CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, 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) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 2398/29.11.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 51446/04.12.2017, formulată de către ..., cu sediul social în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată convenţional de ..., împotriva procedurii de atribuire, prin licitaţie deschisă online, a contractului de achiziţie publică, având ca obiect „Sistem angiografic monoplan şi servicii de mentenanţă full service (anual) pentru sistemul angiografic monoplan, după expirarea perioadei de garanţie a sistemului de 3 ani, pe o perioadă de 7 ani," organizată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, se solicită admiterea acesteia şi, pe cale se consecinţă, următoarele : în principal, anularea adresei nr. ..., privind rezultatul procedurii de atribuire şi a oricăror şi tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum şi a oricăror şi tuturor actelor subsecvente; obligarea autorităţii contractante la reevaluarea ofertei depuse de către ... şi constatarea inadmisibilităţii acesteia şi, pe cale de consecinţă, modificarea, în parte, a raportului procedurii în ceea ce priveşte oferta ..., cu aplicarea corespunzătoare a criteriului de atribuire şi atribuirea contractului de achiziţie publică, precum şi emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii; obligarea autorităţii contractante la reevaluarea ofertei depuse de către ... şi constatarea inadmisibilităţii acesteia şi, pe cale de consecinţă, modificarea, în parte, a raportului procedurii, în ceea ce priveşte oferta depusă de către ..., cu aplicarea corespunzătoare a criteriului de atribuire şi atribuirea contractului de achiziţie publică, precum şi emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii şi, în subsidiar, în situaţia în care Consiliul va

respinge, în tot sau în parte, capetele de cerere formulate în principal, anularea prezentei proceduri de achiziţie publică.

Prin cererea de intervenţie nr. 8675/14.12.2017, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 53602/15.12.2017, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului cu nr. ..., CUI ..., reprezentată de către ..., în calitate de ... şi de către ..., în calitate de ..., se solicită admiterea, în principiu şi pe fond, a prezentei cereri de intervenţie şi respingerea ca nefondată a contestaţiei formulate de către ...

Procedura de soluţionare în faţa Consiliului s-a desfăşurat în scris.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul ... critică procedura de achiziţie publică menţionată în partea introductivă, învederând în motivare următoarele :

În fapt, contestatorul arată că, autoritatea contractantă ... a iniţiat procedura de atribuire în cauză la data de 01.08.2017, în acest sens publicând în S.E.A.P. anunţul de participare nr. ... şi documentaţia de atribuire aferentă acesteia.

Potrivit anunţului de participare menţionat anterior, valoarea estimată a contractului de achiziţie publică ce urmează a fi atribuit este de 1.456.400 euro (6.635.067,12 lei), fără T.V.A., criteriul de atribuire stabilit fiind „preţul cel mai scăzut”.

În vederea participării la prezenta procedură de achiziţie publică, ... a depus ofertă, în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire.

La data de 08.11.2017, prin adresa nr. ... privind rezultatul procedurii de atribuire, autoritatea contractantă i-a adus la cunoştinţă contestatorului că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar nu a fost desemnată câştigătoare.

Potrivit comunicării rezultatului procedurii, oferta ... s-a clasat pe locul 3, ierarhia ofertelor fiind, după cum urmează :

Loc	Ofertant	Propunere financiară
1	...	839.000 euro
2	...	968.000 euro
3	...	1.335.000 euro

În acest context, contestatorul a solicitat autorităţii contractante accesul la dosarul achiziţiei publice, însă aceasta i-a acordat posibilitatea de a studia, parţial, documentele care compun dosarul achiziţiei publice, la data de 10.11.2017, refuzând să permită accesul ..., *inter alia*, la :

- propunerile tehnice ale celor doi ofertanţi;
- răspunsurile pe care aceştia le-au transmis cu privire la solicitările de clarificări formulate de către autoritatea contractantă;

- solicitările subsecvente de clarificări din partea autorităţii contractante şi răspunsurile aferente transmise de către cei doi ofertanţi, invocându-se caracterul confidenţial al acestora.

În opinia contestatorului, această „îngrădire a accesului" a societăţii sale la dosarul achiziţiei publice contravine prevederilor legale şi încalcă principiul transparenţei, astfel cum se va demonstra în cele ce urmează.

Analizând documentele puse la dispoziţie de către autoritatea contractantă, ... a constatat că :

- ofertele clasate pe locurile nr. 1 şi nr. 2 sunt „vădit inadmisibile", din perspectiva nerespectării prevederilor caietului de sarcini;
- în pofida preţurilor aparent neobişnuit de scăzute ofertate, atât de către ..., cât şi de către ..., autoritatea contractantă nu a efectuat verificări cu privire la acest aspect, astfel cum impun dispoziţiile legale. În ipoteza in care autoritatea contractantă şi-ar fi respectat obligaţiile stabilite de lege în sarcina sa, ar fi observat că ambii ofertanţi au prezentat preţuri neobişnuit de scăzute, care impun respingerea celor două oferte.

Prin urmare, la data de 20.11.2017, în conformitate cu prevederile art. 6 din Legea nr. 101/2016 şi în termen legal, ... a transmis ... notificarea prealabilă nr. 2385, prin care a învederat caracterul inadmisibil al ofertelor clasate pe primele două locuri.

Prin punctul de vedere nr. ... din data de 21.11.2017, autoritatea contractantă a refuzat adoptarea oricăror masuri de remediere, fără a oferi o minimă justificare în acest sens, după cum urmează:

„... a respectat prevederile legale din Legea 98/2016, H.G. 395/2016, precum si principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziţie public[, prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea 98/2016 şi consideră că nu sunt necesare măsuri de remediere."

Pe fondul cauzei, contestatorul precizează că oferta depusă de către ... nu ar fi trebuit declarată admisibilă, ci ar fi trebuit respinsă, având în vedere următoarele aspecte:

- oferta tehnică nu respectă specificaţiile tehnice, impunându-se respingerea ofertei drept neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3), lit. a) din Normele Metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016, aprobate prin H.G. nr. 395/2016 şi ale art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.
- răspunsul neconcludent la solicitările de clarificări, precum şi orice eventuală modificare nelegală a propunerii tehnice atrage respingerea ofertei, în temeiul art. 134 alin. (5) şi (6) din Normele Metodologice;
- ofertantul clasat pe primul loc a ofertat un preţ neobişnuit de scăzut, devenind incidente prevederile art. 137 alin. (2), lit. g) din Normele Metodologice şi art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, care impun respingerea ofertei ca inacceptabilă, în cazul în care informaţiile prezentate nu justifică nivelul scăzut al preţului propus;

- oferta financiară prezentată de către ... nu reprezintă rezultatul liberei concurenţe, impunându-se respingerea ofertei acesteia drept neconforma, în temeiul art. 137 alin. (3), lit. c) din Normele Metodologice.

Cu privire la faptul că oferta tehnică prezentată de către ... nu respectă specificaţiile tehnice, ... menţionează că, potrivit fişei tehnice a echipamentului ofertat de către ..., respectiv ..., acesta nu respectă următoarele cerinţe din caietul de sarcini :

- C.29. Sistemul să permită efectuarea examenului fluoroscopic/radiografic, concomitent cu înregistrarea pacientului, analiza şi derularea imaginilor/studiilor, arhivarea;
- C.96. Posibilitatea suprapunerii zonei colimate în timp real cu ultima imagine achiziţionată, păstrând reperele anatomice. (Clarificări: Posibilitatea suprapunerii zonei colimate în timp real cu ultima imagine achiziţionată păstrând reperele anatomice şi posibilitatea de fluoroscopie în interiorul zonei colimate);
- C.97. Posibilitatea măririi în timp real a zonei colimate de până la minim 2 ori, fără a fi necesară radiaţie suplimentară.

Or, astfel cum s-a prevăzut în cuprinsul fişei de date a achiziţiei, la Secţiunea IV.4.1 – „Modul de prezentare a propunerii tehnice" : *„Ofertantul va elabora propunerea tehnică, astfel încât aceasta să respecte în totalitate cerinţele menţionate în Caietul de sarcini. În cazul în care propunerea tehnică nu respectă cerinţele solicitate, oferta va fi respinsă".*

În acelaşi sens, potrivit clauzei 8.2. din caietul de sarcini, *„Achiziţia se va executa în baza specificaţiei tehnice; mentionate mai sus, anexate. Toate cerinţele definite în aceasta sunt minime şi obligatorii. Nerespectarea lor va conduce la respingerea ofertelor".*

Totodată, prevederile art. 137 alin. (3), lit. a) din Normele Metodologice şi ale art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 stipulează, în mod clar, că oferta este neconformă, în ipoteza în care nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini, respectiv nu respectă specificaţiile tehnice.

Astfel cum rezultă din solicitările de clarificări formulate de către autoritatea contractanta, aceasta a solicitat ... clarificări cu privire la, *inter alia*, cerinţele C.96 si C.97.

În condiţiile în care:

- echipamentele ... (inclusiv produsul ofertat în cadrul prezentei proceduri) nu prezintă opţiunea solicitată de autoritatea contractantă prin cerinţele C.96 şi C.97.;
- documentaţia de atribuire necontestată are caracter obligatoriu, atât pentru ofertanti la întocmirea ofertelor, cât şi pentru autoritatea contractantă în perioada de evaluare, orice „relaxare" sau modificare a specificaţiilor tehnice în perioada de evaluare fiind strict interzisă, este imposibil ca răspunsul transmis de către ... să fi îndeplinit cerinţa concludenţei, prevăzută la art. 134 alin. (5) din Normele Metodologice.

În plus, orice modificare a ofertei tehnice, alta decât viciile de formă sau îndreptarea abaterilor tehnice minore (cazuri excepţionale, care nici măcar nu pot fi incidente în speţă), atrage neconformitatea ofertei, astfel cum prevăd dispoziţiile art. 134 alin. (6) din Normele Metodologice.

Astfel cum rezultă din cerinţa de la punctul C.29. din cuprinsul caietului de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat, în mod expres, ca sistemul să permită efectuarea examenului fluoroscopic/radiografic, concomitent cu înregistrarea pacientului, analiza şi derularea imaginilor/studiilor, arhivarea.

În opinia contestatorului, cerinţa este foarte clară, în sensul următoarelor acţiuni: înregistrarea pacientului, analiza şi derularea imaginilor/studiilor şi arhivarea pot fi efectuate concomitent examenului fluoroscopic/radiografic.

Echipamentul ofertat de către ..., ..., nu are posibilitatea de a efectua înregistrarea pacientului concomitent cu efectuarea examentului fluoroscopic/radiografic.

De altfel, nici în fişa de date a echipamentului ..., anexată în copie la dosarul cauzei, nu se regăseşte această posibilitate de a înregistra pacientul simultan cu efectuarea examenului fluoroscopic/radiografic.

Prin urmare, echipamentul ofertat de către ... nu îndeplineşte specificaţiile tehnice, astfel cum au fost acestea solicitate de autoritatea contractantă, sens în care se impune respingerea ofertei.

Aşa cum rezultă din cerinţa de la punctul C.96. din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat, în mod expres, ca echipamentul ofertat să prezinte posibilitatea suprapunerii zonei colimate în timp real cu ultima imagine achiziţionată, păstrând reperele anatomice.

Prin Clarificarea nr. 3 din Clarificările nr. A2 5589 din data de 30.08.2017, autoritatea contractantă a dezvoltat şi clarificat această cerinţă, după cum urmează:

„Vă rugăm să ne precizaţi dacă formularea păstrând reperele anatomice se referă la păstrarea afişării ultimei imagini achiziţionate simultan cu rularea imaginii fluoroscopice (în timp real) din interiorul zonei colimate?

Posibilitatea suprapunerii zonei colimate în timp real cu ultima imagine achiziţionată păstrând reperele anatomice şi posibilitatea de fluoroscopie în interiorul zonei colimate.”

Pentru o înţelegere mai facilă a cerinţei în cauză, ... a anexat la dosarul cauzei 3 fişiere tip video, respectiv :

- C.96 Cardiac EP - Ablation Catheter Tip Placement;
- C.96 Femoral Stent Deployment;
- C.96 Mac Stent Positioning, care exemplifică exact ce presupune cerinţa respectivă.

Conform susţinerilor contestatorului, din fişierele menţionate anterior, rezultă că echipamentul ofertat de către ... nu îndeplineşte specificaţiile tehnice, astfel cum au fost acestea solicitate şi clarificate, în

mod expres, de către autoritatea contractantă, sens în care se impune respingerea ofertei acestui operator.

Astfel cum rezulta din cerinţa de la punctul C.97. din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat, în mod expres, ca echipamentul ofertat să prezinte posibilitatea măririi în timp real a zonei colimate, de până la minim 2 ori, fără a fi necesară radiaţie suplimentară.

În cadrul fişierului video C.97 DoseRite - Live Zoom, ataşat prezentei contestaţii, este ilustrat modul de îndeplinire a cerinţei de către echipamentul ofertat de către ..., care respectă, pe deplin, solicitările autorităţii contractante.

Astfel, fără echivoc, cerinţa se referă la mărirea imaginii colimate reale (fluoroscopice) şi nu a unei imagini statice sau dinamice memorate, atât timp cât este specificat, în mod expres, în cadrul cerinţei: *„fără a fi necesară radiaţie suplimentară*". Or, radiaţia este folosită doar în cazul imaginilor fluoroscopice reale achiziţionate.

Echipamentul ofertat de către ... nu poate efectua mărirea zonei colimate a imaginii fluoroscopice reale, sens în care acesta nu corespunde specificaţiilor tehnice, impunându-se respingerea ofertei acesteia ca neconformă.

De asemenea, contestatorul susţine că ... a ofertat un preţ neobişnuit de scăzut şi care nu este rezultatul liberei concurenţe, aspect care atrage inadmisibilitatea ofertei, întrucât :

- pentru serviciile de mentenanţă full service (anual) pentru sistemul angiografic monoplan, autoritatea contractantă a estimat un preţ de 386.400,00 euro/cantitate totală şi 55.200 euro/an;
- pentru serviciile de mentenanţă full service (anual) pentru sistemul angiografic monoplan, ... a ofertat 189.000,00 euro/cantitate totală si 27.000 euro/an, respectiv 48% din valoarea estimată de autoritatea contractantă pentru aceste servicii, fiind incidente dispoziţiile legale referitoare la obligaţia autorităţii contractante de a solicita clarificări, de a verifica răspunsurile la clarificări şi de a respinge oferta depusă de către ..., dacă aceasta prezintă un preţ neobişnuit de scăzut.

În acest sens, art. 210 alin. (1) - (3) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 136 alin. (1) - (3) din Normele Metodologice instituie în sarcina autorităţii Contractante o dublă obligaţie, prin raportare la o ofertă care are un preţ aparent neobişnuit de scăzut, astfel:

- obligaţia de a solicita ofertantului, în scris, detaliile şi precizările pe care le consideră semnificative, cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului, în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire;
- obligaţia de a verifica răspunsurile ce justifică preţul respectiv, astfel încât să existe certitudinea îndeplinirii în mod corespunzător a contractului

Aşa cum reiese din raportul procedurii nr. .../08.11.2017, autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări, cu privire la preţul aparent neobişnuit de scăzut, ofertat de către ..., încălcând astfel, în mod flagrant, dispoziţiile

art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 şi pe cele ale art. 136 alin. (1) din Normele Metodologice.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă ar fi avut obligaţia de a verifica, în mod temeinic, justificările transmise de către ..., astfel cum impun prevederile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 136 alin. (2) din Normele Metodologice.

În susţinerea celor expuse anterior, ... invocă jurisprudenţa C.N.S.C.

Aprecierea privind incidenţa efectuării de verificări cu privire la preţul aparent neobişnuit de scăzut se efectuează prin raportare la elementele de preţ ale ofertei, verificându-se dacă acestea sunt aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare, de exemplu, la preţurile pieţei. Dacă şi-ar fi respectat obligaţiile referite în mod corespunzător, comisia de evaluare ar fi ajuns la „concluzia clară" că oferta ... întruneşte elementele constitutive ale unui preţ neobişnuit de scăzut, astfel cum se va demonstra în cele ce urmează.

Astfel, în bugetul prezentat mai sus, pe lângă echipamentul de angiografie, trebuie inclusă garanţia întregului complet ofertat, adică inclusiv UPS-uri, echipamente de climatizare, injectomat, etc.

În acest sens, subcontractanţii ... au solicitat pentru aceste accesorii un buget de 35.000 euro, pentru 7 ani de garanţie.

Având în vedere că cel puţin unul dintre subcontractanti, respectiv Lumamed - ofertant pentru injectomat - este comun tuturor ofertanţilor, este evident că ... va avea costuri similare pentru asigurarea acestor servicii.

Aşadar, la un simplu calcul matematic, rămâne pentru manoperă şi piese de schimb ale angiografului o sumă de aproximativ 154.000 euro.

În ipoteza unei defecţiuni de detector şi a unei defecţiuni de tub (care acopera aproximativ în totalitate această sumă), preţul pentru serviciile de mentenanţă nu mai poate fi justificat.

Cu toate că, la o primă vedere, poate părea benefic pentru autoritatea contractantă să achiziţioneze servicii la preţuri cât mai reduse, în spiritul scopului legislaţiei achiziţiilor publice de a realiza achiziţionarea de servicii în condiţii de eficienţă economică şi socială, de cele mai multe ori, riscurile sunt mult mai mari decât pretinsul avantaj al unui preţ cât mai scăzut. Astfel, există riscul ca ofertantul declarat caştigător să nu poată îndeplini, în bune condiţii, obligaţiile contractuale asumate, nefiind capabil să susţină financiar diferenţa dintre preţul real al prestaţiei sale şi preţul scăzut pe care l-a ofertat, cu atât mai mult cu cât autoritatea contractantă nu acceptă actualizarea preţului.

În egală măsură, ofertarea unui preţ neobişnuit de scăzut presupune utilizarea unor preţuri care nu sunt rezultatul liberei concurenţe şi care nu pot fi justificate.

În aceste condiţii, se impune respingerea ofertei ..., atât în temeiul art. 137 alin. (2), lit. g) din Normele Metodologice şi art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, cât şi in temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din Normele Metodologice.

În continuarea prezentei contestaţii, ... mai arată că oferta prezentată de către ... nu ar fi trebuit declarată admisibilă, ci ar fi trebuit respinsă, având în vedere următoarele aspecte :

- oferta tehnică nu respectă specificaţiile tehnice, impunându-se respingerea ofertei ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3), lit. a) din Normele Metodologice şi ale art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016;
- răspunsul neconcludent la solicitările de clarificări, precum şi orice eventuală modificare nelegală a propunerii tehnice atrage respingerea ofertei, în temeiul art. 134 alin. (5) şi (6) din Normele Metodologice;
- ofertantul clasat pe al doilea loc a ofertat un preţ neobişnuit de scăzut, devenind incidente prevederile art. 137 alin. (2), lit. g) din Normele Metodologice şi ale art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, care impun respingerea ofertei ca inacceptabilă, în cazul în care informaţiile prezentate nu justifică nivelul scăzut al preţului propus;
- oferta financiară prezentată de către ... nu reprezintă rezultatul liberei concurenţe, impunându-se respingerea ofertei acesteia ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3), lit. c) din Normele Metodologice.

În ceea ce priveşte faptul că oferta tehnică a ... nu respectă specificaţiile tehnice, contestatorul menţionează că, potrivit fişei tehnice a echipamentului ofertat, respectiv ..., acesta nu respectă următoarele cerinţe din caietul de sarcini:

- C.96. Posibilitatea suprapunerii zonei colimate în timp real cu ultima imagine achiziţionată, păstrând reperele anatomice. (Clarificări: Posibilitatea suprapunerii zonei colimate în timp real cu ultima imagine achiziţionată păstrând reperele anatomice şi posibilitatea de fluoroscopie în interiorul zonei colimate);
- C.97. Posibilitatea măririi în timp real a zonei colimate de până la minim 2 ori, fără a fi necesară radiaţie suplimentară.

Având în vedere că motivele pentru care echipamentul ... nu respectă cerinţele din caietul de sarcini, prevăzute la :

- C.96. Posibilitatea suprapunerii zonei colimate în timp real cu ultima imagine achiziţionată, păstrând reperele anatomice. (Clarificări: Posibilitatea suprapunerii zonei colimate în timp real cu ultima imagine achiziţionată păstrând reperele anatomice şi posibilitatea de fluoroscopie în interiorul zonei colimate);
- C.97. Posibilitatea măririi în timp real a zonei colimate de până la minim 2 ori, fără a fi necesară radiaţie suplimentară,

sunt identice cu motivele pentru care echipamentul ofertat de către ... nu îndeplineşte aceste cerinţe, argumentele ... pentru declararea ofertei către ... ca neconformă, invocate la paragrafele (12)-(17) şi (23)-(30) din cuprinsul contestaţiei sunt aplicabile *mutatis mutandis.*

De asemenea, contestatorul susţine că ... a ofertat un preţ neobişnuit de scăzut şi care nu este rezultatul liberei concurenţe, aspect care atrage inadmisibilitatea ofertei, întrucât :

- pentru serviciile de mentenanţă full service (anual) pentru sistemul angiografic monoplan, autoritatea contractantă a estimat un preţ de 386.400,00 euro/cantitate totală şi 55.200 euro/an;
- pentru serviciile de mentenanţă full service (anual) pentru sistemul angiografic monoplan, ... a ofertat 290.850,00 euro/cantitate totală şi 41.550,00 euro/an, respectiv 75% din valoarea estimată de autoritatea contractanta pentru aceste servicii, fiind incidente dispoziţiile legale referitoare la obligaţia autorităţii contractante de a solicita clarificări, de a verifica răspunsurile la clarificări şi de a respinge oferta depusă de către ..., dacă aceasta prezintă un preţ neobişnuit de scăzut.

În acest context, argumentele ..., cu privire la obligaţiile autorităţii contractante, prezentate la paragrafele (33) - (47) din cuprinsul contestaţiei, sunt aplicabile *mutatis mutandis.*

În finalul prezentei contestaţii, ... mai arată că ... a încălcat principiile care guvernează materia achiziţiilor publice, respectiv principiul tratamentului egal şi principiul transparenţei, stipulate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 şi a restricţionat accesul la dosarul achiziţiei publice.

În susţinerea celor expuse anterior, contestatorul invocă jurisprudenţa europeană.

Cu privire la accesul ofertanţilor la dosarul achiziţiei publice, ... invocă prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 şi subliniază că acesta poate fi restrâns, numai în cazul în care sunt îndeplinite, în mod cumulativ, următoarele condiţii :

- ofertantul ar fi prevăzut care dintre informaţiile din documentele depuse în cadrul procedurii ar fi confidenţiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuala; şi
- în mod obiectiv, dezvăluirea acestor informaţii ar prejudicia interesele legitime ale operatorului economic, astfel cum rezultă din motivarea expusa în cadrul ofertei de operatorul economic.

Or, refuzul întâmpinat de către ..., cu privire la propunerile tehnice prezentate de către ... şi ..., precum şi la solicitările de clarificări si răspunsurile aferente nu au fost însoţite de o astfel de justificare.

Conform susţinerilor contestatorului, necesitatea prezentării dovezii îndeplinirii condiţiilor arătate mai sus a fost confirmată, de altfel, şi de jurisprudenţa Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor.

Caracterul public al ofertelor depuse de către operatorii economici participanţi la procedură este, de asemenea, subliniat în doctrina de specialitate.

Prin urmare, prin refuzul de a permite accesul integral la dosarul achiziţiei publice, autoritatea contractantă a încălcat, în mod flagrant, principiul transparenţei şi prevederile legale invocate mai sus.

În situaţia în care Consiliul va respinge capătul de cerere formulat în principal, ... solicită anularea prezentei proceduri de achiziţie publică, în conformitate cu dispoziţiile art. 212 alin. (1), lit. c) din Legea nr. 98/2016.

Concluzionând, ... solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor admiterea contestaţiei sale.

În drept, contestatorul invocă prevederile Legii nr. 98/2016, H.G. nr. 395/2016 şi pe cele ale Legii nr. 101/2016, precum şi celelalte disppoziţii legale la care s-a făcut referire în cuprinsul contestaţiei.

În probaţiune, ... a depus la dosarul cauzei, în copie, înscrisuri.

La dosarul cauzei, în temeiul art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 a fost de depus punctul de vedere al autorităţii contractante nr. .../08.12.2017, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 52515/08.12.2017, referitor la contestaţia formulată de către ..., prin care aduce la cunoştinţa Consiliului următoarele :

Astfel, autoritatea contractantă arată că a respectat prevederile Legii nr. 98/2016, precum şi pe cele ale H.G. nr. 395/2016, precum şi principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziţie publică, stipulate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, apreciind că nu sunt necesare măsuri de remediere.

Referitor la punctul 6, din cuprinsul contestaţiei, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 şi precizează că propunerile tehnice, elaborate de către ... şi de către ... au fost declarate confidenţiale.

Pe cale de consecinţă, autoritatea contractantă a considerat justă măsura ca orice documente emis în legătură cu şi despre propunerile tehnice să aibă acelaşi caracter, respectiv „confidenţial”.

Cu privire la punctul 7 alin.(2), din cuprinsul contestaţiei, autoritatea contractantă invocă dispoziţiile art. 139 alin. (1) şi menţionează că, la data de 14.02.2017, a fost publicat anunţul de consultare a pieţei MC 0004271, prin care au fost solicitate oferte tehnice şi financiare privind preţuri estimative de furnizare.

În urma primirii ofertelor tehnice şi financiare transmise de către operatorii economici şi a analizei efectuate la nivelul instituţiei, s- decis achiziţia unui sistem angiografic monoplan şi au fost elaborate specificaţiile tehnice aferente produsului. Totodată, estimarea preţului de achiziţie (de furnizare şi prestare de servicii) a fost stabilit în baza ofertelor financiare ale posibililor furnizori.

De asemenea, preţurile operatorilor economici criticaţi au fost corelate cu preţurile ofertate în cadrul studiului de piaţă, aspect care a condus la raţionamentul autorităţii contractante de a nu considera aceste preţuri neobişnuit de scăzute.

În ceea ce priveşte punctul 9, din cuprinsul contestaţiei, autoritatea contractantă invocă dispoziţiile art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016 şi afirmă că acestea nu prevăd obligativitatea autorităţii contractante de a justifica decizia de a nu adopta măsuri de remediere, cum de altfel nici contestatorul nu poate specifica baza legală în care ... trebuia să justifice răspunsul la notificarea prealabilă.

Referitor la inadmisibilitatea ofertei depuse de către ..., invocată de către ... la punctul 11, din cuprinsul contestaţiei, autoritatea contractantă arată că, în condiţiile în care contestatorul nu a studiat şi nu a luat la

cunoştinţă despre propunerile tehnice ale ..., acesta nu se poate pronunţa asupra conformităţii propunerii tehnice a acestui operator economic.

În opinia autorităţii contractante, ... a formulat contestaţia în cauză, pe baza unor informaţii „culese de pe net”, care sunt incomplete.

Faţă de susţinerea contestatorului, de la punctul 16, din cuprinsul contestaţiei, potrivit căreia „echipamentele ..., inclusiv produsul ofertat, nu prezintă opţiunile solicitate de autoritatea contractantă prin cerinţele C96 şi C97”, autoritatea contractantă precizează că aceasta nu este susţinută de documente, „fiind făcute speculaţii şi interpretări pe tabele ale căror autenticitate nu este declarată”.

În condiţiile în care nici sursa informaţiilor nu a fost declarată şi nicia a tabelelor, ... a afirmat că propunerea tehnică a operatorului economic ..., privind cerinţele C29, C96 şi C97 este neconformă.

În fapt, autoritatea contractantă a procedat de următoarea manieră în cadrul procesului de evaluare:

- în etapa de evaluare tehnică, a solicitat clarificări operatorilor economici, în scopul demonstrării îndeplinirii anumitor cerinţe, prin care operatorul/operatorii economic(i) să dovedească modul de îndeplinire a cerinţelor menţionate in Anexa nr. 1;

- în solicitările de clarificări pentru operatorii economici clasaţi pe primele două locuri s-au solicitat, inclusiv cerinţele C29, C96, C97 contestate, în mod nejustificat, de către ...

Astfel, îndeplinirea cerinţelor din caietul de sarcini a fost confirmată, prin răspunsul la solicitările de clarificări, de către producătorul echipamentului. (... - dosar vol. 1, pag. 150-173, ... - dosar vol.1 pag. 127- pag.149)

În ceea ce priveşte modalitatea în care contestatorul a justificat faptul că operatorul economic ... a ofertat un preţ neobişnuit de scăzut şi care nu este rezultatul liberei concurenţe, autoritatea contractantă precizează următoarele:

> contestatorul se află într-o „gravă eroare”, în sensul în care, criteriul de atribuire este „preţul cel mai scăzut/contract” (furnizare şi mentenanţă cumulate), autoritatea contractantă neavând dreptul legal să analizeze propunerile financiare, defalcat pe aceste componente, furnizare şi mentenanţă;

> estimarea valorilor furnizării echipamentului şi a mentenanţei s-a efectuat cu scopul ca autoritatea contractantă să justifice modul de formare a preţului contractului şi a fost transmisă operatorilor economici, ca răspuns la solicitarea de clarificări ;

> la punctul 35 din cuprinsul contestaţiei, ... a invocat prevederile art. 136, alin (1) din H.G. nr. 395/2016, însă a omis să specifice esenţialul, în sensul în care oferta se analizează prin raportare la preţurile pieţei;

> în cadrul procedurii de atribuire în cauză, operatorul economic a ofertat un produs cu aceleaşi caracteristici cu cel ofertat în studiul de piaţă nr. ...;

> autoritatea contractantă, tocmai pentru a permite participarea mai multor operatori economici la procedura de atribuire, a decis ca valoarea estimată a contractului să fie dată de cea mai mare dintre valorile ofertate, în cadrul studiului de piaţă şi anume a contestatorului, de 1.070.000,00 euro, fără T.V.A.;

> pe de altă parte, autoritatea contractantă poate fi acuzată că a supraestimat preţul contractului, astfel încât operatorii economici să poată fi excluşi din procedura de atribuire, pe motiv că au un preţ neobişnuit de scăzut, în condiţiile în care în cadrul studiului de piaţă aceştia au ofertat echipamentul medical la un pret de 715.000 euro, fără T.V.A. - ... şi 865.000 euro, fără T.V.A. ...

În aceste condiţii, pe baza informaţiilor privind preţurile pieţei practicate de cei doi operatori economici şi ofertate în cadrul studiului de piaţă şi procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a considerat că preţurile acestora nu pot fi catalogate ca neobişnuit de scăzute, neimpunându-se astfel justificarea acestora.

De asemenea, autoritatea contractantă a constatat, pe timpul derulării procedurilor de atribuire, că valorile ofertelor de preţ din cadrul studiilor de piaţă sunt semnificativ diferite faţă de propunerile financiare din cadrul procedurilor de atribuire.

În continuarea prezentului punct de vedere, autoritatea contractantă menţionează că ... nu are cunoştinţă despre prevederile contractuale ale ..., astfel încât să aprecieze că atât pentru aceasta, cât şi pentru ... costurile sunt similare, afirmaţiile contestatorului fiind astfel decât „simple speculaţii”.

Referitor la inadmisibilitatea ofertei depuse de către ..., invocată de către ..., la capitolul 3 din cuprinsul contestaţiei, autoritatea contractantă susţine că, în condiţiile în care criticile contestatorului vizează neîndeplinirea aceloraşi cerinţe din caietul de sarcini, respectiv C96 şi C97, justificările acestuia bazându-se pe aceleaşi prevederi, îşi menţine raţionamentele expuse mai sus pentru justificarea faptului că procedura de atribuire în cauză s-a desfăşurat cu respectarea prevederilor legale.

Cu privire la capitolul 4 din cuprinsul contestaţiei, respectiv încălcarea principiilor în materia achiziţiilor publice şi restricţionarea accesului la dosarul achiziţiei publice, autoritatea contractantă susţine că evaluarea propunerilor tehnice ale operatorilor economici ... şi ... s-a efectuat pe baza documentelor depuse de către aceştia la dosarul achiziţiei şi a confirmării, în scris, a producătorilor echipamentelor medicale.

Totodată, autoritatea contractantă menţionează că a permis accesul la dosarul achiziţiei publice, în conformitate cu prevederile art. 217 din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce priveşte solicitarea ... de anulare a procedurii de atribuire, de la capitolul 5 din cuprinsul contestaţiei, autoritatea contractantă concluzionează că aceasta este, în principal, interesată de anularea prezentei proceduri de achiziţie publică.

Pe cale de consecinţă, în condiţiile în care :

- confirmarea îndeplinirii cerinţelor din caietul de sarcini, nr. C29, C96 şi C97, a fost făcută de către producătorii echipamentelor medicale;
- preţurile din propunerile financiare ale operatorilor economici contestaţi sunt similare preţurilor ofertate în cadrul studiului de piaţă şi reprezintă preţurile pieţei, pe baza raţionamentelor prezentate mai sus, ... consideră că:

> au fost repectate principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziţie publică;

> nu sunt necesare măsuri de remediere, motiv pentru care solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor respingerea contestaţiei formulate de către ..., ca nefondată.

Alăturat punctului de vedere, autoritatea contractantă a depus, în copie, dosarul achiziţiei publice.

Prin cererea de intervenție nr. 8675/14.12.2017, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 53602/15.12.2017, ... solicită admiterea acesteia, în principiu şi pe fond, precum şi respingerea ca nefondată a contestaţiei formulate de către ..., pentru următoarele motive:

Astfel, intervenientul arată că autoritatea contractantă ... a iniţiat prezenta procedură de achiziţie publică la data de 01.08.2017, în acest sens publicând în S.E.A.P. anunţul de participare nr. ....

În ceea ce priveşte admiterea în principiu a prezentei cereri de intervenţie, ... invocă dispoziţiile art. 63 din Codul de procedură civilă şi precizează că interesul său este acela de a menţine rezultatul procedurii de atribuire, potrivit căruia oferta ... a fost desemnată câştigătoare.

De asemenea, ... menţionează că, condiţiile prevăzute de lege pentru admisibilitatea cererii de intervenţie în cauză au fost îndeplinite, respectiv :

- cererea să fie făcută de un terţ : ... nu este parte în speţa de faţă;
- terţul intervenient să justifice un interes : interesul ... este acela de a menţine rezultatul procedurii de atribuire.

Referitor la susţinerea contestatorului, conform căreia oferta ... este inadmisibilă, întrucât nu respectă specificaţiile tehnice şi nu s-a răspuns, în mod concludent la clarificări, intervenientul solicită Consiliului că constate că aceasta este nefondată, având în vedere următoarele aspecte :

Oferta ... respectă, în totalitate, cerinţele caietului de sarcini aşa cum rezultă din documentele depuse şi din evaluarea autorităţii contractante.

Mai mult decât atât, intervenientul subliniază că răspunsurile la solicitările de clarificări cerute de către autoritatea contractantă au fost detaliate şi bazate pe fundamente tehnice, aşa cum rezultă din cele ce urmează :

Astfel, cu privire la cerinţa C.29 din caietul de sarcini : *„Sistemul să permită efectuarea examenului fluoroscopic/radiografic concomitent cu înregistrarea pacientului, analiza şi derularea imaginilor/studiilor, arhivarea”*, invocată de către ... la capitolul 2.1.1. din cuprinsul contestaţiei , intervenientul precizează următoarele :

Înregistrarea datelor demografice ale pacientului se face în sistemul ..., care este punctul central de colectare de date. Acestea sunt transferate

către angiograf printr-o interfaţă bidirecţională (catalog date tehnice ... pagina 3). Examenul angiografic se poate efectua simultan cu înregistrarea pacientului.

Strânsa integrare între sistemul angiografic şi staţia de postprocesare permite transferul datelor către staţia de postprocesare în paralel cu efectuarea examenului angiografic. Prin intermediul staţiei de postprocesare sunt posibile proceduri de vizualizare, manipulare şi arhivare a imaginilor. Aceste operaţii se efectuează pe această staţie de postprocesare de sine stătătoare. Descrierea acestor caracteristici este disponibilă în catalogul cu date tehnice ale staţiei de postprocesare X Workplace la paginile 3 şi 5.

În urma solicitării de clarificări primite de către ..., acest aspect a fost explicat şi dovedit autorităţii contractante şi acceptat de către aceasta.

Faţă de cele prezentate mai sus, intervenientul solicită Consiliului să constate că susţinerile contestatorului sunt nejustificate, în condiţiile în care sistemul ofertat de către societatea sa îndeplineşte, în totalitate, cerinţele documentaţiei de atribuire.

În ceea ce priveşte cerinţa de la punctul C.96 din cadrul caietului de sarcini : *„Posibilitatea suprapunerii zonei colimate în timp real cu ultima imagine achiziţionată, păstrând reperele anatomice şi posibilitatea de fluoroscopie în interiorul zonei colimate*", invocată de către ..., la capitolul 2.1.2. din cuprinsul contestaţiei, ... aduce la cunoştinţa Consiliului faptul că echipamentul ofertat are posibilitatea suprapunerii în timp real a zonei colimate cu ultima imagine achiziţionată (LIH), păstrând reperele anatomice pe ultima imagine memorată, precum şi posibilitatea de fluoroscopie în interiorul zonei colimate.

CAREprofile permite poziţionarea fără radiaţii a lamelelor colimatorului prin afişarea grafică în imaginea LIH păstrând reperele anatomice (a se vedea extras manual de operare pag, 148,143, 144)

În urma solicitării de clarificări primite, intervenientul a explicat si dovedit acest aspect autorităţii contractane şi a fost acceptat de către aceasta.

În acest context, ... solicită Consiliului să constate că susţinerile contestatorului sunt nejustificate, sistemul ofertat îndeplinind, în totalitate, cerinţele documentaţiei de atribuire.

Referitor la cerinţa C.97 din cadrul caietului de sarcini : *„Posibilitatea măririi în timp real a zonei colimate de până la minim 2 ori, fără a fi necesară radiaţie suplimentară"*, invocată de către ... la capitolul 2.1.3 din cuprinsul contestaţiei, intervenientul precizează că a anexat, în copie, prezentei cereri de intervenţie, un extras din manualul de operare (pagina 308), care confirmă posibilitatea de mărire (zoom) cu un factor de 2, utilizând un buton dedicat disponibil la consola ataşată mesei.

În urma solicitării de clarificări primite, ... a explicat si dovedit acest aspect autorităţii contractane şi a fost acceptat de către aceasta.

Pe cale de consecinţă, intervenientul solicită Consiliului să constate că susţinerile contestatorului sunt nejustificate, sistemul ofertat de către societatea sa îndeplinind, în totalitate, cerinţele documentaţiei de atribuire.

Cu privire la „preţul neobişnuit de scăzut” al ofertei sale, la care face referire ... în cuprinsul contestaţiei formulate, intervenientul arată că preţul ofertat de către societatea sa este unul „real” şi „acoperă integral” contravaloarea tuturor cheltuielilor efectuate pentru îndeplinirea obiectului contractului de achiziţie publică, în conformitate cu toate obligaţiile asumate prin propunerea tehnică.

Totodată, intervenientul menţionează că oferta sa respectă, în totalitate, specificaţiile din caietul de sarcini şi că au fost incluse în calculaţia preţului ofertat toate configuraţiile la performanţa indicată în propunerea tehnică, materialele şi lucrările necesare unei bune şi optime funcţionări a echipamentelor.

Mai mult decât atât oferta depusă la data deschiderii ofertelor în cadrul procedurii a fost elaborată cu luarea în considerare a :

- cerinţelor din caietul de sarcini, a clauzelor contractuale, a regulilor din fişa de date a achiziţiei, aşa cum au fost acestea stabilite de către autoritatea contractantă;
- preţurilor obţinute de la furnizori sau de la furnizorul de echipament.

Ca parte a procesului de „Due diligence", stabilit prin intermediul procedurilor interne ale ... pentru procesul de ofertare, a fost demarată activitatea de identificare a posibilităţilor de îmbunătăţire a ofertei, astfel încât să rezulte un „preţ competitiv”, care să îndeplinească, în totalitate, toate cerinţele/condiţiile /specificaţiile şi performanţa solicitate. În cadrul acestei activităţi, preţul de transfer a fost negociat între ... şi fabrica ... din exteriorul României, în sensul îmbunătăţirii acestuia, rezultând astfel un preţ de transfer/vânzare care a permis ofertarea preţului din cadrul acestei proceduri de achiziţie publică.

De asemenea, intervenientul susţine că preţul de transfer al echipamentelor acoperă întreaga configuraţie tehnică la parametrii de performanţă menţionaţi în cadrul propunerii tehnice depuse în cadrul procedurii, cu asigurarea nivelului de performanţă solicitat în caietul de sarcini (incluzând, în integralitate, toate software-urile, aplicaţiile si componentele prevăzute în ofertă).

Conform susţinerilor intervenientului, preţul de transfer este unul format în condiţii normale de piaţă şi de concurenţă liberă, acesta reprezentând un preţ real practicat, foarte apropiat şi de alte preţuri de transfer din cadrul altor proiecte din regiune, de un volum similar.

Preţul de transfer practicat de producător acoperă, în totalitate, costurile de fabricaţie/salariale şi de manoperă, după cum urmează: salarii forţă de muncă, aferent producţiei, costul materiilor prime, costul întregului proces de fabricaţie, plus profit pentru producătorul ....

Preţul ofertat de către ... pentru serviciile de garanţie şi mentenanţă (full-service) prevede acoperirea integrală a tuturor cheltuielilor cu mentenanţa şi piesele de schimb pentru totalitatea echipamentelor oferite

şi pe toată perioada de timp solicitată de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini.

... îşi asumă întreaga responsabilitate pentru îndeplinirea tuturor obligaţiilor prevăzute in oferta prezentată şi în conformitate cu cerinţele caietului de sarcini.

Prin urmare, preţul ofertat de către ... este unul stabilit pe baza unui proces de „due diligence", efectuat cu fabrica ..., demarat în cadrul pregătirii pentru ofertare în vederea participării la prezenta procedură de atribuire si este un preţ real (care acoperă costul întregii configuraţii tehnice din propunerea tehnică la nivelul de performanţă ofertat, al accesoriilor ofertate şi al serviciilor de manoperă şi garanţie ofertate) şi care cuprinde inclusiv profit pentru ofertantul ...

În acest sens, intervenientul precizează că, la momentul depunerii ofertei, societatea sa nu se afla în situaţia de a beneficia de ajutor de stat.

De asemenea, având în vedere certificatele fiscale depuse odată cu oferta, se confirmă faptul că ... are plătite la zi toate impozitele şi taxele aferente desfăşurării activităţii de afaceri către bugetul local şi de stat.

Mai mult decât atât, intervenientul solicită Consiliului să constate că, în conformitate cu informaţiile regăsite în sistemul S.E.A.P. pentru echipamentele similare, preţul ofertat de către societatea sa este „un preţ de piaţă corect", care are în vedere preţul echipamentului şi al serviciilor solicitate prin caietul de sarcini.

Faţă de cele prezentate mai sus, ... solicită Consiliului să constate că preţul ofertat este unul „real" şi care „acoperă integral" contravaloarea tuturor cheltuielilor efectuate pentru îndeplinirea contractului de achiziţie şi în conformitate cu toate obligaţiile asumate prin propunerea tehnică.

Pe cale de consecinţă, intervenientul solicită Consiliului să respingă ca neîntemeiate susţinerile contestatorului, potrivit cărora oferta sa nu ar fi în deplină conformitate cu prevederile legale.

În ceea ce priveşte susţinerea contestatorului, potrivit căreia i-a fost îngrădit accesul la dosarul achiziţiei publice, ... arată că propunerea sa tehnică constituie „secret comercial" ce nu poate fi divulgat concurenţilor.

În acest sens, intervenientul invocă prevederile Legii nr. 11/1991, privind combaterea concurenţei neloiale, pe cele ale Directivei UE 243/20162 privind protecţia know-how-ului şi a informaţiilor de afaceri nedivulgate (secrete comerciale) împotriva dobândirii, utilizării şi divulgării ilegale, respectiv art. 1, art. 2 şi art. 3 din cuprinsul acesteia, precum şi pe cele ale Legii nr. 21/1996 a concurenţei.

Concluzionând, ... solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor : admiterea, în principiu şi pe fond, a cererii de intervenţie şi respingerea ca nefondată a contestaţiei formulate de către ...

În drept, intervenientul invocă dispoziţiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum şi pe cele la care s-a făcut referire în cuprinsul cererii de intervenţie.

În probaţiune, ... a depus la dosarul cauzei, în copie, înscrisuri.

În replică faţă de punctul de vedere al autorităţii contractante nr. .../08.12.2017, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 52515/08.12.2017, la data de 15.12.2017, ... a depus la dosarul cauzei adresa nr. 2415/15.12.2017, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 53790/15.12.2017, denumită „Răspuns la punctul de vedere al autorităţii contractante", prin care combate susţinerile ... formulate în cadrul punctului de vedere menţionat anterior, în acest sens reiterând criticile şi unele aspecte invocate în cuprinsul contestaţiei nr. 2398/29.11.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 51446/04.12.2017.

Concluzionând, ... solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor admiterea contestaţiei sale, astfel cum a fost formulată.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

În vederea atribuirii contractului de achiziţie publică, având ca obiect „Sistem angiografic monoplan şi servicii de mentenanţă full service (anual) pentru sistemul angiografic monoplan, după expirarea perioadei de garanţie a sistemului de 3 ani, pe o perioadă de 7 ani", ... a ales procedura de licitaţie deschisă online, ce a fost demarată la data de 01.08.2017, prin publicarea în S.E.A.P. a anunţului de participare nr. ....

Conform anunţului de participare și documentaţiei de atribuire, criteriul de atribuire aplicat a fost „preţul cel mai scăzut", valoarea estimată fiind de 1.456.400 euro, fără T.V.A.

Conform doctrinei juridice, *„oricine are interes, poate interveni într-o pricină ce se urmează între alte persoane''*; intervenţia fiind calificată *„în interes propriu"* atunci când *"cel care intervine invocă un drept al său";* de regulă*, „cererea de intervenţie în interes propriu va fi facută în forma prevazută pentru cererea de chemare în judecată şi înaintată în faţa primei instanţe şi înainte de închiderea dezbaterilor în fond*".

În acest sens, potrivit art. 61 din NCPC: „(*1) Oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părţile originare. (2) Intervenţia este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecăţii sau un drept strâns legat de acesta. (3) Intervenţia este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părţi.*

În mod subsecvent, potrivit art. 65 din cadrul aceluiaşi act normativ, *„Intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale";* conform art. 66 alin. (1), *"Intervenţia principală se judecă odată cu cererea principală";*

- potrivit art. 32 din NCPC *"(1) Orice cerere poate fi formulată şi susţinută numai dacă autorul acesteia:*

a) are capacitate procesuală, în condiţiile legii;

b) are calitate procesuală;

c) formulează o pretenţie;

d) justifică un interes.

(2) Dispoziţiile alin. (1) se aplică, în mod corespunzător, şi în cazul apărărilor.

Art. 33. - Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut şi actual".

Cu privire la cererea de intervenție nr. 8675/14.12.2017, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 53602/15.12.2017, formulată de către ..., Consiliul apreciază că acestea nu poate fi principală, având în vedere că, potrivit art. 61 alin. (2) Cod de procedură civilă, intervenţia este principală când cel care intervine pretinde pentru sine, în tot sau în parte dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta. Tocmai de aceea intervenţia principală este făcută sub forma unei cereri de chemare în judecată (art. 62 alin. 1 Cod de procedură civilă), având natura juridică a acesteia, şi se îndreaptă împotriva ambelor părţi iniţiale din proces, contestatoare şi autoritate contractantă, în cazul de referinţă.

Ofertanţii declaraţi câştigători şi care urmăresc să îşi prezerve acest status printr-o intervenţie în procesul care se poartă în faţa Consiliului nu au la îndemână decât calea intervenţiei accesorii, în favoarea şi pentru întărirea argumentelor autorităţii contractante (sprijinirea poziţiei autorităţii contractante este de esenţa intervenţiei accesorii în favoarea acesteia, pe când, specific intervenţiei principale este reacţia potrivnică atât faţă de contestator, cât şi faţă de autoritatea contractantă). Altminteri, dacă ar formula cerere de intervenţie principală ar însemna că îmbrăţişează calitatea de contestatori, îndreptându-se direct sau indirect împotriva actului autorităţii contractante (altfel spus, împotriva autorităţii contractante) prin care ei au fost desemnaţi câştigători, ceea ce este lipsit de interes.

În speţă, se poate observa că motivarea intervenientei ..., se suprapune celei a autorităţii contractante, interesul ambilor fiind de a obţine respingerea contestaţiei şi confirmarea legalităţii actului autorităţii de atribuire a contractului. Obiectul cererilor de intervenţie în litigiu, respectiv solicitarea de respingere a contestaţiei, este identic cu obiectul exprimat de achizitoare în punctul său de vedere.

Cu privire la admiterea, în principiu, a cererii de intervenție de către ..., Consiliul, văzând că societatea are calitate şi capacitate procesuală şi a dovedit un interes legitim în pricină prin promovarea cererii, în calitate de *ofertantă desemnată câştigătoare*, în conformitate cu art. 64 alin. (2) Cod de procedură civilă o încuviinţează în principiu ca cerere de intervenţie accesorie în interesul autorităţii contractante acesta fiind formulată cu respectarea dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Referitor la fondul cauzei, Consiliul a luat în considerare prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederile Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor*

economici în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală. Caracterul confidențial trebuie demonstrat prin orice mijloace".

Se are în vedere că la data de 08.11.2017, ... a solicitat autorității contractante accesul la dosarul achiziției. Achizitoarea cu actul nr. $A_2$7286 din 08.11.2017 a solicitat ofertanților ... și ... următoarele: *"Vă rugăm să ne transmiteți până la data de 09.11.2017, ora 12:00, dacă documentele de calificare, propunerile tehnice și/sau financiare aferente procedurii de atribuire a contractului multianuala având ca obiect (...)* ***sunt confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală****, conform art. 57 din Legea nr. 98/2016 și art. 123 din H.G. nr. 395/2016."*

... a transmis cu actul nr. 8564/08.11.2017 următorul răspuns:

"Având in vedere solicitarea nr. A2 7286 din 08.11.2017, va comunicam ca documentele de calificare, propunerile tehnice si/sau financiare aferente procedurii de atribuire a contractului multianual avand ca obiect „Sistem angiografic monoplan si servicii de mentenanta full service (anual) pentru sistemul angiografic monoplan, dupa expirarea perioadei de garanţie a sistemului de 3 ani, pe o perioada de 7 ani" - anunţul de participare nr. ... / 01.08.2017 sunt confidenţiale si conţin secrete tehnice și comerciale"

... a transmis cu adresa nr. 3437/09.11.2017 următoarele precizări:

"Art. 12 din Legea 544/2001:

„(1) Se exceptează de la accesul liber al cetatenilor, prevăzut la art. 1, armatoarele Informaţii:

c) informaţiile privind activitatile comerciale sau Financiare, daca publicitatea acestora aduce atingere principiului concurentei loiale, potrivit legii;

(2) Raspunderea pentru aplicarea masurilor de protejare a informaţiilor apartinand categoriilor prevăzute la alin. (1) revine persoanelor si autoritatilor publice care deţin astfel de informaţii,, precum si institutiilor publice abilitate prin lege sa asigure securitatea informaţiilor"

Art. 10 din OUG nr. 114/2011 privind atribuirea anumitor contracte de achiziţii publice in domeniile apărării şi securităţii

,,[...] Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei ordonanţe de urgenţă, autoritatea contractantă are obligaţia de a asigura garantarea protejării acelor informaţii pe care operatorul economic le precizează ca fiind confidenţiale, în măsura în care, în mod obiectiv, dezvăluirea acestor informaţii ar prejudicia interesele legitime ale operatorului economic, în special în ceea ce priveşte secretul comercial şi proprietatea intelectuală"

Totodată precizăm că, aşa cum a fost indicat şi în "SOLICITAREA DE PĂSTRARE A CONFIDENŢIALITĂŢII", document depus în propunerea tehnică, fişele cu specificaţii tehnice ale echipamentului ofertat, inclusiv extrasele din manualele de utilizare al acestui echipament, precum şi documentele ce conţin configuraţiile şi descrierea configuraţiilor echipamentelor ofertate, din propunerea tehnică depusa de ..., au caracter confidenţial, aceste date constituind deopotrivă secrete de afaceri şi de marketing şi vă rugam, în consecinţă, să restricţionaţi accesul terţilor la aceste informaţii.

În consecinţă, în conformitate cu clauzele Contractului de Distributie Nr. CEE 119, informaţiile confidenţiale privind activităţile de ofertare şi vânzare a echipamentelor ... pot fi divulgate numai către clienţi potenţiali, cu obligaţia de protejare a acestor date confidenţiale, neputând fi împărtăşite sub nicio formă către terţi, subsidiare sau companii afiliate.

Considerăm că prin transmiterea documentaţiei tehnice unui competitor ar fi prejudiciate interesele legitime, referitoare la secretul comercial şi proprietatea intelectuală, fiind în mod cert dezavantajaţi în cadrul viitoarelor proceduri de achiziţie pentru echipamente similare".

Ținând seama de cele mai sus reținute și având în vedere că ofertanții au declarat anumite documente confidențiale în cadrul ofertelor depuse, autoritatea contractantă a pus la dispoziția ... dosarul achiziției publice, mai puțin documentele declarate confidențiale de cei doi ofertanți.

Se are în vedere că ... a solicitat în cadrul contestației formulate la Consiliu accesul *integral* la dosarul achiziției.

Potrivit art. 19 alin. (1) din cadrul Legii nr. 101/2016 *„La cerere, părțile au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu (...), cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală. Caracterul confidențial trebuie deomonstrat prin orice mijloace".*

Iar la art 19 alin. (3) sunt menționate următoarele: *„În sensul alin. (1), documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți".*

Potrivit art. 57 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, sunt prevăzute următoarele: *"Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispoziţiilor legale privind liberul acces la informaţiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea autorităţii contractante,* ***autoritatea contractantă are obligaţia de a nu dezvălui informaţiile transmise de operatorii economici indicate de aceştia ca fiind confidenţiale, inclusiv secrete tehnice sau comerciale şi elementele confidenţiale ale ofertelor****";*

La art. 217 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 ***"Dosarul achiziției publice are caracter de document public",*** iar alin. (5) din cadrul aceluiaşi aliniat se stipulează că *„**Accesul** persoanelor la dosarul achiziţiei publice potrivit alin. (4) se realizează cu respectarea termenelor şi procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informaţiile de interes public* ***şi nu poate fi restricţionat decât în măsura în care aceste informaţii sunt confidenţiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, potrivit legii".***

Având în vedere cele mai sus reţinute şi dispoziţiile legale mai sus invocate, Consiliul a admis solicitarea ... de studiere a dosarului cauzei, sens în care s-a prezentat la Consiliu.

Ținând seama de faptul că în cadrul ofertei depuse, ... o parte din documentele depuse sunt marcate sau indicate în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale, iar ... a prezentat declarație de confidențialitate privind anumite documente din cadrul ofertelor depuse, ("*specificațiile tehnice ale aparatului ofertat și documentul ce conține configurația precum și descrierea configurației echipamentului ofertat din propunerea tehnică depusă, în cadrul procedurii de licitație deschisă pentru atribuirea contractului (...) au caracter confidențial, aceste date constituind*

deopotrivă secrete de afaceri și de marketing și vă rugăm în coonsecință să restricționați accesul terților la aceste informații"), precum și demersurile întreprinse de autoritatea contractantă, Consiliul a pus la dispoziția ... dosarul achiziției publice, mai puțin documentele declarate confidențiale, respectiv propunerea tehnică în cazul ... și documentele de calificare, propunerea tehnică și propunerea financiară în cazul ofertantului ... și răspunsurile celor doi ofertanți la solicitările adresate de autoritatea contractantă, prin membrii comisiei de evaluare, care au vizat clarificarea unor aspecte legate de propunerea tehnică.

Se are în vedere că, cu ocazia invitării ..., Consiliul a comunicat acestuia cu actul nr. 53144/4394-C7/12.12.2017:

"(...) întrucât la dosarul achiziţiei publice se regăsesc declaraţii de confidenţialitate din partea operatorilor economici ... şi ..., privind propunerile tehnice şi propunerile financiare şi clarificările aferente acestora, în situaţia în care doriţi studierea ofertelor menţionate anterior, trebuie să obţineţi acordul scris al acestora, conform art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2017".

Ulterior studierii documentelor aferente dosarului achiziției publice, ... a transmis Consiliului actul nr. 2412/13.12.2017 în care solicită accesul la propunerile tehnice depuse de ... și ... și la răspunsurile la solicitările de clarificare care au vizat aspecte tehnice, motivat de faptul că ofertanții nu au demonstrat caracterul confidențial al documentelor amintite.

În virtutea rolului său activ, Consiliul a formulat cu actele nr. 53568 și 53585 /4394 – C7/14.12.2017 următoarele solicitări:

Pentru ...:

Având în vedere documentele depuse de dvs. în cadrul procedurii de atribuire sus-menţionată, respectiv Declaraţia în care aţi precizat că Documentele de calificare, Propunerea tehnică și Propunerea Financiară au caracter confidenţial, precum şi faptul că ... (contestator) a solicitat „acces la dosarul achiziţiei", în conformitate cu dispoziţiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, vă solicităm să ne comunicaţi temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menţionate de dvs. ca fiind „confidenţiale", să justificaţi această încadrare şi să demonstraţi prin orice mijloc de probă, caracterul confidenţial al documentelor, conform dispoziţiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care stipulează că „La cerere, părţile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleaşi condiţii în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanţele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepţia documentelor pe care operatorii economici le declară ca fiind confidenţiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice şi/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce priveşte secretul comercial şi proprietatea intelectuală. Caracterul confidenţial trebuie demonstrat prin orice mijloace de probă"

și pentru: ...

"Având în vedere documentele depuse de dvs. în cadrul procedurii de atribuire sus-menţionată, respectiv Declaraţia în care aţi precizat că Propunerea Tehnică are caracter confidenţial, precum şi faptul că ... (contestator) a solicitat „acces la dosarul achiziţiei", în conformitate cu dispoziţiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, vă solicităm să ne comunicaţi temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menţionate de dvs. ca fiind „confidenţiale", să justificaţi această încadrare şi să demonstraţi prin orice mijloc de probă, caracterul confidenţial al documentelor, conform dispoziţiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, care stipulează că „La cerere, părţile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleaşi condiţii în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanţele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepţia documentelor pe care operatorii economici le declară ca fiind confidenţiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice şi/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce priveşte secretul comercial şi proprietatea intelectuală. Caracterul confidenţial trebuie demonstrat prin orice mijloace de probă".

Așa cum a fost mai sus reținut, ținând seama de faptul că în cadrul ofertei depuse, ... o parte din documentele depuse sunt marcate sau indicate de către ofertant, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale, iar ... a prezentat declarație de confidențialitate, precum și justificările transmise de cei doi ofertanți vizavi de justificarea confidențialității doumentelor declarate, Consiliul a pus la dispoziția ... dosarul achiziției publice, mai puțin documentele declarate confidențiale, respectiv propunerea tehnică în cazul ... și documentele de calificare, propunerea tehnică și propunerea financiară în cazul ofertantului ... și răspunsurile celor doi ofertanți la solicitările adresate de autoritatea contractantă, prin membrii comisiei de evaluare, care au vizat clarificarea unor aspecte legate de propunerea tehnică.

În aprecierea acestei finalități, Consiliul a ținut seama de argumentele menționate de cei doi ofertanți, reținând următoarele:

În cazul ofertantului ...:

(ii) Propunerea tehnica

Propunerea tehnica conţine informaţii cu privire la configuraţia echipamentului ofertat de către Subscrisa. Aceasta configuraţie este calificata drept informaţie confidenţiala, constituind secret de afaceri, avand in vedere faptul ca vizeaza modul in care fiecare aparat este configurat, ce softuri sunt sau nu sunt compatibile cu echipamentele respective. Marea majoritate a informaţiilor incluse in propunerea tehnica sunt preluate din fisa de date ale sistemului, fiind informaţii clasificate drept confidenţiale si care pot constitui un real avantaj neconcurential in beneficiul competitiei, in cazul in care s-ar acorda acces .Ca metoda de pregătire a acestei propuneri tehnice, menţionam faptul ca aceasta este

generata de către un soft intem, asupra caruia Subscrisa deţine drepturi de proprietate intelectuala. Softul este disponibil numai in intranetul ..., la urmatoarea adresă (...) la el avand acces doar personalul comercial abilitat in acest sens.

Veti gasi mai jos un extras al acestui soft:

(...)

Reiteram faptul ca informaţiile si datele generate si/sau incluse in acest soft au o natura confidenţiala, persoanele din afara ... neavand acces la acest soft. De asemenea, ele constituie secrete de serviciu, fiind protejate ca atare conform legii.

Mai mult, prin accesarea site-ului https: //www.Keatthcare....coni/angio'artis-interventional- angiography-systems/ artis-zee pot fi vizualizate cateva detalii tehnice care determina clasa sistemului, dar nu celelalte cateva sute de detalii tehnice, de tipul celor descrise prin caietul de sarcini.

(...)

Astfel, rezulta in mod clar si evident faptul ca documentele tehnice depuse de către Subscrisa in baza cerinţelor caietului de sarcini conţin zeci de cerinţe tehnice clasificate drept confidenţiale, in timp ce pe site sunt numai cateva detalii.

De asemenea menţionam faptul ca fisa de date tehnice a sistemului ofertat de către Subscrisa este disponibila doar la urmatoarea adresa de intranet: (...) adresa la care au acces doar salariaţii din departamentul comercial. Astfel, reiteram faptul ca fisa de date constituie secret de serviciu, nefiind accesibila tertilor si nici chiar anumitor categorii de salariaţi din cadrul ... .

Va transmitem mai jos un extras pe de aceasta pagina de intranet.

(...)

Dupa cum se poate observa, acest extras este total diferit fata de pagina de internet publica care se poate accesa la adresa: (...)"

Din punct de vedere al protejării juridice a datelor incluse in oferta tehnica a Subscrisei, menţionam ca aceasta include parametri tehnici secrete de serviciu care sunt protejate de brevete, precum si de alte drepturi de proprietate intelectuala. Cu titlu de exemplu, menţionam:

(...)".

În cazul ...

"Documentele depuse de subscrisa - cu privire la care invocăm confidenţialitatea şi existenţa unor drepturi de proprietate industrială, respectiv intelectuală - aparţin producătorului ....

Arătăm că subscrisa - fiind distribuitor autorizat al producătorului ... - este obligată contractual la păstrarea confidenţialităţii asupra drepturilor de proprietate industrială, respectiv intelectuală asupra produselor / echipamentelor .... Ataşăm prezentei documente relevante în acest sens."

... a atașat clauzele de confidențialitate stabilite de producătorului ... în sarcina ...

Date fiind rigorile la care este supus Consiliul prin regulile precitate, nu au fost puse la dispoziţia ... toate documentele provenind de la cei doi ofertanți, mai puțin cele amintite, întrucât constituie informaţii declarate confidenţiale, cei doi ofertanți argumentând caracterul confidențial așa cum a fost mai sus reținut. Conform art. 217 alin. (5) din Lgea nr. 98/2016, accesul persoanelor la aceste informaţii se realizează cu respectarea termenelor şi procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informaţiile de interes public şi *nu poate fi restricţionat decât în măsura în care aceste informaţii sunt confidenţiale*, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, potrivit legii.

În lumina celor reţinute, după cum s-a arătat mai sus, nu i se putea permite societății contestatoare să studieze documentele declarate confidențiale. În sprijinul acestei aprecieri este şi Hotărârea din 14 februarie 2008 a Curţii Justiţie a Uniunii Europene, cauza C-450/06, Varec SA împotriva État belge, în considerentele căreia s-a statuat:

- în cadrul exercitării unei căi de atac în materie de atribuire a unui contract de achiziţii publice, organismul responsabil cu această procedură trebuie să poată decide că informaţiile conţinute în dosarul referitor la o astfel de procedură de atribuire nu se transmit părţilor şi avocaţilor acestora dacă acest lucru este necesar pentru a asigura protecţia concurenţei loiale sau a intereselor legitime ale operatorilor economici impusă de dreptul comunitar;

- protecţia secretelor comerciale constituie un principiu general;

- în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziţii publice, principiul contradictorialităţii nu implică faptul că părţile au un drept de acces nelimitat şi absolut la toate informaţiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu calea de atac respectivă. Dimpotrivă, acest drept de acces trebuie pus în balanţă cu dreptul altor operatori economici la protecţia informaţiilor confidenţiale şi a secretelor comerciale ale acestora;

- având în vedere prejudiciul extrem de grav care ar putea rezulta din comunicarea ilegală a anumitor informaţii către un concurent, organismul

menţionat trebuie ca, înainte de a comunica aceste informaţii unei părţi la litigiu, să dea posibilitatea operatorului economic vizat să invoce caracterul confidenţial sau de secret comercial al acestora;

- organismul responsabil cu procedurile privind căile de atac trebuie să garanteze confidenţialitatea şi dreptul la respectarea secretelor comerciale cu privire la informaţii conţinute în dosarele care îi sunt comunicate de către părţile la litigiu, în special de către autoritatea contractantă.

Elocvente sunt şi următoarele considerente ale Tribunalului Uniunii Europene din Hotărârea din 29 ianuarie 2013, cauzele conexate T-339/10 şi T-532/10, Cosepuri Soc. Coop. pA, reclamantă, împotriva Autorităţii Europene pentru Siguranţa Alimentară (EFSA), pârâtă, vizând accesul unui ofertant necâştigător la documente celui declarat câştigător:

"[...] protecţia ofertelor ofertanţilor faţă de alţi ofertanţi este coerentă cu dispoziţiile relevante din Regulamentul financiar, în special articolul 100 alineatul (2) din acesta, vizat în egală măsură de EFSA în decizia sa din 15 septembrie 2010, care nu prevede divulgarea ofertelor depuse, nici chiar după formularea unei cereri scrise de către ofertanţii ale căror oferte nu au fost reţinute (a se vedea, cu privire la divulgarea ofertei reţinute, Ordonanţa Evropaïki Dynamiki/AEE, punctul 49 de mai sus, punctul 39 şi jurisprudenţa citată). Această restricţie este inerentă obiectivului urmărit prin normele în materie de achiziţii publice ale Uniunii, care se întemeiază pe o concurenţă nedenaturată. Pentru a atinge acest obiectiv, se impune ca autorităţile contractante să nu divulge informaţii referitoare la procedurile de atribuire a contractelor de achiziţii publice al căror conţinut ar putea fi utilizat pentru a denatura concurenţa, fie în cadrul unei proceduri de atribuire în curs, fie în cadrul unor proceduri de atribuire ulterioare. În plus, atât prin natura lor, cât şi potrivit sistemului reglementării Uniunii în materie, procedurile de atribuire a contractelor de achiziţii publice sunt fondate pe o relaţie de încredere între autorităţile contractante şi operatorii economici care participă la aceste proceduri. Operatorii economici trebuie să poată comunica autorităţilor contractante respective orice informaţii utile în cadrul procedurii de atribuire, fără a se teme că acestea vor comunica terţilor informaţii a căror divulgare ar putea fi prejudiciabilă pentru operatorii respectivi [...].".

Şi în Legea concurenţei nr. 21/1996 există regula că dreptul de acces la dosar nu se extinde asupra secretelor de afaceri, altor informaţii confidenţiale şi nici asupra documentelor interne ale Consiliului [Concurenţei].

Legea nr. 11/1991 privind combaterea concurenţei neloiale califică drept secret comercial orice informaţie care, total sau parţial, nu este în general cunoscută sau nu este uşor accesibilă persoanelor din mediul care se ocupă în mod obişnuit cu acest gen de informaţie şi care dobândeşte o valoare comercială prin faptul că este secretă, pentru care deţinătorul legitim a luat măsuri rezonabile ţinând seama de circumstanţe, pentru a fi menţinută în regim de secret.

Secretele de afaceri sunt informaţii în cazul cărora nu numai divulgarea către public, ci şi simpla transmitere către un subiect de drept diferit de cel care a furnizat informaţia, poate leza grav interesele acestuia – Tribunalul de Primă Instanţă al Comunităţilor Europene , hotărârea din 18 septembrie 1996, cauza T-353/94, Postbank NV împotriva Comisiei, pct. 87.

Informaţiile ce ar putea fi calificate drept secrete de afaceri sunt, potrivit Consiliului Concurenţei, cu titlu de exemplu: informaţii tehnice şi/sau financiare legate de know-how-ul unei întreprinderi, metode de evaluare a costurilor, procese şi secrete de producţie, surse de aprovizionare, cantităţi produse şi vândute, cote de piaţă, liste de clienţi şi distribuitori, planuri de marketing, structura costurilor şi a preţurilor, strategia de vânzări.

Date fiind rigorile la care este supus Consiliul prin regulile precitate, precum şi justificările primite din partea celor doi ofertanți, nu au fost puse la dispoziţia ... toate documentele provenind de la acei doi ofertanți, întrucât constituie informaţii declarate confidenţiale.

În lumina celor reţinute, după cum s-a arătat mai sus, nu i se putea permite autoarei contestatoare să studieze documentele pe care cei doi ofertanți le-au declarat confidenţiale, mai cu seamă că aceștia au solicitat expres ca acestea să nu fie puse la dispoziţia concurenţilor săi.

Având în vedere cele mai sus reţinute şi dispoziţiile legale mai sus invocate, Consiliul nu a pus la dispoziţia autoarei contestației, propunerea tehnică a ... răspunsurile ofertantului la solicitările adresate de autoritatea contractantă, prin membrii comisiei de evaluare, care au vizat clarificarea unor aspecte legate de propunerea tehnică și în cazul ... propunerea tehnică, propunerea financiară și răspunsurile asocierii la solicitările adresate de autoritatea contractantă, prin membrii comisiei de evaluare, care au vizat clarificarea unor aspecte legate de propunerea tehnică.

Având în vedere toate aspectele evocate cele mai sus reţinute şi dispoziţiile legale mai sus invocate, Consiliul a pus la dispoziţia autoarei contestației dosarul achiziţiei, astfel cum a fost mai sus reținut, acesta prezentându-se, în acest sens, la sediul Consiliului.

În conformitate cu dispoziţiile art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, procedura de soluţionare a contestaţiilor se desfăşoară cu respectarea principiilor legalităţii, celerităţii, contradictorialităţii, asigurării dreptului la apărare, imparțialității și independenței activității administrativ-jurisdicționale. Pe cale de consecinţă, Consiliul va lua în considerare apărările şi argumentele aduse de petenţi formulate şi înregistrate la Consiliu până la data emiterii prezentei decizii.

Conform mențiunilor existente în Procesul-verbal al şedinţei de deschidere a ofertelor nr. .../08.09.2017, 3 operatori economici au depus oferte, unul dintre aceștia fiind ..., contestatorul din prezenta cauză.

În Raportul procedurii de atribuire nr. .../08.11.2017, întocmit în urma evaluării ofertelor, s-a consemnat că oferta depusă de către ... a fost declarată admisibilă, clasându-se pe locul al treilea, oferta declarată

câştigătoare, în baza criteriului de atribuire *„preţul cel mai scăzut”,* fiind cea prezentată de către ..., cu o propunere financiară de 839.000 euro, fără T.V.A. Pe locul al doilea în clasament s-a situat oferta depusă de ...

Comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire a fost transmisă de către autoritatea contractantă către ..., prin adresa nr. ....

În conformitate cu prevederile Legii nr. 101/2016, ... a transmis autorității contractante notificarea prealabilă nr. 2385/20.11.2017 la care, aceasta a răspuns prin adresa nr. .../21.11.2017, precizând faptul că nu sunt necesare măsuri de remediere. Primind acest răspuns, ... a reacționat prin formularea contestației supusă analizei.

Analizând criticile formulate de contestator, Consiliul constată că acestea vizează pretinsa nelegalitate a unor specificații tehnice și aspecte legate de prețul aparent neobișnuit de scăzut ofertat, în cazul oferelor depuse de ... și ..., clasate pe locurile 1 și 2 în clasament.

Trecând la soluționarea criticilor formulate de autoarea contestației vizavi de specificațiile tehnice se are în vedere că sunt reclamate pretinsa nelegalitate a specificațiilor tehnice menționate la pct. C29, C96 și C97 din cadrul specificațiilot tehnice stabilite de autoritatea contractantă în cadrul caietului de sarcini, respectiv:

”-C.29. Sistemul sa permită efectuarea examenului fluoroscopic/radiografic concomitent cu înregistrarea pacientului, analiza si derularea imaginilor/studiilor, arhivarea;

- C.96. Posibilitatea suprapunerii zonei colimate in timp real cu ultima imagine achizitionata, pastrand reperele anatomice. (Clarificari: Posibilitatea suprapunerii zonei colimate in timp real cu ultima imagine achizitionata pastrand reperele anatomice, si posibilitatea de fluoroscopie in interiorul zonei colimate);

- C.97. Posibilitatea măririi in timp real a zonei colimate de pana la minim 2 ori, fara a fi necesara radiaţie suplimentara.”

... susține în referire la oferta depusă de ofertantul declarat câștigător ..., că produsul ofertat nu respectă cerințele amintite.

Obiectul supus procedurii de atribuire constă în achiziționarea următoarelor:

” 1. Sistem angiografic monoplan: 1 cpl

2. Servicii de mentenanta full service pentru sistem angiografic monoplan: anual pentru o perioada de 7 ani, dupa expirarea perioadei de garantie de 3 ani.”

Potrivit ofertei depuse, ... a ofertat Angiograf ... Ceiling, astfel cum este menționat în cadrul propunerii tehnice la fila 1.

Se are în vedere că ofertantul a depus la filele 2-21 tabelul în care a consemnat modul de îndeplinire a specificațiilor tehnice, în conformitate cu solicitările achizitoarei. (pct. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice: Ofertantul va elabora propunerea tehnica astfel incat aceasta sa respecte in totalitate cerintele mentionate in Caietul de sarcini. (...) Ofertantul va prezenta în propunerea tehnica o situatie tabelara unde va DETALIA/COMENTA, punct cu punct cerintele autoritatii contractante din caietul de sarcini/specificatia tehnica.Totodata ofertantul trebuie sa prezinte toate DECLARATIILE

solicitate de autoritatea contractanta in caietul de sarcini. Unde este cazul, ofertantul va INDICA pe pliante/fotografii/manual de utilizare, brosura indeplinirea cerintei din caietul de sarcini.)

În mod similar și ... a ofertat Sistem Angiografic Monoplan model ..., astfel cum este menționat în cadrul propunerii tehnice la fila1.

Se are în vedere că ofertantul a depus la filele 4-106 tabelul în care a consemnat modul de îndeplinire a specificațiilor tehnice în conformitate cu solicitările achizitoarei mai sus amintite.

Din examinarea documentelor aflate în copie la dosarul cauzei, se are în vedere că autoritatea contractantă a solicitat clarificări ... cu actul nr. $A_2$6573/10.10.2017 printre care și referitor la specificațiile reclamate, astfel:

”Solicitarea dc clarificare nr. 1

C.29 Sistemul să permită efectuarea examenului fluoroscopic/radiograftc concomitent cu înregistrarea pacientului, analiza şi derularea imaginilor/studiilor, arhivarea.

Va rugam sa ne comunicaţi daca sistemul permite efectuarea examenului fluoroscopic/radiografic concomitent cu înregistrarea pacientului. Menţionam ca din documentele prezentate nu reiese îndeplinirea cerinţei.

(...)

Solicitarea de clarificare nr. 4

C.96 Posibilitatea suprapunerii zonei colimate în timp real cu ultima imagine achiziţionată, păstrând reperele anatomice si posibilitatea de fluoroscopie in interiorul zonei colimate.

Va rugam sa ne comunicaţi daca in urma suprapunerii zonei colimate cu ultima imagine achizitionata sunt pastrate reperele anatomice. Menţionam ca din documentele prezentate nu reiese indeplinirea cerinţei.

Solicitarea de clarificare nr. 5

C.97 Posibilitatea măririi în timp real a zonei colimate de până Ia minim 2 ori, fără a fi necesară radiaţie suplimentară.

Va rugam sa ne comunicaţi daca sistemul permite marirea in timp real doar a zonei colimate de până la minim 2 ori.”

... a răspuns solicitării adresate de achizitoare cu actul nr. 8503/13.10.2017 menționând următoarele:

” Răspuns solicitare de clarificari nr. 1

C.29 Sistemul să permită efectuarea examenului fluoroscopic/radiograflc concomitent cu înregistrarea pacientului, analiza şi derularea imaginilor/studiilor, arhivarea, înregistrarea datelor demografice ale pacientului se face In sistemul ... care este punctul central de colectare de date. Ele sunt transferate către angiograf printr-o interfata bidirectioanala (catalog date tehnice ... pagina 3). Examenul angiografic se poate efectua simultan cu înregistrarea pacientului.

Stransa integrare intre sistemul angiografic si statia de postprocesare permite transferul datelor către statia de postprocesare in paralel cu efectuarea examenului angiografic. Prin intermediul statiei de postprocesare sunt posibile proceduri de vizualizare, manipulare si arhivare a imaginilor. Aceste operaţii se efectueaza pe aceasta statie de sine statatoare de postprocesare. Descrierea acestor caracteristici este disponibila in catalogul cu date tehnice ale statiei de postprocesare X Workplaco la paginile 3 si 5.

(...)

Răspuns solicitare de clarificari nr. 4

C.96 Posibilitatea suprapunerii zonei colimate In timp real cu ultima imagine achiziţionată, păstrând reperele anatomice. CAREprofile permite poziţionarea fara radiaţii a lamelelor colimatorului prin afişare grafica in imaginea LIH pastrand reperele anatomice. Suplimentar este disponibila funcţia Overlay Ref. ce asista in suprapunerea imagii colimate in timp real cu ultima imagine achizitionata (extras manual operare pag. 246, 248, 249).

Răspuns solicitare de clarificari nr. 5

C.97 Posibilitatea măririi in timp real a zonei colimate de până la minim 2 ori, fără a fi necesară radiaţie suplimentară.

Va prezentam un extras din manualul de operare (pagina 308) care confirma posibilitatea de mărire (zoom) cu un factor de 2 utilizând un buton dedicat disponibil-la consola ataşata mesei.”

În mod similar și ofertantului ... i-au fost solicitate clarificări, cu actul nr. $A_2$6571/10.10.2017 printre care și referitor la specificațiile reclamate, astfel:

”Solicitarea dc clarificare nr. 1

C.29 Sistemul să permită efectuarea examenului fluoroscopic/radiograftc concomitent cu înregistrarea pacientului, analiza şi derularea imaginilor/studiilor, arhivarea.

Va rugam sa ne comunicaţi daca sistemul permite efectuarea examenului fluoroscopic/radiografic concomitent cu înregistrarea pacientului. Menţionam ca din documentele prezentate nu reiese îndeplinirea cerinţei.

(...)

Solicitarea de clarificare nr. 3

C.96 Posibilitatea suprapunerii zonei colimate în timp real cu ultima imagine achiziţionată, păstrând reperele anatomice si posibilitatea de fluoroscopie in interiorul zonei colimate.

Va rugam sa ne comunicaţi daca in urma suprapunerii zonei colimate cu ultima imagine achizitionata sunt pastrate reperele anatomice. Menţionam ca din documentele prezentate nu reiese indeplinirea cerinţei.

Solicitarea de clarificare nr. 4

C.97 Posibilitatea măririi în timp real a zonei colimate de până Ia minim 2 ori, fără a fi necesară radiaţie suplimentară.

Va rugam sa ne comunicaţi daca sistemul permite marirea in timp real doar a zonei colimate de pănă la minim 2 ori.”

...a răspuns solicitării adresate de achizitoare cu actul nr. 3105/13.10.2017, menționând următoarele:

”2.În ceea ce priveşte solicitarea de clarificare a modului în care echipamentul de angiografie monoplan ofertat îndeplineşte cerinţa tehnică

C.29 „Sistemul să permită efectuarea examenului fluoroscopic/radiographic concomitant cu înregistrarea pacientului, analiza şi derularea imaginilor/studiilor, arhivarea" , şi anume dacă sistemul permite efectuarea examenului fluoroscopic/radioqrafic concomitent cu înregistrarea pacientului, dorim să facem următoare precizări:

în ceea ce priveşte solicitarea dumneavoastră privind efectuarea examenului fluoroscopic/radiografic concomitent cu înregistrarea pacientului, menţionăm că

informaţiile referitoare la acesta se regăsesc în documentaţia tehnica transmisa, respectiv la pagina 122 din opis, în documentul „Configuration ... Ceiling" varianta în limba engleză şi la pagina 171 din opis în documentul „Configuraţia ofertată ... cu montare pe tavan", varianta în limba română, sub explicaţia: „Monitorul de date Xper şi Monitorul de revizuire Xper fac parte dintr-un flux de lucru standard pe baza programării, pregătirii, achiziţiei, revizuirii, raportului, arhivei, derulării seriilor si imaginilor, simultan cu expunerea si/sau fluoroscopia".

De bună regulă, în vederea susţinerii celor mai sus menţionate, anexăm declaraţia producătorului, ... (Anexa 1).

(...)

3. în ceea ce priveşte solicitarea de clarificare a modului în care echipamentul de angiografie monoplan ofertat îndeplineşte cerinţa tehnică

C.96 „Posibilitatea suprapunerii zonei colimate în timp real cu ultima imagine achiziţionată păstrând reperele anatomice şi posibilitatea de fluoroscopie în interiorul zonei colimate", şî anume dacă sistemul permite păstrarea reperelor anatomice în urma suprapunerii zonei colimate cu ultima imagine achiziţionată, dorim să facem următoare precizări:

în ceea ce priveşte solicitarea dumneavoastră, menţionăm că informaţiile referitoare la acesta se regăsesc în documentaţia tehnica transmisa, respectiv la pagina 115 din opis, în documentul „Configuration ... Ceiling" varianta în limba engleză şi la pagina 164 din opis în documentul „Configuraţia ofertată ... cu montare pe tavan", varianta în limba română, sub explicaţia: „l"--.] obturatoarele şi elementele în formă de pană pot fi poziţionate pe ultima imagine reţinută fără necesitatea aplicării radiaţiei X, limitând zona expusă a pacientului si permiţând în continuare selecţia pentru fluoroscopie în acea regiune din cele trei tipuri disponibile". Menţionăm că solicitarea de păstrare a reperelor anatomice corelată cu principiul colimării pe ultima imagine achiziţionată, este îndeplinită de echipamentul ofertat, întrucât colimarea se efectuează pentru izolarea unei regiuni de interes specifice, pe baza reperelor anatomice din ultima imagine achiziţionată, păstrând zona colimată în raport cu reperele anatomice stabilite.

De bună regulă, în vederea susţinerii celor mai sus menţionate, anexăm declaraţia producătorului, ... (Anexa 3).

4. în ceea ce priveşte solicitarea de clarificare a modului în care echipamentul de angiografie monoplan ofertat îndeplineşte cerinţa tehnică

C.97 „Posibilitatea măririi în timp real a zonei colimate de până la minim 2 ori, fără a Fi necesară radiaţie suplimentară", şi anume dacă sistemul permite mărirea în timp real doar a zonei colimate de până la minim 2 ori, dorim să facem următoare precizări:

Cerinţa aşa cum este formulată în caietul de sarcini, solicită ca sistemul de angiografie ofertat să aibă posibilitatea măririi în timp real a zonei colimate de minim 2 ori, fără radiaţie suplimentară. Precizăm că nu este menţionat în mod specific posibilitatea de mărire în timp real doar a zonei colimate.

Astfel, în ceea ce priveşte solicitarea dumneavoastră, aşa cum a fost formulată în caietul de sarcini, menţionăm că este îndeplinită de echipamentul ofertat şi informaţiile referitoare la acesta se regăsesc în documentaţia tehnica transmisa, respectiv la pagina 119 din opis, în documentul „Configuration ... Ceiling" varianta în limba engleză şi la pagina 168 din opis în documentul „Configuraţia ofertată ... cu montare pe tavan", varianta în limba română, sub explicaţia: „["..-l Mărirea digitală va magnifica imaginea activă în timp real cu un factor de 2. fără a implica radiaţie suplimentară". Facem menţiunea că magnificarea se poate face pe zona colimată din imaginea/seria activă de fluoroscopie/radiografie.

De bună regulă, în vederea susţinerii celor mai sus menţionate, anexăm declaraţia producătorului, ... (Anexa 4).

Raportat la cele evocate şi ţinând seama că printre atribuţiile comisiei de evaluare sunt şi cele de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanţi, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerinţelor minime din caietul de sarcini, aşa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016, Consiliul constată că achizitoarea a respectat dispozițiile antemenționate.

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul constată că autoritatea contractantă a manifestat un rol activ şi a abordat o atitudine deschisă, solicitând ofertanților să lămurească aspectele semnalate vizavi de specificațiile tehnice reclamate. În ceea ce priveşte temeinicia justificărilor aduse de cei doi ofertanți reclamați, se reține că autoritatea contractantă le-a considerat concludente, răspunsurile la clarificările menţionate anterior au fost verificate de comisia de evaluare în cadrul sedinţei din data 19.10.2017, rezultatul analizei efectuate fiind consemnat în Procesul-verbal nr. A2 6927/19.10.2017 şi fiind luat în considerare în decizia de declarare a ofertelor ca fiind conforme.

Într-o atare situaţie, Consliul constată netemeinicia criticilor formulate, autoritatea contractantă respectand dispozițiile legale incidente şi asumandu-si raspunderea.

În contestația formulată, autoarea contestației invocă suspiciuni potrivit cărora echipamentele ofertate de ... și ... nu respectă specificațiile tehnice solicitate de autoritatea contractanta prin cerinţele C29, C96 si C97 din cadrul caietului de sarcini.

Toate argumentele aduse de autoarea contestației sunt de ordin general și nu depășesc nivelul declarativ. Autoarea contestației atașează contestației formulate Anexa nr. 4 în cazul ofertantului ... care reprezintă, așa cum susține aceasta, *fișa tehnică a echipamentului ofertat de ..., ...,* iar în cazul ... atașează Anexa nr. 5, reprezentând *fișa tehnică a echipamentului ofertat de ..., ...".*

Argumentația autoarei contestației, în justificarea pretinsei neîndeplinirii a cerințelor criticate, pe baza fișelor tehnice disponibile pe site-urile ... și ... nu este una judicioasă. În stabilirea acestei finalități, Consiliul are în vedere că informaţiile obţinute de pe site-ul amintite nu sunt edificatoare/relevante, întrucât acestea sunt generale şi nu prezintă documentaţia detaliată a echipamentelor oferite de producător. Alegaţiile contestatoarei sunt doar simple supoziţii care se bazează pe informaţii existente pe site-urile amintite, extrase din prezentarea generală a firmelor respective, în scopul unei prezentări generale pentru informare şi nu face referire la documentaţia tehnică a echipamentului ofertat.

Susținerile autoarei contestației, potrivit cărora *”(...) este imposibil ca răspunsul transmis de ... să fi îndeplinit cerința concludeței prevăzută la art. 134 alin. (5) din Normele Metodologice”;*

”De altfel nici în fișa de date a echipamentului ... nu se regăsește această posibilitate (...);

Echipamentul ofertat de ... nu poate efectua mărirea zonei colimate a imaginii floroscopice reale, sens în care aceasta nu corespunde specificațiilor ”tehnice” nu vor fi reținute de Consiliu în soluționare prin raportare la nivelul generic de exprimare al contestatorului, Consiliul consideră că se impune aplicarea dispoziţiilor art. 249 din N.C.P.C., potrivit cărora *”Cel care face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească (...)*'', deoarece, în opinia sa, argumentele contestatorului sunt lipsite de consistenţă, deopotrivă în fapt şi în drept, aspect ce vine în contradicţie cu principiul *,,actori incumbit probatio''*, conform căruia *”sarcina probei incumbă, în mod exclusiv, reclamantului''.*

Nu în ultimul rând, Consiliul va respinge și alegaţiile contestatorului referitor la *”De altfel nici în fișa de date a echipamentului ... nu se regăsește acestă posibilitate (...) și ”Pentru o înțegere mai facilă a cerinței, subscrisa am atașat prezentei 3 fișiere tip video, respectiv:*

- *C.96 Cardiac EP - Ablation Catheter Tip Placement;*
- *C.96 Femoral Sten t Deployment;*
- *C.96 lliac Stent Positioning,*

care exemplifică ce presupune respectiva cerință” și ”In cadrul fișierului video C.97 DoseRite - Live Zoom ataşat prezentei contestatii efste ilustrat modul de îndeplinire a cerinţei de către echipamentul ofertat de subscrisa, care respecta pe deplin solicitările Autoritatii Contractante”

apreciind că nu poate fi însărcinat să efectueze o supraevaluare a ofertelor la cererea ofertanților care au îndolieli sau presupuneri în condiţiile în care nu este nici comisie de evaluare şi nici mandatar al contestatorului, ci un organ administrativ-jurisdicţional, cu atribuţii clar definite în Legea nr. 101/2016.

În cazul ofertantului ... argumentele aduse în susținerea faptului că echipamentul ofertat de acesta nu îndeplinește specificațiile amintite se bazează pe următoarele: *Având în vedere că motivele pentru care echipamentul ... ...” nu repspetă cerințele din caietul de sarcini C96 și C97 (...) sunt identice cu motivele pentru care echipamentul ofertat de ... nu*

îndeplineşte aceste cerinţe, argumentele noastre pentru declararea ofertei ... drept neconforma aratate la paragrafele (12) - (17) si (23) - (30) de mai sus sunt aplicabile mutatis mutandis.”

Autoarea contestației nu prezintă Consiliului de ce anume specificațiile tehnice ale echipamentelor ofertate de cei doi operatori nu sunt îndeplinite, argumentele aduse mai sus amintite sunt raportate la fișele tehnice de pe site-urile fimelor, nefiind astfle stabilită autenticitate și veridicitatea echiamentelor ofertate în procedură.

Faptul că o contestaţie formulată pe bază de presupuneri este nefondată şi că ulterior prin concluzii scrise (în urma studierii dosarului achiziției) nu se poate schimba cadrul procesului, prin prezentarea **motivelor concrete** de contestare, a fost hotărât definitiv de instanţele judecătoreşti în numeroase cauze în materia achiziţiilor publice.

Aşadar, ... reclamă pretinsa neîndelinire a celor trei specificații tehnice în cazul ... și a celor două specificații în cazul ..., în lipsa unei motivări efectivă a acuzelor aduse autorităţii contractante şi ofertelor depuse de ... și ...

Simplele presupuneri, nu reprezintă o motivare validă a contestaţiei, nereieşind de niciunde temeinicia acuzelor rămase la nivel declarativ.

Contestatorul este ţinut să îşi motiveze acţiunea, respectiv să explice de ce este nelegal actul autorităţii pe care îl atacă, sau de ce specificațiile tehnice nu sunt respecatte de cei doi ofertanți, în termenul prescris imperativ de lege.

Contestaţia trebuie să cuprindă motivarea integrală a ei, în fapt şi în drept, altminteri, contestaţia este socotită a fi completă şi se poate trece imediat la soluţionarea ei.

Consiliul nu se poate substitui autoarei sesizării în ce priveşte invocarea motivelor concrete de nelegalitate a actelor atacate. Sesizarea trebuie realizată cu respectarea tuturor condiţiilor prevăzute de lege, iar una dintre acestea este tocmai motivarea, care serveşte la determinarea exactă a obiectului judecăţii administrative, având în vedere principiul potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării. Altminteri, judecata ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil în condiţiile actualei legislaţii.

Se are în vedere că autoarea contestației a menționat în cadrul actului de răspuns la cererea de intervenție, următoarele:

”(3) In pofida faptului ca 'înregistrarea pacientului pe o consola exterioara sistemului, care permite comunicarea ulterioara cu statia de postprocesare nu reprezintă tocmai o îndeplinire convenţionala a specificaţiei tehnice, astfel cum a fost aceasta solicitata in Caietul de sarcini, in ipoteza in care am fi avut acces la explicaţiile date de ... in acest sens, subscrisa nu am mai fi supus analizei Consiliului acest motiv de neconfomitate a echipamentului.

(4) Este demonstrata, aşadar, inca o data importanta asigurarîl accesului la documentele care compun dosarul achiziţiei publice, inclusiv in vederea evitării unor astfel de situaţii.

(5) Daca pentru aceasta cerinţa explicaţiile ... par a fi suficiente, pentru cerinţele C.96 si C.97, motivele de neconformitate subzista, explicaţiile intervenientei confirmând temeinicia criticilor formulate de subscrisa.”

Speculative şi nefondate sunt obiecţiile rămase în analiză respectiv cele vizavi de specificațiile C96 și C97. În contestaţie şi în răspunsul

amintit depuse de autoarea contestației figurează doar motive de ordin ipotetic, simple presupuneri, fără vreo legătură concretă cu actele depuse de cei 2 ofertanți şi cu evaluarea realizată de autoritatea contractantă.

Simpla reproducere în contestaţie a unor specificații tehnice solicitate în caietul de sarcini și menționarea că nu sunt îndeplinite, fără probe concrete/concludente nu reprezintă o motivare validă a contestaţiei, nereieşind de niciunde temeinicia acuzei rămase la nivel declarativ.

În susținerea afirmațiilor sale, reclamanta a invocat faptul că autoritatea contractantă nu a pus la dispoziția acesteia propunerile tehnice ale ofertanților, autoritatea contractantă motivând că ofertanții au declarat confidențiale propunerile tehnice, astfel autoritatea i-a refuzat accesul.

Motivarea contestaţiei, reprezentând un element esenţial al acesteia, trebuie prezentată în cuprinsul ei, în interiorul termenului legal de contestare sau, cel mai târziu, în termenul dat de Consiliu în baza art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. **Chiar şi atunci când contestatoarea invocă faptul că înscrisurile se află la partea adversă (autoritatea contractantă/Consiliu),** el este ţinut să îşi motiveze acţiunea, respectiv să explice de ce este nelegal actul autorităţii pe care îl atacă, în termenul prescris imperativ de lege.

Consiliul va reține ca fiind relevante în soluționare argumentele aduse de autoritatea contractantă în susținerea faptului că: ”Afirmaţia contestatoarei potrivit careia echipamentele ..., inclusiv produsul ofertat,- nu prezintă opţiunile solicitate de autoritatea contractanta prin cerinţele C96 si C97 nu este sustinuta de documente, fiind făcute speculaţii si interpretări pe tabele a căror autenticitate nu este declarată.

În condiţiile în care nici sursa informaţiilor nu este declarata şi nici a tabelelor, contestatoarea declara ca propunerea tehnică operatorului economic privind cerinţele C29, C96, C97 este neconforma”.

Nu există temei legal pentru motivarea contestaţiei în afara termenului stabilit de legiuitor, eventual după primirea dosarului achiziţiei publice, ci dimpotrivă - în cazul în care contestatoarea nu se conformează obligaţiei impuse de Consiliu, aceasta din urmă va fi anulată [art. 11 alin. (1) din legea nr. 101/2016].

Contestatoarea nu poate însărcina Consiliul să efectueze o cercetare *in integrum* a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de simple afirmații, supoziții.

Din parcurgerea contestației formulate și a celorlalte înscrisuri elaborate de autoarea contestaiei, ca răspuns la punctul de vedere al achizitoarei și la cererea de intervenție formulată se observă că ... a indicat că nu sunt respectate specificațiile amintite prin raportate la fișele tehnice existente pe site-urile producătorilor.

Insuficiența actualei motivări este vădită în contextul în care contestatoarea doar a indicat specificațiile tehnice pretinse a fi neîndeplinite, raportându-se la specificațiile existente pe site-urile producătorilor.

Pentru a răspunde exigențelor de legalitate, respingerea ofertei în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din normele 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 abătut ofertantul, însoțite de o argumentare care să probeze neconformitatea ofertei cu respectivele cerințe.

Pe cale de consecință criticile formulate de autoarea contestației în referire la pretinsa neîndeplinirea specificațiilor tehnice amintite de către ... și ... nu vor fi reținute de Consiliu în soluționare, urmând a fi respinse ca nefondate, acestea fiind neîntemeiate.

Autoarea contestației susține că în dovedirea nerespectării cerințelor criticate de cei doi ofertanți a depus fișele de date ale echipamentelor ofertate de aceasta și de cei doi operatori economici.

Însă, așa cum a fost mai sus reținut, în partea dedicată accesului la dosarul achiziției, ... a menționat următoarele:

..... *De asemenea menţionam faptul ca fisa de date tehnice a sistemului ofertat de către Subscrisa este disponibila doar la urmatoarea adresa de intranet: (...) adresa la care au acces doar salariaţii din departamentul comercial. Astfel, reiteram faptul ca fisa de date constituie secret de serviciu, nefiind accesibila tertilor si nici chiar anumitor categorii de salariaţi din cadrul ... .*

Va transmitem mai jos un extras pe de aceasta pagina de intranet.

(...)

Dupa cum se poate observa, acest extras este total diferit fata de pagina de internet publica care se poate accesa la adresa: (...)"

și ...:

"Totodată precizăm că, aşa cum a fost indicat şi în "SOLICITAREA DE PĂSTRARE A CONFIDENŢIALITĂŢII", document depus în propunerea tehnică, fişele cu specificaţii tehnice ale echipamentului ofertat, inclusiv extrasele din manualele de utilizare al acestui echipament, precum şi documentele ce conţin configuraţiile şi descrierea configuraţiilor echipamentelor ofertate, din propunerea tehnică depusa de ..., au caracter confidenţial, aceste date constituind deopotrivă secrete de afaceri şi de marketing şi vă rugam, în consecinţă, să restricţionaţi accesul terţilor la aceste informaţii.

În consecinţă, în conformitate cu clauzele Contractului de Distributie Nr. CEE 119, informaţiile confidenţiale privind activităţile de ofertare şi vânzare a echipamentelor ... pot fi divulgate numai către clienţi potenţiali, cu obligaţia de protejare a acestor date confidenţiale, neputând fi împărtăşite sub nicio formă către terţi, subsidiare sau companii afiliate"

Din cele mai sus prezentate rezultă că argumentația autoarei contestației, în justificarea pretinsei neîndeplinirii a cerințelor criticate, pe baza fișei tehnice disponibilă pe site-urile ... și ... nu este una judicioasă.

Având în vedere toate aspectele mai sus prezentate, criticile formulate de ... vizavi de specificațiile tehnice reclamate nu vor fi reținute de Consiliu în soluționare, urmând a fi respinse.

Un alt aspect criticat de ... vizează faptul că ... și ... au ofertat un pret neobişnuit de scăzut si care nu este rezultatul liberei concurențe. În susținerea celor criticate, autoarea contestației menționează că cei doi operatori au ofertat pentru serviciile de mentenanta full service (anual) pentru sistemul angiografic monoplan un preț neobişnuit de scăzut, prin raportare la estimarea achizitoarei pentru aceste servicii.

În replică la cele criticate de contestatoare, achizitoarea susține că pe baza informaţiilor privind preturile pieţei practicate de cei doi operatori economici si ofertate in cadrul studiului de piaţa si procedurii de atribuire, a considerat ca preturile celor doi operatori economici nu pot fi catalogate ca neobişnuit de scăzute, neinpunându-se astfel justificarea acestora.

Consiliul are în vedere că, anterior publicării anunţului de participare, autoritatea contractantă a organizat consultarea pieţii (anunţ de consultare nr. ... publicat în SEAP la 14.02.2017) pentru transmiterea propunerilor financiare, conform cerințelor tehnice minimale. În cadrul anunțului de intenție publicat, autoritatea contractantă a menționat *"că este interesată **în egală măsură atât de achiziția produsului, cât și de asigurarea service-ului acestuia pe o durată cât mai mare din durata de folosință, printr-un contact full-service tip abonament (garanție completă).** Furnizorul va oferta prețul unitar pentru full-service (exact în aceleași condiții în care este asigurată garanția completă a echipamentului furnizat) **pentru fiecare an** din perioada rămasă de folosință (durata normală de folosință de 10 ani minus perioada de garanție completă solicitată prin caietul de sarcini de 3 ani). De asemenea dacă este cazul, se vor transmite inclusiv oferte financiare privind toate consumabilele echipamentelor, atât cele de unică folosință, cât și cele reutilizabile".*

În procesul de consultare a pieţii au prezentat oferte:

- ... pentru angiograf monoplan Toshiba Infuinix VF-i 30x30 cm, la un preţ de *1.070.000 euro, fără TVA și 55.200 euro, fără TVA pentru servicii de mentenanță;*

- ... pentru echipament de angiografie monoplan, model ..., producător ... ..., la un preț total: *715 euro, fără TVA;*

- ... pentru pentru angiograf monoplan ce include 3 ani garanție și toate accesoriile specificate în caietul de sarcinila un preț total: *865 euro, fără TVA și 34.000 euro, fără TVA pentru servicii de mentenanță.*

Astfel, pe baza informațiilor privind prețurile pieței (potrivit studiului de piață efectuat) achizitoarea a estimat valoarea furnizării echipamentului și a mentenanței pentru acesta.

În cadrul anunțului de participare, la pct. II.2.1) *"Cantitatea totală sau domeniul"*, achizitarea a consemnat următoarele:

"1. Sistem angiografic monoplan: 1 cpl

2. Servicii de mentenanta full service pentru sistem angiografic monoplan: anual pentru o perioada de 7 ani, dupa expirarea perioadei de garantie de 3 ani

Valoarea estimata fara TVA: 1,456,400 EUR".

Din examinarea documentelor aflate în copie la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele înscrisuri:

➢ Raportul nr. $A_1$1201 din 16 iunie 2017 privind achiziție *Sistem angiograf monoplan și servicii de mentenanță full service, în cadrul căruia s-au consemnat următoarele:*

- *Conform situației centralizatoare privind prețurile unitare estimative de furnizare și garanție completă extinsă, anexate la raportul nr. $A_1$772 din 10.04.2017, în baza anunțului de consultare a pieței nr. MC0004271 din 14.02.2017 și a propunerii șefului biroului management logistic și specificații tehnice,* ***prețul estimativ propus de furnizare este de 1.070.000 euro fără TVA, iar prețul estimativ propus pentru garanția completă (tip abonament full service) este de 55.200 euro/an fără TVA.***
- *În scopul asigurării funcționalității sistemului pe întreaga durată de folosință a acestuia, autoritatea contractantă este interesată în egală măsură atât de achiziția produsului, cât și de asigurarea service-ului acestuia pe durata de folosință normală de 10 ani.*
- *(...)*

Anexe:

- Nota de fundamentare centralizatoare privind achiziția unui siste angiograf monoplan și servicii d mentenanță full service;
- Nota de estimare;
- Caiet de sarcini;
- Formular - INVENTAR DE COMPLET pentru "*Sistem angiograf monoplan";*
- Specificaţie tehnică pentru Sistem angiografic monoplan, nr. A_1 758/07.04.2017;
- Specificaţie tehnică pentru serviciul de tip full-service pentru Sistem angiograf monoplan;
- Raport nr. A_1 1772 / 10.04.2017, original, cu următoarele anexe:
- Anexa 1 - Centralizator cu preţurile unitare estimative de furnizare şi garanţie completă extinsă, 1 filă, neclasificat;
- Anexa 2 - Răspunsurile operatorilor economici la consultarea de piaţă, anunţul privind consultarea de piaţă, 51 file, neclasificat;
- Raport nr. A_1 778/ 10.04.2017.

În cadrul caietului de sarcini, autoritatea contractantă a menționat la pct. II.2.1. "Obiectul" ca fiind: achiziția de către Ministerul Apărării Naționale, prin Unitatea Militară 02482 București a următoarelor dispozitive medicale și serviii de mentenanță full service aferente:

Nr. lot.	**Denumire produs**	**UM**	**Cantitate**
1	Sistem angiograf monoplan	cpl.	1

Compunerea echipamentului de mai sus este detaliată în specificaţia tehnică mai jos menţionată.

Nr. lot.	Denumire serviciu	UM	Cantitate
1	Servicii de mentenanţă fu 11 service pentru sistem angiograf monoplan	an	7

III. CONDIŢIILE TEHNICE Şl DE CALITATE (SPECIFICAŢIA TEHNICA):

Nr. lot.	Denumire produs / serviciu	UM	Cantitate	Observaţii
1	Sistem angiograf monoplan	cpl.	1	Specificaţie tehnică pentru "***Sistem angiografic monoplan"*** *nr. A, 758 din 07.04.2017*
2	Servicii de mentenanţă full service pentru sistem angiograf monoplan	an	7	Specificaţie tehnică pentru serviciul de tip FULL-SERVICE pentru **Sistem angiograf monoplan**

Anexat caietului de sarcini se regăsește și Formularul *"Inventar de complet"* în care sunt cuprinse dispozitivele componente ale sistemului angiograf monoplan, pentru menționarea prețului unitar pe componente cu următoarea mențiune: *"Notă: Ofertantul declarat câștigător va avea obligația completării tabelului din Inventarul de complet în concordanîă cu propunerea financiară (centralizatorul de prețuri). Acesta va deveni anexă la contractul de furnizare, iar pe baza lui se va face recepția cantitativă."*

Si în cadrul Strategiei de contractare, achizitoarea a menționat prețurile unitare pentru cele două componente, sistem angiografic monoplan și servicii de mentenanță full service pentru sistem angiografic monoplan, specificând că prețurile unitare au fost estimate pe baza studiului de piață și a ofertelor furnizorilor.

În Fişa de date a achiziţiei, parte a documentaţiei de atribuire elaborată de autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de achiziţie publică în discuţie, au fost menţionate cerinţele minime de calificare ce urmau a fi îndeplinite de către operatorii economici participanţi la procedură și modul de elaborare al propunerii tehnice și financiare. Astfel, autoritatea contractantă a stabilit la pct. IV.4.2) *„Modul de prezentare a propunerii financiare"*, ca ofertanţii să prezinte:

"Propunerea financiara (P oferta) introdusa de catre ofertant in SEAP reprezinta valoarea totala fara TVA in euro si este alcatuita din valoarea totala fara TVA in euro pentru produsul furnizat (P unit. furniz) si valoarea totala fara TVA in euro pentru service (full-service) pe durata a 7 ani.

*De asemenea, ofertantul va depune in SEAP formularul de oferta completat conform formularului nr. 1 semnat cu semnatura electronica extinsa. Formularul va fi prezentat, însotit de centralizatorul de preturi. Evaluarea ofertelor admisibile se va face prin compararea propunerilor financiare (Pofertei= Pfurnizare + (Punit.full-service.an * 7))."*

Din examinarea Raportului procedurii de atribuire nr. .../08.11.2017 prețurile ofertate de cei trei operatori economici participanți sunt următoarele:

...		
Denumire produs	Valoare estimată fără TVA, în euro	Valoare ofertată târă TVA, în euro
Sistem angiografic monoplan	1.070.000,00 euro/ cant. totală 1.070.000,00 euro/buc	650.000,00 euro/ cant totală 650.000,00 euro/buc
Denumire serviciu	Valoare estimată fără TVA, în euro	Valoare ofertată ţără TVA, în euro
Servicii de mentenanta full service(anual) pentru sistemul aniografic monoplan	386.400,00 euro/ cant totala 55.200,00 euro/an	189.000,00 euro/cant totală 27.000,00 euro/an
	VALOARE TOTALA	**839.000,00 euro, ftră TVA**

...		
Denumire produs	Valoare estimată fără TVA, în euro	Valoare ofertată fără TVA, în euro
Sistem angiografic monoplan	1.070.000.00 euro/ cant. totală 1.070.000,00 euro/buc	909.350,00 euro/ cant totală 909.350,00 euro/buc
Denumire serviciu	Valoare estimată fără TVA, în euro	Valoare ofertată fără TVA, în euro
Servicii de mentenanta full service(anual) pentru sistemul aniografic monoplan	386.400,00 euro/ cant totala 55.200,00 euro/an	425.650,00 euro/ cant totală 60.807,15 euro/an
	VALOARE TOTALA	**1.335.000,00 euro, fără TVA**

...		
Denumire produs	Valoare estimată fără TVA, în euro	Valoare ofertată fără TVA, în euro
Sistem angiografic monoplan	1.070.000,00 euro/ cant. totală 1.070.000,00 euro/buc	677.150,00 euro/cant totală 677.150,00 euro/buc
Denumire serviciu	Valoare estimată fără TVA, în euro	Valoare ofertată fără TVA, în euro
Servicii de mentenanta full service(anual) pentru sistemul aniografic monoplan	386.400,00 euro/ cant totala 55.200,00 euro/an	290.850,00 euro/ cant totală 41.550,00 euro/an
	VALOARE TOTALA	**968.000,00 euro, fără TVA**

Așa cum a fost mai sus reținut criticile formulate de autoarea contestației vizează faptul că ... și ... au ofertat un pret neobişnuit de scăzut si care nu este rezultatul liberei concurențe. În susținerea celor criticate, autoarea contestației menționează că cei doi operatori au ofertat pentru serviciile de mentenanta full service (anual) pentru sistemul angiografic monoplan un preț neobişnuit de scăzut, prin raportare la estimarea achizitoarei pentru aceste servicii.

În replică la cele criticate de contestatoare, achizitoarea susține că pe baza informaţiilor privind preturile pieţei practicate de cei doi operatori economici si ofertate in cadrul studiului de piaţa si procedurii de atribuire, a considerat ca preturile celor doi operatori economici nu pot fi catalogate ca neobişnuit de scăzute, neinpunându-se astfel justificarea acestora.

Consiliul redă următoarele prevederi legale care sunt incidente în cauză și de care trebuie să țină seama autoritatea achizitoare:

a) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016:

Art. 134. - (1) Comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum şi perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.

Art. 133. - (1) Comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

(2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

(3) Propunerea financiară trebuie să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziţie publică respectiv, precum şi să nu se afle în situaţia prevăzută la art. 210 din Lege.

Art. 136. - (1) În situaţia în care comisia de evaluare constată că elemente de preţ ale unei oferte sunt aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare la preţurile pieţei, **utilizându-se ca referinţa în acest sens informaţii cum ar fi buletine statistice, sau cotaţii ale burselor de mărfuri**, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză **explicaţii cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire**.

(2) Explicaţiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoţite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum şi, după caz, documente privind preţurile ce pot fi obţinute de la furnizori, situaţia stocurilor de materii prime şi materiale, modul de organizare şi metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, **nivelul de salarizare** al personalului ofertantului, performanţele şi costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informaţiile şi/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată inacceptabilă.

b) din Legea nr. 98/2016:

Art. 209. - (1) În cazul în care informaţiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanţilor/candidaţilor clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, **cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei**.

Art. 210. - (1) În cazul unei oferte care are un preţ sau cost aparent neobişnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziţie publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la preţul sau costul propus.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a preţului, prin raportare la procesul de producţie, serviciile furnizate sau metodele de construcţie utilizate;

b) soluţiile tehnice adoptate şi/sau orice condiţii deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Autoritatea contractantă evaluează informaţiile şi documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preţ aparent neobişnuit de scăzut şi respinge respectiva ofertă **numai** atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, ţinând seama de elementele menţionate la alin. (2).

(4) Autoritatea contractantă respinge întotdeauna o ofertă atunci când constată că aceasta are un preţ neobişnuit de scăzut deoarece nu respectă obligaţiile prevăzute la art. 51 alin. (1).

Din textele legale mai sus invocate reiese faptul că legea nu mai stabilește un anumit procent aplicat la valoarea estimată a contractului, care să determine prezumţia legală că ofertantul are un preț neobişnuit de scăzut și posibil să nu aibă capacitatea de a îndeplini contractul și cerinţele caietului de sarcini.

Având în vedere valorile estimate de achizitoare pentru cele două componente ale obiectului contractului, respectiv sistem angiografic monoplan și servicii de mentenanta full service pentru sistem angiografic monoplan, Consiliul determină că în contextul diferenței substanțiale între valorile estimate și valorile ofertate de ... și ... (clasați pe primele două locuri), achizitoarea trebuia să aprecieze că există un risc privind sustenabilitatea propunerilor financiare, iar în temeiul dispozițiilor art. 136 alin.(1) din H.G. nr. 395/2016 avea obligația legală să clarifice cu operatorii economici acest aspect, înainte de a declara ofertele admisibile.

Dacă din răspunsurile care vor fi primite se demonstrează cu claritate posibilitatea ofertanșilor pentru susținerea realității propunerii financiare depuse, achizitoarea este îndrituită să declare admisibile ofertele în cauză.

Autoritatea contractantă, în cadrul punctului de vedere formulat, în justificarea faptului că în mod legal a considerat că ofertele depuse de ... și ... nu pot fi catalogate ca neobișnuit de scăzute, neinpunându-se astfel justificarea acestora, susține următoarele

" - autoritatea contractanta mentioneaza faptul ca tocmai pentru a permite participarea mai multor operatori economici la procedura de atribuire, a decis ca valoarea estimata a contractului sa fie data de cea mai mare dintre valorile ofertate, in cadrul studiului de piaţa si anume a contestatoarei, de 1.070.000,00 euro fara TVA, conform Anexei nr.3.

- privind de cealalta parte, a operatorilor economici contestati, autoritatea contractanta poate fi acuzata ca a supraestimat preţul contractului, astfel incat aceştia sa poata fi excluşi din procedura de atribuire pe motiv ca au un pret neobişnuit de scăzut, în condiţiile în care în cadrul studiului de piaţă aceştia au ofertat echipamentul medical la un pret de 715.000 euro fara TVA - ... si 865.000 euro fara TVA S.C ... ...;

- în aceste condiţii, pe baza informaţiilor privind preturile pieţei practicate de cei doi operatori economici si ofertate in cadrul studiului de piaţa si procedurii de atribuire, autoritatea contractanta a considerat ca preturile celor doi operatori economici nu pot fi catalogate ca neobişnuit de scăzute, neinpunandu-se astfel justificarea acestora.

De asemenea, autoritatea contractantă a constatat pe timpul derulării procedurilor de atribuire că valorile ofetelor de preţ din cadrul studiilor de piaţă sunt semnificativ diferite faţă de propunerile financiare

din cadrul procedurilor de atribuire. O astfel de situatie este prezentata in Anexa nr. 4."

Susținerile autorității contractante nu vor fi reținute ca relevante în soluționare din considerentele prezentate în continuare.

Asupra aspectelor sesizate de petentă, Consiliul apreciază ca fiind relevante cel puțin următoarele dispoziții legale din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice:

Art. 9. - (1) Autoritatea contractantă calculează valoarea estimată a unei achiziţii având în vedere valoarea totală de plată, fără TVA, estimată de autoritatea contractantă, luând în considerare orice eventuale forme de opţiuni şi prelungiri ale contractului menţionate în mod explicit în documentele achiziţiei.

(2) În cazul în care autoritatea contractantă prevede, în conformitate cu dispoziţiile prezentei legi, acordarea unor premii/prime pentru ofertanţi sau candidaţi, determinarea valorii estimate a achiziţiei trebuie să includă şi valoarea premiilor/primelor respective.

(...)

Art. 12. - Valoarea estimată a achiziţiei se determină înainte de iniţierea procedurii de atribuire şi este valabilă la momentul iniţierii procedurii de atribuire. Iniţierea procedurii de atribuire se realizează prin una dintre următoarele modalităţi:

a) transmiterea spre publicare a anunţului de participare

(...)

2) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016:

Art. 137. - (2) În condițiile art. 215 alin. (4) din Lege, oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: [...]

g) în urma verificărilor prevăzute la art. 210 din lege se constată că oferta are un pre/cost neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poateasigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini".

Prin urmare, autoritatea este ținută de lege să estimeze valoarea contractului luând în considerare toate costurile pe care acesta le presupune și pe care, ulterior, le va suporta chiar autoritatea prin plățile către prestator, iar ofertanții sunt nevoiți să se raporteze la valoarea estimată, întrucât propunerea unui preț aparent neobișnuit de scăzut poate avea drept consecință respingerea ofertei.

Având în vedere cadrul juridic anterior fixat, Consiliul apreciază că valoarea estimată reprezintă pe de-o parte, un instrument aflat la dispoziţia autorităţii contractante pentru a **determina cuantumul sumelor ce urmează a fi disponibilizate,** iar, pe de altă parte, reprezintă un barometru utilizat de autoritatea contractantă în vederea evaluării propunerilor financiare depuse. Cu alte cuvinte este în sarcina autorităţii contractante să determine **în mod corect valoarea estimată a contractului de achiziţie publică,** pe baza calculării şi însumării

tuturor sumelor plătibile pentru îndeplinirea contractului respectiv, luând în considerare orice forme de opţiuni.

Aceasta este şi raţiunea pentru care legiuitorul la art. 136. alin. (1) a prevăzut: ”*În situaţia în care comisia de evaluare constată că elemente de preţ ale unei oferte sunt aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare la preţurile pieţei, utilizându-se ca referinţa în acest sens informaţii cum ar fi buletine statistice, sau cotaţii ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicaţii cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire*”

și la art. 210 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, a prevăzut că *„autoritatea contractantă are obligaţia de a lua în considerare justificările primite de la ofertant, în condiţiile alin. (1), îndeosebi cele care se referă la: a) fundamentarea economică a modului de formare a preţului, aferent metodelor de execuţie utilizate, procesului de producţie sau serviciilor prestate; b) soluţiile tehnice adoptate şi/sau orice condiţii deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru executarea lucrărilor, pentru furnizarea produselor sau prestarea serviciilor; c) originalitatea ofertei din punct de vedere al îndeplinirii tuturor cerinţelor prevăzute în caietul de sarcini; d) respectarea dispoziţiilor privind protecţia muncii şi condiţiile de lucru aplicabile pentru executarea lucrării, prestarea serviciului sau furnizarea produselor; e) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat’’*.

Pe cale de consecinţă, de rigoarea cu care este aplicat cadrul juridic anterior enunţat, depinde, în mod esenţial şi respectarea dispoziţiilor enunţate la art. 34 din H.G. nr. 395/2016, care stipulează următoarele: ”În cazul în care criteriul utilizat este "*preţul cel mai scăzut*", astfel cum este prevăzut la art. 187 alin. (3) lit. a) din Lege, ***stabilirea ofertei câştigătoare se realizează numai prin compararea preţurilor prezentate în cadrul ofertelor admisibile, fără să fie cuantificate alte elemente de natură tehnică sau alte avantaje*** care rezultă din modul de îndeplinire a contractului de către operatorii economici participanţi la procedura de atribuire’’.

Pe de altă parte, așa cum a fost mai sus reținut, în toate înscrisurile întocmite care au stat la baza demarării procedurii, Consiliul constată că achizitoarea a avut ca reper/referință prețurile estimate pe baza studiului de piață și a ofertelor furnizorilor.

Contrar susținerilor autorității contractante, conform cărora: ”contestatoarea este intr-o grava eroare, in sensul in care, criteriul de atribuire este preţul cel mai scazut/contract (furnizare si mentenanta cumulate), autoritatea contractanta neavand dreptul legal sa analizeze propunerile financiare defalcat pe aceste componente, furnizare si mentenanta; estimarea valorilor furnizării echipamentului si a mentenantei s-a efectuat cu scopul ca autoritatea contractanta sa justifice modul de formare a preţului contractului si a fost transmisă operatorilor economici, ca răspuns la solicitarea de clarificări (Anexa nr. 2)”,

Consiliul are în vedere dispozițiile art. 136 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016:

”În situaţia în care comisia de evaluare constată **că elemente de preţ ale unei oferte sunt aparent neobişnuit de scăzute,** prin raportare **la preţurile pieţei**, **utilizându-se ca referinţa în acest sens informaţii cum ar fi buletine statistice, sau cotaţii ale burselor de mărfuri**, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză **explicaţii cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire**”.

Din economia cărora rezultă că legiuitorul a stabilit în sarcina autorităților contractante analizarea/evaluarea elementelor de preț ale unei oferte, neinterzicând să solicite lămuriri asupra unor elemente de preț din cadrul ofertelor financiare, chiar dacă criteriul de atribuire este prețul cel mai scăzut.

Mai mult, în speța de față de nenumărate ori (în cadrul înscrisurilor elaborate în vederea demarării procedurii de atribuire) achizitoarea a menționat importanța și rolul elementului mentenanță, alături de elementul furnizare, cele două componente, sistem angiografic monoplan și servicii de mentenanta full service pentru sistem angiografic monoplan, făcând obiectul atât al studiului de piață, cât și al documentației de atribuire.

Consiliul reține că membrii comisiei de evaluare au întocmit Procesul-verbal nr. A_2 7028/24.10.2017 de evaluare financiară, în care au consemnat în referire la prețurile ofertate de ... și ... următoarele:

”*propunerea financiară pentru sistemul angiografic monoplan se încadrează în valoarea estimată prevăzută în invitația de participare, atât a produsului cât și a servicie-ului acestuia pe o durată de 7 ani, astfel încât această valoarea nu se va schimba pe toată durata de valabilitate a contractului. Prin urmare comisia a declarat oferta operatorului economic ..... admisibilă, conform art. 137 alin. (4) dinH.G. nr. 395/2016.*”

Din examinarea documentelor aflate în copie la dosarul cauzei, Consiliul reține că niciunde nu se regăsește vreo analiză a membrilor comisiei de evaluare din care să rezulte modul în care aceștia au ajuns la rezultatul procedurii de atribuire amintit, contrar dispoziţiilor art. 131 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, potrivit cărora comisia de evaluare are obligația să întocmească înscrisuri prin care se formalizează deciziile adoptate de către comisia de evaluare, în cadrul procesului de evaluare.

De altfel, așa cum a fost mai sus reținut, analizând conţinutul procesului-verbal aminitit, Consiliul constată că autoritatea contractantă a urmărit să se achite în mod formal de obligaţia de a verifica propunerile financiare depuse, atâta vreme cât în cadrul înscrisului în discuţie, membrii comisiei de evaluare au consemnat doar propunerile financiare depuse de ofertanți în cadrul ofertelor și au concluzionat că ofertele sunt admisibile, încadrându-se în valoarea estimată.

Achizitoarea a urmărit să se achite în mod formal de obligaţia de a verifica propunerile financiare prezentate de ofertanți, potrivit dispozițiilor prevăzute la art. 127 alin. (1) lit. h), în referire la verificarea încadrării acesora în situația prevăzută de art. 210 din Lege, nu şi să

verifice/analizeze și să obţină toate informaţiile şi înscrisurile de care are nevoie pentru verificarea aspectelor criticate și reținute de Consiliu anterior.

În baza art. 127 alin. (1) lit. n) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, comisiei de evaluare îi revine atribuția de a elabora procese-verbale aferente fiecărei ședințe, iar în temeiul art. 131 alin. (4) din aceleași norme, fiecare decizie a comisiei de evaluare este fundamentată prin identificarea elementelor concrete ale solicitării de participare/ ofertelor în raport cu cerinţele definite prin documentele achiziţiei şi prevederile legale.

Autoritatea contractantă explică pe ce s-a bizuit când a decis să nu solite justificări asuprea prețurilor ofertate. În punctul său de vedere, autoritatea invocă faptul că pe de o parte faptul că pe baza informaţiilor privind preturile pieţei practicate de cei doi operatori economici ... și ... si ofertate in cadrul studiului de piaţa si procedurii de atribuire a considerat ca preturile celor doi operatori economici nu pot fi catalogate ca neobişnuit de scăzute, neinpunându-se astfel justificarea acestora, iar pe de altă parte autoritatea contractantă *a constatat pe timpul derulării procedurilor de atribuire că valorile ofetelor de preţ din cadrul studiilor de piaţă sunt semnificativ diferite faţă de propunerile financiare din cadrul procedurilor de atribuire (O astfel de situatie este prezentata in Anexa nr. 4).*

Autoritatea contractantă nu prezintă Consiliului nicăieri cum și-a îndeplinit atribuțiile prevăzute la dispozițiile art. 127 alin. (1) lit. h) coroborat cu art. 133 lin. (3) din H.G. nr. 395/2016 așa cum a fost mai sus reținut, rezultând că analiza membrilor comisiei de evaluare a fost pur formală.

Văzând și dispozițiile art. 187 alin. (1) partea introductivă din Legea nr. 98/2016, în secțiunea dedicată criteriilor de atribuire – *„Fără a aduce atingere dispozițiilor legale sau administrative privind prețul anumitor produse ori remunerarea anumitor servicii* [...]" –, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă are obligația de a clarifica legalitatea oricărui preț aparent neobișnuit de scăzut ofertat anterior luării unei decizii în privința ofertei. Prețul propus nu este un element pur formal al ofertei, prezumat a fi valabil și admis indiferent de cuantumul său, ci reprezintă un element esențial al propunerii financiare ale cărui realitate și legalitate trebuie să fie verificate de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității.

Orice decizie a autorității contractante trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente, iar nu pe simple aprecieri ale membrilor comisiei de evaluare.

Altfel spus, autoritatea este ținută să solicite justificări ale prețurilor ofertate atunci când sesizează valori diminuate prin raportare la valoarea estimată, stabilită în baza prețurilor pieței nefiind suficient constatarea că acestea se încadrează în valoarea estimată, indiferent de cuantumul lor.

Demersul de clarificare a prețurilor își află originea așa cum s-a evocat în paginile de mai sus, *„fiecare decizie a comisiei de evaluare este*

fundamentată prin identificarea elementelor concrete ale solicitării de participare/ofertelor în raport cu cerinţele definite prin documentele achiziţiei şi prevederile legale."

La procedura de atribuire în discuție, autoritatea achizitoare, prin comisia de evaluare desemnată în acest sens, are obligația de a solicita ofertanților explicații și documente, inclusiv pentru elemente de preț componente ale prețului total ofertat. Se are în vedere că achizitoarea anexat caietului de sarcini publicat pe SEAP a atașat Formularul *"Inventar de complet"* în care sunt cuprinse dispozitivele componente ale sistemului angiograf monoplan, pentru menționarea prețului unitar pe componente cu următoarea mențiune: *"Notă: Ofertantul declarat câștigător va avea obligația completării tabelului din Inventarul de complet în concordanîă cu propunerea financiară (centralizatorul de prețuri). Acesta va deveni anexă la contractul de furnizare, iar pe baza lui se va face recepția cantitativă."*

Argumentele aduse de autoarea intervenției în justificarea sustenabilității prețului ofertat de aceasta, respectiv:

"Ca parte a procesului de „Due diligence" stabilit prin intermediul procedurilor interne ale ... ... pentru procesul de ofertare, a fost demarata activitatea de identificare a posibilităţilor de imbunatatire a ofertei, astfel incat sa avem un preţ competitiv la care sa indeplinim in totalitate toate cerinţele / condiţiile / specificaţiile si performanta solicitata prin licitatie. In cadrul acestei activitati, preţul de transfer a fost negociat intre ... ... si fabrica 5iemens din exteriorul României in sensul imbunatatirii acestuia, rezultând astfel un Pret de transfer / vanzare care ne-a permis ofertarea preţului din cadrul acestei licitatii.

Declaram ca Preţul de transfer al Echipamentelor acopera intreaga configuraţie tehnica la parametrii de performanta menţionaţi in cadrul propunerii tehnice depusa de societatea noastra in Procedura cu asigurarea nivelului de performanta solicitat in caietul de sarcini (incluzând in integralitate toate software-urile, aplicaţiile si componentele prevăzute in oferta).

Precizam ca Preţul de transfer este unul format in condiţii normale de piaţa si de concurenta libera, acesta reprezentând un pret real practicat, foarte apropiat si de alte preturi de transfer din cadrul altor proiecte din regiune, de un volum similar.

De asemenea, Preţul de transfer practicat de producător acopera in totalitate costurile de fabricaţie / salariale si de manopera dupa cum urmeaza: salarii forţa de munca aferent producţiei, costul materiilor prime, costul întregului proces de fabricaţie, plus profit pentru producătorul ....

Preţul ofertat de ... ... SRL pentru serviciile de garanţie si mentenanta (full-service) prevede acoperirea integrala a tuturor cheltuielilor cu mentenanta si piesele de schimb pentru totalitatea echipamentelor oferite si pe toata perioada de timp solicitata de autoritatea contractanta prin caietul de sarcini.

... ... SRL isi asuma Întreaga responsabilitate pentru indeplinirea tuturor obligaţiilor prevăzute in oferta prezentata si in conformitate cu cerinţele caietului de sarcini.

Prin urmare, preţul ofertat de ... ... este un pret stabflit pe baza unui proces de „due diligence" efectuat cu fabrica ... demarat in cadrul pregătirii pentru ofertare in cadrul acestei Proceduri si este un pret real (care acopera costul intregii configuraţii tehnice din propunerea tehnica la nivelul de performanta ofertat, al accesoriilor ofertate si al serviciilor de manopera si garanţie ofertate) si care cuprinde inclusiv profit pentru ofertantul ... S.R.L."

nu pot fi primite și reținute de Consiliu ca fiind edificatoare în soluționare, acestea trebuind să facă obiectul analizei comisiei de evaluare.

Astfel, în etapa de evaluare a ofertelor autoritatea contractantă trebuie să respecte prevederile legale aplicabile asumându-şi răspunderea asupra deciziilor luate în cadrul procedurii de atribuire, rezultatele evaluărilor efectuate trebuind să fie consemnate în procese-verbale ale şedinţelor de evaluare (în care sunt consemnate deciziile cu privire la

modul în care ofertanţii au prezentat oferta şi au răspuns la solicitările de clarificări adresate de comisia de evaluare).

Cu alte cuvinte, în absenţa analizei membrilor comisiei de evaluare, cele raţionate atât de autoarea intervenției în cadrul cererii de intervenție, cât și de autoritate în punctul său de vedere nu pot fi reţinute de Consiliu.

Este firesc faptul ca ofertanții să practice prețuri cât mai reduse, la toate sau doar la unele elemente ale ofertei, pentru a-și maximiza astfel șansele de a obţine contractul supus licitației. Având structuri de costuri diferite, putând beneficia de economii de scară importante sau intenţionând să îşi reducă marjele de profit pentru a putea penetra mai eficient pe piaţa de referinţă, ar fi în măsură să facă o ofertă competitivă şi, în acelaşi timp, serioasă şi fiabilă, de care autoritatea contractantă trebuie să ţină seama. Este atât logic, cât și foarte probabil ca, la licitații, ofertanții să propună prețuri mai mari la unele elemente de cost și, eventual, în compensare, mai mici la altele, politica de prețuri ținând de fiecare ofertant în parte și de condițiile cererii și ofertei.

Însă revine autorității contractante obligația să verifice realitatea prețurilor ofertate de operatorii economici. Art. 210 din Legea nr. 98/2016 urmăreşte să prevină situaţiile în care autoritatea atribuie contractul unui ofertant ce nu este în măsură să îl execute în limitele pe care şi le-a asumat prin ofertă, dispoziţia legală fiind edictată în favoarea autorităţilor contractante, pentru protejarea lor (respectiv a bugetelor publice pe care le gestionează şi a serviciilor publice pe care le prestează. În sprijinul acestui raţionament vine chiar norma de aplicare a ordonanţei de la art. 137 alin. (2) lit. g) – oferta este inacceptabilă dacă, în urma verificărilor, se constată că are un preţ/cost neobişnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi şi calitativi solicitaţi prin caietul de sarcini.

În speţa dezbătută Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile legale citate anterior, neţinând seama de obligaţia stabilită în sarcina sa, respectiv aceea de a efectua verificări amănunțite/detaliate privind propunerile financiare ale ... și ...

Raportat la cele evocate şi ţinând seama de atribuţiile comisiei de evaluare, expres şi imperativ prevăzute de lege, Consiliul constată că procesul de evaluare a înregistrat abateri de la cadrul legal.

Este lipsit de relevanţă argumentul adus de achizitoare în referire la faptul că a constatat pe timpul derulării procedurilor de atribuire că valorile ofetelor de preţ din cadrul studiilor de piaţă sunt semnificativ diferite faţă de propunerile financiare din cadrul procedurilor de atribuire (o astfel de situatie este prezentata in Anexa nr. 4), obligaţia comisiei de evaluare de verificare a preţului fiind necesar a se realiza în legătură cu valoarea estimată în cadrul prezentei proceduri.

Astfel cum rezultă din prevederile legale mai sus amintite, legiuitorul a înţeles să cuprindă în legislaţia aplicabilă prevederi exprese în ceea ce

priveşte verificarea preţului aparent neobişnuit de scăzut, instituind obligaţia verificării preţului elementelor componente cuprinse în ofertă.

Sunt aduse argumente din partea autoarei intervenției, la criticile formulate, însă acestea nu pot fi reținute de Consiliu în soluționare, întrucât aceste argumente, aduse în fața Consiliului neputând fi primite, ele trebuie să aibă la bază analiza membrilor comisiei de evaluare în procesul de evaluare a ofertelor, nefiind suficientă acceptarea prețurilor propuse de operatorii economici, fără a analiza realitatea acestora.

În lipsa unei evaluări riguroase şi a rolului activ al autorităţii contractante în clarificarea aspectelor în referinţă, se constată că evaluarea realizată de autoritate a înregistrat abateri de la cadrul legal, motiv pentru care Consiliul determină că în speţă se impune clarificarea aspectelor criticate.

În atare situaţie, Consiliul reţine că nu se poate substitui în atribuţii comisiei de evaluare, motiv pentru care se impune reevaluarea propunerilor financiare depuse de ... și ... prin **verificarea de către membrii comisiei de evaluare a tuturor aspectelor mai sus reținute.**

În procesul de analiză și evaluare a ofertelor, cu privire la aspectele reținute anterior, achizitoarea trebuie să verifice și criticile formulate de ..., vizavi de următorul aspect:

”(42)Având in vedere ca cel puţin unul dintre subcontractanti, Lumamed - ofertant pentru injectomat - este comun tuturor ofertanţilor, este evident ca ... va avea costuri similare pentru asigurarea acestor servicii”.

Din examinarea Declarației date de identificare ale ofertantului/ candidatului/ofertantului asociat/subcontractantului/ terțului susținător nr. A2 5802/08.09.2017 publicată pe SEAP, se reține că S.C Lumamed Health&Care S.R.L. are calitate de subontractant pentru cei trei ofertanți, astfel Consiliul apreciază a fi necesară verificarea sustenabilității prețurilor ofertate de subcontractantul declarat.

Jurisprudenţa Consiliului este constantă, în sensul că orice decizie a autorităţii contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele.

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

Luând în considerare cele expuse anterior, Consiliul are în vedere faptul că evaluarea propunerilor finnaciare depuse de către ... și ... a fost una sumară şi pur formală, fără o analiză temeinică şi fără consemnarea acestei verificări în vreun înscris, situaţie în care admite criticile formulate de contestator, impunându-se reluarea procedurii de achiziţie publică şi efectuarea verificării propunerilor financiare depuse de ... și ...

Faţă de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus se constată că evaluarea ofertelor depuse de ... și ... s-a realizat cu nerespectarea dispoziţiilor legale în vigoare în privinţa verificării de către autoritate şi justificării preţurilor ofertate, criticile societăţii contestatoare fiind întemeiate.

În consecință, pentru toate considerentele expuse anterior, în baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, Consiliul admite contestaţia formulată de către ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Anulează Procesul-verbal nr. .../24.10.2017 de evaluare financiară precum și actele subsecvente, inclusiv adresele autorității contractante de comunicare a rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă la clarificarea și reevaluarea propunerilor financiare depuse de ... și ... și la emiterea unui nou proces-verbal de evaluare, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen cel mult douăzeci de zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertelor și întocmirea noului proces-verbal, autoritatea va comunica ofertanților rezultatul reevaluării, potrivit legislației achizițiilor publice.

Pe cale de consecinţă, dată fiind soluţia pe fondul cauzei, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de ...

Pentru aceste motive,

în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestaţia formulată de către ..., cu sediul social în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ....

Anulează Procesul-verbal nr. .../24.10.2017 de evaluare financiară, precum și adresele autorității contractante de comunicare a rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea la clarificarea și reevaluarea propunerilor financiare depuse de ... și ... și la emiterea unui nou proces-verbal de evaluare, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de cel mult douăzeci de zile de la data primirii prezentei decizii.

Respinge cererea de intervenţie formulată de către ..., cu sediul în ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**