În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ... / ... / ... / ...
Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de ...SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de domnul ... - administrator, privind procedura de licitație deschisă pentru încheierea unui acord-cadru de întreținere, verificare și reparație pentru aparatură medicală și piese de schimb, lotul 17 - servicii de reparație și întreținere echipamente de radiologie, cod CPV 50421000-2, cu data-limită de depunere a ofertelor 25.08.2023, anunț de participare nr. ..., organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat să se constate că autoritatea nu a ținut seama de anumite specificații ale caietului de sarcini, context în care să fie obligată la remedierea procedurii cu respectarea acestora.

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr. ..., depusă de ...SRL, cu datele menționate mai sus, privind aceeași procedură de licitație deschisă, lotul 17, organizată de ..., contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii, anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia, obligarea autorității să reia evaluarea tehnică a ofertei ...SRL, sub aspectul respectării documentației de atribuire și a dispozițiilor legale.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor, având în vedere că au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, și pentru motive care țin de economie procedurală, Consiliul procedează la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestațiile de față, prin care ofertantul ...SRL reclamă decizia autorității contractante ... de declarare necâștigătoare a ofertei sale, respectiv

câștigătoare a ofertei ...SRL, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că, prin caietului de sarcini, pe lângă avizul de funcționare emis de Ministerul Sănătății și autorizația de manipulare eliberată de Comisia Națională pentru Controlul Activităților Nucleare, s-a solicitat ca ofertanții să prezinte dovada că personalul care va asigura service-ul este autorizat de către firma producătoare. Astfel, era necesar să se facă dovada unui document care să ateste abilitățile furnizorului de a întreține, repara și verifica (diplomă de instruire a personalului calificat) și de a asigura piese de schimb pentru tipul de echipament menționat în ofertă.

Societatea ...SRL nu a prezentat o declarație/ autorizație care să facă dovada că personalul care va asigura service-ul este autorizat de către firma producătoare, lipsă ce echivalează cu neîndeplinirea uneia dintre condițiile de atribuire a contractului, ceea ce afectează rezultatul procedurii de licitație.

Este nerelevant faptul că, la momentul derulării procedurii de licitație, societatea deținea o declarație valabilă constând în dovada faptului că personalul care va asigura service-ul este autorizat de către firma producătoare, deoarece cerința din caietul de sarcini era aceea de a prezenta o dovadă valabilă pe toată durata de derulare a contractului.

Față de durata contractului (24 sau 36 luni), autoritatea avea obligația de a solicita ofertantului clarificări și/sau completări. Cerința autorității era ca autorizarea să fie valabilă pe tot parcursul derulării contractului, deci un angajament pentru viitor.

Pe cale de consecință, autoritatea trebuia să respingă oferta ...SRL, ca neconformă.

În punctul său de vedere nr. ... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă susține în apărare că, în cadrul propunerii sale tehnice, ...SRL a precizat că *„personalul care va asigura service-ul este autorizat de către firma producătoare. În acest sens vom atașa fisele de instruire ale personalului calificat, care atestă abilitățile de a întreține, repara și verifica. Vom asigura piese de schimb pentru tipul de echipament menționat în ofertă, în măsura furnizării acestora de către producătorul echipamentului (pentru echipamente care și-au încheiat ciclul de viață). Ne angajam să montam, demontam, punem în funcțiune părți componente si piese de schimb (care nu fac obiectul contractului) ale echipamentelor, ca urmare a unei constatări, în număr și volum orar nelimitat."*

Au fost depuse:

- avizul de funcționare a ...SRL nr. 5834/ 14.12.2021, emis de Ministerul Sănătății, pentru activități de import, distribuție, instalare și/sau mentenanță dispozitive medicale pentru diagnostic și tratament cu radiații ionizate, conform autorizației eliberate de Comisia Națională pentru Controlul Activităților Nucleare. Ofertantul este distribuitor/importator al producătorului .... Avizul de funcționare este în

termen de valabilitate până la 13.12.2024. A fost depusă și anexa din 22.06.2022, la aviz;

- autorizația de manipulare nr. VG 1568/26.07.2022 eliberată de Comisia Națională pentru Controlul Activităților Nucleare, prin care este autorizată ...SRL să manipuleze instalații radiologice în cadrul compartimentului de service aparatură RX, valabilă până la 25.07.2027. În cadrul anexei nr. 1 la autorizație se precizează că activitatea de manipulare presupune instalarea-montarea, mentenanța (întreținerea și verificarea), repararea și dezmembrarea instalațiilor radiologice, la sediul beneficiarilor autorizați de Comisia Națională pentru Controlul Activităților Nucleare, în conformitate cu prevederile art. 1 din Ordinul nr. 176/ 2017, pentru instalațiile radiologice de RX - diagnostic mobile, tip ..., producător .... Se precizează că persoana responsabilă cu protecția radiologică este domnul ..., care deține permisul de exercitare nivel 2 nr. 573/2020;

- certificatul de instruire pentru echipamentele tip ..., emis de către ...pentru domnul ..., angajat al ...SRL;

- certificatul de instruire pentru echipamentele tip ..., emis de către ...pentru domnul ..., angajat al ...SRL;

- certificatul de instruire pentru echipamentele tip ..., emis de către ...pentru domnul ..., angajat al ...SRL;

- permisul de exercitare în domeniul nuclear nr. 573/2020, nivel 2, emis de Comisia Națională pentru Controlul Activităților Nucleare pentru domnul ..., valabil până la 29.06.2025;

- permisul de exercitare în domeniul nuclear nr. 241/2022, nivel 2, emis de Comisia Națională pentru Controlul Activităților Nucleare pentru domnul ..., valabil până la 25.05.2027;

- permisul de exercitare în domeniul nuclear nr. 615/2018, nivel 2, emis de Comisia Națională pentru Controlul Activităților Nucleare pentru domnul ..., angajat al ...SRL, valabil până la 09.09.2023;

- permisul pentru exercitarea activităților din domeniul nuclear nr. 028, nivel 1, pentru domnul ..., angajat al ...SRL, valabil până la 31.10.2023;

- permisul pentru exercitarea activităților din domeniul nuclear nr. 31, nivel 1, pentru domnul ..., valabil până la 23.06.2025;

- permisul de exercitare în domeniul nuclear nr. 861/2019, nivel 2, emis de Comisia Națională pentru Controlul Activităților Nucleare pentru domnul ..., angajat al ...SRL, valabil până la 23.06.2024.

Documentele prezentate de ofertantul ...SRL în cadrul propunerii tehnice, corespund solicitărilor din caietul de sarcini.

Referitor la durata între 24 și 36 de luni, autoritatea aduce la cunoștință că, la momentul deschiderii ofertelor, toate documentele depuse de ofertantul ...SRL erau în termenul de valabilitate.

La 30.01.2024, ...SRL a transmis Consiliului o replică la punctul de vedere, în care arată că autoritatea a recunoscut indirect faptul că ...SRL

nu deține și nici nu a depus o declarație din partea producătorului din care să rezulte că este autorizată să asigure service-ul echipamentului. ...SRL a depus o declarație pe proprie răspundere că *„personalul care va asigura service-ul este autorizat de către firma producătoare*”.

Nu poate fi pus semnul egal între un document emis de către firma producătoare și o declarație prin care ofertantul arată că personalul care va asigura service-ul este autorizat de către firma producătoare, fără a depune niciun înscris justificativ.

Lipsa depunerii unei dovezi că personalul care va asigura service-ul este autorizat de firma producătoare și că poate asigura piese de schimb originale de la firma producătoare, fapt care poate fi probat exclusiv prin atașarea autorizației emisă de firma producătoare, echivalează cu neîndeplinirea uneia dintre condițiile tehnice esențiale pentru atribuirea contractului.

...SRL nu mai este autorizată să asigure service-ul de către firma producătoare și nici nu va mai obține o astfel de autorizare, după cum rezultă din înscrisul Manufacturer vs declaration, potrivit căruia, începând cu data de 01.01.2024, ...SRL este singura societate autorizată să asigure mentenanța dispozitivelor.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzelor conexate, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ..., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 23.07.2023, autoritatea contractantă ... a inițiat o procedură competitivă de licitație deschisă în vederea procurării de servicii de întreținere, verificare și reparație pentru aparatură medicală și furnizare piese de schimb, grupate în 18 loturi, estimate valoric la 15.347.794,95 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 23.07.2023, alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură, pentru lotul 17, s-au prezentat doi operatori economici: ...SRL, a cărui ofertă a fost clasată pe locul secund, și ...SRL, a cărui ofertă a fost desemnată câștigătoare. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, ...SRL a învestit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestațiilor care formează obiectul prezentelor cauze, premisă a controlului administrativ-jurisdicțional. A fost constituită o singură cauțiune, în valoare de 2.880 lei, prin recipisa de consemnare nr. ..., emisă de ..., Sucursala ..., la data de 15.01.2024. Cu adresa nr. ..., Consiliul a solicitat relații ...SRL, în sensul de a indica pentru care dintre cele două contestații a constituit cauțiunea, iar răspunsul nr. 6/17.01.2024 a fost că recipisa antemenționată este aferentă contestației secunde (dosar nr. 86/2024). Lând act de acest răspuns și văzând dispozițiile art. 61 ind. 1 din Legea nr. 101/2016:

Art. 61 ind. 1. - (1) Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 **sub sancțiunea respingerii acesteia**, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie, în termen de **maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului**, o cauțiune stabilită după cum urmează:

a) 2% din valoarea estimată a contractului, în cazul în care aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările şi completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 35.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a), respectiv nu mai mult de 88.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b);

b) 2% din valoarea estimată a contractului, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 7 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 12 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu modificările și completările ulterioare, art. 11 alin. (1) din Legea nr. 100/2016, cu modificările și completările ulterioare, dar nu mai mult de 220.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. a), respectiv nu mai mult de 2.000.000 lei pentru contestațiile depuse în etapa prevăzută la art. 17 alin. (1) lit. b.

forul administrativ de jurisdicție stabilește că reclamanta ...SRL era debitoarea obligației legale de a constitui o cauțiune și pentru prima contestație a sa, ceea ce nu s-a întâmplat, după cum a comunicat în răspunsul nr. 6/17.01.2024. În atari condiții, chestiunea neonorării obligației de constituire și depunere a cauțiunii fiind lichidată, Consiliul se vede nevoit să aplice normele obligatorii ale art. 61^1 alin. (1) evidențiate mai sus și, pe cale de consecință, să respingă contestația ...SRL nr. .... Întrucât normele supracitate au prevalență în aplicare și împiedică organul de jurisdicție să analizeze contestația pe fond sau din punct de vedere al excepțiilor, contestația respectivă este respinsă indiferent și independent de analiza pe fond a ei sau a altor excepții.

Relativ la cea de a doua contestație, Consiliul ia act că este însoțită de cauțiunea cerută de lege (recipisa de consemnare nr. ...) și poate fi examinată.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul acordului-cadru și al contractului subsecvent de furnizare, la care se adaugă clarificările postate în SEAP la 11.08.2023, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru ...SRL (relevantă, în acest sens, este, de pildă, decizia civilă nr. 2799 din 19 decembrie 2022 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust de926443g). La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016 (a se vedea, cu titlu de exemplu, decizia civilă nr. 77 din 7 februarie 2023 a Curții de Apel Galați, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 39g63373e). *„Conținutul documentației de atribuire, astfel cum a fost întocmită de entitatea*

contractantă, este obligatoriu atât pentru agenții economici participanți la procedură, care au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție, să respecte atât legislația aplicabilă în domeniu, cât și propria sa documentație de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de părțile implicate în derularea procesului competitiv." – sentința civilă nr. 113/CA din 11 septembrie 2020 a Curții de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 672e8757.

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (elocvente în acest sens sunt, de pildă, decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 4d27ede4, decizia nr. 916/CA/2019-R din 8 noiembrie 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 7g222g79, și decizia nr. 610 din 6 octombrie 2020 a Curții de Apel Brașov, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 6e77d24g). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele (a se vedea decizia civilă nr. 107 din 15 ianuarie 2021 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 2724gd82).

Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă (în această direcție s-au pronunțat, de pildă, Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 45 din 12 ianuarie 2023, cod ReJust 39gd8e778, Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 1589 din 12 august 2021, cod ReJust 736ee28e, în decizia nr. 1405 din 17 iunie 2021, cod ReJust 28993ed2, în decizia nr. 1754 din 8 octombrie 2020, cod ReJust 845de6d9, și în decizia civilă nr. 1417 din 9 septembrie 2020, cod ReJust

gg2g5696, și Curtea de Apel Brașov, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 468/R din 16 mai 2017, cod ReJust 8988379e).

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. La punctul 34 din Hotărârea din 13 iulie 2017, Ingsteel și Metrostav (C-76/16, EU:C:2017:549), Curtea a reamintit că „principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență, care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și normal de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 36, precum și jurisprudența citată)”.

În cazul în care, în cadrul unei proceduri de „cerere de ofertă”, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate de altfel să se abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între ofertanți (Ordonanța președintelui Tribunalului Uniunii Europene din 4 decembrie 2014, Vanbreda Risk & Benefits/ Comisia, T-199/14 R, EU:T:2014:1024, punctul 96, și Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, Nexans France/ Entreprise commune Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, punctul 80). Și autorităților contractante le revine obligația de a garanta aplicarea dreptului Uniunii cu ocazia adoptării deciziilor lor și de a lăsa neaplicate, dacă este necesar, dispozițiile naționale care ar contraveni celor ale dreptului Uniunii care au efect direct (a se vedea, în acest sens, Hotărârea din 22 iunie 1989, Costanzo, 103/88, EU:C:1989:256, punctele 30-33, Hotărârea din 14 octombrie 2010, Fuß, C-243/09, EU:C:2010:609, punctele 61 și 63, Hotărârea din 4 decembrie 2018, Minister for Justice and Equality și Commissioner of An Garda Síochána, C-378/17, EU:C:2018:979, punctele 36 și 38, precum și Hotărârea din 21 ianuarie 2020, Banco de Santander, C-274/14, EU:C:2020:17, punctul 78).

Depășind această contextualizare de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare devenită un truism și care reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică, asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că rezultatul evaluării a fost stabilit de autoritate prin raportul procedurii de atribuire nr. 121/05.01.2024, rezultat comunicat competitorilor în aceeași zi. La 15.01.2024, luni, ...SRL a reacționat prin formularea contestației la Consiliu și la autoritatea achizitoare, în interiorul termenului legal de contestare.

Disputa litigioasă a fost cauzată de admiterea de către autoritate a ofertei ...SRL, pe care reclamanta o consideră neconformă caietului de sarcini.

Lotul 17 al licitației se referă la servicii de reparație și întreținere pentru echipament de radiologie – „Instalaţie mobila de RX-diagnostic cu un post grafie ...”. Pentru acest lot, cerințele caietului de sarcini au fost (pag. 71):

Personalul care va asigura service-ul sa fie **autorizat de catre firma producatoare**. Se va face dovada unui document care sa ateste abilitățile furnizorului de a intretine, repara si verifica (diploma de instruire a personalului calificat) și de a asigura piese de schimb pentru tipul de echipament mentionat in oferta;

Activitatea de service reprezintă efectuarea tuturor operaţiunilor prin care dispozitivele medicale sunt întreţinute astfel încât să funcţioneze la parametri optimi.

- Aviz de funcționare emis de Ministerul Sănătății
- Autorizația de Manipulare eliberată de C.N.C.A.N.

...SRL se plânge că ofertanta câștigătoare nu ar fi prezentat dovada faptului că personalul care va asigura service-ul este autorizat de către firma producătoare ..., critică pe care Consiliul o găsește a fi neîntemeiată. Din parcurgerea documentelor propunerii tehnice a câștigătoarei (pag. 98-126 din dosarul achiziției publice numerotat și transmis de autoritate) se observă că ...SRL nu doar că și-a asumat că personalul respectiv este autorizat de către firma producătoare, ci a și depus copiile certificatelor de pregătire a lor de către producătorul ... pentru echipamentele ..., după cum urmează:

- certificat eliberat la 02.11.2022 pentru domnul ... (pag. 103 din dosarul achiziției);
- certificat eliberat la 16.17.2014 pentru domnul ... (pag. 104 din dosarul achiziției);
- certificat eliberat la 03.04.2019 pentru domnul ... (pag. 105 din dosarul achiziției).

Prin aceste trei certificate, este acoperită cerința autorizării personalului de către firma producătoare. Nu s-a cerut ca aceste certificate să fie valabile pe toată durata de derulare a contractului, cum eronat pretinde contestatoarea. Personalul declarat este angajat al ...SRL, însemnând că societatea angajatoare îl poate distribui pentru executarea acordului-cadru pe întreaga durată de 36 de luni.

„Angajamentul pentru viitor” pe care îl invocă reclamanta este dat de precizarea câștigătoarei din propunerea sa tehnică (pag. 98 din dosarul achiziției) că personalul care va asigura service-ul echipamentelor este autorizat de către firma producătoare. Nu trebuie omis că, în vederea executării obligațiilor asumate, prestatorul va aloca o garanție de bună execuție în cuantum de 5% din valoarea fiecărui contract subsecvent, fără TVA, garanție pe care o va pierde în caz de nerespectare a obligațiilor.

...SRL nu a dovedit în fața Consiliului că certificatele emise de producătorul ... pentru domnii ..., ... și ... ar fi false ori că ele nu ar fi valabile și în prezent. De altminteri, ele nu conțin niciun termen de valabilitate.

Inclusiv ...SRL a inclus în propria ofertă un certificat similar, pentru domnul ...(pag. 53 din dosarul achiziției), în care nu figurează vreun termen de valabilitate a lui.

Nu poate fi reținută o încălcare a principiilor tratamentului egal, din moment ce ambii ofertanți au prezentat pentru personalul prestator certificate similare emise de către firma producătoare. Câștigătoarea a prezentat trei asemenea certificate, în vreme ce contestatoarea unul singur.

În schimb, apare a fi întemeiată critica legată de dovedirea asigurării pieselor de schimb pentru tipul de echipament menționat în ofertă. ...SRL a furnizat autorității o scrisoare de autorizare din partea ... (pag. 226 din dosarul achiziției), emisă la 02.11.2022, pentru responsabilitatea instalării, garanției, postgaranției și mentenanței echipamentului radiologic ... în România, precum și de asumare de către producătorul italian a furnizării de piese de rezervă și ansambluri pentru echipamentul .... Această autorizare nu corespunde întocmai cerinței din caietul de sarcini: „Se va face dovada [...] de a asigura piese de schimb pentru tipul de echipament menționat în ofertă.”, întrucât tipul de echipament supus service-ului este ..., nicidecum ....

Așadar, există o diferență vizibilă între asumarea prin propunerea tehnică a prestării serviciilor pentru echipamentul ..., depunerea autorizării din partea producătorului pentru echipamentul ... și cerința autorității aferentă echipamentului ..., diferență care trebuia supusă verificării și clarificării cu ...SRL, prealabile admiterii și desemnării ei câștigătoare. Cerința tehnică rămâne în vigoare și trebuie respectată întocmai. Nu trebuie omisă nici lămurirea situației reieșite din declarația ... anexată contestației, prin care producătorul declară că ...SRL este singurul dealer autorizat să execute mentenanța și service-ul postvânzare pe echipamentele pe care le comercializează ...SRL și ...SRL.

În contextul expus, datele de la ofertant fiind insuficiente sau contradictorii, autoritatea trebuia să aprecieze că există un echivoc, un risc privind situația faptică, pe care nu poate să și-l asume, iar, în baza

art. 134 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, prin comisia de evaluare desemnată, avea obligația legală să clarifice aspectele discutate mai sus cu societatea ...SRL, care să obțină confirmările tehnice necesare direct de la producătorul sistemului pentru care a ofertat service și piese de schimb, anterior considerării admisibilității sau inadmisibilității ofertei. Autoritatea are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba conformitatea ofertei. Solicitarea autorității trebuie să răspundă și dispozițiilor imperative ale art. 134 alin. (4) din norme – *„Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.”*, rezultând că autoritatea este ținută să ceară expres ofertantei lămuriri legate de probarea fără echivoc a îndeplinirii cerinței tehnice (dovada autorizării și asigurării de piese de schimb pentru tipul de echipament ...). Clarificarea cu ofertantul este necesară pentru ca organizatoarea licitației să nu fie nevoită să deducă ea însăși această autorizare esențială, pe baza unor informații insuficiente sau contradictorii.

Jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității/entității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele, și pe probe concludente, iar nu pe elemente deduse din context de autoritate/entitate, care ar favoriza un ofertant cum este cel în discuție, căruia trebuia să i se acorde dreptul de a își demonstra cu claritate conformitatea tehnică a sistemului cu care a participat la procedură. Cu alte cuvinte, în absența clarificărilor relevante, cele raționate de autoritate în raportul nr. 121/05.01.2024, în comunicările nr. 133 și 134/05.01.2024 și în punctul de vedere nr. 794/22.01.2024 nu pot fi reținute drept temeinice de către Consiliu.

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

Separat de cele expuse, nici prin argumentarea probatorie din punctul de vedere și nici prin mijloacele de probă anexate lui, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, autoritatea achizitoare nu reușește să probeze cu date certe că societatea câștigătoare deține autorizare pentru service și piese de schimb pentru echipamentul tip ..., pentru a răspunde întocmai cerinței caietului de sarcini. În această etapă, nu se impune declararea neconformității acesteia, ci clarificarea ei, urmând a se determina

conformitatea sau neconformitatea [și] pe baza răspunsului de clarificare tehnică a modului de îndeplinire a cerinței examinate mai sus.

În Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 22 iunie 1993, Comisia/Danemarca, C-243/89, EU:C:1993:257, la punctul 37, Curtea a considerat că respectarea principiului egalității de tratament în ceea ce privește ofertanții impune ca toate ofertele să fie conforme cu prevederile caietului de sarcini, pentru a asigura o comparație obiectivă între ele. Or, această cerință nu ar fi respectată în cazul în care ofertanții ar fi autorizați să formuleze rezerve în cadrul ofertelor, care le-ar permite să se îndepărteze de la prevederile caietului de sarcini. În sensul că autoritatea este obligată să respecte „*cu strictețe*" criteriile pe care ea însăși le-a stabilit sunt de reținut și Hotărârea din 11 mai 2017, Archus și Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, Hotărârea din 20 septembrie 2011, Evropaïki Dynamiki/BEI, T-461/08, EU:T:2011:494, Hotărârea din 14 decembrie 2016, Connexxion Taxi Services, C-171/15, EU:C:2016:948, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, Hotărârea din 14 octombrie 2020, Close și Cegelec/ Parlamentul, C-447/19 P, EU:C:2020:826, Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, Hotărârea din 30 aprilie 2014, Euris Consult/Parlamentul, T-637/11, EU:T:2014:237, și Hotărârea din 6 octombrie 2021, Global Translation Solutions/Parlamentul, T-7/20, EU:T:2021:649, cu titlu exemplificativ de practică statornică. Instanța a subliniat că autoritatea contractantă trebuie să respecte *cu strictețe* regulile pe care ea însăși le-a stabilit nu numai în timpul procedurii de licitație, ci, mai general, până la sfârșitul etapei executării contractului în cauză (Hotărârea din 29 aprilie 2004, Comisia/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punctul 115, Hotărârea din 20 septembrie 2011, Evropaïki Dynamiki/BEI, T-461/08, EU:T:2011:494, punctul 159, și hotărârile din 31 ianuarie 2013, Spania/Comisia, T-235/11, EU:T:2013:49, punctul 52, și T-540/10, EU:T:2013:47, punctul 49).

Comisia de evaluare nu este îndrituită legal să modifice cerințele caietului de sarcini ori să nu verifice îndeplinirea vreuneia. Legal, eventualele deficiențe ale caietului nu pot fi soluționate de comisie prin ignorarea lor și admiterea tuturor ofertelor.

Potrivit art. 207 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă stabilește oferta câștigătoare pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare precizați în invitația de participare/anunțul de participare și în documentele achiziției, dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții:

a) oferta respectivă îndeplinește *toate* cerințele, condițiile și criteriile stabilite prin anunțul de participare și documentele achiziției, având în vedere, dacă este cazul, dispozițiile art. 162;

b) oferta respectivă a fost depusă de un ofertant care îndeplinește criteriile privind capacitatea și, dacă este cazul, criteriile de selecție și nu se află sub incidența motivelor de excludere.

Pentru a fi declarată câștigătoare, orice ofertă trebuie să se conformeze condițiilor cumulative impuse prin documentația de atribuire.

Totodată, în baza art. 127 alin. (1) din normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016, comisia de evaluare are următoare atribuții, între altele:

- verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini;
- evaluarea propunerilor tehnice ale ofertanților în conformitate cu criteriile de atribuire, dacă este cazul;
- elaborarea solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării solicitărilor de participare și/sau ofertelor;
- stabilirea ofertelor inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii;
- stabilirea ofertelor admisibile;
- elaborarea proceselor-verbale aferente fiecărei ședințe, a rapoartelor intermediare aferente fiecărei etape în cazul procedurilor cu mai multe etape și a raportului procedurii de atribuire.

Art. 131 alin. (4) din aceleași norme stabilește că fiecare decizie a comisiei de evaluare este fundamentată prin identificarea *elementelor concrete ale ofertelor* în raport cu cerințele definite prin documentele achiziției și prevederile legale. Așadar, în speța de față, celor trei membri ai comisiei de evaluare nominalizați în raportul procedurii le revenea obligația de a identifica și elementele tehnice concrete ale ofertei evocate, pe care să le raporteze la cerințele exprese ale caietului de sarcini. După cum a atenționat și Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în Decizia nr. 66 din 1 octombrie 2018, paragraful 79, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 970 din 16 noiembrie 2018, nu este permisă intrarea în ultima etapă a evaluării a unor oferte neverificate *complet* sub aspectul conformității sau acceptabilității lor, care, în consecință, prezintă riscul unei eventuale inadmisibilități.

Obligația de diligență a autorității îi impune examinarea, cu atenție și cu imparțialitate, a tuturor elementelor pertinente ale cauzei, pentru a înlătura îndoielile și pentru a clarifica situația – în acest sens, *mutatis mutandis*, este Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 28 februarie 2018, Vakakis kai Synergates/ Comisia, T-292/15, EU:T:2018:103. *Autoritatea nu poate să accepte oferta ori să semneze contractul dacă are sau ar trebui să aibă în mod rezonabil motive să considere că respectiva ofertă nu este conformă* (Hotărârea din 29 octombrie 2015, Vanbreda Risk & Benefits/Comisia, T-199/14, EU:T:2015:820). Totodată, *autoritatea nu are posibilitatea de a negocia*

cu ofertanții ofertele neconforme cerințelor obligatorii. Admiterea ofertelor neconforme spre a fi negociate ar lipsi de utilitate stabilirea cerințelor obligatorii (Hotărârea din 5 decembrie 2013, Nordecon și Ramboll Eesti, C-561/12, EU:C:2013:793). Este esențial ca autoritatea să fie în măsură să se asigure cu precizie asupra conținutului ofertei și în special cu privire la conformitatea acesteia cu documentația de atribuire (Hotărârea din 13 septembrie 2011, Dredging International și Ondernemingen Jan de Nul/EMSA, T-8/09, EU:T:2011:461, și Hotărârea din 10 decembrie 2009, Antwerpse Bouwwerken/Comisia, T-195/08, EU:T:2009:491). Criteriul privind conformitatea ofertei este absolut. *Dacă oferta nu respectă documentația de atribuire, ea trebuie respinsă* (Hotărârea din 25 februarie 2003, Renco/Consiliul, T-4/01, EU:T:2003:37, Hotărârea din 25 februarie 2003, Strabag Benelux/Consiliul, T-183/00, EU:T:2003:36, Hotărârea din 25 februarie 2003, Renco/Consiliul, T-4/01, EU:T:2003:37, și, în special, Hotărârea din 28 februarie 2018, MA.T.I. SUD și Duemme SGR, C-523/16 și C-536/16, EU:C:2018:122).

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod superficial autoritatea a admis oferta ...SRL la lotul 17, în limita celor reținute obiecțiile contestatoarei privind nelegalitatea admiterii ofertei vădindu-se a fi fondate, în absența clarificărilor necesare. În baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/ 2016, Consiliul va admite contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., va anula raportul procedurii de atribuire nr. 121/05.01.2024 și adresele de comunicare a rezultatului procedurii nr. 133 și 134/ 05.01.2024, toate în partea care privește oferta ...SRL la lotul 17. Totodată, va obliga autoritatea contractantă la clarificarea temeinică și reevaluarea amintitei oferte, precum și la emiterea unui nou act de evaluare a ei, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile publice și a cerințelor din documentația de atribuire. În baza aceluiași temei legal, va obliga autoritatea să comunice celor doi ofertanți rezultatul reevaluării ofertei, cu respectarea legislației aplicabile.

Analiza actului atacat al autorității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat prin prisma motivelor invocate de societatea contestatoare, în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 26 alin. (2) partea introductivă din legea remediilor și art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților]. Cu privire la aspectele care nu au format obiectul contestației, răspunderea juridică pentru declararea câștigătoare a unei anumite oferte revine autorității contractante, ținută de lege să verifice și să stabilească modul de îndeplinire de către ofertant/ofertă a tuturor cerințelor de calificare și specificațiilor tehnice stabilite în documentația de atribuire.

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

Respinge, pentru neconstituirea cauțiunii, contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu ....

Admite contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii de atribuire nr. 121/05.01.2024 și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, toate în partea care privește oferta ...SRL la lotul 17. Obligă autoritatea contractantă la clarificarea și reevaluarea acestei oferte, precum și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertei și aprobarea raportului procedurii, autoritatea va comunica ofertanților rezultatul procedurii la lotul 17, potrivit legislației aplicabile.

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

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactată practicaua deciziei,
...

Redactată în patru exemplare, conține cincisprezece pagini.