



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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.cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ... / ... / ...

Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de SC ...SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată legal de domnul ... – administrator și convențional de domnul avocat ..., privind procedura de licitație deschisă pentru încheierea unui acord-cadru de furnizare pachete de reactivi și consumabile compatibile cu aparatele din dotare, reactivi pentru UPU, medii de cultură, diverse teste și truse de diagnostic (a 5-a procedură), loturile 19, 20, 21 și 22, cod CPV 33696500-0, cu data-limită de depunere a ofertelor ..., organizată de ..., cu sediul în str. ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat anularea rezultatului evaluării ofertelor la respectivele loturi, cu obligarea autorității la reevaluare, precum și la plata cheltuielilor ocazionate de contestație.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC ...SRL reclamă decizia autorității contractante ... de respingere ca neconformă a ofertelor sale pentru loturile 19, 20, 21 și 22, în cadrul procedurii de atribuire

menționată în partea introductivă, învederând în motivare că spitalul i-a calificat ofertele drept neconforme, pe baza a patru chestionare de evaluare, care nu au fost menționate în documentația de atribuire, pentru ca operatorii economici să aibă cunoștință de acordarea punctajului. În plus, autoritatea a aplicat criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”, deși în documentație criteriul este „prețul cel mai scăzut”. Nicăieri în documentație nu sunt menționați factorii de evaluare din chestionare.

Pe de altă parte, ofertele respectau specificațiile tehnice din documentație, cum este „tulpini de referință ATCC”, nicidecum „tulpini de referință ATCC 49247, ATCC 10211 etc”. Autoritatea a utilizat în documentația de atribuire termenul general „ATCC”, însă, cu ocazia evaluării, a luat în considerare numai anumite tulpini de referință ATCC, ceea ce a modificat radical condițiile de participare la procedură. Nici nu a solicitat clarificări privind ofertele.

Anularea lotului 19 este motivată echivoc în raportul procedurii, neexistând nicio decizie a autorității în acest sens.

Principiul transparenței presupune aducerea la cunoștința operatorilor economici interesați a tuturor informațiilor referitoare la aplicarea procedurii de atribuire, cu scopul eliminării riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității. Chestionarul de evaluare trebuia publicat odată cu documentația de atribuire, astfel încât fiecare operator economic să cunoască intenția reală a autorității și să depună oferte care să satisfacă necesitățile acesteia sau să solicite clarificări acolo unde se impunea.

Nici la acest moment nu este cunoscută modalitatea de acordare a punctajului. Procesul de evaluare a fost viciat, iar singura modalitate de remediere este anularea actelor emise de autoritate și reluarea evaluării tehnice, cu înlăturarea chestionarelor.

Cu toate că sunt denumite criterii de selecție, elementele de departajare din chestionarul de evaluare constituie veritabili factori de evaluare, care includ aspecte calitative, cum ar fi: eficiența organizatorică a sistemului comandă-livrare, cerințe specifice de prezentare, verificare cu tulpini de referință ATCC, capacitatea de a satisface cerințele specifice de calitate, furnizarea de certificate de calitate/conformitate. Acești factori prezintă și un algoritm specific de evaluare (punctajul acordat fiecărei oferte în parte) cunoscut exclusiv de autoritatea contractantă.

Conformitatea propunerii tehnice se constată prin stabilirea identității dintre cerințele/specificațiile tehnice solicitate prin documentația de atribuire și cele indicate de operatorii economici în oferte. Ofertele sale, afirmă contestatoarea, au fost elaborate prin raportare exclusiv la informațiile din documentația de atribuire. În continuare, se referă, punctual, la motivele de respingere a ofertei sale pentru fiecare lot în parte.

O nouă dovadă a neglijenței autorității este faptul că societatea a fost invitată la semnarea contractului, deși toate cele patru oferte ale sale fuseseră respinse ca neconforme.

Nu există nicio decizie a autorității și nicio motivare clară privind anularea lotului nr. 19.

Prin adresa sa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... informează că nu depune punct de vedere asupra contestației, dar dorește să sublinieze:

- pentru lotul 19 - *Mediu geloza Columbia + 5% sânge de berbec (placi gata turnate)*, Laboratorul Clinic de Analize Medicale folosește, pentru controlul intern, tulpina de referință *Streptococcus pyogenes* ATCC 19615, „tulpină care figurează în certificatul de analiză depus de contestator în limba engleză a firmei producătoare ca fiind neacreditată”. Există o discrepanță între certificatul de analiză și propunerea tehnică depusă de contestatoare privind folosirea tulpinilor de referință ATCC. Laboratorul Clinic de Analize Medicale folosește 17 tipuri de tulpini de referință ATCC, care se regăsesc în procedurile specifice, proceduri care îndeplinesc cerințele SR EN ISO 15189:2013 și care au fost acreditate de către Asociația de Acreditare din România - RENAR. Chestionarul de evaluare al furnizorilor face parte din procedurile generale ale laboratorului conform RENAR;

- pentru lotul 20 - *Haemophilus Test Medium (HTM) placi gata turnate*, tulpinile de referință din certificatul de analiză al firmei producătoare ... (în limba engleză) nu corespund cu cele enumerate în formularul de oferta tehnică depus de contestator;

- pentru lotul 21 - *Mediul M. Hinton pentru standardizarea antibiogramei difuzimetrice (plăci gata turnate)*, mediul M. Hinton cu care s-a participat în cadrul procedurii de atribuire era exclusiv pentru antibiograma difuzimetrică cu interpretare Laboratorul de analize folosește 99% interpretare ... și 1% interpretare ... pentru unele antibiotice care nu au interpretare ... și care sunt solicitate de medicii clinicieni (ex. Norfloxacinul în 2019 nu a mai avut interpretare ... și, la cerere, s-a folosit interpretare ...). În caietul de sarcini s-a specificat ... și ..., nu doar ...;

- pentru lotul 22 - *Pachet: Mediul Chocolate cu supliment polivitaminic (placi gata turnate) și Mediul Haemophilus chocolate 2 agar (HAE2) placi gata turnate*, Laboratorul Clinic de Analize Medicale folosește pentru controlul intern alte tulpini de referință care sunt diferite de cele expuse în certificatul de analiză al mediilor de cultură oferite de către contestator, tulpini care sunt regăsite în procedurile specific acreditate RENAR.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin.

(1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ..., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la ..., autoritatea contractantă ... a inițiat o procedură de licitație deschisă în vederea achiziționării de reactivi și consumabile, medii de cultură, teste și truse de diagnostic, grupate în 42 de loturi și estimate valoric la 8.141.790,82 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la ..., alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură, pentru loturile 19, 20, 21 și 22, a prezentat oferte și SC ...SRL, care au fost respinse de autoritate ca neconforme, pe baza chestionarelor de evaluare nr. 9, 23, 25 și 27/24.11.2021. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, societatea a învestit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (numeroasele fișiere cu specificații tehnice), formularele necesare și modelul acordului-cadru și al contractului subsecvent de furnizare, la care se adaugă clarificările postate în SEAP la ... și ..., nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru SC ...SRL. La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016. „Conținutul documentației de atribuire, astfel cum a fost întocmită de entitatea contractantă, este obligatoriu atât pentru agenții economici participanți la procedură, care au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, *cât și pentru entitatea contractantă*, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție, să respecte atât legislația aplicabilă în domeniu, cât și propria sa documentație de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de părțile implicate în derularea procesului competitiv.” – sentința civilă nr. ... din 11 septembrie 2020 a Curții de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la

procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevante în acest sens sunt, de pildă, decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. ... din 8 noiembrie 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, și decizia nr. 610 din 6 octombrie 2020 a Curții de Apel Brașov, Secția contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În aceeași direcție, Curtea de Apel Iași, Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în decizia nr. ... din 21 septembrie 2012 că cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. Principiul egalității de tratament presupune ca toți participanții la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea acelorași condiții impuse de autoritate, astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism și de arbitrar din partea autorității. Acest principiu impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții (*ex pluribus*, Ordonanța din 10 noiembrie 2016, *Spinosa Costruzioni Generali și Melfi*, C-162/16, EU:C:2016:870, punctul 23). Curtea a reiterat, la punctul 34 din Hotărârea din 13 iulie 2017, *Ingsteel și Metrostav* (C-76/16, EU:C:2017:549), că „principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență, care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității

contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și normal de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 36, precum și jurisprudența citată)".

Trebuie amintit că, în cazul în care, în cadrul unei proceduri de „cerere de ofertă”, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate de altfel să se

abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit

astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între ofertanți (Ordonanța președintelui Tribunalului Uniunii Europene din 4 decembrie 2014, Vanbreda Risk & Benefits/Comisia, T-199/14 R, EU:T:2014:1024, punctul 96, și Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, Nexans France/Entreprise commune Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, punctul 80).

Depășind această introducere de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare ce reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică, asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritate prin raportul procedurii de atribuire nr. ..., rezultat comunicat competitorilor în aceeași zi. La ..., SC ...SRL a reacționat prin formularea contestației la Consiliu și la autoritatea achizitoare, în interiorul termenului legal de contestare.

În dispută se află măsura respingerii ofertelor reclamantei pentru loturile 19, 20, 21 și 22, măsură care nu este motivată în fapt în cuprinsul raportului nr. ..., comisia de evaluare limitându-se să menționeze „*of neconforma, art. 137, alin.3, lit.a) din HG 395/2016, actualizată, fisa evaluare nr. [...] /24.11.2020*”. Așadar, din cuprinsul raportului nu reiese motivul concret pe baza căruia a fost declarată neconforme ofertele în discuție.

Din parcurgerea chestionarelor de evaluare a furnizorilor, întocmite de o persoană nenominalizată (nu se cunoaște dacă este membru al comisiei de evaluare, cu dreptul de a afla și evalua conținutul ofertelor), reiese că ofertele au primit anumite punctaje,

pentru următoarele „criterii de selecție”, neindividualizate în documentația de atribuire și pentru care nu există prevăzut niciun algoritm de calcul și/sau ponderi:

- „eficiența organizatorică a sistemului comandă-livrare”;
- „cerințe specifice de prezentare”;
- „verificate cu tulpini de referință ATCC”;
- „capacitatea de a satisface cerințele specifice de calitate”;
- „furnizarea de certificate de calitate/conformitate”.

Neexistând anunțate și stabilite în documentația de atribuire, aceste „criterii de selecție” nu prezintă nicio relevanță în evaluarea ofertelor, care trebuie să se realizeze strict prin prisma cerințelor documentației. De altminteri, o ofertă neconformă, cum au fost declarate cele ale contestatoarei, nu poate fi, în același timp, punctată, întrucât punctajele se acordă doar ofertelor admisibile.

Veridic este și faptul că autoritatea organizatoare nu a furnizat Consiliului nicio apărare care să îl convingă că ofertanta s-a abătut de la specificațiile caietului de sarcini, că nu a respectat vreo specificație tehnică a acestuia. Autoritatea nu a indicat ofertantei reclamante care cerință concretă din caietul de sarcini, identificată exact (cerința x de la pagina y), nu a fost respectată de ofertantă. Insuficiența și nelegalitatea actualei justificări este vădită în contextul în care autoritatea nu indică nicio cerință precisă din caiet care se presupune că a fost încălcată de oferte. Nu se consemnează acea cerință a caietului referitoare la normele CLSI, la tipul ATCC sau la vreo acreditare avută în vedere de către cei patru membri din comisia de evaluare la luarea deciziei de respingere a ofertelor reclamantei. Caietele de sarcini aferente celor patru loturi include *n* cerințe, fiind obligatoriu a se arăta care sunt acele cerințe de la care s-a abătut fiecare dintre cele patru oferte, localizate exact de către membrii comisiei de evaluare.

Pentru a răspunde exigențelor de legalitate, respingerea ofertei în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din normele anexate Hotărârii Guvernului nr. 395/2006 – pentru nesatisfacerea în mod corespunzător a cerințelor caietului de sarcini – presupune, fără excepție, identificarea și expunerea acelor cerințe din caietul de sarcini de la care s-a îndepărtat ofertanta, oricare ar fi ea, însoțite de o argumentare care să probeze neconformitatea ofertei cu respectivele cerințe.

În considerarea celor înfățișate, Consiliul determină că, în mod nelegal, autoritatea a respins cele patru oferte sub aspectul dezbătut mai sus. Redactarea la modul general a afirmației reproduse din raportul autorității, coroborată cu absența vreunei indicații precise a cerințelor din documentația de atribuire (caietul de sarcini), inclusiv a paginilor și a paragrafelor unde sunt localizate, în cuprinsul chestionarelor de evaluare a furnizorilor, transmise

Consiliului, îl determină pe acesta să considere că respingerea ofertelor a fost fie discreționară, fie bizuită pe motive de ordin general, care nu puteau conduce la respingerea celor patru oferte.

Art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ. impun părților să argumenteze și să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, iar dacă raportul procedurii de atribuire constă în apărarea autorității, atunci motivele de respingere pe care le cuprinde nu se verifică prin prisma dispozițiilor din cod invocate, temeiul faptic de neconformitate nu subzistă.

Jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității/entității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe simple presupuneri care ar favoriza ori defavoriza ofertanții. Autoritatea/entitatea are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba conformitatea ofertei. Solicitățile autorității trebuie să răspundă dispozițiilor imperative ale art. 134 alin. (3) din normele metodologice precitate. Așadar, în privința elucidării soluțiilor tehnice reale, gândite și aplicate la punerea în operă a tuturor activităților contractului de achiziție publică, sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (1) din norme, în temeiul cărora autoritatea are obligația să procedeze la clarificarea expresă a respectivelor elemente cu societățile ofertante.

Pe de altă parte, este extrem de important a se observa că niciunul dintre ofertanți nu era ținut să facă dovada respectării unor cerințe care nu erau prevăzute în documentația de atribuire. Cu alte cuvinte, dacă organizatorul ... nu a cerut în documentație parametri minimali pentru:

- „eficiența organizatorică a sistemului comandă-livrare”;
- „cerințe specifice de prezentare”;
- „verificate cu tulpini de referință ATCC”;
- „capacitatea de a satisface cerințele specifice de calitate”;
- „furnizarea de certificate de calitate/conformitate”.

și nici anumite tulpini de referință ATCC, cu acreditare sau nu, ofertanții nu pot fi excluși că nu au respectat acești presupuși parametri sau aceste presupuse specificații. Cerințele de ordin tehnic nu trebuie să depindă de modul în care sunt înțelese la un moment dat de către o autoritate achizitoare, dincolo de exprimarea din documentația de atribuire, fiind imperativ ca autoritatea să asigure încă de la inițiere operatorilor economici o înțelegere/interpretare unitară, decurgând din informarea lor completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

După cum s-a arătat, obligația de transparență are ca scop în special să garanteze că este înlăturat riscul de arbitrar din partea

autorității/entităților contractante (Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene în cauza SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, EU:C:2012:191, punctul 25, precum și jurisprudența acolo citată). *Principiul egalității de tratament și obligația de transparență interzic autorității contractante să respingă o ofertă care îndeplinește cerințele prevăzute în cererea de ofertă pe baza unor motive care nu au fost prevăzute în cererea de ofertă menționată* (Hotărârea Medipac-Kazantzidis, C-6/05, EU:C:2007: 337, punctul 54).

Deosebit de relevantă este concluzia pe care aceeași instanță de la Luxemburg a statuat-o în Hotărârea din 16 aprilie 2015, cauza C-278/14, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată de Curtea de Apel Alba Iulia, în procedura SC ... SRL împotriva ...:

Articolul 23 alineatul (8) din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, astfel cum a fost modificată prin Regulamentul (UE) nr. 1251/2011 al Comisiei din 30 noiembrie 2011, nu este aplicabil unui contract de achiziții publice a cărui valoare nu atinge pragul de aplicabilitate prevăzut de această directivă. În cadrul unui contract de achiziții publice care nu intră sub incidența directivei menționate, dar care prezintă un interes transfrontalier cert, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere, normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că **autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat.**

Conform unei jurisprudențe constante a Curții europene, în temeiul art. 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta *cu strictețe* criteriile pe care ea însăși

le-a stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013,

Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6

noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345,

punctele 42 și 43). Elocventă este și Hotărârea Curții din 2 iunie 2016, cauza C-27/15, Pippo Pizzo împotriva CRGT Srl.

Contrar părerii autorității pârâte, evaluarea și concluzia la care s-au oprit membrii comisiei desemnate excedează cadrului rezervat și strict delimitat în documentația de licitație pentru conformitatea tehnică a ofertelor. Nu pot fi introduse în ecuație cerințe tehnice față

de care nu se face proba existenței în cuprinsul documentației de atribuire pusă la dispoziție ofertanților, iar în speța aflată pe rol organizatoarea nu a produs în fața Consiliului o asemenea probă. Argumentele de care s-a folosit în cuprinsul chestionarelor de evaluare a furnizorilor, pentru care a acordat punctaje în baza unui algoritm necunoscut, sunt argumente de ordin general, neparticularizate la fiecare ofertă în parte și, mai ales, nelocalizate precis între specificațiile caietului de sarcini a cărui nerespectare o pretinde unitatea spitalicească. Suplimentarea cerințelor de natură tehnică în timpul evaluării trece dincolo de domeniul protecției încrederii legitime și este de natură să surprindă „operatorul economic prudent și avizat”, sintagmă împrumutată din jurisprudența Curții de la Luxembourg. Eventuala neglijență din partea autorității în redactarea documentației de atribuire nu poate avea repercusiuni în persoana ofertanților, care au înțeles să se conformeze formei posibil deficitare a documentației.

În contextul descris mai sus, se reține că evaluarea celor patru oferte ale reclamantei nu a fost realizată în acord cu documentația de licitație, ceea ce a determinat nerespectarea dispozițiilor legale de către comisia evaluatorie și nelegalitatea respingerii respectivelor oferte.

În consecință, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația SC ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., va anula raportul procedurii nr. ... și comunicările ulterioare acestuia, pentru loturile 19, 20, 21 și 22, în ceea ce privește evaluarea ofertelor SC ...SRL, și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea acestor oferte în discuție, cu solicitarea de clarificări unde este cazul, și la emiterea unui nou raport, cu respectarea documentației de atribuire, a legislației privind achizițiile publice și a considerentelor de mai sus.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/ acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor de ordin tehnic.

Cu privire la cererea contestatoarei de suportare a cheltuielilor prilejuite de întocmirea contestației (onorariul avocațial), ea este supusă dispozițiilor art. 26 alin. (9) din lege – *Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației.* –, precum și celor aplicabile în mod corespunzător din

Codul de procedură civilă. Reprezentantul convențional al reclamantei a anexat contestației dovada cheltuielilor de judecată solicitate în cauză. Probatoriul cauzei a relevat că organizatorul ... s-a aflat în culpă, motiv pentru care ofertantul a inițiat atacarea actelor pe cale administrativ-jurisdicțională. Existând o culpă din partea lui, se impune ca achizitorul să suporte cheltuielile efectuate de reclamantă.

În consecință, date fiind cheltuielile avansate de contestatoare în soluționarea contestației, Consiliul consideră întemeiată și va admite solicitarea de obligare a autorității contractante aflate în culpă la plata celor efectuate de aceasta în cursul soluționării contestației. Cheltuielile solicitate sunt în sumă de 3.000 lei și reprezintă onorariul avocațial pentru Cabinetul individual de Avocat „...”, facturat cu nr. ... și achitat de societatea contestatoare potrivit extrasului de încasare a sumei din 16.12.2020, acte depuse în copie certificată la dosarul cauzei.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația SC ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii nr. ... și comunicările ulterioare acestuia, pentru loturile 19, 20, 21 și 22, în ceea ce privește evaluarea ofertelor SC ...SRL. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea acestor oferte, cu solicitarea de clarificări (unde este cazul), precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice, în termen de cel mult douăzeci de zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertelor și aprobarea raportului procedurii, autoritatea va comunica ofertanților de la loturile 19, 20, 21 și 22 rezultatul procedurii, potrivit legislației aplicabile.

Obligă ... la plata către SC ...SRL a sumei de 3.000 lei, reprezentând cheltuieli efectuate de aceasta pentru formularea contestației.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în patru exemplare, conține unsprezece pagini.
Redactată practica deciziei -