



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. ...

Prin contestația nr.3536/28.12.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 57805/28.12.2020, formulată de ..., cu sediul în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr...., având CUI R., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva documentației de atribuire, elaborată de, cu sediul în ..., calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, pe loturi, în vederea încheierii contractului de furnizare având ca obiect **„Echipamente pentru producerea oxigenului”**, s-a solicitat, în principal, anularea procedurii de atribuire pentru lotul 1, iar, în subsidiar, modificarea fișei de date și a caietului de sarcini aferent lotului 1 și anularea oricăror acte subsecvente efectuate în temeiul documentației de atribuire nemodificate, obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată conform înscrisurilor doveditoare.

Prin contestația nr.39/11.01.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 1753/12.01.2021, formulată de ..., cu sediul în ... 4, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI R..., reprezentată legal prin administrator .. și convențioanl prin Cabinet de .., împotriva măsurii de remediere dispusă prin procesul-verbal nr.48/05.01.2021, emis de ..., în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a solicitat, în principal, anularea măsurii de remediere a documentației de atribuire, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire

pentru lotul 1, obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată conform înscrisurilor doveditoare.

Contestațiile 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.

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

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr.57805/28.12.2020, ... critică documentația de atribuire, elaborată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, pe loturi, în vederea încheierii contractului de furnizare având ca obiect „**Echipamente pentru producerea oxigenului**”, solicitând cele arătate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ... susține că din documentația de atribuire lipsește studiul de fezabilitate/orice alt document/proiect care să furnizeze ofertanților datele tehnice necesare formulării ofertei pentru furnizarea echipamentului aferent lotului 1.

Prin cerințele impuse, arată contestatorul, autoritatea contractantă a urmărit ca operatorul economic specializat în furnizarea echipamentelor să întocmească proiecte tehnice aferente livrării echipamentului în cauză, fără a exista în obiectul achiziției prestarea serviciilor de proiectare aferente.

Având în vedere faptul că activitatea de proiectare este una specifică, ce presupune dotări și experiență, contestatorul apreciază că aceasta trebuia menționată, distinct, în obiectul procedurii de atribuire.

Raportat la cerința privind activitatea de proiectare de către ofertanții echipamentului, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a încălcat prevederile H.G. nr.907/2016, impunând întocmirea studiului de fezabilitate și/sau a proiectului tehnic de execuție,

între etapele întocmirii documentației tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice.

Întrucât în cuprinsul documentației de atribuire nu se regăsește studiul de fezabilitate și proiectul tehnic, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art.154 Legea nr.98/2016.

Contestatorul susține că ofertanții sunt puși în imposibilitate a prezenta oferta în condițiile în care nu există studiului de fezabilitate și/sau proiectul tehnic de execuție care să stabilească cu claritate cerințele impuse de autoritatea contractantă în ce privește amplasarea și racordarea sistemului, configurarea spațiului după amplasarea sistemului etc.

Astfel, apreciază contestatorul, autoritatea contractantă transferă asupra ofertantului sistemului lotului 1 sarcina întocmirii PTE.

La fel, după cum se susține, deși obiectul declarat al achiziției este furnizarea echipamentului complex dorit de autoritatea contractantă, în cadrul achiziției se solicită și efectuarea unor lucrări de construcții-montaj, menționate la pct.5.8 din caietul de sarcini.

De asemenea, contestatorul susține că lipsește eventuala autorizație de construire prevăzută de Legea nr.50/1991 în cazul lucrărilor de construire cum ar fi efectuarea lucrărilor de racordare a instalațiilor componente ale echipamentului la utilitățile și dotările existente în incinta autorității contractante.

Apreciază că, fără a respecta prevederile legislației în vigoare, autoritatea contractantă pune în sarcina ofertanților ceea ce îi revine sîși pentru realizarea achiziției.

Raportat la modul de elaborare a documentației de atribuire ale cărei date tehnice sunt lăsate la aprecierea ofertantului care trebuie să realizeze proiectul tehnic de execuție și documentația necesară obținerii autorizației de construire, precum și la modul de configurare a cerințelor tehnice, contestatorul apreciază că, în fapt, procedură de atribuire a contractului aferent lotului I este o procedura de atribuire directă către competitorul ...SRL și/sau ... SRL.

Contestatorul apreciază că sancțiunea unei documentații de atribuire ce are o cauză ilicită, contrară legii și ordinii publice este nulitatea absolută prevăzută de art.1238 alin.(2) din Codul civil.

Într-o altă critică, contestatorul apreciază că se impune completarea cerinței de declarare a confidențialității ofertelor/informațiilor, de la pct.IV.4.3 – *„Modul de prezentare a ofertei”* din fișa de date cu cerința de dovedire a celor declarate, conform prevederilor art.57 alin.(4) din Legea nr.98/2016.

De asemenea, contestatorul susține că autoritatea contractantă a refuzat să-și exercite dreptul de a stabili criterii de calificare referitoare la capacitatea economică și financiară a ofertanților astfel cum prevede art.72 alin. (1) din Legea nr.98/2016.

În sensul celor menționate, contrar intereselor de bun administrator al fondurilor europene, se arată că, autoritatea contractantă a refuzat să stabilească, în cadrul secțiunii III.1.3.a) – *„Capacitatea tehnică și/sau profesională”*, cerințe privind autorizările necesare pentru asigurarea îndeplinirii corespunzătoare a contractului de achiziție rezultând din procedura de atribuire.

Contestatorul subliniază că, nici în fișa de date și nici în caietul de sarcini, autoritatea contractantă nu a stabilit obligativitatea ca ofertanții să facă dovada existenței aprobărilor, avizelor și autorizărilor necesare pentru realizarea unei achiziții complexe precum cea solicitată (furnizare echipamente, servicii de proiectare, lucrări de construcții-montaj).

Pentru echipamentul complex aferent lotului I și pentru realizarea instalațiilor de distribuție, contestatorul apreciază că se impune ca ofertanții care furnizează echipamentul și efectuează instalarea:

- să dețină autorizație de service de la producător pentru furnizare, instalare, punere în funcțiune și service în perioada de garanție și postgaranție;

- să dețină personal școlarizat la producătorul componentelor echipamentului,

- să fie autorizate ISCIR conform PT CR4-2009 pentru montare și reparare la instalații tip conducte metalice pentru fluide reglementate de PT C6-2010 colecția ISCIR, pentru trasee de gaze medicale din țevă de cupru medical PT,

- să dețină personal tehnic de specialitate propriu conform PT CR4-2009, pentru montare și reparare la instalații tip conducte metalice pentru fluide reglementate de PT C6-2010 colecția ISCIR: Responsabil cu supravegherea lucrărilor (RSL-IP) și Responsabil tehnic cu sudura (RTS) , pentru trasee de gaze medicale din țeava de cupru medical,

- să dețină brașorii autorizați ISCIR conform PT CR 9-2013 colecția ISCIR și calificați în operațiuni de lipire tare conform standardului SR EN 18013585:2012, pentru trasee de gaze medicale din țeava de cupru medical,

- să dețină procedee de sudare-lipire tare omologate conform PT CR 7-2013 -ISCIR și SR EN 13134:2002 pentru trasee de gaze medicale din țeava de cupru medical.

În concluzie, contestatorul apreciază că se impune obligarea autorității contractante la redactarea unei liste complete și clare a tuturor autorizărilor, aprobărilor, avizelor necesare pentru asigurarea îndeplinirii optime a contractului achiziției lansate.

Într-o altă critică contestatorul prezintă argumentele pentru care se impune modificarea caietului de sarcini, respectiv:

- La componenta „1 Stație de producere aer comprimat medical respirabil” se prevede prezența unui compresor, însă din descrierea componentei „1 generator de oxigen” nu rezultă că acesta ar avea propriul compresor, ceea ce duce la concluzia că acel compresor existent în structura stației de producere a aerului comprimat medical respirabil va fi folosit și pentru realizarea funcțiilor generatorului de oxigen, lucru interzis, în mod explicit, prin normele tehnice aplicabile potrivit SR EN ISO 7396-1-2016, Secțiunea 5.6.1 și Secțiunea 5.5.2.

- La componenta „1 Stație de producere aer comprimat medical respirabil” se prevede prezența unui uscător de aer prin refrigerare, solicitare contrară normelor tehnice europene pentru instalațiile de producere aer comprimat medical întrucât nu sunt admise uscătoare prin refrigerare pentru aerul comprimat medical, ci doar uscătoare prin absorbție. Astfel, conform secțiunii 5.5.2.5, nota 4, pct b) din SR EN ISO 7396-1:2016, uscătoarele de aer medical trebuie să fie uscătoare prin absorbție și nu prin refrigerare.

Potrivit standardului susmenționat, contestatorul arată că un uscător prin refrigerare nu respectă condițiile impuse de Monografia Aer medicinal - Farmacopeea Europeană (anexa nr.5), care impune o umiditate de maxim 67 ppm V/V, ori uscătoarele prin refrigerare care

funcționează la temperaturi între 2 grade C și 5 grade C (anexa nr.6) asigură o umiditate de minim 5000 ppm V/V (anexa nr.7), de peste 74 ori mai mare decât nivelul maxim admis conform Farmacopeei Europene.

În drept, se invocă dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016.

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

Prin punctul de vedere nr.52/05.01.2020, înregistrat la C.N.S.C. sub nr.698/06.01.2020, ... a răspuns punctual criticilor contestatorului, precizând următoarele:

1. Referitor la critica ce vizează lipsa studiului de fezabilitate, autoritatea contractantă precizează că a dorit ca produsul ce face obiectul procedurii aferent lotului nr. 1, respectiv "*Statie de producere oxigen la fața locului capacitate 4,5 Nmcub/ora*" să îndeplinească toate condițiile impuse de actele normative în vigoare care reglementează amplasarea, montajul și funcționarea acestuia, astfel încât produsul achiziționat și instalat să fie gata de utilizare în condiții de siguranță. În acest sens, ofertantul poate, conform punctului 5.8 din caietul de sarcini, să solicite vizitarea locațiilor în care vor fi instalate echipamentele.

Autoritatea contractantă precizează că în caietul de sarcini nu se solicită întocmirea unui studiu de fezabilitate sau a unui proiect tehnic de execuție, ci a unui "*Proiect de amplasament*", respectiv "*Furnizorul va trebui să realizeze pe cheltuiala proprie proiectul de amplasament, avizat de organele competente, al acestora*".

Întrucât, în componența "*Stației de producere oxigen la fața locului capacitate 4,5 Nmcub/ora*" sunt rezervoare sub presiune ce conțin oxigen, autoritatea contractantă precizează că în vederea obținerii autorizației ISCIR, conform PT C 4-2010, acestea trebuie să respecte normele în vigoare cum ar fi poziționarea față de alte echipamente, distanța față de clădiri.

Prin urmare, în opinia autorității contractante, se impune ofertanților să realizeze un plan de amplasament al stației de oxigen prin care să se demonstreze că sunt respectate toate cerințele impuse de actele normative în vigoare. În consecință, se apreciază că au fost prezentate explicit toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției.

2. Referitor la critica ce vizează lipsa unei eventuale autorizații de construire prevăzută de Legea nr.50/1991, autoritatea contractantă precizează următoarele :

Spațiile destinate amplasării echipamentelor ce fac obiectul achiziției sunt spații deja existente în cadrul instituției și nu se impune construirea de spații suplimentare care necesită obținerea unei Autorizații de construire în sensul prevederilor Legii nr.50 /1991. Cerința prevăzută la pct.5.8 din caietului de sarcini nu impune obținerea unei Autorizații de construire în sensul prevederilor Legii nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții. În vederea întocmirii ofertelor, operatorii economici pot solicita vizitarea locațiilor în care vor fi instalate echipamentele, conform punctului 5.8 din Caietul de sarcini, iar

racordarea echipamentelor oferite la utilitățile autorității contractante nu necesită obținerea unei autorizații de construire.

3. Referitor la susținerea contestatorului potrivit căreia procedura contestată este, în fapt, o procedură de atribuire directă către competitorul operator economic "EYECON MEDICAL" SRL și/sau "MEDICAL LOGISTIC MALL" SRL.", autoritatea contractantă precizează că a respectat prevederile Legii nr.98/2016 cu privire la modul de întocmire a documentației de atribuire, a modului de alegere a procedurii de atribuire a contractului, cât și a modului de organizare și derulare a acesteia.

4. Referitor la solicitarea de completare a cerinței de declarare a confidențialității ofertelor/informațiilor cu cerința de dovedire a celor declarate, conform prevederilor art.57 alin.(4) din Legea nr.98/2016, autoritatea contractantă precizează că, în fișa de date, pct. IV.4.3, s-a menționat faptul că ofertanții vor motiva (dovedi) cele susținute cu privire la elementele cu caracter confidențial din cadrul ofertei.

5. Referitor la critica ce vizează criteriile de calificare privind capacitatea economică și financiară a ofertanților, astfel cum prevede art.72 alin. (1) din Legea nr.98/2016", autoritatea contractantă apreciază că cerințele de calificare solicitate prin documentația de atribuire sunt suficiente pentru a dovedi că ofertantul câștigător are capacitatea de a executa contractul de achiziție publică ce urmează a fi atribuit.

6. Referitor la critica ce vizează refuzul autorității contractante de a stabili în cadrul secțiunii III 1.3.a) – „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, cerințe privind autorizațiile pentru asigurarea îndeplinirii corespunzătoare a contractului de achiziție, autoritatea contractantă apreciază că, cerințele impuse în cadrul documentației de atribuire, respectiv cerințele privind calificarea ofertanților cât și cele din cadrul caietului de sarcini privind conformitatea produsului, livrarea, montajul, punerea în funcțiune și autorizarea acestuia sunt suficiente și clare pentru definirea produsului care urmează a fi achiziționat astfel încât să satisfacă necesitățile spitalului.

7. Referitor la critica ce vizează prezența unui compresor, autoritatea contractantă precizează că, în conformitate cu Procesul-verbal nr. 48 / 05.01.2021, a luat măsuri de remediere cu privire la conținutul caietului de sarcini în sensul că cerința de la pct. 1, respectiv „1 Stație de producere aer comprimat medical respirabil se modifică și va avea următoarea formă: „1 Stație de producere aer comprimat formata din:”, restul cerințelor din cadrul caietului de sarcini rămân neschimbate”.

8. Referitor la critica ce vizează componenta „1 Stație de producere aer comprimat medical respirabil” care prevede prezența unui uscător de aer prin refrigerare, autoritatea contractantă precizează că obiecția contestatarului cu privire la modul de uscare a aerului comprimat, rămâne fără obiect ca urmare a măsurilor de remediere dispuse.

Față de cele menționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de ... și admiterea măsurilor de remediere dispuse prin procesul-verbal nr.48/05.01.2021.

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

Prin adresa nr.36/11.01.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.1760/12.01.2020, ... a răspuns punctual măsurilor de remediere dispuse de autoritatea contractantă prin procesul-verbal nr.52/05.2021.

Prin adresa nr.92/15.01.2020, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.2499/15.01.2020, ... a răspuns punctual apărărilor formulate de autoritatea contractantă.

Prin contestația înregistrată la Consiliul sub nr. 1753/12.01.2021, S. ... critică măsurile de remediere dispuse prin procesul-verbal nr.48/05.01.2021, emis de ..., în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, solicitând cele arătate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ... susține că, sub aspect formal, „remedierea” nu a fost dispusă/aprobată de conducătorul autorității contractante, singurul în măsura a decide în acest sens.

Deși semnatarii procesului-verbal nr.48/05.01.2021 sunt membrii comisiei de evaluare care au adoptat o „măsură de remediere” a documentației de atribuire, contestatorul precizează că, potrivit prevederilor art. 9 alin. (1) din H.G. nr.395/2016, modificarea documentației de atribuire se decide de conducătorul autorității contractante, respectiv de cel care a hotărât asupra ei.

Contestatorul subliniază că, potrivit art. 127 alin. (1) din H.G. nr.395/2016, atribuțiile și competențele stabilite în sarcina comisiei de evaluare nu prevăd posibilitatea de a efectua și decide modificarea documentației de atribuire.

În plus, se arată că activitatea comisiei de evaluare începe odată cu depunerea ofertelor de către operatorii economici interesați, iar nu de la data publicării documentației de atribuire, comisia de evaluare neavând competența de a interveni în activitatea de elaborare a documentației de atribuire.

Pe fondul cauzei, contestatorul susține că măsura de remediere ce vizează modificarea unei componente a obiectului lotului 1 nu soluționează criticile de ordin tehnic din cadrul contestației inițiale și nici nu arată în ce mod modificarea respectivă remediază criticile formulate.

În opinia contestatorului „remedierea” decisă de un organ incompetent al autorității contractante nu face decât să agraveze starea tehnică a achiziției propuse, punând în pericol evident atât instalația în sine, cât și sănătatea pacienților.

Făcând timitere la cerințele fișei de date raportat la prevederile Farmacopeei Europene, contestatorul precizează că nu există, din punct de vedere al terapiei medicale, un alt mod de a se produce oxigen medicinal cu o puritate/concentrație de 93%+/-3%, decât prin utilizarea procedurii absorbției.

Contestatorul arată că autoritatea contractantă dorește să obțină oxigen medicinal puritate 93%+/-3% cu echipamentul lotului 1, dar înlătură din denumirea componentei lotului 1 - „*Stație de producere aer comprimat medical respirabil*”, elementul definitoriu al achiziției, respective sintagma „medical respirabil” și refuză să accepte că singurul mod admisibil de obținere a acestuia este prin utilizarea tehnologiei PSA (menținerea obligației unui „uscător de aer prin refrigerare”).

În cazul în care Consiliul va aprecia că „remediarea” dispusă de comisia de evaluare este legală și în măsură să furnizeze o „remediare” a criticilor formulate, contestatorul apreciază că se impune anularea procedurii de atribuire aferent lotului 1 pentru motivul prevăzut de art.55 alin. (2) lit.a) H.G. nr.395/2016.

Concluzionând, contestatorul arată că, prin „remediarea” dispusă autoritatea contractantă schimbă indicatorul principal al achiziției, în sensul că nu dorește să obțină „aer comprimat medical respirabil”, ci doar „aer comprimat”, ceea ce face să dispară însăși esența/rațiunea medicală a achiziției.

În opinia contestatorului, achiziția ar urma să se adreseze unei noi piețe de furnizori de echipamente, și anume cele producătoare de oxigen nemedical, realizat în alte condiții decât cele impuse prin monografia 2455 din Farmacopeea Europeană și Standardul ISO 7396-1- 2016.

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

Prin punctul de vedere nr.488/13.01.2020, înregistrat la C.N.S.C. sub nr.2235/14.01.2020, ... a arătat următoarele:

1. Referitor la critica ce vizează faptul că "remediarea" nu a fost dispusă/aprobată de conducătorul instituției, autoritatea contractantă precizează că punctul de vedere nr.52/05.01.2021 la contestația nr.3536/28.12.2020 a fost semnat și aprobat de conducătorul instituției, motiv pentru care apreciază afirmația contestatorului ca fiind nefondată.

2. Referitor la critica ce vizează „fondul remedierii”, autoritatea contractantă menționează că, potrivit cerințelor tehnice minime prevăzute în caietul de sarcini nr. 12656 / 03.12.2020, coroborat cu prevederile procesului verbal nr. 48 / 05.01.2021, a descris, în mod clar și explicit, specificațiile tehnice ale produsului care face obiectul procedurii de achiziție.

În opinia autorității contractante, contestatorul face, în mod vădit, o confuzie majoră între ceea ce se dorește a se achiziționa, respectiv „stație de producere oxigen la fața locului capacitate 4,5 Nmcub/ora” și ceea ce susține contestatorul, respectiv instalație de producere a aerului comprimat medical respirabil.

Autoritatea contractantă subliniază că dorește achiziția unei instalații de producere a oxigenului care are în componență, printre altele conform cerințelor din caietul de sarcini, 1 Generator de oxigen, debit minim 4.5 mc/ora la o puritate de 93% ± 3%, conform Monografiei Farmacopeei Europene.

Componenta solicitată în cadrul caietului de sarcini, respectiv „uscător de aer prin refrigerare” este necesară pentru eliminarea

umidității din aerul comprimat produs de Stația de producere aer comprimat, iar aerul uscat rezultat, tratat și condiționat de celelalte componente ale instalației, alimentează, în mod exclusiv, generatorul de oxigen și nu este utilizat nicidecum ca produs final în desfășurarea actului medical.

Se arată că, deși, potrivit cerințelor caietului de sarcini, pct. nr. 2 - Specificații de performanță și condiții privind siguranța în exploatare, Generatorul de oxigen trebuie să funcționeze conform „Tehnologie PSA de producere a oxigenului”, contestatorul susține că nu a luat cunoștință de aceasta cerință în urma parcurgerii caietului de sarcini.

Față de cele menționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de ... și admiterea măsurilor de remediere dispuse prin procesul-verbal nr.48/05.01.2021.

În drept, se invocă prevederile art.98/2016, H.G. nr.395/2016, Legea nr.101/2016.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, pe loturi, în vederea încheierii contractului de furnizare având ca obiect **„Echipamente pentru producerea oxigenului”**, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr.CN.../22.12.2020.

Valoarea estimată a contractului aferent lotului 1 – *„Statie de producere oxigen la fața locului capacitate 4,5 Nm³/ora”*, contestat, este de 399.000,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva documentației de atribuire aferentă lotului arătat, precum și împotriva procesului-verbal nr.48/05.01.2021, ... a depus contestațiile de față, consemnând cauțiunile în quantumul stabilit de lege, contestații care vor fi soluționate în ordine înregistrării lor pe rolul C.N.S.C.

Astfel, examinând prima dintre contestațiile de față, punctul de vedere al autorității contractante, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

... solicită, într-un prim capăt principal al contestației, anularea procedurii de atribuire, susținând, într-o primă critică, lipsa din documentația de atribuire a studiului de fezabilitate/orice alt document/proiect care să furnizeze ofertanților datele tehnice necesare formulării ofertei pentru furnizarea echipamentului care formează lotului, dar și intenția autorității contractante de a însărcina un operator specializat în furnizarea de echipamente cu întocmirea unor proiecte aferente livrării echipamentului fără a exista în obiectul achiziției prestarea serviciilor de proiectare aferente.

Din documentele achiziției aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține ca având relevanță următoarele prevederi:

- cele din anunțul de participare nr.CN.1027128/22.12.2020, unde se precizează:

„Secțiunea II.1 Obiectul achiziției
II.1.1) Titlu

Echipamente pentru producerea oxigenului

II.1.2) Cod CPV principal

42996600-0 Echipament de oxigenare

II.1.3) Tipul contractului

Furnizare/Cumpărare

(...)

Secțiunea 1.2 Descriere

II.2.1) Titlu

1 Stație de producere oxigen la fața locului capacitate 4,5 Nmcub/ora"

- cele din fișa de date, unde se precizează:

„Secțiunea II Obiectul contractului

II.1 Obiectul achiziției

II.1.1 Titlu:

Echipamente pentru producerea oxigenului

II.1.2 Cod CPV Principal:

Echipament de oxigenare

II.1.3 Tip contract

Furnizare

Cumpărare"

- cele din caietul de sarcini, având conținutul:

„5.8. – Furnizorul se obligă să execute, gratuit, eventuale lucrări necesare pentru amenajarea spațiului în care se va amplasa echipamentul/echipamentele, astfel încât acesta/acestea să corespundă cerințelor de autorizare în domeniu.

Notă: Ofertantul poate solicita vizitarea acestor locații, în vederea întocmirii ofertei. Intenția ofertantului de a vizita spațiile respective, se va face în scris, în prealabil cu 1 zi de data vizitei.

5.9. – Furnizorul se obligă printr-un expert acreditat, să întocmească, gratuit, documentațiile tehnice necesare obținerii autorizațiilor de amplasare/construcție, respectiv de utilizare a echipamentelor.

5.10 Furnizorul se obligă să elaboreze gratuit proiectul de amplasare și construcție a echipamentelor."

Din economia acestor prevederi, rezultă că obiect al lotului 1 îl formează atribuirea contractului de furnizare pentru achiziția de „*Stație de producere oxigen la fața locului capacitate 4,5 Nmcub/ora*” – 1 buc., care urmează a fi amplasată în spațiul pus la dispoziție de autoritatea contractantă, spațiu în care furnizorul va executa lucrări de amenajare dacă consideră necesar pentru a corespunde cerințelor de autorizare în domeniu și care poate fi vizitat la cerere în vederea întocmirii ofertei.

De asemenea, prin prevederile enunțate apare stabilit în sarcina furnizorului stației să întocmească documentațiile tehnice necesare obținerii autorizațiilor de amplasare/construcție, respectiv utilizare a echipamentelor, precum și proiectul de amplasare și construcție a echipamentelor.

Ca argumente în susținerea criticii sale, contestatorul face apel la prevederile caietului de sarcini și apreciază a fi încălcate prevederile H.G. nr.907/2016 și art.154 din Legea nr.98/2016.

În apărare sa, autoritatea contractantă arată că nu a solicitat întocmirea vreunui studiu de fezabilitate sau proiect tehnic, ci doar a unui plan de amplasament al stației de oxigen, prin care să se demonstreze respectarea cerințelor impuse de actele normative în

vigoare, având în vedere obținerea autorizației ISCIR conform PT C4-2010.

Consiliul achiesează punctului de vedere al contestatorului în sensul obligației autorității contractante de a pune la dispoziția operatorilor economici interesați în cadrul documentației de atribuire, studiul de fezabilitate/orice alt document/proiect care conțin datele tehnice necesare formulării ofertei pentru furnizarea echipamentului care formează obiectul lotului.

Astfel, argumentele contestatorului sunt de natură a justifica punerea la dispoziție a documentelor la care face acesta referire, necesitatea cunoașterii situației tehnice a spațiului existent din punct de vedere al asigurării cerințelor esențiale de calitate în construcții, ca și racordarea spațiului la utilități fiind obligatorie.

Nu se poate considera, cum susține autoritatea contractantă, că posibilitatea vizitării amplasamentului este de natură a asigura obținerea informațiilor necesare întocmirii ofertei, față de obiectul contractului ce se va încheia, respectiv stație de producere a oxigenului, care implică respectarea unor rigori deosebite de amplasare și funcționare pentru prevenirea și limitarea efectelor eventualelor accidente.

Relevante în acest sens sunt dispozițiile art.154 din Legea nr.98/2016, care obligă autoritatea contractantă să pună la dispoziția ofertanților, în cadrul documentației de atribuire, informațiile necesare pentru a asigura acestora o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.

În ipoteza în care autoritatea contractantă a înțeles să însărcineze furnizorul echipamentului cu întocmirea vreunui proiect tehnic și execuție lucrări cu privire la spațiul pus la dispoziție spre a corespunde cerințelor de autorizare, așa cum se deduce din lecturarea cerințelor de la 5.8 și 5.9 ale caietului de sarcini, se observă că obiectul contractului, așa cum apare acesta definit în anunțul de participare și fișa de date, conține doar furnizare, iar nu și proiectare și execuție lucrări de construcții.

Cum aducerea spațiului existent la nivelul de exigență impus de legislația în vigoare pentru destinația dorită, ca și întocmirea documentațiilor necesare în vederea obținerii autorizațiilor necesare funcționării în condiții de legalitate a stației de oxigen cad sub incidența dispozițiilor H.G. nr.907/2016, Consiliul apreciază întemeiată susținerea contestatorului.

Nu se poate reține, așa cum arată autoritatea contractantă, că a solicita ofertanților doar întocmirea unui plan de amplasament, cerința de la pct.5.9 fiind evident în sensul întocmirii și a alor documentații tehnice decât a planului de amplasament.

Într-adevăr este atributul exclusiv al autorității contractante, cu luarea în considerare a principiului asumării răspunderii, să stabilească obiectul achiziției publice, astfel încât să-și îndeplinească în bune condițiuni activitatea, însă ceea ce va fi realizat în baza contractului

trebuie să aibă corespondent în obiectul acestuia, or, în cazul de față, nu este așa.

În ceea ce privește critica legată de autorizația de construcție prevăzută de Legea nr.50/1991, care, ca și precedentă, este formulată tot din două perspective, prima a lipsei acesteia din documentația de atribuire, iar cea de a doua din aceea a obligației furnizorului de a proceda la obținerea ei, Consiliul reține următoarele:

După cum s-a arătat deja, obiectul achiziției în constituie achiziționarea unei stații de producere a oxigenului la fața locului, care va fi amplasată în spațiul pus la dispoziție de autoritatea contractantă și care, prin grija furnizorului, trebuie să funcționeze cu respectarea tuturor normelor în vigoare.

Având în vedere că existența autorizației de construcție nu este certă, contestatorul însuși precizând că „*lipsește **eventuala** autorizație de construire*”, critica acestuia nu va fi reținută în soluționare.

Pe de altă parte, coroborând lipsa vreunei dovezi a existenței autorizației de construire, aceasta nefiind susținută nici de autoritatea contractantă, cu cerința caietului de sarcini, de la pct.5.9, Consiliul apreciază că obținerea respectivului document a fost impusă în sarcina furnizorului.

În atare situație revenea autorității contractante, în acord cu dispozițiile art.154 din Legea nr.98/2016 și principiului transparenței, obligația stabilirii obiectului contractului în acord cu ceea ce a dorit a fi executat, prin identificarea codurilor CPV necesare, dar și stabilirea explicită a tuturor documentațiilor, avizelor, acordurilor impuse de legislația în vigoare astfel încât funcționarea stației de oxigen să fie conformă.

Împrejurarea că autoritatea contractantă a dorit să delege unui operator economic anumite atribuții astfel încât să obțină funcționarea legală a instalației ce se va achiziționa nu poate fi cenzurată de Consiliu, însă procedura de achiziție trebuie în așa fel gândită încât să reflecte necesitatea în ansamblu pe care autoritatea contractantă o dorește a fi realizată și, totodată, să respecte prevederile legale din materia achizițiilor publice.

Prin urmare, se impune a fi admisă această critică.

Subsumat capătului de cerere subsidiar din contestație, constând în modificarea fișei de date, ... solicită obligarea autorității contractante la completarea cerinței de declarare a confidențialității ofertelor/informațiilor acesteia, de la cap.IV.4.3 „*Modul de prezentare al ofertei*” din fișa de date, cu cerința de dovedire a celor declarate, conform art.57 alin.4 din Legea nr.98/2016.

Analizând prevederea fișei de date la care face contestatorul referire, având conținutul:

„3. Ofertantul/ofertanții va/vor elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire și indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislației aplicabile.”, prin prisma dispoziției legale invocată de acesta, având conținutul:

„(4) Operatorii economici indică și dovedesc în cuprinsul ofertei care informații din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost sunt confidențiale întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală. Informațiile indicate de operatorii economici din propunerea tehnică, elemente din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost ca fiind confidențiale trebuie să fie însoțite de dovada care le conferă caracterul de confidențialitate, dovadă ce devine anexă la ofertă, în caz contrar nefiind aplicabile prevederile alin. (1).”

Consiliul nu reține întemeiată solicitarea contestatorului, de vreme ce autoritatea contractantă nu s-a limitat la a cere ofertanților să indice informațiile confidențiale, ci de a le „indica, **motivată**”, utilizarea cuvântului „*motivată*” conducând spre concluzia necesității unei dovezi a confidențialității informațiilor declarate astfel.

Dincolo de aceasta, se observă că textul legal enunțat stabilește o obligație în sarcina operatorilor economici care înțeleg să declare anumite informații ca fiind confidențiale, independent de vreo acțiune din partea autorității contractante la nivelul documentației de atribuire. Cu alte cuvinte, indiferent de cum înțelege autoritatea contractantă să acționeze, respectiv să prevadă în documentația de atribuire o cerință prin care să dea eficiență textului legal enunțat sau să nu prevadă o astfel de cerință, ori aceasta să fie lacunară, ofertanții sunt obligați să acționeze cu respectarea prevederii legale enunțate, la data depunerii ofertei.

Astfel fiind, critica se dovedește a fi nefondată, urmând a fi respinsă.

În ceea ce privește criticile legate de lipsa din documentația de atribuire a unor criterii de capacitate referitoare la situația economică și financiară, precum și la capacitatea tehnică și profesională, așa cum însuși contestatorul arată, dispozițiile art.172 alin.1 din Legea nr.98/2016 fac vorbire despre *un drept al autorității contractante* de a stabili criterii de capacitate în cadrul procedurii, iar nu despre o obligație.

Verificând fișa de date, Consiliul constată că autoritatea contractantă a înțeles să-și exercite dreptul menționat în sensul de a impune prin fișa de date, în cadrul cap.III.1.1.b), cap.III.1.3.a) și cap.III.1.3.b), criterii referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale și la capacitatea tehnică și/sau profesională, nu și la capacitatea economică și financiară.

Astfel fiind, în lipsa unui temei legal care să instituie obligația autorității contractante de a stabili criterii de capacitate corespunzătoare fiecăreia dintre categoriile stipulate în lege, critica contestatorului se impune a fi respinsă.

În ceea ce privește solicitarea de modificare a caietului de sarcini, Consiliul constată că, urmare a contestației, autoritatea contractantă a adoptat măsuri de remediere prin procesul-verbal nr.48/05.01.2021, publicat în SEAP la data de 06.01.2021.

Nemulțumit fiind de măsurile de remediere adoptate, contestatorul a transmis la dosar adresa nr.36/11.01.2021, la care a anexat

contestația nr.39/11.01.2021, contestație care formează obiectul dosarului nr.82/2021, conexată cu contestația în analiză.

Având în vedere formulare unei contestații distincte de prezenta, prin care contestatorul atacă procesul-verbal nr.48/05.01.2021, respectiv măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă, Consiliul va respinge, ca rămasă fără obiect, criticile legate de caietul de sarcini, verificarea legalității măsurii de remediere urmând a fi făcut cu ocazia analizei contestației secunde.

Cum analiza efectuată a relevat nelegalitatea documentației de atribuire, dar și necesitatea revizuirii inclusiv a documentelor care au stat la baza inițierii procedurii astfel încât să fie în acord cu nevoia identificată a autorității contractante, cu verificarea eventualului impact asupra valorii estimate, Consiliul, ținând seama de faptul că procedura a fost continuată cu deschiderea ofertelor, va proceda la anularea procedurii în ceea ce privește lotul 1,

Pentru toate aceste considerente, în temeiul art.26 alin.2 din Legea nr.101/2016, Consiliul va admite contestația nr.363536/28.12.2020 (dosar nr.2945/2020) și va anula procedura de atribuire aferentă lotului 1.

Cererea de plată a cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației, constând în onorariu de avocat dovedit cu factura nr.458/24.12.2020, achitat corespunzător prin ordine de plată online, în valoare de 2.000 lei, va fi admisă, în considerarea art.26 alin.9 din Legea nr.101/2016, autoritatea contractantă urmând să achite contestatorului această sumă.

Examinând contestația secundă depusă de ..., punctul de vedere al autorității contractante, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Contestatorul critică măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă urmare a depunerii contestației precedente, aflate în cadrul procesului-verbal nr.48/05.01.2021, solicitând, în principal, *„anularea așa-zisei remedieri”*, iar, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire *„pentru un nou motiv generat de așa-zisa remediere”*.

O primă critică în susținerea capătului de cerere principal, constă în faptul că remedierea nu a fost dispusă/aprobată de conducătorul autorității contractante.

Dat fiind contextul în care măsura de remediere a intervenit, respectiv urmare a unei contestații, în analiza temeiniciei susținerii contestatorului Consiliul reține a avea relevanță dispozițiile art.9 alin.1 din **Legea nr.101/2016**, iar nu cele de la art.9 alin.1 din **H.G. nr.395/2016** invocate de contestator.

Așadar, potrivit art.9 alin.1 din Legea nr.101/2016,

„(1) După primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult 3 zile de la primirea contestației. Măsurile adoptate trebuie comunicate contestatorului, celorlalți operatori economici implicați în procedura de atribuire, precum și Consiliului, nu mai târziu de o zi de la data adoptării lor. Pentru a fi aduse la cunoștința

operatorilor economici interesați, măsurile adoptate înainte de data-limită de depunere a solicitărilor de participare sau, după caz, a ofertelor se publică în SEAP.”

Verificând procesul-verbal nr.48/05.01.2021, Consiliul constată că, într-adevăr, este semnat de membrii comisiei de evaluare, însă acest aspect nu este de natură a invalida măsura de remediere atâta timp cât comisia de evaluare activează în cadrul autorității contractante și se confundă cu aceasta în derularea procedurii de atribuire.

Chiar și în raport cu prevederile art.9 alin.1 din **H.G. nr.395/2016**, interpretarea contestatorului nu poate fi primită de vreme ce, după cum corect susține și autoritatea contractantă, punctul de vedere referitor la contestație care conține referiri la măsura de remediere adoptată este semnat de reprezentantul legal al autorității contractante, ceea ce demonstrează că este însoțită de acesta.

Astfel fiind, critica contestatorului va fi respinsă.

Referitor la „fondul remedierii”, Consiliul reține că, prin procesul-verbal nr.48/05.01.2021, autoritatea contractantă a adoptat următoarea măsură de remediere:

„(...) Cerința de la pct.1 al Caietului de sarcini din cadrul Documentației de atribuire, respectiv „- **1 Stație de producere aer comprimat medical respirabil (ce va trebui să acopere și necesarul pentru alimentarea a minim 20 prize aer comprimat din spital) formată din:** ”, se modifică și va avea următoarea formă : „-**1 Stație de producere de aer comprimat formată din:** ”

Restul cerințelor din cadrul caietului de sarcini rămân neschimbate.”

Prin urmare, ca răspuns față de criticile contestatorului din prima contestație, autoritatea contractantă a adoptat măsura de remediere de mai sus, care, de asemenea, îl nemulțumește pe contestator.

Consiliul reține că, în forma inițială a caietului de sarcini, se solicita:

„**Stații de producere a oxigenului, compusă din:**

- **1 Generator de oxigen, debit minim 4,5 mc/oră la o puritate de 95% ± 3%, conform Monografiei Farmacopeei europene**

- 1 Rezervor de oxigen, capacitate minimă 260 litri;

- 1 Analizor de oxigen;

- 1 Filtru pentru oxigen, steril, montat în carcasa de inox;

- **1 Stație de producere aer comprimat medical respirabil (ce va trebui să acopere și necesarul pentru alimentarea a minim 20 de prize aer comprimat din spital) formată din:**

- 1 compresor, debit minim 130 mc/oră la o presiune de 10 bari;

- 1 uscător de aer prin refrigerare;

- 1 rezervor de aer umed, capacitate minimă 500 l;

- 1 rezervor de aer uscat, capacitate minimă 1000 l;

- 1 sistem de filtrare a aerului cu turn de cărbune activ;

- 1 separator apă-ulei.”

Așadar, în componența Stației de producere a oxigenului, autoritatea contractantă a solicitat și „- **1 Stație de producere aer comprimat medical respirabil (ce va trebui să acopere și necesarul pentru alimentarea a minim 20 de prize aer comprimat din spital) formată din:**”.

Reține Consiliul că aerul comprimat medical respirabil ce s-a dorit a fi produs de componenta „- **1 Stație de producere aer comprimat medical respirabil (ce va trebui să acopere și necesarul pentru alimentarea a minim 20 de prize aer comprimat din spital) formată din:**” este un medicament,

ale cărui cerințe de puritate sunt indicate în standardul EN ISO 7396-1 și în Farmacopeea Europeană.

Tipul de aer menționat este utilizat pentru oxigenoterapie, nebulizare, ventilarea pacienților și pentru aparatele de anestezie.

Prin înlocuirea componentei arătată cu „-1 **Stație de producere de aer comprimat formată din (...)**”, se observă că autoritatea contractantă a schimbat configurația stației de oxigen pe care a dorit să o achiziționeze la data inițierii procedurii, prin renunțarea la stația de aer comprimat medical care urma să acopere și necesarul pentru alimentarea a minim 20 de prize din spital.

Este adevărat că prin înlocuirea intervenită autoritatea contractantă a lăsat fără obiect criticile contestatorului, în sensul că a înlăturat aspectele de nelegalitate ale caietului de sarcini invocate de acesta, însă, tot atât de adevărat este și că prin respectiva înlocuire autoritatea contractantă a nesocotit necesitatea care a determinat-o să organizeze procedura de față, schimbând respectiva necesitate pe parcursul derulării procedurii.

Acest aspect este confirmat de autoritatea contractantă însăși care afirmă, în susținerea legalității măsurii de remediere, că aerul comprimat nu este produsul final care se va utiliza în actul medical, or, prin configurația inițială, autoritatea contractantă a dorit ca aerul comprimat produs de componenta stație de producere aer comprimat medical respirabil să fie utilizat și direct în actul medical, ceea ce rezultă fără putință de tăgadă din conținutul textului cuprins între paranteze, respectiv „- 1 Stație de producere aer comprimat medical respirabil **(ce va trebui să acopere și necesarul pentru alimentarea a minim 20 de prize aer comprimat din spital) formată din:**”

Relevantă prezintă următoarele prevederi din H.G. nr.395/2016:

„Art. 2. - (1) *În vederea realizării achizițiilor publice, autoritatea contractantă înființează în condițiile legii un compartiment intern specializat în domeniul achizițiilor, format, de regulă, din minimum trei persoane, dintre care cel puțin două treimi având studii superioare, precum și specializări în domeniul achizițiilor.*

(2) *În măsura în care structura organizatorică a autorității contractante nu permite înființarea unui compartiment intern specializat în domeniul achizițiilor distinct, principalele atribuții ale acestuia sunt duse la îndeplinire de una sau, după caz, mai multe persoane din cadrul respectivei autorități contractante, însărcinate în acest sens prin act administrativ al conducătorului autorității contractante.*

(3) *În aplicarea prezentelor norme metodologice, **autoritatea contractantă, prin compartimentul intern specializat în domeniul achizițiilor publice, are următoarele atribuții principale:***

a) întreprinde demersurile necesare pentru înregistrarea/reînnoirea/recuperarea înregistrării autorității contractante în SEAP sau recuperarea certificatului digital, dacă este cazul;

b) elaborează și, după caz, actualizează, pe baza necesităților transmise de celelalte compartimente ale autorității contractante, programul anual al achizițiilor publice și, dacă este cazul, strategia anuală de achiziții;

c) elaborează sau, după caz, coordonează activitatea de elaborare a documentației de atribuire și a strategiei de contractare, în cazul organizării unui concurs de soluții, a documentației de concurs și a strategiei de contractare, pe baza necesităților transmise de compartimentele de specialitate;

d) îndeplinește obligațiile referitoare la publicitate, astfel cum sunt acestea prevăzute de Lege;

e) aplică și finalizează procedurile de atribuire;

f) realizează achizițiile directe;

g) constituie și păstrează dosarul achiziției publice.

(4) Celelalte compartimente ale autorității contractante au obligația de a sprijini activitatea compartimentului intern specializat în domeniul achizițiilor, în funcție de specificul și complexitatea obiectului achiziției.

(5) În sensul alin. (4), sprijinirea activității compartimentului intern specializat în domeniul achizițiilor publice se realizează, fără a se limita la acestea, după cum urmează:

a) transmiterea referatelor de necesitate care cuprind necesitățile de produse, servicii și lucrări, valoarea estimată a acestora, precum și informațiile de care dispun, potrivit competențelor, necesare pentru elaborarea strategiei de contractare a respectivelor contracte/acorduri-cadru;

b) transmiterea, dacă este cazul, a specificațiilor tehnice așa cum sunt acestea prevăzute la art. 155 din Lege;

c) în funcție de natura și complexitatea necesităților identificate în referatele prevăzute la lit. a), transmiterea de informații cu privire la prețul unitar/total actualizat al respectivelor necesități, în urma unei cercetări a pieței sau pe bază istorică;

d) informarea cu privire la fondurile alocate pentru fiecare destinație, precum și poziția bugetară a acestora;

e) informarea justificată cu privire la eventualele modificări intervenite în execuția contractelor/acordurilor-cadru, care cuprinde cauza, motivele și oportunitatea modificărilor propuse;

f) transmiterea documentului constatator privind modul de îndeplinire a clauzelor contractuale.

(6) În aplicarea prevederilor prezentului articol, autoritatea contractantă are, totodată, dreptul de a achiziționa servicii de consultanță, denumite în continuare servicii auxiliare achiziției, în vederea sprijinirii activității compartimentului intern specializat în domeniul achizițiilor, precum și pentru elaborarea documentelor/documentațiilor necesare parcurgerii etapelor procesului de achiziție publică și/sau pentru implementarea unor programe de prevenire/diminuare a riscurilor în achizițiile publice, vizând toate etapele, de la planificarea/pregătirea procesului, organizarea/aplicarea procedurii de atribuire și până la executarea/monitorizarea implementării contractului de achiziție publică/acordului-cadru, inclusiv în raport cu activitatea comisiei de evaluare și/sau soluționarea contestațiilor.

Art. 3. - (1) Referatul de necesitate reprezintă un document intern emis de fiecare compartiment din cadrul autorității contractante în ultimul trimestru al anului în curs pentru anul viitor, care cuprinde necesitățile de produse, servicii și lucrări identificate, precum și prețul unitar/total al necesităților.

(2) Prin excepție de la alin. (1), în cazul în care necesitatea nu este previzibilă sau nu poate fi identificată în ultimul trimestru al anului în curs pentru anul următor, referatele de necesitate pot fi elaborate la momentul identificării necesității.

(3) Ori de câte ori este necesar, referatul de necesitate poate fi modificat, cu următoarele condiții:

a) modificarea să se realizeze înainte de inițierea procedurii de atribuire, cu luarea în considerare, dacă este cazul, a timpului necesar modificării programului anual al achizițiilor publice și aprobării acestuia;

b) compartimentul intern specializat în domeniul achizițiilor publice să fie notificat în timp util cu privire la modificarea respectivă, astfel încât să poată întreprinde toate diligențele necesare realizării achiziției.

Din economia dispozițiilor legale enunțate, rezultă că inițierea procedurii de atribuire are la bază referatul de necesitate, document intern care cuprinde necesitățile de produse, servicii și lucrări identificate, document care nu poate fi modificat decât în situațiile expres prevăzute, anume înainte de inițierea procedurii, iar modificarea să fie notificată în timp util compartimentului specializat în domeniul achizițiilor publice astfel încât acesta să poată întreprinde toate diligențele necesare realizării achiziției.

Modificarea adusă de autoritatea contractantă prin intermediul măsurii de remediere adoptată, nu respectă, în mod evident, dispozițiile legale enunțate, fiind adoptată de comisia de evaluare și însoțită de conducătorul autorității contractante, după publicarea anunțului de participare în SEAP.

Dincolo de acestea, modificarea intervenită apare a fi necorelată cu celelalte prevederi ale caietului de sarcini, la pct.3 fiind regăsită cerința având conținutul „*Calitatea aerului comprimat medical respirabil să corespundă din punct de vedere cu prevederile normativelor specifice în vigoare*”, or, dacă autoritatea contractantă a renunțat la stația de producere aer comprimat medical respirabil se pune întrebarea modului în care ofertanții vor îndeplini cerința enunțată în actuala configurație a stației de oxigen, dar și dacă remedierea este una reală sau doar formală.

În acest context, Consiliul, în acord cu opinia contestatorului, apreciază că procedura de atribuire în ceea ce privește lotul 1 este viciată într-o manieră care face imposibilă intrarea ei în legalitate, situație în care singura măsură care poate interveni este aceea a anulării procedurii.

Mai mult, după cum s-a arătat și mai sus, autoritatea contractantă a continuat procedura cu deschiderea ofertelor astfel că, chiar și de ar fi fost posibil, o măsură de remediere nu mai poate interveni în prezent.

Având în vedere cele ce preced, Consiliul, în temeiul art.26 alin.2 lit.c din Legea nr.101/2016, va admite contestația și va anula procedura de atribuire aferentă lotului 1.

Cererea de plată a cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestațiilor, constând în onorariu de avocat dovedită cu factura nr.463/09.01.2021, achitat corespunzător prin ordin de plată online, în valoare de 2.200 lei, va fi admisă, în considerarea art.26 alin.9 din Legea nr.101/2016, în sarcina autorității contractante fiind reținută culpa procesuală.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestațiile depuse de ..., în contradictoriu cu ..., anulează procedura de atribuire în ceea ce privește lotului 1.

Obligă autoritatea contractantă la plata către ... a sumei totale de 4.200 lei, reprezentând cheltuieli ocazionate cu soluționarea contestațiilor.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.