raportat la dispozițiile art. 215 alin. 4) lit. (b) din Legea 98/2016 din următoarele motive:

„Deoarece comisia de evaluare a constatat, analizând conținutul DUAЕ, inadvertențe de fond, respectiv omisiuni ale ofertantului, pentru care nu a existat posibilitatea de a solicita clarificări. Informațiile completate de către asocierea „SC ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL” nu confirmă îndeplinirea cerințelor minime de calificare formulate de autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției, respectiv cerința „Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a prestat servicii de proiectare similare”.

În fișa de date, la pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, în prima coloană din tabel: „Informații și/sau nivel(uri)

minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate” se menționează următoarele:

La cerința nr. 1:

- „ ... Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani , calculați până la data limită de depunere a ofertei, a prestat servicii de proiectare similare”

- „Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerințelor: Se va prezenta DUAE în conformitate cu prevederile art. 193 alin.(1) din Legea 98/2016”.

Plecând de la cele de mai sus și textul de lege invocat de autoritatea contractanta în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 21648/20.09.2016 și anume art. 215 alin. 4) din Legea 98/2016: „Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, precum și cerințele de calificare și selecție prevăzute în documentele achiziției”, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a procedat în mod greșit, deoarece a încărcat pe SEAP toate documentele de calificare în forma solicitată în fișa de date, inclusiv Declarațiile DUAE - atât pentru lider cât și pentru asociați și subcontractanți, conform cerințelor din fișa de date și a legislației aplicabile.

Serviciile de proiectare intră în atribuțiile asociatului SC ... SRL pentru care a fost de asemenea depusă DUAE. Este adevărat că în cuprinsul acestei declarații nu au fost inserate explicit serviciile de proiectare similare, dar acest fapt, în opinia contestatoarei nu îi este imputabil și nici asociatului SC ...SRL.

Având în vedere prevederile HG nr. 395/2016, art.20, alin. (5) - (7):

„(5) Autoritatea contractantă are obligația de a genera electronic) DUAE completat cu informațiile solicitate în raport cu criteriile de calificare și selecție stabilite prin documentația de atribuire, marcând câmpurile din formular pentru care trebuie prezentate referințe de către operatorii economici, corespunzător respectivelor cerințe și de a-l atașa în SEAP, împreună cu celelalte documente ale achiziției.*

(6) Autoritatea contractantă trebuie să asigure corelația dintre informațiile solicitate prin fișa de date a achiziției și cele marcate în DUAE în vederea completării de către operatorii economici interesați, menționând totodată în fișa de date a achiziției modul în care se poate accesa DUAE în vederea completării de către operatorii economici interesați.

(7) În cazul în care există discrepanțe între informațiile prevăzute în DUAE și cele prevăzute în fișa de date, prevalează informațiile din fișa de date, DUAE urmând a fi revizuit corespunzător”.

Problema ridicată este imputabilă autorității contractante întrucât formularul DUAE pus la dispoziția operatorilor economici de către aceasta în cadrul SEAP prezintă un viciu de sistem, astfel la: *Partea IV: Criteriile de selecție /*

a: Indicație globală pentru toate criteriile de selecție.

În ceea ce privește criteriile de selecție, operatorul economic declară că

Răspunsul dumneavoastră? DA/NU, în momentul bifării DA se restrâng toate câmpurile din Partea IV Criterii de selecție și astfel asociatul SC ... SRL s-a aflat în imposibilitatea de a mai completa câmpurile respective. Declarația DUAЕ încărcată în SEAP de autoritatea contractantă nu a permis introducerea informațiilor relevante în vederea demonstrării experienței similare.

Având în vedere cele precizate anterior, contestatoarea învederează că:

- DUAЕ reprezintă o declarație pe propria răspundere a operatorului economic potrivit căreia nu se află într-una dintre situațiile de excludere prevăzute de legislația națională și îndeplinește criteriile de calificare și selecție precizate de autoritatea/entitatea contractantă în fișa de date a achiziției,

- operatorul economic SC ... SRL asociat în cadrul asocierii SC ... SA - SC ... SRL - ... SRL a depus DUAЕ așa cum a fost generat electronic de autoritatea contractantă conform art. 20, alin. (5) HG nr. 395/2016, *bifând cu DA faptul că îndeplinește criteriile de selecție,*

- în fișa de date s-a prevăzut: Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerințelor: Se va prezenta DUAЕ în conformitate cu prevederile art. 193 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 iar documentele justificative care probează îndeplinirea cerințelor asumate în DUAЕ urmează a fi prezentate la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor.

- potrivit dispozițiilor art. 193 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă acceptă la momentul depunerii solicitărilor de participare sau ofertelor DUAЕ, o *declarație pe propria răspundere* actualizată, ca dovadă preliminară, în locul certificatelor eliberate de către autoritățile publice sau de către terți, care confirmă că operatorul economic în cauză îndeplinește următoarele condiții:

- a) nu se află în niciuna din situațiile de excludere menționate la art. 164, 165 și 167;

- b) îndeplinește criteriile privind capacitatea, astfel cum au fost solicitate de autoritatea contractantă;

- c) dacă este cazul, îndeplinește criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile prezentei legi.

Având în vedere cele de mai sus, nu se poate reține că „există inadvertențe de fond, respectiv omisiuni ale ofertantului, pentru care nu a existat posibilitatea de a solicita clarificări”.

DUAЕ este o declarație simplificată și prin restrângerea câmpurilor, a existat prezumția normală și firească că autoritatea contractantă se mulțumește în prima fază cu bifarea cu DA la : *Partea IV: Criteriile de selecție /*

a: Indicație globală pentru toate criteriile de selecție.

În ceea ce privește criteriile de selecție, operatorul economic declară că

Răspunsul dumneavoastră? DA/NU.

În acest context, contestatoarea apreciază că măsura autorității contractante de a-i respinge oferta este netemeinică și nelegală, deoarece

în măsura în care răspunsul din DUAЕ nu a satisfăcut autoritatea contractantă, aceasta avea la dispoziție posibilitatea de a solicita clarificări pe acest subiect, având în vedere și faptul că în fișa de date, la pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, în prima coloană din tabel: „Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate”, la pct. 2. se stipulează: „Lucrările similare trebuie să cuprindă proiectare, execuție lucrări și dotare și punere în funcțiune dispozitive medicale. Se permite demonstrarea experienței similare din contracte care nu cuprind toate operațiunile sus menționate”.

Pentru cele precizate anterior, contestatoarea a propus autorității contractante ca măsură de remediere, să dispună revocarea în tot a adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 21648/20.09.2016 respectiv a raportului procedurii ce stă la baza actului de comunicare a rezultatului procedurii, apreciind motivele de respingere a ofertei sale ca fiind netemeinice și nelegale.

Pe cale de consecință, contestatoarea a solicitat să se reexamineze procesul de evaluare a ofertei depuse de asocierea SC ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL, respectiv să se procedeze la reevaluarea ofertei depuse de SC ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL cu respectarea dispozițiilor legale din materia achizițiilor publice, ceea ce nu s-a întâmplat, întrucât autoritatea contractantă, prin răspunsul la notificarea prealabilă, a apreciat că nu e necesar să revoce adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, fără însă o informeze cu privire la motivele concrete pentru care au fost respinse solicitările contestatoarei.

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare soluționării contestației precum și punctele de vedere nr. 22691/04.10.2016 și nr. 22692/04.10.2016, înregistrate la Consiliu cu nr. 30151/05.10.2016, cu privire la contestația nr. 446/30.09.2016 formulată de către SC ... SRL și la contestația nr. 468/03.10.2016 formulată de către SC ... SA.

Cu privire la contestația formulată de către SC ... SRL, autoritatea contractantă menționează că în urma evaluării ofertei asocierii, comisia de evaluare a constatat, analizând conținutul DUAЕ, inadvertențe de fond, respectiv omisiuni ale ofertelor, pentru care nu există posibilitatea de a solicita clarificări. Informațiile completate de către Asocieria SC ... SRL nu conformă îndeplinirea cerințelor minime de calificare prevăzute în fișa de date a achiziției, respectiv cerințele:

- „Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 5 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a executat lucrări similare”,
- „Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a prestat servicii de proiectare similare”,
- „Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a furnizat produse similare”,
- „Avizul de funcționare emis de Ministerul Sănătății privind activitățile de import, comercializare și depozitare a dispozitivelor medicale conform prevederilor legale privind dispozitivele medicale cu modificările și completările ulterioare (conform Ordinului nr. 309/17.03.2015, art. 3)”,

- „Avizul de funcționare emis de Ministerul Sănătății (al ofertantului sau operatorului economic ce va îndeplini activitățile) din care să reiasă că este avizat pentru punerea în funcțiune a echipamentelor medicale oferite (conform Ordinului nr. 309/17.03.2015 art. 3)”.

Astfel, raportat la prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, oferta Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL a fost considerată inacceptabilă.

De asemenea, autoritatea contractantă învederează faptul că, în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, s-a hotărât anularea procedurii de achiziții publice.

Cu privire la contestația formulată de către SC ... SA, autoritatea contractantă menționează că în urma evaluării ofertei asocierii, comisia de evaluare a constatat, analizând conținutul DUAЕ, inadvertențe de fond, respectiv omisiuni ale ofertelor, pentru care nu există posibilitatea de a solicita clarificări. Informațiile completate de către SC ... SRL respectiv de Asocierea SC ... SA - SC .. SRL - ... SRL nu confirmă îndeplinirea cerințelor minime de calificare prevăzute în fișa de date a achiziției, respectiv cerința „Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a furnizat produse similare”.

Astfel, raportat la prevederile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, oferta Asocierii SC ... SA - SC ... SRL - SC ... SRL a fost considerată inacceptabilă.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată online privind atribuirea contractului având ca obiect „Lucrări de proiectare și execuție pentru reabilitare, modernizare, dotare bloc operator urologie/ gastroenterologie (endoscopie) etaj 1 la Spitalul Clinic Județean de Urgență ... Staționar 1”. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr.

Potrivit procesului verbal de inventariere a documentelor, nr. 20490/05.09.2016, în cadrul procedurii au fost depuse două oferte, care au fost evaluate și respinse, după cum rezultă din raportul procedurii nr. 21538/20.09.2016. Motivul respingerii celor două oferte depuse de Asocierea SC ... SRL și Asocierea SC ... este identic, respectiv lipsa din DUAЕ a informațiilor referitoare la îndeplinirea cerințelor minime de calificare prevăzute în fișa de date a achiziției, respectiv:

- „Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 5 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a executat lucrări similare”,
- „Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a prestat servicii de proiectare similare”,
- „Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a furnizat produse similare”,
- „Avizul de funcționare emis de Ministerul Sănătății privind activitățile de import, comercializare și depozitare a dispozitivelor medicale conform prevederilor legale privind dispozitivele medicale cu

modificările și completările ulterioare (conform Ordinului nr. 309/17.03.2015, art. 3)",

- „Avizul de funcționare emis de Ministerul Sănătății (al ofertantului sau operatorului economic ce va îndeplini activitățile) din care să reiasă că este avizat pentru punerea în funcțiune a echipamentelor medicale oferite (conform Ordinului nr. 309/17.03.2015 art. 3)".

Ambele contestatoare susțin că DUAЕ pus la dispoziție de autoritatea contractantă avea câmpurile de încărcare a dovezilor referitoare la îndeplinirea acestor cerințe inactive, motiv pentru care le-au încărcat în SEAP în format pdf. Autoritatea contractantă în urma analizei DUAЕ, a decis respingerea celor două oferte pe motivul necompletării informațiilor respective, anulând procedura de atribuire. Ambele ofertante susțin că formularul de DUAЕ în format xml. pus la dispoziție de autoritatea contractantă a fost viciat din vina exclusivă a autorității contractante, prin urmare, motivele care au stat la baza anulării procedurii de achiziție publică pentru inadvertențe de fond ale DUAЕ, respectiv omisiuni ale ofertantului, pentru care nu a existat posibilitatea de a solicita clarificări, sunt nelegale și neîntemeiate.

Potrivit fișei de date a achiziției, respectiv cap. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, „Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate”, „ ... Ofertantul trebuie să facă dovada că, în ultimii 3 ani, calculați până la data limită de depunere a ofertei, a prestat servicii de proiectare similare”, „Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerințelor: Se va prezenta DUAЕ în conformitate cu prevederile art. 193 alin. (1) din Legea 98/2016”, solicitarea de prezentare fiind identică pentru toate cerințele.

Verificând modalitatea în care autoritatea contractantă a emis documentul DUAЕ, Consiliul observă că aceasta a urmărit cerințele de calificare din fișa de date a achiziției. În ceea ce privește neactivarea câmpurilor necesare modalității de dovedire a cerințelor, Consiliul observă că autoritatea contractantă nu face apărări de fond, nici în răspunsurile la notificările prelabile și nici în punctele de vedere cu privire la contestațiile depuse. Astfel, aceasta menționează în documentele amintite aceleași informații din adresele de comunicare a rezultatului procedurii. Întrucât aceasta nu se apără, în niciun fel, în legătură cu susținerile celor două contestatoare referitoare la inactivarea câmpurilor respective, Consiliul consideră că aceasta a lăsat la aprecierea completului principalul argument al părților pentru admiterea contestațiilor. Prin urmare, nefiind vreo contradicție între părți, solicitarea contestatoarei SC ... SA privind realizarea unei expertize informatice a formularului DUAЕ încărcat de autoritatea contractantă în SEAP pentru a se stabili dacă acesta permite completarea cu informații privind experiența similară în Partea a IV: Criteriile de selecție după bifarea cu DA și/sau eventual înainte de bifare, este inutilă pentru aflarea adevărului, soluționarea contestației pornind de la premisa că, într-adevăr, câmpurile respective nu sunt activate.

În situația în care câmpurile respective nu au fost activate, Consiliul reține că singura posibilitate legală era tot anularea procedurii, și nu evaluarea îndeplinirii cerințelor de calificare pe baza documentelor în

format pdf postate de ofertanți. În acest sens, relevante sunt următoarele prevederi legale:

-Art. 193 din Legea nr. 98/2016-,,(1) Autoritatea contractantă acceptă la momentul depunerii solicitărilor de participare sau ofertelor DUAЕ, constând într-o declarație pe propria răspundere actualizată, ca dovadă preliminară în locul certificatelor eliberate de către autoritățile publice sau de către terți care confirmă că operatorul economic în cauză îndeplinește următoarele condiții:

(.....)

b) îndeplinește criteriile privind capacitatea, astfel cum au fost solicitate de autoritatea contractantă;

c) dacă este cazul, îndeplinește criteriile de selecție stabilite de autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile prezentei legi.

(2) În cazul în care operatorul economic demonstrează îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară ori privind capacitatea tehnică și profesională invocând susținerea unui terț, DUAЕ include informațiile menționate la alin. (1) cu privire la terțul susținător.

(3) În cazul în care operatorul economic intenționează să subcontracteze o parte/părți din contract, DUAЕ include și informațiile solicitate cu privire la subcontractanți.

(4) Pe lângă informațiile prevăzute la alin. (1)-(3), **DUAЕ conține și informații cu privire la autoritatea publică sau partea terță responsabilă cu întocmirea documentelor justificative, precum și o declarație oficială care să ateste că operatorul economic are obligația să furnizeze, la cerere și fără întârziere, documentele justificative respective.**

(5) În cazul în care autoritatea contractantă poate obține documentele justificative prevăzute la alin. (4) în mod direct, prin accesarea unei baze de date, DUAЕ cuprinde, de asemenea, informațiile solicitate în acest scop, cum ar fi adresa de internet a bazei de date, orice dată de identificare și, dacă este cazul, declarația necesară de acordare a consimțământului.

-Art. 20 din HG nr. 395/2016 -,,(3) Fișa de date trebuie să conțină cel puțin informații generale standard, **însoțite de formalitățile ce trebuie îndeplinite în legătură cu procedura de atribuire în cauză, particularizate în funcție de contextul în care se încadrează achiziția, aspectele/cerințele care pot face obiectul DUAЕ, criteriile de calificare și selecție**, dacă este cazul, informații privind garanția de participare, modul în care trebuie întocmite și structurate propunerea tehnică și cea financiară, criteriul de atribuire ce urmează a fi aplicat, precum și căile de atac ce pot fi utilizate.

(5) Autoritatea contractantă are obligația de genera electronic DUAЕ **completat cu informațiile solicitate în raport cu criteriile de calificare și selecție stabilite prin documentația de atribuire, marcând câmpurile din formular pentru care trebuie prezentate referințe de către operatorii economici, corespunzător respectivelor cerințe, și de a-l atașa în SEAP, împreună cu celelalte documente ale achiziției.**

(6) Autoritatea contractantă **trebuie să asigure corelația dintre informațiile solicitate prin fișa de date a achiziției și cele marcate**

în DUAE în vederea completării de către operatorii economici interesați, menționând totodată în fișa de date a achiziției modul în care se poate accesa DUAE în vederea completării de către operatorii economici interesați.

(7) În cazul în care există discrepanțe între informațiile prevăzute în DUAE și cele prevăzute în fișa de date, prevalează informațiile din fișa de date, **DUAE urmând a fi revizuit corespunzător.**"

Cum în situația de față există discrepanțe între fișa de date a achiziției și cele marcate în DUAE, nefiind posibilă revizuirea DUAE, dat fiind stadiul procedurii, Consiliul stabilește că singura posibilitate legală era anularea procedurii de atribuire, nefiind posibilă, după depunerea ofertelor, revizuirea DUAE. În același timp, fișa de date a achiziției este clară, în sensul că informațiile referitoare la dovedirea cerințelor de calificare în discuție se face prin completarea DUAE, și nu prin postarea unor documente pdf.

Relevantă în acest sens este și Notificarea nr. 240 referitoare la Ghidul de utilizare al DUAE (operatori economici), unde se menționează că „În cazul în care autoritățile/ entitățile contractante optează pentru utilizarea formatului editabil al DUAE, încărcat în SEAP odată cu documentația de atribuire aferentă procedurii, operatorii economici participanți vor proceda la accesarea și completarea acestuia. Astfel, autoritățile/entitățile contractante indică în cuprinsul DUAE editabil motivele de excludere și criteriile de calificare și selecție pentru care solicită informații operatorilor economici, în corelație cu cele precizate în fișa de date a achiziției. Operatorii economici participanți la respectiva procedură vor completa informațiile/răspunsurile aferente încadrării/ neîncadrării în motivele de excludere, respectiv îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție solicitate de către autoritatea/entitatea contractantă, care au corespondent la nivelul fișei de date a achiziției în cauză și nu vor avea dreptul să intervină asupra formatului DUAE, respectiv asupra cerințelor bifate de autoritatea/entitatea contractantă”.

Deci, în condițiile în care ofertanții nu pot interveni în formatul editabil, iar autoritatea contractantă a încărcat formularul fără a corela cerințele și modul de dovedire al acestora cu fișa de date a achiziției, Consiliul stabilește obligativitatea aplicării prevederilor art. 211 lit. b și art. 212 alin. (1) lit. c) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, acte normative care stabilesc următoarele:

Art. 211. - „Procedura de atribuire se finalizează prin: b) anularea procedurii de atribuire”.

Art. 212. - „(1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri:

c) dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului;

(2) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 [alin. \(2\)](#)”.

Având în vedere că indiferent de faptul că motivul anulării procedurii ar fi fost cel invocat de autoritatea contractantă sau cel identificat de Consiliu, situația părților și soarta procedurii este aceeași, Consiliul consideră că nu este necesară modificarea raportului procedurii, în sensul schimbării temeiului juridic al anulării procedurii.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate contestațiile formulate de Asociera ... și de Asociera ..., în contradictoriu cu ... și va menține măsura anulării procedurii de atribuire.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 respinge ca nefondate contestațiile formulate de Asociera ... și de Asociera ..., în contradictoriu cu ... și menține măsura anulării procedurii de atribuire.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține douăsprezece(12) pagini.