



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

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. , depusă de SC SRL, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul sub numărul de înregistrare , având codul fiscal, reprezentată convențional prin Cabinet , cu sediul pentru comunicarea actelor de procedură în, Str. , privind procedura de atribuire, prin licitație deschisă, on line, organizată în vederea încheierii acordului – cadru de furnizare având ca obiect „Aparatură medicală 3 (Aparat de anestezie, Ventilator, Aspirator chirurgical de putere mare și Masa de operații multifuncțională (oftalmo, ORL, chirurgie, ortopedie etc.))” - în referire la Lotul „Masa de operații multifuncțională (oftalmo, ORL, chirurgie, ortopedie etc.)”, cod CPV 33192230-3, de către -, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

I. acces la dosar și acordarea posibilității de a formula concluzii scrise, în temeiul art. 21 din Legea nr. 101/2016;

II. admiterea contestației formulată și, pe cale de consecință, anularea rezultatului procedurii de atribuire și a actelor care au stabilit rezultatul procedurii de atribuire contestat, respectiv Comunicarea nr. , anularea parțială a Raportului procedurii nr. , doar în privința celor reclamate în cadrul prezentei și orice alte acte interne anterioare și/sau subsecvente, incidente, conexe acestora emise de către Autoritatea contractantă prin care oferta SRL a fost declarată necâștigătoare, iar „„SRL a fost declarată câștigătoare, inclusiv clasamentul stabilit.

III. obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire și reevaluarea ofertelor depuse pentru lotul și stabilirea în mod legal și corect a clasamentului procedurii de atribuire și luarea în considerare a argumentelor expuse în cadrul prezentei.

Prin adresa nr. , înregistrată la CNSC cu nr. , ,,,SRL, cu sediul social în , și adresă de corespondență în , înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. , având Codul Unic de înregistrare atribut fiscal , reprezentată legal de , în calitate de ofertant declarat câștigător al procedurii, în temeiul art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, a formulat „cerere de intervenție în interes propriu”, prin care a solicitat:

1. Respingerea contestației formulate de SC SRL, ca nefondată/neîntemeiată, întrucât, rezultatul procedurii de atribuire este unul corect și legal.

2. Menținerea tuturor documentelor emise de către autoritatea contractantă prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL reclamă rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. , considerându-l nelegal.

I. Justificarea interesului formulării contestației.

1. Interesul legitim al SRL de a contesta rezultatul procedurii de atribuire (Lot 4), și toate actele anterioare/concomitente și/sau subsecvente, precum și a celor conexe cu Adresa nr. din și Raportul procedurii nr. emise de autoritatea contractantă, rezultă din calitatea de participant la procedura de achiziție susmenționată, dovedită inclusiv prin rezultatul stabilit, calitate în care subscrisa este vătămată în interesul său legitim de a fi declarată câștigătoare, respectându-se legislația în domeniul achizițiilor publice aplicabilă în cazul dat.

II. Scurtă prezentare a situației de fapt.

2. În fapt, ... SRL prezintă un scurt istoric al procedurii, arată că, în data de i s-a comunicat prin adresa nr. rezultatul procedurii de atribuire prin care oferta sa a fost clasată pe locul 2, pe locul 1 fiind clasată oferta depusă de către ,,,SRL, după cum urmează:

"Câștigători:

Locul I: ofertant SC ,,,SRL, valoarea ofertei: lei;punctaj 85 (perioada de garanție-36 de luni);

Locul II: ofertant SC SRL, valoarea ofertei: lei; punctaj 83,61 (perioada de garanție-8 ani);

Locul III: ofertant S.C. S.R.L, valoarea ofertei: 6.990.000,00 lei; punctaj 73,04 (perioada de garanție-8 ani)".

Astfel, având în vedere cele înscrise în Raportul procedurii de atribuire, apreciind că rezultatul procedurii de atribuire este unul nelegal și neîntemeiat, contestatorul arată că a solicitat acces la dosarul de achiziție publică prin adresa din data .

În data de , urmare a adresei răspuns nr. prin care i-a fost permis accesul necondiționat la studierea actelor din dosarul de

achiziție publică, contestatorul menționează că s-a prezentat la sediul Autorității contractante, ocazie cu care a constatat că oferta aparținând ,,,SRL este neconformă și inacceptabilă, pentru motivele expuse în continuare.

Așadar, având în vedere că rezultatul procedurii de atribuire este unul nelegal și neîntemeiat, contestatorul arată că a formulat contestația în cauză prin care solicită anularea rezultatului procedurii și reevaluarea ofertelor, ținându-se cont și de oferta sa.

A. În ceea ce privește motivele de inacceptabilitate prin raportare la dispozițiile art. 167 alin. 1) lit. h) din Legea nr. 98/2016, contestatorul arată că, formularul DUAЕ completat și depus în procedură de către ,,,SRL nu este completat conform cerințelor solicitate prin Documentația de atribuire cu privire la neîncadrarea în prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016, întrucât la nivelul acestuia nu se regăsesc mențiunile privind Documentul constatator nr. de către

Contestatorul arată că, deși potrivit Fișei de date, secțiunea „Situația personală”, s-a solicitat operatorilor economic:

„III.1.1. a) Situația personală a candidatului sau ofertantului

Informații și formalități necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Cerința nr. 1. Ofertanții, asociații, terții susținători și subcontractanții nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167 din Legea nr. 98/2016.

Modalitatea de îndeplinire: Se va completa DUAЕ, în conformitate cu art. 193 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 După înscrierea în SEAP în procedură, ofertantul completează «Răspuns DUAЕ» (inclusiv pentru asociați/subcontractanți/terți susținători), ca primă dovadă a neîncadrării în situațiile de excludere, cu informațiile aferente situației lor. Se recomandă consultarea «Ghidului de utilizare DUAЕ» elaborat de ANAP, disponibil la adresa www.anap.gov.ro. Instrucțiuni privind completarea DUAЕ sunt disponibile și la adresa www.elicitatie.ro. Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ urmează a fi prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertanții clasați pe primele 3 locuri în clasamentul intermediar, întocmit la finalizarea evaluării ofertelor”, totuși, potrivit informațiilor din SEAP, pentru ofertantul ,,,SRL este emis Documentul constatator nr. de către Spital Clinic Județean de Urgență Arad care consemnează executarea necorespunzătoare a contractului de achiziție publică.

Așadar, contestatorul susține că, din interpretarea cerinței de mai sus, reiese în mod evident că ofertanții aveau obligația de a menționa în DUAЕ dacă se află sau nu în una dintre situațiile prevăzute la art. 164, art. 165 sau 167 din Legea nr. 98/2016, conținutul Documentației de atribuire, astfel cum a rămas finală la data depunerii ofertelor fiind obligatoriu în egală măsură și pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a întocmi oferta conform cerințelor minime și obligatorii, cât și pentru Autoritatea contractantă,

căreia îi revine obligația de a asigura desfășurarea procedurii atât în conformitate cu legislația aplicabilă cât și cu propriile reguli stabilite prin Documentația de atribuire (a se vedea în acest sens dispozițiile art. 123 din HG nr. 395/2016).

Analizând DUAЕ aparținând „„„SRL care reprezintă declarația pe proprie răspundere a operatorului economic, contestatorul arată că, se constată că acesta, la secțiunea „Motive de excludere”, pct. C, a completat „NU”.

În condițiile date, având în vedere existența Documentului constatator nr. de către , contestatorul susține că este evident că ofertantul nu a respectat prevederile Documentației de atribuire și, mai mult decât atât, a omis cu bună știință să menționeze comportamentul necorespunzător consemnat prin actul administrativ anterior iterat.

În ceea ce privește efectul juridic al Documentului constatator nr. emis în data de de către , contestatorul apreciază că acesta, în calitatea sa de act administrativ unilateral, potrivit dispozițiilor contenciosului administrativ, se bucură de prezumția de legalitate și autenticitate, având, astfel, un caracter executoriu.

Cu alte cuvinte, din moment ce documentul constatator stabilește o situație de fapt referitoare la neîndeplinirea obligațiilor contractuale față de care se impun calcularea de penalități de întârziere, contestatorul consideră că acest ofertant avea obligația de a menționa încălcarea obligațiilor contractuale în DUAЕ.

În continuare, în perspectiva unei decizii de admitere a contestației în cauză, prin raportare la limitele reevaluării la care ar putea fi obligată Autoritatea contractantă, contestatorul apreciază că aceasta se subscrisse dispozițiilor legale instituite prin art. 167 alin. 1) lit. h).

Astfel, deși este evident că existența unui document constatator negativ nu atrage automat excluderea din procedură, contestatorul opinează, totuși, în mod pertinent că, pentru a beneficia de dispozițiile art. 171 alin. 1) și 2) din Legea nr. 98/2016, operatorul economic aflat într-o atare situație are obligația furnizării tuturor informațiilor solicitate în DUAЕ, conform cerințelor Documentației de atribuire.

În caz contrar, contestatorul susține că, prin încălcarea obligației de a furniza informații complete, indiferent de natura juridică a faptului căruia se datorează aceasta (i.e. culpa sau vinovăție), pune Autoritatea contractantă în imposibilitatea de a verifica existența unei situații de excludere cu privire la ofertantul în cauză. Contestatorul consideră că, un astfel de comportament se subscrisse prevederilor art. 167 alin. 1) lit. h) din Legea nr. 98/2016:

„(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: (...)

h) operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii

criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate;”

Din perspectiva naturii juridice a normei de drept anterior iterate, contestatorul arată că, se constată că aceasta este imperativă, efectul juridic al acesteia prin raportarea la comportamentul ce incumbă destinatarului fiindcă destinatarul, în speță Autoritatea contractantă, nu poate deroga de la obligația ce îi incumbă și anume excluderea ofertantului din cadrul procedurii de atribuire, având în vedere că nu poate verifica veridicitatea operatorului, din moment ce acesta a fost de rea-credință și nu a furnizat toate informațiile în mod transparent.

În concluzie, în considerarea celor mai sus expuse, contestatorul solicită să se constate că Comunicarea rezultatului procedurii de atribuire și actele anterioare acesteia (Raportul procedurii și Procesele-verbale de evaluare, parțial, doar în ceea ce privește admisibilitatea ofertei „„SRL) se impune a fi anulate, iar Autoritatea contractantă obligată la reevaluarea ofertei cu considerarea limitelor reevaluării astfel cum a arătat mai sus.

B. În ceea ce privește motivele de neconformitate raportare la dispozițiile art. 137 alin. 3) lit. d) și g) din H.G. nr. 395.2016, contestatorul învederează următoarele:

În urma studierii dosarului de achiziție publică a observat că urmare a solicitării transmise de către Autoritatea contractantă în temeiul prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 privind justificarea prețului aparent nejustificat de scăzut, ofertantul „„„ a răspuns prin prezentarea următoarei structuri de cost:

- Costuri cu achiziția: Preț unitar: 107.822,57 lei, fără TVA;
- Costuri de transport: 41.244,00 lei, fără TVA;
- Cota de profit: 30,7%.
- Total ofertă: 4.691.550,00 lei fără TVA

În continuarea răspunsului, la justificarea de preț, conterstatorul arată că, ofertantul a relatat informații privind asigurarea serviciilor solicitate prin Caietul de sarcini, experiența vastă în piața de profil și alte date de marketing dar fără a indica date concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, deci fără a explica concret prețul neobișnuit de scăzut.

Astfel, în susținerea argumentației sale, contestatorul arată că, potrivit cerințelor din Documentația de atribuire, activitățile ce revin ofertantului desemnat câștigător și cărora le corespund costuri clare sunt următoarele:

a) Livrarea echipamentelor - acestei activități îi corespund costuri cu achiziția și costuri cu transportul - ambele se regăsesc în structura de cost transmisă prin răspunsul la justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut;

b) Instalarea, punerea în funcțiune a echipamentelor și instruirea beneficiarului - acestei activități îi corespund costuri cu serviciile, respectiv date concludente privind nivelul de salarizare al personalului ofertantului - această categorie de cost NU se regăsește în

structura de cost transmisă prin răspunsul la justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut;

c) Servicii de garanție - această categorie de cost NU se regăsește în structura de cost transmisă prin răspunsul la justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut. Se subliniază faptul că, garanția standard asigurată de producător este de 24 de luni, iar practica unanimă în piața de profil este ca fiecare an suplimentar de garanție să fie cotelat ca procent din valoarea de achiziție a echipamentului, ceea ce arată că serviciile suplimentare de garanție oferite de „„„SRL, respectiv 12 luni peste cele 24 inițiale reprezintă o categorie de cost căreia ar trebui să îi corespundă date concludente. Mai mult, chiar și în lipsa acestei practici, contestatorul apreciază că este logic ca asigurarea unei garanții de 1 an suplimentar față de ce asigură producătorul determină costuri, care trebuie să fie incluse în prețul contractului.

d) Profitul - realizarea de profit ține de esența societăților comerciale, indiferent de forma de organizare, realizarea faptelor și actelor de comerț fiind înfăptuită cu scopul de a obține profit - această categorie de cost se regăsește în structura de cost transmisă prin răspunsul la justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut;

Revenind la structura de cost prezentată de către „„„SRL, contestatorul învederează faptul că, 2 dintre costurile absolut necesare (serviciile și garanția suplimentară oferită, pentru care a fost acordat și punctaj de 3 puncte, acest factor departajând, alături de preț, ofertanții) nu se regăsesc în propunerea financiară, dar nici la nivelul răspunsului la justificarea de preț solicitată de Autoritatea contractantă.

Având în vedere că, potrivit prevederilor art. 136 din HG nr. 395/2016, scopul și finalitatea urmărite de Autoritatea contractantă prin solicitările de justificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut se circumscriu necesității de a se asigura cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire, sens în care, contestatorul apreciază că, evaluarea, analiza la care este obligată Comisia de evaluare se impune a fi una concretă, aplicată, documentată, în integralitatea ofertei depuse și nicidecum una formală, cum este cea de față.

Or, contestatorul susține că, din analiza răspunsului transmis de către „„„SRL reiese cu certitudine 3 elemente:

a) propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, motivat de faptul că, deși „„„SRL declară că va asigura serviciile de instalare, punere în funcțiune, instruire și garanție, costul acestora nu se regăsește în fundamentarea economică a prețului - ceea ce, în opinia sa, atrage incidența dispozițiilor art. 137 alin. 3) lit. d), și, în mod subsecvent, neconformitatea ofertei „„„SRL;

b) în urma informațiilor transmise în vederea verificărilor prevăzute la art. 210 din Lege se constată că propunerea financiară are un preț neobișnuit de scăzut în raport cu produsele, astfel încât, nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini - ceea ce atrage incidența

dispozițiilor art. 137 alin. 3) lit. f), și, în mod subsecvent, neconformitatea ofertei ,,,,SRL;

c) existența unui răspuns neconcludent și incomplet, întrucât nu se justifică costurile aferente contractului astfel încât sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016

Similar cu punctul precedent, având în vedere că legiuitorul a reglementat în mod explicit că răspunderea și responsabilitatea depunerii ofertei aparțin exclusiv operatorului economic, iar pe de altă parte prevederile art. 210 alin. (3) care obligă Autoritatea contractantă să respingă oferta atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, din nou, în perspectiva unei decizii de admitere a contestației în cauză, prin raportare la limitele reevaluării la care ar putea fi obligată Autoritatea contractantă, contestatorul apreciază că aceasta se subscrive celor invocate prin prezenta cerere.

Astfel, contestatorul opinează că, în cazul unei eventuale reevaluări prin care Autoritatea contractantă ar reveni cu solicitare de clarificare privind justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut către ,,,,SRL ne aflăm în situația unei încălcări grave a principului tratamentului egal.

Contestatorul învederează faptul că, ,,,,SRL a avut ocazia să demonstreze sustenabilitatea ofertei financiare depuse și a eșuat în a arăta concludent și corect acest fapt, ceea ce, în opinia sa, atrage respingerea ofertei, întrucât răspunsul dat nu a fost unul concludent și complet raportat la dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Mai mult, contestatorul apreciază că, potrivit principiului de drept *„Nimeni nu se poate prevala de necunoașterea legii”*, ,,,,SRL este în deplină cunoștință cu privire la legislația incidentă și nu poate beneficia acum, în eventualitatea unei decizii care obligă la reevaluarea ofertei sale, de prorogarea artificială a termenului de răspuns și respectiv de întocmire a unei oferte conforme.

Așadar, având în vedere că, potrivit art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016: *„Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”*, contestatorul susține că, acordarea posibilității acestui ofertant de a răspunde încă o dată la o eventuală solicitare de clarificare ar determina un avantaj pentru acesta întrucât aceasta va fi în cunoștință cu privire la criticile sale, astfel încât acestea se constituie în tot atâtea indicii prin care ,,,,SRL ar putea să își refacă acum structura de cost și să beneficieze, în mod nepermis și cu încălcarea tratamentului egal, de o eventuală conformitate a ofertei depuse sub aspectele criticate.

Pe de altă parte, contestatorul consideră că, o eventuală solicitare de clarificare ar fi inutilă și nu ar putea aduce niciun element de noutate față de ceea ce s-a răspuns deja în sensul că structura de preț detaliată a fost deja comunicată și cuprinde doar 3 elemente (cost cu achiziția, cost cu transport și profit), lipsind din această structură

cele costurile cu Instalarea, punerea în funcțiune a echipamentelor și instruirea beneficiarului, dar și costurile cu Serviciile de garanție.

Așadar, contestatorul susține că situația prețului ofertat de către „„SRL este clară, respectiv: acest ofertant nu a inclus în preț contractului toate cheltuielile aferente executării acestuia, ceea ce, arată că prețul ofertat este nejustificat, iar solicitarea de clarificare incompletă.

În concluzie, în considerarea celor expuse mai sus arătate, contestatorul solicită să se constate că Comunicarea rezultatului procedurii de atribuire și actele anterioare acesteia (Raportul procedurii și Procesele-verbale de evaluare, parțial, doar în ceea ce privește admisibilitatea ofertei „„SRL) se impune a fi anulate, iar Autoritatea contractantă obligată la reevaluarea ofertei cu considerarea limitelor reevaluării astfel cum a arătat mai sus.

C. În ceea ce privește motivele de neconformitate prin raportare la dispozițiile art. 137 alin. 3) lit. a) din HG nr. 395.2016, contestatorul învederează următoarele:

Motivele de neconformitate la care se va referi în cele ce urmează privesc modalitatea de îndeplinire a cerinței din Caietul de sarcini – „Masa de operații multifuncțională”, Tabelul de la pag. 45-49 C.23 conform căreia:

„C.23. SUPORȚI „„

Suporți pereche fixe gamba pentru intervenții speciale în urologie.

Pot fi atașate cu cleme de fixare la nivelul barelor eurorail.

Dispozitivele mențin câmpul steril în care se desfășoară procedura și pot fi folosite pentru toate tipurile de mișcări: sus-jos, laterale de aducție și de abducție, precum și rotire.

Fiecare suport poate fi fixată în diverse puncte ale barelor suporților, la diferite înălțimi, cu ajutorul unei cleme cu mâner pentru o reglare confortabilă pentru pacient.

Fiecare suport este ajustabilă liber rotativ și se mișcă o dată cu piciorul pacientului.”

Astfel, contestatorul arată că, potrivit cerințelor din Fișa de date a achiziției, se solicită: „[...] Propunerea tehnică va fi întocmită în conformitate cu cerințele din caietul de sarcini, acestea fiind considerate minime și obligatorii. Propunerea tehnică va cuprinde, în volum complet, referiri la cerințele solicitate, redactate concis și la obiect, astfel încât să reiasă cu claritate și fără echivoc, dacă se îndeplinesc sau nu fiecare dintre cerințele impuse prin specificația tehnică, prevăzute în caietul de sarcini [...] Specificațiile tehnice vor fi dovedite și prin prezentarea documentelor solicitate în Caietul de sarcini la cap. 4 (declarații de conformitate, fișe tehnice, broșuri, pliante, data sheet-uri etc)".

Cu titlul prealabil, contestatorul menționează că, potrivit Raportului procedurii, propunerile tehnice au fost evaluate de expertul tehnic cooptat din partea SMU , domnul p.c.c. med. la sediul,

conform O.Z.U. nr. , rezultatele evaluării fiind consemnate în Referatul tehnic nr. .

Cu ocazia studiului dosarului de achiziție publică, din analiza Referatului tehnic anterior iterat, contestatorul arată că reiese în mod evident că expertul cooptat nu a efectuat verificarea fiecărei specificații tehnice solicitate prin Caietul de sarcini. Mai mult, referatul întocmit nu conține modalitatea de îndeplinire a fiecărei cerințe minime și obligatorii, astfel încât, contestatorul apreciază că nu se poate considera că a fost realizată o evaluare corectă, completă și pertinentă.

Revenind la oferta depusă de către ,,,SRL, contestatorul menționează faptul că, aceasta a oferat în configurația mesei de operație propuse, la această poziție, suportți ,,,, clasici (care nu sunt destinați intervențiilor speciale de urologie) disponibili în gama de accesorii a producătorului), respectiv Suportți de genunchi AS-09.0, conform Fig. 1 și pagina 43 din Catalogul de accesorii al producătorului, atașată, acest tip de suport oferat de către ,,,,SRL fiind folosit în intervențiile ginecologice.

Cu toate că, potrivit cerințelor exprese, minime și obligatorii din Caietul de sarcini, s-a solicitat în mod expres „suportți pereche fixare gamba pentru intervenții speciale în urologie”, contestatorul arată că, pentru intervențiile speciale din urologie cum ar fi Litotomia înaltă sau exagerata (Fig. 2) sau poziționarea Lloyd-Davies (https://en.wikipedia.org/wiki/Lloyd-Davies_position) nu se pot utiliza suportții de genunchi ofertați de către ,,,,SRL, deoarece, pe de o parte, nu permit pozițiile indicate în figurile de mai jos, iar pe de altă parte, din punct de vedere clinic utilizarea acestora poate genera complicații apărute în urma poziționării clasice ginecologice, complicații precum leziunile nervului peronier ce poate conduce la sindromul de "picior căzut".

De altfel, contestatorul arată că, utilizarea suportților ofertați de către ,,,,SRL în procedurile speciale de urologie nici nu este menționată în prezentarea produsului, aceștia fiind destinați altor specializări medicale și anume: ginecologie.

Intervențiile în urologie au o durată de timp ce poate depăși câteva ore și pentru evitarea complicațiilor, contestatorul apreciază că, se impune repositionarea de mai multe ori a picioarelor pacientului în timpul procedurii, lucru care trebuie să se facă cu o implicare minimă din partea personalului medical, cât mai independent de acesta pentru a permite menținerea focusului pe pacient, "păstrând câmpul steril în care se desfășoară procedura".

Contestatorul învederează faptul că, aceasta a fost și cerința minimă și obligatorie din Caietul de sarcini, solicitându-se a fi oferate dispozitive care să permită manevrarea și reglarea lor în mod steril, fără a fi nevoie de acționarea mai multor cleme/butoane etc, inclusiv la nivel de masă astfel cum presupun suportții ofertați de către ,,,,SRL. Mai mult, se arată că, această cerință poate fi îndeplinită doar de suportți tip gheață acționabili cu ajutorul unor pistoane cu gaz, tehnologie dezvoltată în ultimii ani, special dedicată intervențiilor în

urologie, cu toate că, produsul ofertat de către ,,,SRL este utilizat în intervenții ginecologice.

De asemenea, contestatorul subliniază faptul că, acest tip de echipament nepăstrând câmpul steril în procedurile speciale de urologie, întrucât nu se pot efectua manevrele de mișcare sus/jos, laterale de aducție și abducție precum și rotire, păstrându-se câmpul steril în tot acest timp.

Contestatorul menționează că, toate mișcările suporturilor clasici tip ,,,, se pot realiza în câmp nesteril.

Mai mult decât atât, în continuarea cerinței privind necesitatea manevrării sterile a dispozitivelor solicitate, deși se menționează tipurile de mișcări pe care acestea să le poată executa, și anume: „sus-jos, laterale de aducție și de abducție, precum și rotire”, contestatorul subliniază faptul că, aceste mișcări nu pot fi realizate cu ajutorul Suporturilor de genunchi AS-09.0 oferți. Astfel, chiar dacă suportul de sprijin al gambei și genunchiului permite rotirea acestuia în jurul axei verticale a barei de prindere la masa (conform Fig.4), creând iluzia mișcării de apropiere/depărtare a gambei, din punct de vedere anatomic, medical și clinic, totuși, contestatorul precizează că, mișcările de aducție și abducție se pot realiza doar de la nivelul articulației coxo-femorale și nu de la nivelul articulației genunchiului, de la nivelul acesteia putându-se realiza doar mișcări de flexie și extensie.

Cu toate că, în cadrul cerinței C.23. este specificată, de asemenea, necesitatea ca "fiecare suport să fie ajustabil liber rotativ și să se miște odată cu piciorul pacientului", contestatorul arată că, nici această cerință nu este îndeplinită de soluția ofertată de ,,,,SRL. Astfel, chiar dacă suportul de sprijin al gambei și genunchiului permite rotirea acestuia în jurul axei verticale a barei de prindere la masă (conform Fig.4), creând iluzia unei rotiri forțate, nefirești a gambei de la nivelul genunchiului, cerința face referire la mișcarea suportului odată cu piciorul pacientului, mișcare care trebuie să fie ajustabilă liber rotativ, ori, contestatorul arată că, rotația se poate realiza doar prin compunerea mișcărilor de aducție și abducție de la nivelul articulației soldului.

Faptul că se face referire la mișcarea suportului odată cu piciorul pacientului (laba piciorului, din punct de vedere anatomic) indică clar, în opinia contestatorului, solicitarea unui dispozitiv de tip gheață, pentru fixarea gambei și a piciorului, special destinate intervențiilor chirurgicale în urologie (Fig. 5) și nu un suport de genunchi pentru fixarea gambei tip ,,,, clasic.

De asemenea, contestatorul arată că, o altă specificație tehnică care a fost solicitată cu privire la dispozitivele pentru intervenții speciale în urologie a fost ca „fiecare suport să poată fi fixat în diverse puncte ale barelor suporturilor, la diferite înălțimi, cu ajutorul unei cleme cu mâner pentru o reglare confortabilă pentru pacient.”

Astfel, contestatorul apreciază că, din analiza Suporturilor de genunchi oferți în configurația mesei de operație Hyperion (producător) se poate observa că, suportul efectiv pe care se sprijină

genunchiul și gamba nu poate fi fixat în diverse puncte ale barelor suporturilor, acesta fiind prins fix pe bară, clema existentă reglând doar articulația tip bilă a acestuia.

Așadar, cerința face clar referire la fixarea în mai multe puncte a suportului (ghetei), în lungul barei suport, pentru reglarea poziționării confortabile pentru pacient, în funcție de înălțimea acestuia și de gradul de flexie/extensie a genunchiului (Fig. 5 <https://www.youtube.com/watch?v=fudUOyo VG8>).

Contestatorul susține că, „„SRL induce în eroare comisia de evaluare, indicând faptul că posibilitatea reglării pe înălțime a Suportului de genunchi tip „„, clasic, se face de la clema de prindere radială a barei acestuia la bara euro-rail a mesei de operație (Fig 6), astfel că, interpretarea cerințelor trebuie făcută din punct de vedere anatomic, clinic și medical, coroborat cu nevoile și destinația echipamentului ce se dorește a fi achiziționat de către Autoritatea Contractantă, și anume aceea de a asigura intervențiile speciale de urologie.

În opinia contestatorului, interpretarea cerințelor trebuie făcută din punct de vedere anatomic, clinic și medical, coroborat cu nevoile și destinația echipamentului ce se dorește a fi achiziționat de Autoritatea Contractantă, iar conformitatea cerințelor minimale trebuie probată "concis și la obiect, astfel încât să reiasă cu claritate și fără echivoc" îndeplinirea lor, fapt care nu reiese dintr-o simplă declarație de la producător în care sunt enumerate copy-paste cerințele solicitate.

Mai mult, contestatorul susține că, în acest fel nu sunt demonstrate și dovedite specificațiile tehnice impuse prin caietul de sarcini de către Suportii de genunchi AS-09.0 ofertați de către „„SRL, motiv pentru care, oferta acestuia trebuia respinsă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

În considerarea celor ce preced, contestatorul solicită admiterea contestației, să se constate veridicitatea aspectelor criticate și pe cale de consecință, să se decidă în sensul celor solicitate.

În drept, se invocă dispozițiile art. 8 și urm. din Legea nr. 101/2016, C.pr.civ., Legea nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, precum și toate dispozițiile la care a făcut referire în cuprinsul contestației și care sunt incidente situației de fapt expuse.

În probațiune, au fost atașate, în copie, următoarele înscrisuri:

Anexa nr. 1-Delegație avocațială.

- Anexa 2 - Comunicarea nr.
- Anexa 3 - Raportul procedurii nr.
- Anexa 4 - Solicitarea acces dosar achiziție publică.
- Anexa 5 - Răspuns cerere acces studiu dosar achiziție publică.
- Anexa 6 - Documentul constatator nr. mis în data de 20.08.2020 de către
- Anexa 7 - Extras pagina 43 din Catalogul de accesorii al producătorului (Polonia).

Cu adresa înregistrată la CNSC cu nr., a formulat punct de vedere cu privire la contestația formulată de SC SRL, solicitând respingerea acesteia, ca nefondată.

În fapt, autoritatea contractantă arată că, procedura de achiziție publică Aparatură medicală 3 face parte dintr-un proiect de achiziții centralizate la nivelul , în baza Acordului de asociere nr

În cadrul Acordului de asociere a fost desemnat integrator pentru aparatură medicală aferentă lotului nr. 4 „Masa de operații multifuncțională (oftalmo, ORL, chirurgie, ortopedie etc.)”, , integrator care a avut atribuții de elaborare a Specificațiilor tehnice.

În urma publicării anunțului de participare nr. din , autoritatea contractantă arată că, SC SRL a contestat la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, cu adresa din , raportul procedurii și actele care au stat la baza stabilirii rezultatului procedurii precum și reluarea procedurii de atribuire și reevaluarea ofertelor depuse pentru stabilirea în mod legal și corect a clasamentului procedurii de atribuire.

Astfel, autoritatea contractantă menționează faptul că, în urma solicitării unui punct de vedere integratorului (), cu eMail-ul nr. , acesta a răspuns cu eMail-ul nr. , prin care s-au clarificat aspectele specifice detaliilor tehnice.

Referitor la motivele de inacceptabilitate, prin raportare la dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016, respectiv completarea formularului DUAE, autoritatea contractantă învederează faptul că autoritatea contractantă a verificat mențiunile făcute de operatorii economici în secțiunile specifice, și a declarațiilor pe proprie răspundere, sens în care, a acceptat oferta depusă în baza documentelor justificative puse la dispoziție.

În ceea ce privește motivele de neconformitate raportate la dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. d) și lit. g), privind prețul aparent neobișnuit de scăzut din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă precizează faptul că, în urma solicitării privind justificarea prețului cota de profit fiind una de aproximativ 30%, a considerat că serviciile de instalare, punere în funcțiune, instruire și garanția sunt incluse și suportate prin oferta financiară depusă, operațiunile respective fiind în sarcina ofertantului.

Pentru toate argumentele prevăzute, Consiliul solicită respingerea contestației.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 98/2016, Legii nr. 101/2016, Hotărârii Guvernului nr. 395/2016 și pe orice alte dispoziții relevante.

În susținerea punctului de vedere, autoritatea contractantă invocă proba cu înscrisuri, anexând, fotocopie a eMail-ului nr. din - 3 file, neclasificat.

Prin adresa nr. înregistrată la CNSC cu nr., SRL, în calitate de ofertant declarat câștigător al procedurii, în temeiul art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, a formulat „cerere de intervenție în interes propriu”, prin care a solicitat:

1. Respingerea contestației formulate de SC SRL, ca nefondată/neîntemeiată, întrucât, rezultatul procedurii de atribuire este unul corect și legal.

2. Menținerea tuturor documentelor emise de către autoritatea contractantă prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare.

În motivare, intervenientul învederează următoarele:

- Vătămarea dreptului său de a semna acordul-cadru întemeiat pe decizia autorității contractante de a-i declara câștigători la procedură - Lot 4 - Masa de operații multifuncțională (oftalmo, ORL, chirurgie, ortopedie etc.), prin raportul nr. , criticat de contestatoarea SRL;

- Contestatoarea S.R.L. nu a probat criticile aduse prin care insinuează că oferta ,,,,SRL este neconformă și inacceptabilă;

I. Scurtă prezentare a situației de fapt

În fapt, ,,,,SRL arată că, la procedura în cauză, pentru Lotul 4 - Masa de operații multifuncțională (oftalmo, ORL, chirurgie, ortopedie etc.), au fost depuse 3 oferte admisibile, după cum urmează:

Loc	Ofertant	Punctaj tehnic	Punctaj financiar	Punctaj total	Valoare AC ofertata
1	S.C. ,,,,S.R.L.	3,00	82,00	85,00	4.691.550,00
2	S.C. S.R.L.	18,00	65,61	83,61	5.863.156,80
3	S.C. S.R.L.	18	55,04	73,04	6.990.000,00

și oferte respinse prezentate de următorii ofertanți:

1. S.C. S.R.L.

2. S.C. S.R.L.

Verificând pretenziile motive de nelegalitate cu privire la actele emise de autoritatea contractantă, intervenientul consideră că singura soluție rațională este cea de respingere a contestației formulată de către SRL.

Întrucât, contestația este inadmisibilă, lipsita de interes, nefondată, neîntemeiată, intervenientul arată că a formulat cererea de intervenție în vederea menținerii rezultatului procedurii de atribuire.

II. În justificarea interesului de a formula cererea de intervenție, ,,,,SRL arată următoarele:

În principiu, litigiile se desfășoară și se soluționează strict între părțile direct implicate și nominalizate în raportul juridic, indiferent de natura procedurii.

Ca excepție și, în condițiile legii, intervenientul menționează că, este permisă și lărgirea cadrului raportului juridic, prin participarea unor terți interesați și direct/indirect afectați de modul în care se soluționează litigiul ce se poartă între părți, din perspectiva rezultatului ce se va obține la finalul litigiului.

În materia achizițiilor publice, intervenția terților este întemeiată pe dispozițiile art. 17 alin. (3) din legea nr. 101/2016 potrivit căreia „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu

modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației".

Interesul legitim al „„SRL de a critica contestația formulată de SRL, rezultă din calitatea de participant la procedura de achiziție susmenționată, ofertant declarat câștigător, calitate în care societatea sa este vătămată în interesul său legitim de a obține contractul.

III. În ceea ce privește critica contestatoarei SRL cu privire la faptul că rezultatul procedurii este unul nelegal și neîntemeiat, intervenientul solicită respingerea acestora din următoarele considerente:

A. În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că - formularul DUAE completat și depus în procedură nu este completat conform cerințelor solicitate prin documentația de atribuire cu privire la neîncadrarea în prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016, afirmând că la nivelul acestuia nu se regăsesc mențiuni privind Documentul constatator nr. de către :

Intervenientul arată că, contestatorul afirmă eronat faptul că, a omis cu bună știință să menționeze comportamentul necorespunzător consemnat prin actul administrativ „Document constatator nr. de către ”.

Referitor la documentul constatator nr. (anexa nr. 1), la care face referire contestatorul, în vederea eliminării oricărei neclarități, precum și pentru a asigura transparența totală pentru evaluarea ofertei sale, intervenientul învederează următoarea situația în fapt:

În urma contractului încheiat cu nr. (anexa nr. 2), având ca obiect furnizare videolaringoscop, termen de livrare: 14 zile de la comandă, intervenientul arată că i-au fost aplicate penalități de întârziere contractuală, și anume:

-A fost emisă factura nr. (anexa nr. 3) reprezentând penalități de întârziere calculate conform punctului 22.3 din contractul nr. , societatea intervenientului plătiind contravaloarea facturii în suma de 53 Lei, în data de 19.08.2020 (anexa nr. 4), banii intrând în contul autorității contractante în data de 21.08.2020.

Potrivit punctului de vedere emis de ANAP - publicat în cadrul Secțiunii Biblioteca de spețe de pe site-ul său (anexa nr. 5 - speța nr. 1051/04.06.2020) și anume: „Prin urmare, considerăm că doar aplicarea de penalități conform clauzelor contractuale în cadrul unui contract de achiziții publice nu aduce operatorul economic în cauză în situația de excludere prevăzută la art. 167 alin. (1) lit.g) din Legea nr. 98/2016, iar în speța de față, odată ce penalitățile au fost plătite/reținute, apreciem că emiterea unui/unor document(e) constatator (are) negativ(e) nu și-ar găsi justificarea".

Intervenientul arată că, a solicitat „„„ motivul întemeierii Documentului constatator nr. , ținând cont că „„„SRL a plătit

penalitățile conform clauzelor contractuale și nu a adus prejudicii autorității contractante.

Astfel, intervenientul menționează că, prin documentul nr. , , a răspuns solicitării sale și a motivat emiterea Documentului constatator nr. prin faptul că, la data emiterii acestuia nu au fost încasate penalitățile de întârziere, însă recomandă ,,,,pentru calitatea produselor, acestea corespunzând din punct de vedere tehnic, cantitativ și calitativ, menționând, totodată faptul că, nu a adus prejudicii autorității contractante, iar plata penalităților a fost efectuată (anexa nr. 6).

Având în vedere că ,,,, a menționat faptul că, emiterea documentului constatator s-a realizat după încasarea penalităților și recomandă ,,,,SRL pentru calitatea produselor, acestea corespunzând din punct de vedere tehnic, calitativ și cantitativ, neaducând prejudicii autorității contractante, ,,,,SRL a considerat că este îndreptățită să completeze în DUAE neîncadrarea în prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, intervenientul a considerat că nu se regăsește în situațiile prevăzute de art. 167 din Legea nr. 98/2016, din următoarele considerente:

Se arată că, potrivit punctului de vedere emis de ANAP - publicat în cadrul Secțiunii Biblioteca de spețe de pe site-ul său (anexa nr. 7 - speța nr.) prin care se solicită consiliere metodologică cu privire la modul de completare a Capitolul C – „Motive legate de insolvență. conflicte de interese sau abateri profesionale din DUAE”, punctul „încetare anticipată, daune interese sau alte sancțiuni comparabile”, în ipoteza în care situația prezentată nu se încadrează în motivul de excludere prevăzut la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016/ „Speța 439 - Un operator economic a încheiat și finalizat un contract de achiziție publică iar autoritatea contractantă a semnat toate documentele care atestă recepția cantitativă și calitativă a produselor/serviciilor ce fac obiectul contractului și a menționat în documentul constatator că respectivul contract a fost îndeplinit corespunzător și nu au fost aduse prejudicii sau nu ar fi putut fi aduse prejudicii. Având în vedere că pe parcursul contractului au fost înregistrate întârzieri care au condus la aplicarea de penalități conform clauzelor contractuale se solicită consiliere metodologică cu privire la încadrarea sau nu a acestei situații în motivul de excludere prevăzut la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016. De asemenea, se solicită consiliere metodologică cu privire la modul de completare a Capitolul C - Motive legate de insolvență. conflicte de interese sau abateri profesionale din DUAE, punctul „încetare anticipată, daune interese sau alte sancțiuni comparabile”, în ipoteza în care situația prezentată nu se încadrează în motivul de excludere prevăzut la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016”.

Astfel, răspunsul ANAP este următorul:

„în situația prezentată, în opinia noastră, doar aplicarea de penalități conform clauzelor contractuale, în cadrul unui contract de

achiziții publice, pe care operatorul economic le achită în termenul prevăzut în contract, nu aduce operatorul economic în cauză, în situația de excludere prevăzută la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016. Totodată, în aceeași ipoteză, în opinia noastră operatorul economic este îndreptățit să completeze în DUAE că nu se încadrează în motivul de excludere prevăzut la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016."

Astfel, intervenientul a considerat, cu încredere legitimă și bună credință că, plata de penalități de întârziere, într-un quantum infim/neînsemnat de 53 lei, nu se încadrează în situațiile premise avute în vedere de întrebarea „încetare anticipată, daune interese sau alte sancțiuni comparabile" din DUAE. Prin urmare, intervenientul susține că, nu a ascuns autorității nicio situație prevăzută de art. 167 din Legea nr. 98/2016, toate informațiile prezentate în DUAE fiind în conformitate cu realitatea.

De asemenea, intervenientul arată, după cum a prezentat mai sus, că același raționament se regăsește inclusiv în punctele de vedere transmise de ANAP. Prin urmare, intervenientul subliniază faptul că, nu a ascuns autorității nicio situație prevăzută de art. 167 din Legea nr. 98/2016, toate informațiile prezentate în DUAE fiind în conformitate cu realitatea. Contestatorul, în mod greșit a invocat această critică, făcând trimitere la un document constatator care nu îndeplinește condițiile prevăzute de lege pentru a produce efectul de excludere și de a fi menționat în DUAE.

B. În ceea ce privește a doua critică a autoarei contestației referitoare la faptul că - pentru justificarea prețului, ar fi relatat informații fără a indica date concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, fără a explica concret prețul neobișnuit de scăzut, reprezentând motive de neconformitate prin raportare la dispozițiile art. 137 alin. 3) lit. d) și g) din H.G. 395/2016, intervenientul o consideră nefondată, sens în care, în cele ce urmează expune situația de fapt.

Propunerea financiară depusă de către S.C. „„„S.R.L pentru lotul 4: „Masa de operații multifuncțională” prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut, preț egal sau mai mic cu 80% decât valoarea estimată, motiv pentru care, autoritatea contractantă i-a transmis solicitarea de clarificare nr. (anexa nr. 8), iar aceasta a răspuns, în termenul impus de autoritatea contractantă de 1 zi lucrătoare, prin documentul nr. 910 din (anexa nr. 9), răspuns apreciat de autoritatea contractantă ca fiind concludent.

Astfel, intervenientul redă conținutul solicitării privind justificarea prețului ofertat este următorul:

„În urma evaluării propunerii financiare depusă de dumneavoastră în cadrul procedurii de achiziție, comisia de evaluare a constatat că pentru lotul nr. 4- Masa de operații multifuncțională (oftalmo, ORL, chirurgie, ortopedie etc.)) ați prezentat un preț total, aparent, neobișnuit de scăzut (mai mic decât 80% din valoarea estimată).

În conformitate cu art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, vă solicităm să ne comunicați justificarea fundamentării economice a prețului sau orice alte precizări pe care le considerați semnificative cu privire la aceasta.

Vă aducem la cunoștință că în situația în care nu vom primi răspunsul până la data solicitată, oferta dumneavoastră va fi considerată neconformă, în baza art. 134 alin. 5 din HG 395/2016."

Intervenientul arată că, autoritatea contractantă i-a solicitat justificarea economică a prețului în conformitate cu art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 sau orice alte precizări pe care le consideră semnificative cu privire la aceasta, fără a detalia exact ce anume trebuie să prezinte, menționând, de asemenea și faptul că, poate comunica „orice alte precizări pe care le considerăm semnificative."

Se arată că, potrivit art. 210 alin. (1) din Legea 98/2016: „În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă. (2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la: a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate; b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții 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 obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1); e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218; f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat."*

Așadar, intervenientul apreciază că, dispozițiile legale anterior invocate au o importanță deosebită, întrucât instituie exemple de verificări care trebuie efectuate de autoritatea contractantă sub aspectul „prețului aparent neobișnuit de scăzut". Mai mult, deși dispozițiile respective stabilesc doar aspecte concrete cu privire la care se pot cere justificări, fără a obliga, în niciun caz, autoritatea contractantă să ceară clarificări sub aspectul tuturor acestora.

Referitor la afirmațiile contestatoarei privind activitățile ce revin ofertantului desemnat câștigător și căroră le corespund costuri clare, precum și cele privind structura de cost prezentată de către „„SRL, 2 dintre costurile absolut necesare (serviciile și garanția suplimentară oferită, pentru care a fost acordat și punctaj de 3 puncte, acest factor departajând, alături de preț, ofertanții) nu se regăsesc în propunerea financiară dar nici la nivelul răspunsului la justificarea de preț solicitată de Autoritatea contractantă, intervenientul arată că, acestea sunt bazate pe supoziții false și neverificate în prealabil, deoarece, susține că serviciile și garanția suplimentară oferită, pentru care a fost acordat și punctaj de 3 puncte, nu se regăsesc în propunerea financiară, dar nici la nivelul răspunsului la justificarea de preț solicitată. Mai mult,

intervenientul apreciază că aceste motive sunt neîntemeiate, deoarece în cadrul formularului de ofertă depus sunt incluse toate cheltuielile legate de implementarea contractului, respectiv serviciile la care face referire și afirmă că nu se regăsesc în formularul de ofertă:

♦ *În cadrul propunerii financiare sunt incluse toate cheltuielile legate de implementarea contractului care pot fi incidente până la recepția finală, cum ar fi, dar fără a se limita la cele ce urmează: salariile sau, după caz, onorariile experților, orice costuri logistice conexe realizării contractului (cum ar fi transport materiale și personal, cazare, diurnă, masă etc.), costuri de comunicații (voce/date), costuri cu diversele materiale (consumabile), costul cu echipamentele din dotarea ofertantului (inclusiv eventualele mijloace fixe care vor fi utilizate în vederea realizării contractului, amortismente etc.), costuri operaționale/de finanțare (cum ar fi cheltuieli administrative, dobânzi etc.), alte cheltuieli indirecte (cum ar fi costurile cu garanțiile acordate).*

Intervenientul susține că, a respectat întocmai formularul de ofertă pus la dispoziția ofertanților de către autoritatea contractantă (formularul nr. 6 - anexa nr. 10).

De asemenea, în justificarea prețului, intervenientul arată că, a indicat care sunt costurile serviciilor fiind menționat „costul transportului” (transportul, instalarea, punerea în funcțiune, instructajul) produselor (anexa nr. 9).

Legat de afirmația contestatorului privind garanția suplimentară oferită, pentru care a fost acordat și punctaj de 3 puncte, cum că aceasta nu se regăsește în propunerea financiară, dar nici la nivelul răspunsului la justificarea de preț solicitată, intervenientul arată că, în sprijinul adresei prin care a fost justificat prețul, a anexat înregistrări, printre care și anexa nr. 1 ce reprezintă cotația producătorului pentru acest proiect, unde este precizat clar în cuprinsul acesteia ca garanția produselor este de 36 luni (anexa nr. 9, pag. 5): „The warranty period: 36 months from the date of sale”.

Astfel, intervenientul susține că, rezultă că justificarea prețului oferit a fost realizată prin trimitere la cotația din partea producătorului pentru produsul oferit care are garanție 36 luni, neexistând costuri suplimentare, afirmația contestatorului „12 luni peste cele 24 inițiale reprezintă o categorie de cost căreia ar trebui să-i corespundă date concludente”, fiind neîntemeiată.

Așadar, intervenientul precizează că, autoritatea are obligația să respecte principiul legal al eficienței utilizării fondurilor publice, iar nu să respingă o ofertă al cărei preț, chiar dacă ar fi neobișnuit de scăzut, este unul justificabil și real, care nu influențează negativ executarea obligațiilor contractuale asumate. Cu alte cuvinte, pentru a putea fi respinsă o ofertă cu un preț neobișnuit de scăzut, în lumina prevederilor legale în vigoare, intervenientul susține că, societatea contestatoare trebuie să demonstreze că ofertantul nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Intervenientul susține că, simplul preț neobișnuit

de scăzut al ofertei este o condiție obligatorie, însă nu și suficientă, legiuitorul impunând pe lângă aceasta și condiția ca ofertantul să nu poată asigura executarea corespunzătoare a contractului licitat, condiție a cărei îndeplinire trebuie probată de cel care o invocă.

Intervenientul arată că, în speță, însă, contestatoarea nu aduce vreo dovadă plauzibilă din care să reiasă imposibilitatea ofertantului de a îndeplini obligațiile contractuale în forma în care și le-a asumat prin oferta depusă. Mai mult, intervenientul consideră că, este firesc, mai cu seamă în perioade de criză economică, ca ofertanții să practice prețuri cât mai reduse, pentru a-și maximiza astfel șansele de a obține contractul supus licitației, după cum s-a arătat anterior.

Având structuri de costuri diferite, putând beneficia de economii de scară importante sau intenționând să își reducă marjele de profit pentru a putea penetra mai eficient pe piața de referință, intervenientul susține că nu se poate aprecia că ofertanții nu ar fi în măsură să facă o ofertă competitivă și, în același timp, serioasă și fiabilă, de care autoritatea contractantă trebuie să țină seama.

Mai mult decât atât, se arată că, potrivit prevederilor art. 137 alin. (4) din HG nr. 395/2016 „Ofertele care nu au fost respinse de comisia de evaluare în urma verificării și evaluării reprezintă oferte admisibile.”

De asemenea, intervenientul arată că, autoritatea contractantă a apreciat justificarea fundamentării prețului ca fiind motivată.

Așadar, intervenientul apreciază criticile contestatorului cu privire la acest aspect, ca fiind neîntemeiate, acesta încercând să inducă în eroare, prin opinii proprii, nejustificate și extrase din context, având caracterul unor simple afirmații subiective neprobate, contestatorul SRL nu aduce argumente concrete legate de nesustenabilitatea prețului ofertat de către ,,,SRL.

Intervenientul consideră că, autoritatea contractantă, înainte de a permite accesul contestatorului la documentele marcate „confidențial” și pentru care a solicitat să se păstreze confidențialitatea, trebuia mai întâi să-i solicite dovada care le conferă caracterul de confidențialitate.

Astfel, intervenientul apreciază că, punerea la dispoziția societăților competitorilor a unor informații cu privire la prețurile negociate de societatea sa cu furnizorii afectează în mod grav interesele sale comerciale, prin divulgarea secretului comercial. O dată luate la cunoștință asemenea informații de către competitori, ei vor dobândi un avantaj evident în privința elaborării și depunerii ofertelor în cadrul unor proceduri de atribuire viitoare cu obiect similar.

Pentru a dovedi caracterul de confidențialitate a documentelor prin care a justificat fundamentarea prețului, intervenientul învederează faptul că a semnat cu producătorul documentul intitulat „DISTRIBUTION AGREEMENT” (anexa nr. 11, pag. 7, punctul 11)

Intervenientul precizează faptul că, jurisprudența a stabilit existența unei prezumții generale potrivit căreia accesul la ofertele ofertanților aduce, în principiu, atingere protecției intereselor

comerciale (în acest sens Hotărârea din 29 ianuarie 2013, Cosepuri/EFSA, T- 339/10 și T- 532/10, EU:T:2013:38, punctul 101).

Mai mult, intervenientul consideră că, sunt elocvente și următoarele considerente ale Tribunalului Uniunii Europene din Hotărârea din 29 ianuarie 2013, cauzele conexate T-339/10 și T-532/10, Cosepuri Soc. Coop. pA, reclamantă, împotriva Autorității Europene pentru Siguranța Alimentară (EFSA), pârâtă, vizând accesul unui ofertant necâștigător la documente celui declarat câștigător: „[...] protecția ofertelor ofertanților față de alți ofertanți este coerentă cu dispozițiile 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 ofertanții ale căror oferte nu au fost reținute (a se vedea, cu privire la divulgarea ofertei reținute, Ordonanța Evropaïki Dynamiki/AEE, punctul 49 de mai sus, punctul 39 și jurisprudența citată). Această restricție este inherentă obiectivului urmărit prin normele în materie de achiziții publice ale Uniunii, care se întemeiază pe o concurență nederogată. Pentru a atinge acest obiectiv, se impune ca autoritățile contractante să nu divulge informații referitoare la procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice al căror conținut ar putea fi utilizat pentru a denatura concurența, fie în cadrul unei proceduri de atribuire în curs, fie în cadrul unor proceduri de atribuire ulterioare, în plus, atât prin natura lor, cât și potrivit sistemului reglementării Uniunii în materie, procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice sunt fondate pe o relație de încredere între autoritățile contractante și operatorii economici care participă la aceste proceduri. Operatorii economici trebuie să poată comunica autorităților contractante respective orice informații utile în cadrul procedurii de atribuire, fără a se teme că acestea vor comunica terților informații a căror divulgare ar putea fi prejudiciabilă pentru operatorii respectivi [...].”

C. În ceea ce privește a treia critică a autoarei contestației referitoare la faptul că - modalitatea de îndeplinire a cerinței din caietul de sarcini – „Masa de operații multifuncțională C23”:

„SUPPORTI ,,,,”

„Suporturi pereche fixare gambă pentru intervenții speciale în urologie.

Pot fi atașate cu cleme de fixare la nivelul barelor eurorail.

Dispozitivele mențin câmpul steril în care se desfășoară procedura și pot fi folosite pentru toate tipurile de mișcări: sus-jos, laterale de aducție și de abducție, precum și rotire.

Fiecare suport poate fi fixată în diverse puncte ale barelor suporturilor, la diferite înălțimi, cu ajutorul unei cleme cu mâner pentru o reglare confortabilă pentru pacient.

Fiecare suport este ajustabilă liber rotativ și se mișcă o dată cu piciorul pacientului.”

Intervenientul arată că, deși contestatorul critică îndeplinirea specificațiilor tehnice impuse prin caietul de sarcini de către suportii ,,,,”

ofertați, însă și de această dată, criticile sunt nefondate, sens în care, în continuare acesta dovedește îndeplinirea cerințelor tehnice solicitate în caietul de sarcini de către produsul oferat de către societatea sa: suporți ,,,, AS-09, afirmațiile contestatoarei, fiind bazate pe supoziții false și nedovedite în prealabil.

Reiterând cerința solicitată în caietul de sarcini, la C.23 „Suporți ,,,,”, intervenientul arată că, a oferat suporți ,,,, model AS-09, producător - Polonia, iar pentru a indica de unde rezultă îndeplinirea cerințelor, a făcut trimitere la document emis de către producătorul , intitulat STATEMENT, - în versiunea originală și în varianta tradusă de un traducător autorizat (anexa nr. 12) unde confirmă îndeplinirea cerințelor tehnice solicitate de către autoritatea contractantă pentru suporții ,,,, redată sub formă tabelară.

Intervenientul arată că, în fișa de date, se specifică:

„IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice:

Specificațiile tehnice vor fi dovedite și prin prezentarea documentelor solicitate în Caietul de sarcini la cap. 4 (declarații de conformitate, fișe tehnice, broșuri, pliante, data sheet-uri etc.). Propunerea tehnică va fi întocmită în conformitate cu cerințele din caietul de sarcini, acestea fiind considerate minime și obligatorii. Propunerea tehnică va cuprinde, în volum complet, referiri la cerințele solicitate, redactate concis și la obiect, astfel încât să reiasă, cu claritate și fără echivoc, dacă se îndeplinesc sau nu fiecare dintre cerințele impuse prin specificația tehnică, prevăzute în caietul de sarcini. Documentele tehnice prezentate ca mijloace probante, vor fi în limba emitentului, însoțite de o traducere autorizată în limba română”. iar, în caietul de sarcini, la cap. 4, se specifică:

„Mijloace probante pentru demonstrarea conformității produsului oferat cu cerințele specificației tehnice pentru achiziție de tipul (în funcție de cerința impusă): fișe tehnice/dosarul tehnic/părți din dosarul tehnic al producătorului, prospecte, desene tehnice/planșe fotografice (de ansamblu și detaliu), foi de catalog care să prezinte: configurația produsului oferat (compunere, compartimentare, amplasare echipamente medicale, dimensiuni de gabarit s.a.m.d.), caracteristicile tehnico-funcționale (pentru echipamentul de bază și pentru fiecare din subcomponentele acestuia); certificări emise de instituții/organisme abilitate; rapoarte de încercare/ testare emise de un organism recunoscut; alte documente tehnice relevante.

12) Alte documente considerate relevante de ofertant.

Documentele tehnice, prezentate ca mijloace probante, vor fi în limba emitentului, însoțite de o traducere autorizată în limba română, cu excepția foilor cu desene tehnice/planșe fotografice care pot fi și în limba engleză. Documentele emise de instituții/organisme oficiale vor fi prezentate în limba autorității emitente, însoțite de o traducere autorizată în limba română”.

Așadar, intervenientul subliniază faptul că, autoritatea nu a limitat posibilitatea ofertanților de a-și demonstra conformitatea propunerii tehnice doar la prezentarea unui anumit tip de documente.

Declarația producătorului (STATEMENT) este un document tehnic expres emis de producător cu scopul de a acoperi cerințele punctuale ale autorității contractante, cerințe care, în opinia intervenientului, nu pot fi acoperite de alte documente tehnice, cum este fișa tehnică/catalogul.

În catalogul accesoriilor folosite și în urologie, produse de către Famed Zywiec, intervenientul menționează că, descrierea nu cuprinde toate cerințele autorității contractante, motiv pentru care, producătorul a emis documentul intitulat „STATEMENT” pentru a confirma îndeplinirea acestora.

Mai mult, intervenientul precizează că, suportul oferat AS-09 este descris în catalog, redat în continuare printr-un print screen (Anexa nr. 13, extras catalog)

În ceea ce privește fiecare critică a contestatorului, în continuare, intervenientul va dovedi caracterul neîntemeiat al acestora:

Astfel, intervenientul precizează că, există și o variantă standard (clasică) a suportilor ,,,, care are mai puține articulații, nu permite ajustarea piciorului în orice poziție și o variantă completă (specială) care are multe articulații, permite ajustarea piciorului în orice poziție.

De asemenea, intervenientul arată că, contestatorul la pct-ul 57, fig. 6, din contestația depusă, a făcut trimitere la un suport ,,,, varianta standard, întemeindu-și criticile pe un model neofertat de către societatea intervenientă și care nu este de complexitatea celui oferat, astfel, afirmația contestatorului privind faptul că, acest tip de suport este folosit în intervențiile ginecologice, nu este întemeiată.

Totodată, intervenientul menționează faptul că, contestatorul a făcut trimitere la pagina 43 din catalogul de accesorii și a luat la cunoștință că suportii ,,,, AS-09 fac parte din categoria „Gynaecology • Urology • Proctology”, astfel cum reiese din pagina 42, deoarece catalogul este structurat pe domenii, din conținutul căreia reiese faptul că suportii AS-09 fac parte din categoria accesoriilor compatibile și în urologie (anexa nr. 14).

Intervenientul arată că, suportii pot fi utilizați pentru intervenții în ginecologie, urologie și proctologie, intervențiile în toate cele trei domenii presupunând susținerea gambelor, astfel putând fi folosit cu succes inclusiv în urologie.

Contrar criticii contestatorului, intervenientul arată că, în caietul de sarcini s-a solicitat „Suport pereche fixare gamba pentru intervenții speciale în urologie”, cerința care reiese atât din catalogul depus de către contestator, unde se observă că suportii ofertați fac parte din categoria „urologie”, specificație confirmată și de producător prin statementul la care a făcut trimitere (anexa nr. 12) - Leg fixing pair supports for special interventions in urology.

De asemenea, contrar afirmației contestatorului că suportii ofertați nu se pot utiliza în litotomia înaltă sau exagerată și în poziționarea Lloid-Davies, intervenientul arată că, în caietul de sarcini nu s-a solicitat demonstrarea utilizării suporturilor în aceste poziții, însă,

menționează faptul că, suportii ofertați de către societatea sa se folosesc și în pozițiile la care face trimitere.

Se arată că, poziția Lloyd-Davies este derivată din poziția Trendelenburg dar cu picioarele aduse pentru a permite accesul la perineu. Unghiul de bază este un Trendelenburg de 30 de grade cu șoldurile flexate la 15 grade; acesta poate fi reglat cu suporturi pentru picioare.

Intervenientul învederează că poziția de litotomie (ginecologică) - Poziția de litotomie este o poziție în supinație, cu picioarele separate, iar șoldurile și genunchii sunt flexate într-un grad variabil.

În ceea ce privește critica contestatorului: „De altfel, utilizarea suportii lor ofertați de către „„SRL în procedurile speciale de urologie nici nu este menționată în prezentarea produsului, aceștia fiind destinați altor specializări medicale și anume: ginecologie”, intervenientul precizează, astfel cum a arătat, că suportul oferit se află în catalog la categoria unde este inclusă și urologia, lucru confirmat și de către producător în statementul la care a făcut trimitere pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor. De asemenea, afirmația contestatorului că suportii ofertați sunt destinați ginecologiei este falsă, susține intervenientul, aceasta nefiind dovedită în niciun fel.

Raportat la cele anterior prezentate, intervenientul consideră că, rezultă că ofeta sa îndeplinește cerința tehnică solicitată, respectiv: „Suportii pereche fixare gamba pentru intervenții speciale în urologie.”

În ceea ce privește critica contestatorului:

„46. Aceasta a fost și cerința minimă și obligatorie din Caietul de sarcini, solicitându-se a fi oferite dispozitive care să permită manevrarea și reglarea lor în mod steril, fără a fi nevoie de acționarea mai multor cleme/butoane etc, inclusiv la nivel de masă așa cum presupun suportii ofertați de către „„SRL. Aceasta cerință poate fi îndeplinită doar de suportii tip gheață acționabili cu ajutorul unor pistoane cu gaz, tehnologie dezvoltată în ultimii ani, special dedicată intervențiilor în urologie. Produsul oferit de către „„ med lehnology SRI, este utilizat în intervenții ginecologice.”

Astfel, suportii ofertați de către „„SRL permit manevrarea și reglarea lor în mod steril deoarece, punctele de fixare nu sunt aproape de piciorul pacientului și pot fi reglate fără a atinge piciorul.

În concluzie, intervenientul susține că, suportii „„ ofertați de societatea sa model AS-09, îndeplinesc cerința solicitată „Dispozitivele mențin câmpul steril în care se desfășoară procedura....”, după cum reiese și din statementul producătorului, contrar afirmațiilor contestatoarei.

În ceea ce privește critica contestatorului:

„49. Mai mult decât atât, în continuarea cerinței privind necesitatea manevrării sterile a dispozitivelor solicitate, se menționează tipurile de mișcări pe care acestea să le poată executa, și anume: «sus-jos, laterale de aducție și de abducție, precum și rotire».

50. Aceste mișcări nu pot fi realizate cu ajutorul Suporturilor de genunchi AS-09 0 ofertați. Chiar dacă suportul de sprijin al gambei și

genunchiului permite rotirea acestuia în jurul axei verticale a barei de prindere la masa (conform Fig.4), creând iluzia mișcării de apropiere/depărtare a gambei, din punct de vedere anatomic, medical și clinic, mișcările de aducție și abducție se pot realiza doar de la nivelul articulației coxo-femorale și nu de la nivelul articulației genunchiului, de la nivelul acesteia putându-se realiza doar mișcări de flexie și extensie.”

Intervenientul consideră că, și această cerință este îndeplinită de către produsul oferit, sens în care, în continuare, prezintă imagini, din care reiese îndeplinirea fiecărei mișcări.

În concluzie, intervenientul susține că, suportii ,,,, oferați de către societatea sa, model AS-09, îndeplinesc cerința solicitată „Dispozitivele mențin câmpul steril în care se desfășoară procedura și pot fi folosite pentru toate tipurile de mișcări: sus-jos, laterale de aducție și de abducție, precum și rotire”, după cum reiese și din statementul producătorului, contrar afirmațiilor contestatoarei.

În ceea ce privește critica contestatorului:

„51. În cadrul cerinței C.23. este specificată, de asemenea, necesitatea ca «fiecare suport să fie ajustabil liber rotativ și să se miște odată cu piciorul pacientului”»

52. Nici această cerință nu este îndeplinită de soluția oferită de Frimera ,,,, SRL. Chiar dacă suportul de sprijin al gambei și genunchiului permite rotirea acestuia în jurul axei verticale a barei de prindere la masă (conform Fig.4). creând iluzia unei rotiri forțate, nefirești a gambei de la nivelul genunchiului, cerința face referire la mișcarea suportului odată cu piciorul pacientului, mișcare care trebuie să fie ajustabilă liber rotativ, ori rotația se poate realiza doar prin compunerea mișcărilor de aducție și abducție de la nivelul articulației soldului.”

Intervenientul susține că, produsul îndeplinește această cerință, astfel cum reiese din rotire - varianta 3, prezentată anterior.

71) Referitor la critica contestatorului:

„53. Faptul că se face referire la mișcarea suportului odată cu piciorul pacientului (laba piciorului, din punct de vedere anatomic) indică clar solicitarea unui dispozitiv de tip gheată, pentru fixarea gambei și a piciorului, special destinate intervențiilor chirurgicale în urologie (Fig. 5) și nu un suport de genunchi pentru fixarea gambei tip ,,,, clasic”,

Intervenientul arată că, deși contestatorul afirmă că se „indică clar solicitarea unui dispozitiv de tip gheată, pentru fixarea gambei și a piciorului”, în caietul de sarcini s-a solicitat strict „SUPPORTI ,,,, - Suport pereche fixare gamba pentru intervenții speciale în urologie”, nicidecum un suport care să susțină și laba piciorului. Mai mult decât atât, intervenientul precizează că, dispozitivul de tip gheată nu este de tip ,,,, ci de tip stirrup.

Intervenientul menționează că, Gamba reprezintă partea piciorului situată între genunchi și laba piciorului; Scheletul gambei este format din două oase: tibia și peroneul (sau fibula). Astfel, având în

vedere că, suportul oferat susține gamba, reiese clar conformitatea produsului oferat de către „„SRL

Cu titlu prealabil, luând în considerare afirmația contestatorului „*indică clar solicitarea unui dispozitiv de tip gheată, pentru fixarea gambei și a piciorului*” (punctul 53 din contestație), precum și solicitându-se a fi oferate dispozitive care să permită manevrarea și reglarea lor în mod steril, fără a fi nevoie de acționarea mai multor cleme/butoane etc.....Aceasta cerința poate fi îndeplinită doar de suport tip gheată acționabili cu ajutorul unor pistoane cu gaz..”, intervenientul consideră că produsul oferat de nu este unul conform cerințelor tehnice, deoarece, în caietul de sarcini cerința este: „Fiecare suport poate fi fixat în diverse puncte ale barelor suporturilor, la diferite înălțimi, cu ajutorul unei clemă cu mâner pentru o reglare confortabilă pentru pacient.”, de unde reiese clar că s-a solicitat acționarea cu cleme, nicidecum cu pistoane cu gaz (prezente la suportii tip gheată).

Intervenientul precizează că, avea posibilitatea de a oferta și suport gheată, în portofoliul producătorului „„existând diverse modele, însă a respectat cerința „suport „„”. (anexa nr. 15-extras catalog ACCESSORIES - GYNECOLOGY, PROCTOLOGY, UROLOGY).

Totodată, intervenientul arată că, diverși producători indică suportii „„, ca cel oferat de societatea sa.

Mai mult, se arată faptul că, gheată nu este denumită „„, astfel cum s-a solicitat.

Cu toate că, contestatorul la punctul 46 din contestație afirmă că nu este nevoie de acționarea clemelor, ci că acționarea trebuie făcută cu pistoane cu gaz, însă critică faptul că, suportul oferat de societatea sa nu poate fi fixat în diverse puncte ale barelor suporturilor, la diferite înălțimi, cu ajutorul unei clemă cu mâner fiind prins fix pe bară, reglând doar articulația tip bilă, intervenientul apreciază neîntemeiate aceste motive, deoarece, astfel cum a indicat anterior(punctul 67), suportul oferat nu permite doar articulația tip bilă, aceasta fiind doar una dintre articulații (rotirea 1, 2, 3).

Intervenientul precizează că fiecare suport poate fi fixat în diferite puncte ale barelor suporturi, la diferite înălțimi, cu o clemă cu mâner pentru o reglare confortabilă pentru pacient.

Așadar, intervenientul consideră evidentă nesustenabilitatea afirmațiilor contestatoarei, bazate pe supoziții false și neverificate în prealabil, apreciind nefondate și criticile în sensul că societatea a prezentat o propunere tehnică neconformă. De asemenea, intervenientul apreciază că, contestatorul extinde verificarea altor aspecte decât cerințelor prevăzute în documentație.

Astfel, în jurisprudența constantă a CJUE, s-a aratat că „unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit”, întrucât principiul egalității de tratament și obligația de transparență „implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini” și „în plus, acest principiu și această obligație interzic autorității contractante să

respingă o ofertă care respectă cerințele anunțului privind cererea de ofertă întemeindu-se pe motive care nu au fost prevăzute în acest anunț și care sunt invocate ulterior depunerii acestei oferte".

În ceea ce privește decizia autorității contractante față de oferta ,,SRL, intervenientul consideră că aceasta este una corectă și legală.

În considerarea tuturor argumentelor arătate, intervenientul solicită admiterea cererii de intervenție formulată și respingerea contestației formulată de către SRL, precum și menținerea tuturor documentelor emise de către autoritatea contractantă prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare.

În drept, se invocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea 101/2016.

Cu adresa înregistrată la CNSC cu nr. , ... S.R.L., a formulat „note scrise”, ca urmare a punctului de vedere formulat de către - și a Cererii de intervenție formulat de către ,,S.R.L., prin care, a solicitat, în mod respectuos:

I. Să fie pus în vedere ,,S.R.L. să califice cererea de intervenție, în sensul de a preciza ce fel de cerere de intervenție este: fie una accesorie, fie una principală în interes propriu și să i se comunice aceste precizări pentru a putea să formuleze apărările de rigoare.

II. Respingerea criticilor ,,S.R.L. potrivit cărora contestația S.R.L. ar fi inadmisibilă și lipsită de interes.

III. Respingerea cererii de intervenție formulată de către ,,S.R.L.

IV. Admiterea contestației și, pe cale de consecință, anularea rezultatului procedurii de atribuire și a actelor care au stabilit rezultatul procedurii de atribuire contestat, respectiv Comunicarea nr. , anularea parțială a Raportului procedurii nr. , doar în privința celor reclamate în cadrul prezentei și orice alte acte interne anterioare și/sau subsecvente, incidente, conexe acestora emise de către Autoritatea contractantă prin care oferta S.R.L. a fost declarată necâștigătoare, iar ,,S.R.L. a fost declarată câștigătoare, inclusiv clasamentul stabilit.

V. Obligarea autorității contractante - la reluarea procedurii de atribuire și reevaluarea ofertelor depuse pentru lotul 4 și stabilirea în mod legal și corect a clasamentului procedurii de atribuire și luarea în considerare a argumentelor expuse în cadrul prezentei.

Analizând punctul de vedere transmis de către Autoritatea contractantă, punctul de vedere al expertului cooptat și cererea de intervenție formulată de către ,,S.R.L. contestatorul susține că, reiese în mod evident că evaluarea ofertei depusă de către ,,S.R.L. a fost superficială, iar criticile sale privind motivele de respingere sunt întemeiate și legale:

A. Întrucât din cererea de intervenție formulată nu rezultă concret care este temeiul de drept pentru calificarea cererii de intervenție, contestatorul solicită Consiliului să pună în vedere ofertantului ,,, să precizeze ce fel de cerere de intervenție este: fie o cerere de intervenție principală în interes propriu în temeiul art. 62 din Cod.proc.civ., fie o cerere de intervenție accesorie în temeiul art. 63 din Cod.proc.civ. și în funcție de cele invocate, solicită să i se ofere posibilitatea de a formula apărări față de calificarea dată.

B. Referitor la criticile potrivit cărora contestația ar fi lipsită de interes și inadmisibilă, contestatorul solicită respingerea acestora având în vedere dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. f), art. 8 și art. 10 din Legea nr. 101/2016, fiind evident și unanim acceptat în jurisprudență de către CNSC faptul că ofertantul clasat pe locul 2 justifică un interes legitim în contestarea ofertantului clasat pe locul I, iar contestația formulată de acesta este admisibilă.

C. Referitor la motivele de inacceptabilitate prin raportare la dispozițiile art. 167 alin. 1) litera h) din Legea nr. 98/2016:

Se arată că, potrivit punctului de vedere transmis cu privire la incidența art. 167 litera h), Autoritatea contractantă declară că a verificat mențiunile făcute de operatorii economici în secțiunile specifice, și a declarațiilor pe proprie răspundere, sens în care, autoritatea contractantă a acceptat oferta depusă în baza documentelor justificative puse la dispoziție.

Astfel, față de invocarea faptului că Autoritatea contractantă a verificat informațiile din DUAЕ ale ,,,, contestatorul menționează că acestea s-au făcut într-un mod formalist, or, potrivit art. 65 și 66 din HG nr. 395/2016 Autoritatea contractantă este obligată să verifice temeinic informațiile publicate în DUAЕ.

Mai mult, se arată că, potrivit prevederilor art. 127 alin. 1) litera b) din HG nr. 395/2016, verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați este în sarcina Autorității contractante și, deși legiuitorul nu impune un mecanism sau vreo modalitate specifică de punere în practică a obligației imperative privind verificarea, contestatorul apreciază că această activitate nu poate fi una formală, bazată pe interpretarea unei spețe ANAP, ci bazată pe legislația în vigoare care impune o rigoare și anumite reguli de completare a DUAЕ.

Așadar, cum nimeni nu se poate prevala de necunoașterea legii, Autoritatea contractantă cunoscând că sistemul SEAP are o secțiune aferentă publicării documentelor constatatoare, are la dispoziție un mecanism foarte simplu de a verifica dacă ceea ce este menționat în DUAЕ este și real, verificând sistemul SEAP.

În cazul dat, contestatorul susține că, Autoritatea contractantă nu poate să invoce propria turpitudine susținând că s-a limitat la verificarea doar a declarației DUAЕ, fără a analiza informațiile cu privire la documentele constatatoare eliberate față de ,,, ce se regăsesc în SEAP, informații publice care pot fi accesate de către oricine.

Pe de altă parte, contestatorul menționează că, DUAЕ (Document Unic de Achiziție European) reprezintă un instrument care facilitează

participarea operatorilor economici la procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică/sectoriale și reduce sarcinile administrative pentru autoritățile/entitățile contractante, fiind instituit la nivelul Uniunii Europene prin Regulamentul C.E. nr. 7/2016.

De asemenea, DUAE reprezintă o declarație pe propria răspundere a operatorului economic, în care ofertantul trebuie să completeze la secțiunea C: MOTIVE LEGATE DE INSOLVENȚĂ, CONFLICT DE INTERESE SAU ABATERI PROFESIONALE - "încetarea anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile", deci, trebuie să menționeze toate situațiile în care s-a confruntat cu emiterea unui document constatator negativ tocmai ca Autoritatea contractantă să aibă la dispoziție toate informațiile pentru a analiza și verifica dacă sunt aplicabile dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din HG nr. 395/2016.

Cu alte cuvinte, contestatorul susține că, omisiunea de a prezenta informații precise și complete cu privire la comportamentul profesional în cazul altor contracte de achiziții publice intră sub incidenței dispozițiilor art. 167 litera h) din HG nr. 395/2015 conform căruia: „operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate”.

Astfel, nimeni nu se poate prevala de propria culpă în susținerea intereselor sale, regula este una simplă și nu suscită interpretări juridice controversate, condiționând dreptul ofertanților de a beneficia de analiza menționată la art. 171 din Legea nr. 98/2016, doar în situația în care ofertanții aduc la cunoștința Autorității contractante toate documentele constatatoare negative, tocmai pentru ca situațiile la care se face trimitere în cadrul acestora să poată fi analizate în deplină transparență.

Contestatorul subliniază faptul că, decizia de a nu prezenta informațiile privind documentul constatator nr. 32500 emis în data de 20.08.2020 aparține exclusiv ofertantului „„S.R.L., aceasta neavând niciun drept de a aprecia dacă situația din documentul constatator negativ se încadrează sau nu în dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, acest drept/competență/obligație revenind doar Autorității contractante și doar în cazul în care declarația DUAE este completată cu aceste informații obligatorii.

Sanțiunea stabilită de legiuitor pentru acest comportament netransparent este clară și, astfel cum s-a menționat anterior, nu comportă dispute juridice, contestatorul precizând că, rațiunea care o justifică este și ea simplă și derivă din scopul pentru care a fost instituit DUAE: acela de a facilita accesul operatorilor economici la piața publică concomitent cu simplificarea procedurilor administrative pentru Autoritățile contractante, scop care, în opinia sa, nu exclude/eludează nicidecum principiile achizițiilor publice. Cu alte cuvinte, DUAE nu poate deveni un instrument prin care sunt eludate dispozițiile legale și astfel, legiferate acțiuni de încălcare a principiilor achizițiilor publice, ci,

contestatorul susține că se creează, astfel, un precedent periculos prin care lipsa prezentării tuturor informațiilor pentru verificarea motivelor de excludere la nivelul DUAЕ poate fi utilizat ca un mijloc de a accede la câștigarea contractelor de achiziție publică.

Din perspectiva prezentată, contestatorul consideră că, Decizia CNSC nr. , și nu numai, este cât se poate de explicită și prezintă detaliat motivele pentru care un operator economic care nu a menționat în DUAЕ informațiile complete, indiferent de propria sa părere, nu mai poate beneficia de aplicarea prevederilor art. 171 fiind necesară respingerea ofertei sale ca inacceptabilă prin raportare la 167 litera h) din Legea nr. 98/2016. Prin urmare, contestatorul susține că, încălcarea obligației de a furniza informații complete autorității contractante punând-o pe aceasta în imposibilitatea de a verifica absența motivelor de excludere, se încadrează în prevederile art.167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016 și obligă eliminarea ofertanților din procedură, dispozițiile art.169 din Legea nr. 98/2016 fiind imperative.

Suplimentar, contestatorul invocă și următoarele decizii CNSC care confirmă interpretările prezentate anterior:

- Decizia CNSC din BO2017_3397:
[http://portal.cnscl.ro/sivadoc/download.aspx?](http://portal.cnscl.ro/sivadoc/download.aspx?docUID=Yzk4NDNkZWUtNjUzMC00YjZhLTliNDctM2U4OTQ0NmY5OWE0&pdfa1=ZmFsc2U=&filename=Qk8yMD E3XzMzO TcucGRm&action=aW5saW5l:)

„Astfel cum a susținut și autoritatea contractantă, dată fiind existența certificatelor constatatoare, dar și răspunsul negativ al contestatoarei la întrebarea «încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile - Operatorul economic s-a aflat într-o situație în care un contract de achiziții publice anterior, un contract anterior încheiat cu o entitate contractantă sau un contract de concesiune anterior a fost reziliat anticipat sau au fost impuse daune-interese sau alte sancțiuni comparabile în legătură cu respectivul contract anterior», comisia de evaluare nu avea motive să solicite clarificări ofertantei asupra acestor evidente declarații false, fiind îndreptățită să facă aplicarea dispozițiilor evocate ale art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016.

Față de cele constatate mai sus, în mod corect a fost respinsă ca inacceptabilă oferta Asocierii SC SRL SRL, pentru motivul mai sus analizat”.

- Decizia CNSC din BO2021_2187:
[http://portal.cnscl.ro/sivadoc/download.aspx?](http://portal.cnscl.ro/sivadoc/download.aspx?docUID=YmQ0ZmZkYTUyMDg2ZS00MjhmLTgyM2QtYzkQOTU3YTEyM2My&pdfa1=ZmFsc2U=&filename=Qk8yMDIxXzIxO DcucGRm&action=aW5saW5l:)

„Din analiza coroborată a prevederilor documentației de atribuire și a prevederilor legale anterior menționate, Consiliul reține că operatorii economici participanți la procedură aveau obligația de a descrie în declarația DUAЕ toate situațiile în care și-au încălcat obligațiile principale ce le reveneau în cadrul unui contract de achiziții

publice iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile, astfel încât autoritatea contractantă, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 127 alin. (1) lit. b) din HG nr. 395/2016 să poată verifica dacă respectivele încălcări pot fi caracterizate ca fiind „în mod grav sau repetat” și dacă dovezile furnizate de către operatorul economic aflat în situațiile prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 sunt suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității acestuia ”.

- Decizia CNSC din BO2021_934:
<http://portal.cnsr.ro/sivadoc/download.aspx?docUID=NiNiNmRiODktMzFhNC00MDM4LTg2YWYtZTQxOWI3MjE2NmE1&pdfa1=ZmFsc2U=&filename=Qk8yMDIxXzkzNC5wZGY=&action=aW5saW51>:

"Cei 4 operatori economici menționați anterior, prin modul în care au completat DUAЕ, au evitat sancțiunea excluderii din procedură de către comisia de evaluare, raportat la prevederile legale anterior indicate dar și urmarea procedurii administrativ - jurisdicționale sau judiciare după caz.

Indiferent de aprecierea proprie a acestora cu privire la legalitatea măsurii de reziliere a contractelor/acordurilor-cadru sau a certificatelor constatatoare, ofertanții în cauză aveau obligația clară de a declara existența acestor acte/situații și de a-și asuma ca atare posibilitatea de a fi excluși din procedură, inclusiv de a urma proceduri judiciare în cadrul cărora să fie analizată relevanța acestor acte; o asemenea soluție este impusă inclusiv de principiul tratamentului egal, în sensul art. (2) din Legea nr. 98/2016.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că ofertanții... (lotul 22), ..., ... și... (lotul 29) nu au prezentat informațiile solicitate de autoritatea contractantă în scopul verificării absenței motivelor de excludere în sensul dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016, situație în care, comisia de evaluare avea obligația impusă de textul de lege de a dispune excluderea acestora din procedură. O asemenea sancțiune intervine automat, la momentul la care se constată intervenite condițiile impuse de textul de lege, dat fiind faptul că această reglementare are ca finalitate să protejeze integritatea procedurii de achiziții publice (a se vedea în acest sens considerentele Hotărârii pronunțată de CJUE în cauza C-178/16). Comportamentul operatorilor economici participanți la o procedură de achiziție, respectiv corectitudinea informațiilor pe care aceștia le prezintă autorității contractante reprezintă elemente esențiale în aprecierea existenței cazurilor de excludere care vizează situația personală a acestora. Din această perspectivă, Consiliul apreciază că o interpretarea contrară, ar lipsi de conținut dispozițiile care reglementează DUAЕ și efectele pe care acesta le are în procedura de atribuire. Raționamentul anterior se regăsește și în considerentele Hotărârii nr. 1492/2018 pronunțată de Curtea de Apel... la 04.09.2018 în dosarul nr. 71/102/2018".

În același timp, contestatorul arată că, prin cererea de intervenție depusă de către „„S.R.L., operatorul economic declară că a luat decizia de a nu menționa la nivelul informațiilor DUAE documentul constatator nr. de către ca urmare a unei interpretări proprii date unor spețe publicate de către Agenția Națională pentru Achiziții Publice (ANAP), interpretări care nici măcar nu se aplică în cazul de față.

Contestatorul menționează faptul că, criticile pe care le-a expus în cadrul contestației și pe care le-a reiterat prin prezentele note, se referă la incidența dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016, iar nu numai la dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, astfel încât, speța nr. 1051/2020 a ANAP nu se aplică în cazul de față, nefăcând trimitere la situație prevăzută de art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, contestatorul menționează că, speța ANAP nr.1051/2020 se referă la situația în care Autoritatea contractantă NU emite un document constatator, or, în cazul de față a emis un document constatator negativ, document DEFINITIV, necontestat, care produce efecte juridice și care trebuie să fie luate în considerare de orice terț, astfel încât acesta trebuie adus la cunoștință oricărei Autorități contractante atunci când se completează DUAE în cazul participării la o procedură de achiziție publică.

Mai mult, deși, se invocă interpretarea ANAP potrivit căreia "în opinia noastră aplicarea de penalități nu poate fi considerată o sancțiune comparabilă cu «plata de daune-interese» în sensul art. 167 alin. (1) lit. g) ante-menționat, întrucât pentru acestea din urmă este nevoie de realizarea unor demersuri suplimentare în vederea demonstrării existenței unui eventual prejudiciu și recuperării acestuia", contestatorul apreciază că, o astfel de interpretare este contrazisă de Codul civil și de natura juridică a daunelor-interese și efectele acestora.

Astfel, contestatorul precizează că, potrivit art.1516 alin. (1) din Codul civil un creditor "are dreptul la îndeplinirea integrală, exactă și la timp a obligației".

În cazul în care, prin neexecutarea la timp, fără justificare sau culpabilă a obligației, acestuia i se cauzează un prejudiciu, creditorul are dreptul la daune-interese, acest lucru rezultă din art. 1516 alin. (2) din Codul Civil, care daunele - interese sunt de două feluri: compensatorii și moratorii.

Mai mult, daunele-interese compensatorii sunt despăgubiri în bani care se plătesc creditorului pentru a repara prejudiciul ce i-a fost cauzat prin neexecutarea totală sau parțială ori executarea necorespunzătoare a obligațiilor de către debitor, iar Daunele-interese moratorii sunt despăgubirile în bani care reprezintă echivalentul prejudiciului provocat creditorului prin întârzierea executării obligației de către debitor.

Astfel, se arată că potrivit art. 1.536 din Cod.proc.civ.: „În cazul altor obligații decât cele având ca obiect plata unei sume de bani, executarea cu întârziere dă întotdeauna dreptul la daune-interese egale cu dobânda legală, calculată de la data la care debitorul este în

întârziere asupra echivalentului în bani al obligației, cu excepția cazului în care s-a stipulat o clauză penală ori creditorul poate dovedi un prejudiciu mai mare cauzat de întârzierea în executarea obligației".

Daunele-interese moratorii se pot cumula cu executarea în natură a obligației sau cu plata de daune- interese compensatorii, întrucât prin simpla întârziere în executare se produce un prejudiciu, indiferent dacă ulterior se execută sau nu, această categorie fiind reprezentată de dobânda penalizatoare și de penalitățile de întârziere.

Așadar, daunele achitate pentru neexecutarea la termen a unei obligații contractuale reprezintă întotdeauna daune-interese, ceea ce, arată că interpretarea și susținerea invocată de ,,,, care fac trimitere la speța ANAP, sunt eronate și nu pot fi luate în considerare.

Mai mult, dacă prin reducere la absurd, s-ar ignora evidența acestor prevederi legale, nu se poate susține pertinent că penalitățile de întârziere menționate într-o clauză de contract nu reprezintă "daune interese", sau cel puțin "similar daunelor-interese"

Așadar, contestatorul apreciază că, invocarea spețelor disponibile în Biblioteca de spețe ANAP nu sunt prioritare aplicării dispozițiilor legale incidente și nu sunt de natură a înlătura efectul art. 167 litera h) din Legea nr. 98/2016.

În primul rând, se arată că, Ghidul este conceput pentru orientare și suport, fără a avea putere de lege, tocmai pentru că există situații când interpretare dată de ANAP nu ia în considerare alte ramuri de drept, cum este în cazul de față dreptul civil.

Departe de a ignora efortul ANAP de susținere a dezvoltării unui mecanism corect de cheltuire a banului public, contestatorul arată că poate indica cel puțin 2 situații care susțin afirmația sa potrivit căreia spețele invocate de către ,,,,nu pot înlătura caracterul de inacceptabilitate al ofertei depuse generat de omisiunea de a prezenta datele privind documentul constatator nr. 32500 emis în data de 20.08.2020:

- Chiar și procedurile de achiziție publică care beneficiază de aviz de conformitate ANAP sunt supuse controlului instituțional al CNSC prin formularea de contestații, atât cu privire la Documentația de atribuire cât și referitor la rezultatul procedurii, chiar dacă, Documentația de atribuire și/sau rezultatul procedurii au fost avizate favorabil de către ANAP; iar Onoratul Consiliu a dispus, după caz, modificarea Documentației de atribuire, anularea procedurii și/sau anularea rezultatului procedurii; conform raționamentului expus de către intervenientă, acest fapt nu ar fi fost posibil pentru că ar fi existat o avizare a ANAP, ceea ce este eronat;

- Există la nivelul Bibliotecii de spețe interpretări neuniforme, cum ar fi, cu titlul de exemplu, cele ce privesc posibilitatea sau nu de a depăși cantitatea maximă a unui acord cadru. Astfel, dacă la nivelul speței 1085 din iunie 2020 se menționează că achiziționarea unor cantități mai mari sau mai mici față de cele estimate la nivelul acordului-cadru prin intermediul contractelor subsecvente nu reprezintă o modificare a acordului-cadru în temeiul art. 221 din Legea nr.

98/2016, ci reprezintă o aplicare efectivă a clauzelor acordului-cadru ca modalitate specială de atribuire a contractelor de achiziție publică (contracte subsecvente), ulterior, prin Notificare privind Decizia CJUE din data de 17 iunie 2021, pronunțată în cauza C 23/20, publicată pe website ul ANAP în septembrie 2021, se menționează că suplimentarea cantităților și/sau valorii prevăzute în anunțul de participare și documentația de atribuire nu este posibilă, odată ce această limită valorică/cantitativă a fost atinsă, acordul-cadru respectiv este considerat a-și fi epuizat efectele, fiind necesară inițierea unei noi proceduri de atribuire. Cu precizarea că, punctul de vedere cuprins în Speța nr. 1085 este disponibil încă din 2017 - a se vedea Speța nr. 165, contestatorul se întreabă, prin raportare la linia de argumentație a intervenientei, la care dintre cele două puncte de vedere ale aceleiași instituții se va raporta o Autoritatea contractantă? Cum anume se aplică Notificarea ANAP din septembrie 2021 acordurilor cadru ale căror cantități maxime au fost depășite ca urmare a Speței 1085? Aceasta dispută nu face obiectul dosarului de față însă prezintă relevanță faptul că Spețele și punctele de vedere ale ANAP sunt orientative, ele nu pot servi drept justificare subiectivă, care servește exclusiv unui operator economic și cu încălcarea vădită cel puțin a principiului tratamentului egal.

Concluzionând, contestatorul arată că, își menține integral criticile privind necesitatea reevaluării ofertei „„„S.R.L. sub aspectul celor înscrise în DUAE cu luarea în considerare a celor expuse și, pe cale de consecință, constatarea incidenței art. 167 litera h) și respingerea ofertei ca inacceptabilă.

D. Referitor la explicațiile privind documentul constatator nr. , contestatorul consideră că acestea sunt de prisos în situația în care DUAE nu a cuprins mențiuni față de acesta și situația la care se referă acesta.

Cu toate că, în cererea de intervenție ofertantul „„„ încearcă să justifice situația de fapt și de drept menționată în documentul constatator nr. depunând o serie de înscrisuri din care rezultă următoarele:

- „„„ cunoștea existența documentului constatator nr. , dar a ales să nu îl conteste astfel încât acesta și-a consolidat efectele și nu poate fi ignorat;

- Nu a fost îndeplinită obligația contractuală de livrare a produselor în termen de 14 zile de la comanda „„„„ aspect confirmat nu doar de Documentul constatator în cauză, dar și de Adresa nr. emisă de către spital;

- Au fost percepute penalități de întârziere (deci daune-interese) așa cum rezultă din Factura nr. ;

- Situația la care se referă documentul constatator nu a fost prezentată în DUAE;

contestatorul apreciază că toate aceste informații trebuiau prezentate în cadrul DUAE în mod transparent fiind atribuția Autorității contractante de a stabili dacă acestea se încadrează în dispozițiile art.

167 alin. (1) lit. g) și de a solicita clarificări față de această situație în temeiul art. 171 din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul susține că, lipsa informațiilor referitoare la documentul constatator din DUAЕ determină imposibilitatea autorității contractante de a verifica dacă această situație se încadrează în dispozițiile susmenționate, iar completarea la acest moment a declarației DUAЕ cu informații care existau la momentul depunerii ofertei și care trebuiau în mod obligatoriu să fie incluse în DUAЕ ar determina crearea unui avantaj în favoarea ofertantului ,,, , și deci, încălcarea principiului transparenței și a tratamentului egal.

Astfel, ofertantul este cel care își asumă riscul transmiterii ofertei în sensul formei și a informațiilor menționate în cadrul ofertei sale, astfel încât o ofertă incompletă, mai ales prin omiterea cu bună- știință a unor informații care trebuiau incluse în documentele depuse, nu poate fi completată ulterior datei limită de depunere a ofertei.

Așadar, contestatorul consideră că, explicațiile oferite de ,,, , în cererea de intervenție sunt tardive, acestea trebuind să facă parte din oferta prezentată și nu pot fi avute în vedere nici de către Autoritatea contractantă și nici de către CNSC.

E. Referitor la motivele de neconformitate prin raportare la dispozițiile art. 137 alin. 3) litera d) și g) din H.G. nr. 395/2016:

Se arată că, potrivit punctului de vedere transmis de către Autoritatea contractantă aceasta precizează faptul că, în urma solicitării privind justificarea prețului cota de profit fiind una de aproximativ 30%, autoritatea contractantă a considerat că serviciile de instalare, punere în funcțiune, instruire și garanția sunt incluse și suportate prin oferta financiară depusă, operațiunile respective fiind în sarcina ofertantului.

Așadar, față de aceste susțineri, contestatorul susține că reiese în mod evident din însăși declarația Autorității contractante că nu au fost realizate verificările impuse de rigoarea legii, ba mai mult Autoritatea subrogându-se ofertantului caută explicații care nu se regăsesc în cuprinsul ofertei acestuia, ajungându-se la modificarea propunerii financiare a ofertantului ,,, , prin scăderea procentului de "profit" DECLARAT și prin adăugarea la ofertă a "serviciilor de instalare, punere în funcțiune, instruire și garanția", care nu se regăseau în cadrul ofertei.

Declarația cuprinsă în punctul de vedere al Autorității contractante potrivit căreia aceasta a considerat că profitul de 30% conține și valoarea serviciile demonstrează, în opinia contestatorului, evaluarea superficială realizată de către Comisia de evaluare și, mai mult decât atât, echivalează cu o negociere între ofertant și Autoritate, în beneficiul direct al ofertantului, acțiune total nepermisă în materia achizițiilor publice.

Mai mult, contestatorul arată că, noțiunea de profit la care se face referire în justificarea prețului și căreia îi este alocat un procent de cca 30%, desemnează un venit material independent de cheltuielile necesare executării contractului și nu poate reprezenta o formă de

"scăpare" în situația în care ofertantul ignoră să includă în oferta financiară o parte din costurile necesare realizării contractului.

Profitul reprezintă, după cum se arată, diferența dintre încasări și totalul cheltuielilor, neputând fi inclus în cadrul profitului, din punct de vedere contabil și fiscal, cheltuieli necesare în realizarea contractului, toate cheltuielile în vederea executării contractului fiind stabilite și precizate separat și neexistând nicio prevedere legală care să poată permite unui operator economic să includă în profit cheltuieli necesare executării unui contract.

Faptul că ofertantul a ales să stabilească un profit de 30%, dar a ignorat să includă în oferta financiară o parte din cheltuielile necesare executării contractului, reprezintă, în opinia contestatorului, o culpă a ofertantului și nu poate da dreptul la modificarea propunerii financiare, prin scăderea unei componente a prețului (profitul) și adăugarea unor cheltuieli care nu au fost avute în vedere la momentul depunerii ofertei financiare fără încălcarea principiilor în materia achizițiilor publice referitoare la transparență și tratament egal.

Așadar, contestatorul precizează că, Autoritatea contractantă nu poate considera că venitul de aproximativ 30% reprezentând cota de profit și că include costuri, de orice fel, cu atât mai mult costuri care nu sunt indicate și justificate prin răspunsul la clarificare și care ar demonstra sustenabilitatea prețului ofertat.

O astfel de interpretare, cum este cea menționată de Autoritatea contractantă profită exclusiv ofertantului căruia îi incumbă obligația de justificare a prețului, în detrimentul său, încălcându-se în acest fel principiul tratamentului egal și al transparenței.

Se arată că, potrivit prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, Autoritatea contractantă nu are dreptul ca, prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

Modificarea propunerii financiare în acest fel și de către Autoritatea contractantă determină un avantaj față de acest ofertant ajutându-l să obțină contractul, ceea ce, în opinia contestatorului, încalcă principiile în materia achizițiilor publice.

Contestatorul reamintește structura de cost indicată de către intervenientă și evaluată drept conformă de către Autoritatea contractantă:

- Costuri cu achiziția: Preț unitar: 107.822,57 lei, fără TVA;
- Costuri de transport: 41.244,00 lei, fără TVA;
- Cota de profit: 30,7%.
- Total oferta: 4.691.550,00 lei fără TVA

Raportat la această structură de preț și potrivit fundamentării economice transmise de către ,, , în prețul final ofertat nu sunt incluse cel puțin următoarele costuri absolut necesare, astfel cum reies atât din declarația acestuia cât și din Documentația de atribuire: costuri salariale, respectiv costurile de instalare și punere în funcțiune a echipamentelor generate de utilizarea resursei umane proprii, costuri

cu diurna/deplasarea (beneficiarii fiind și din Galați, Brașov, Sibiu, Cluj, Constanța, Pitești, Iași), costuri indirecte.

Față de această constatare, contestatorul arată, că mai multe instanțe au sancționat absența dovedirii concrete a metodelor de calcul în baza cărora s-a ajuns la un preț neobișnuit de scăzut în condițiile în care prevederile legale impun prezentarea de explicații cu privire la modul de formare a prețului neobișnuit de scăzut. Astfel, deși autoritatea contractantă a solicitat explicații concrete privind modul de formare a prețului aparent neobișnuit de scăzut, contestatorul arată că, ofertantul s-a limitat la a oferi o serie de explicații cu caracter general în domeniul în care activează, fără a răspunde cu exactitate la solicitarea formulată de autoritatea contractantă, exact situația în care se încadrează răspunsul al justificarea prețului neobișnuit de scăzut transmis de către , , , , .

În continuare, contestatorul arată că, deși intervenienta susține că, în cadrul formularului de ofertă financiară, aceasta DECLARĂ că prețul total ofertat de 4.691.550 lei este formal din:

♦ în cadrul propunerii financiare sunt incluse toate cheltuielile legate de implementarea contractului care pot fi incidente până la recepția finală, cum ar fi, dar fără a se limita la cele ce urmează: salariile sau, după caz: onorariile experților, orice costuri logistice conexe realizării contractului (cum ar fi transport materiale și personal, cazare, diurnă, masă etc.), costuri de comunicații (voce/date), costuri cu diversele materiale (consumabile), costuri cu echipamentele din dotarea ofertantului (inclusiv eventualele mijloace fixe care vor fi utilizate în vederea realizării contractului, amortismente etc.), costuri operaționale/de Finanțare (cum ar fi cheltuieli administrative, dobânzi, etc.) alte cheltuieli indirecte (cum ar fi costurile cu garanțiile acordate).

Așadar, chiar dacă există o astfel de declarație, contestatorul arată că, deși aceasta nu reprezintă o justificare a prețului ofertat, totuși atunci când Autoritatea contractantă a solicitat explicații cu privire la justificarea prețului, ofertantul a ales să nu indice (deci să nu răspundă la clarificare) prețul aferent fiecărei categorii de costuri care se regăsește în cadrul notei susmenționate.

Contestatorul susține că, exprimarea generică din Notă, nesusținută de probe și de justificări, nu reprezintă o ofertă completă care să includă toate costurile necesare executării contractului.

Din momentul în care ofertantul a răspuns cu privire la detalierea costurilor fără a menționa care sunt costurile aferente tuturor cheltuielilor din cadrul notei amintite, contestatorul apreciază că devine evident că aceste costuri au fost menționate doar la nivel declarativ, fără a fi efectiv ofertate și justificate.

Cu alte cuvinte, contestatorul consideră că, detalierea din răspunsul la solicitarea de clarificare care se referă la justificarea prețului neagă declarația inițială a ofertantului din formularul de ofertă, întrucât, prin răspuns, detalierea se realizează fără a include aceste costuri, astfel încât, se pot trage următoarele concluzii:

- Ofertantul „„„ nu răspunde complet și concludent la solicitarea de clarificare fiind incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, observându-se că nu s-ar putea considera ca fiind incluse toate costurile precizate în formularul de ofertă în vreuna dintre categoriile de costuri detaliate în răspunsul la solicitarea de clarificare față de prețul neobișnuit de scăzut.

- Ofertantul „„„ nu a inclus în prețul ofertat și nici nu a justificat costurile pe care le-a menționat în Nota din Formulatul de ofertă, această notă nefiind susținută de nicio altă informație și mai ales de nicio justificare/detalieri ulterioară.

Or, contestatorul susține că, potrivit solicitării de clarificare nr. 3715/ A3166 din 05.10.2021 transmisă de către Autoritatea contractantă, ofertantul avea obligația de a transmite justificarea fundamentării economice, potrivit prevederilor art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, precum și orice alte precizări considerate semnificative.

Contestatorul precizează că, dispozițiile art. 210 sunt cât se poate de clare:

„(1)În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

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

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții 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 obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218; fiposibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele menționate la alin. (2).

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

(5) Atunci când autoritatea contractantă constată că o ofertă are un preț neobișnuit de scăzut deoarece ofertantul beneficiază de un ajutor de stat, oferta respectivă poate fi respinsă doar din acest

motiv numai dacă, în urma clarificărilor solicitate, ofertantul nu a putut demonstra, într-un termen corespunzător stabilit de autoritatea contractantă, că ajutorul de stat a fost acordat în mod legal.

(6) În cazul în care autoritatea contractantă respinge o ofertă pentru motivul prevăzut la alin. (5), va informa Comisia Europeană după consultarea cu Consiliul Concurenței.”

În mod subsecvent, contestatorul arată că prevederile art. 136 din HG nr. 395/2016 dispun astfel:

„Art. 136 (1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.”

De asemenea, se arată că, principiul bunei administrări, ca principiu de drept al Uniunii Europene, este reglementat cu titlu general de art. 41 din Carta Drepturilor Fundamentale ale Omului ("Carta DFUE") la care se adaugă jurisprudența instanței europene.

Mai mult, Carta DFUE este privită în doctrina de drept european în domeniul achizițiilor publice ca o sursă suplimentară de obligații specifice, plecând de la necesitatea respectării principiului bunei administrări.

Concret, contestatorul arată că, principiul bunei administrări își poate găsi o aplicație particulară în domeniul achizițiilor publice, ca un principiu-umbrelă al principiului transparenței pe care-l completează, fiind reținut cu titlu de exemplu într-o serie de decizii ale C.J.U.E., în materia solicitărilor de clarificări privind un preț aparent neobișnuit de scăzut.

Astfel, se arată că, în Cauza Antwerpse Bouwwerken v Comisia, Curtea reține la pct. 56: *„Aceasta este situația în special atunci când textul unei oferte este redactat în mod ambiguu, iar împrejurările cauzei, despre care Comisia are cunostință, arată că este probabil ca ambiguitatea să poată fi explicată în mod simplu și să poată fi ușor îndepărtată. În principiu, într-un astfel de caz, este contrar principiului bunei administrări că această ofertă să fie respinsă de Comisie fără ca*

aceasta să își exercite posibilitatea de a solicita precizări. A i se recunoaște, în asemenea împrejurări, o putere discreționară absolută ar fi contrar principiului egalității de tratament (a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, TidelandSignal/Comisia, T-211/02, Rec., p. 11-3781, pct. 37 și 38)".

Contestatorul arată că, în legislația română, o referire a acestui principiu de drept comunitar poate fi întâlnită în Legea nr. 571/2004 privind protecția personalului din autoritățile publice, instituțiile publice și din alte unități care semnalează încălcări ale legii, care, la art. 4 lit. e), prevede că: "autoritățile publice, instituțiile publice și celelalte unități prevăzute la art. 2 sunt datorate să își desfășoare activitatea în realizarea interesului general, cu un grad ridicat de profesionalism, în condiții de eficiență, eficacitate și economicitate a folosirii resurselor".

Concret, contestatorul susține că acest principiu presupune inter alia și o atitudine diligentă în realizarea procedurii de atribuire.

Astfel, Autoritățile contractante au obligația să procedeze la verificare temeinică a argumentelor prezentate de ofertanți, pentru a evita situațiile în care decizia, din acest motiv, a unor oferte să fie catalogată drept arbitrară.

În concluzie, contestatorul consideră că, principiul bunei administrări ar putea implica în materia achizițiilor publice ca autoritățile contractante să aibă un rol activ în evaluarea ofertelor prin solicitarea de clarificări.

În egală măsură, contestatorul apreciază că, verificarea superficială a răspunsului la solicitările de clarificări privind anumite neconcordanțe ale unei oferte aduce atingere principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, cu referire directă la principiile tratamentului egal, transparenței și asumării răspunderii.

Contestatorul apreciază relevant în contextul dat ca fiind ceea ce s-a menționat într-o decizie a Curții de Apel Suceava, care a reținut că: *„Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul procedurii de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa, nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. Se împiedică astfel o negociere între autoritate și ofertant, o modificare a ofertei și, implicit, o avantajare a ofertantului".*

Astfel, în considerarea celor expuse anterior, contestatorul susține că trebuie avute în vedere următoarele:

- Art. 210 coroborat cu dispozițiile art. 136 indică în mod concret elementele și informațiile pe care le vor transmite ofertanții în justificarea prețului neobișnuit de scăzut,
- Art. 136 din perspectiva caracterului normei de drept este una imperativă și nu dispozitivă, în sensul că nu se poate deroga de la conduita impusă,
- Ofertantul ,,,, a acceptat solicitarea de clarificare ca atare, considerând-o, astfel, completă și explicită iar, la acest moment

Consiliul nu a fost învestit a se pronunța cu privire la legalitatea acesteia, această devenind definitivă și neputând fi ignorată.

- Oferta financiară depusă enumera la nivel declarativ și generalist o serie de costuri ce intră în componența prețului ofertat: costuri de salarizare, costuri cu serviciile de garanție, costuri indirecte, fără a fi detaliate (nu este precizat valoarea fiecărui cost în parte pentru a se putea verifica dacă acestea sunt în concordanță cu legislația în materie) și justificate.

- Prin justificarea de preț din răspunsul dat se menționează alte categorii de costuri față de cele precizate inițial și față de o mare parte din categoriile de costuri menționate inițial nu sunt precizate valorile și dovezile concrete ale acestor costuri. (Doar în ceea ce privește transportul Răspunsul la solicitarea de clarificare detaliază care sunt costurile aferente acestei activități).

- Potrivit art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 în situația în care ofertantul nu răspunde complet și concludent la solicitarea de clarificare atunci oferta se va respinge.

În concluzia celor de mai sus, din ansamblul reglementării și al interpretărilor jurisprudențiale, contestatorul consideră că, este evident că, pe de o parte, evaluarea răspunsului ,,,privind justificarea prețului neobișnuit de scăzut a fost una superficială și neconcludentă, incompletă, dat fiind inconsistența, neconcordanțele și caracterul generic al explicațiilor, iar, pe de altă parte ,,,S.R.L. a eșuat în furnizarea justificărilor și dovezilor concrete de demonstrare a posibilității îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire, fiind decăzută din dreptul de a mai beneficia de clarificări privind acest aspect fără a fi încălcate principiile tratamentului egal și al transparenței, sancțiunea care se impune fiind respingerea ofertei ca neconformă potrivit prevederilor art. 137 alin. 3) litera d) și g) din H.G. nr. 395.2016.

F. Referitor la motivele de neconformitate raportare la dispozițiile art. 137 alin. 3) litera a) din HG nr. 395.2016:

71. În ceea ce privește specificațiile minime și obligatorii descrise în cadrul cerinței C23 pentru Suporturi ,,,, cu referire la punctul de vedere al expertului cooptat și la Cererea de intervenție formulată de ,,,,S.R.L., contestatorul arată că, niciuna dintre cerințe nu este îndeplinită de produsul ofertat, astfel:

Nr. crt	Cerința minimă și obligatorie	Motive de neconformitate ale ,,,, ,,,
1.	Suporturi pereche fixare gamba pentru intervenții speciale în urologie .	Suportii ofertați de către ,,,,sunt Suporturi ,,,, respectiv " Suporturi genunchi AS-09.0 " (conform denumire extras catalog atașat de către ,,,, ,,,, pag 42). Suportii ofertați nu se pot utiliza în orice intervenție specială în urologie, fiind demonstrat că cel puțin în Litotomia exagerată aceștia nu sunt conformi, așa cum și expertul cooptat confirmă. Acest tip de suporturi pentru genunchi, chiar dacă fixează gamba, nu pot fi folosiți în intervenții speciale în urologie. Pentru acest tip de intervenții sunt necesari suporturi speciali de tip gheată, astfel cum declară în mod

		ferm punctul de vedere al Autorității Contractante, expertul cooptat, dr. „„„- Medic Specialist Urologie.
		Specificația minimă și obligatorie este clară în sensul că masa de operație trebuie să fie dotată cu suporți necesari în intervențiile speciale în urologie, una dintre aceste intervenții speciale fiind litotomia care necesită un tip de suporți speciali de tip gheată. Faptul că astfel de intervenții speciale sunt rare sau dese nu prezintă relevanță întrucât necesitatea Autorității contractante a fost precizată clar în sensul că dorește să achiziționeze o masă de operație dotată pentru intervenții speciale în urologie cu un anumit tip de suport, tocmai pentru a fi pregătită în cazul în care se vor realiza astfel de intervenții speciale în urologie. Nu prezintă relevanță nici dacă s-a solicitat sau nu în documentație accesoriile speciale (gheată/suporți gambe speciali), cum invocă expertul cooptat din moment ce obiectul criticilor sale nu se referă la acestea ci la îndeplinirea cerinței prevăzute în mod expres la punctul C23 din Caietul de sarcini, cerința prin care se solicitau suporți pentru intervenții speciale în urologie. Autoritatea contractantă are nevoie de o astfel de masă de operație indiferent dacă astfel de intervenții speciale s-au realizat în trecut, cât de des sau unde s-au realizat, întrucât a impus ca masa să fie dotată pentru aceste intervenții speciale (și litotomia) în urologie pentru viitor, neputând fi cunoscute la acest moment câte intervenții de acest fel se vor face în viitor, dacă acestea vor fi rare sau dese. Astfel, evaluarea trebuie să se facă strict în raport de conținutul cerinței care impunea ca masa de operație să aibă suporți pentru intervenții speciale în urologie, altfel de suporți decât cei ofertați de către intervenientă. Expertul cooptat declară în mod ferm că suporții ofertați de „„„nu pot fi utilizați în Litotomia exagerată, ceea ce demonstrează că produsul oferat nu îndeplinește cerințele din Caietul de sarcini. Argumentația privind încadrarea suporților „„„ într-o anumită categorie, respectiv "Ginecologie, Urologie, Proctologie" nu are legătură cu îndeplinirea cerinței minimale din caietul de sarcini. Accesoriile meselor de operație sunt grupate de către producători pe zone de interes, ofertantul fiind acela care ofertează un anumit accesoriu care trebuie să îndeplinească cerința și necesitatea Autorității contractante. În exemplul oferit de către „„„la punctul 53, Neurochirurgia se regăsește în același capitol cu ORL și Oftalmologia. Deci, chiar dacă același tip de accesoriu poate fi folosit în cadrul mai multor specialități la un nivel limitat, acest lucru nu este echivalent cu faptul că pentru anumite intervenții speciale specifice accesoriile trebuie să fie în egală măsură specifice, neputând fi folosite accesorii utilizate în alte domenii. Cu alte cuvinte, dacă un suport oferat de „„„ poate fi folosit

		în mai multe domenii, cum ar fi ginecologie sau urologie în anumite intervenții asta nu înseamnă că acești suportți pot fi folosiți în TOATE intervențiile în urologie, așa cum s-a solicitat de către Autoritatea contractantă. Cerința impune ca suportții să fie specifici intervențiilor speciale în urologie, nefăcând distincție ce fel de intervenții astfel încât este clar că se referă la TOATE intervențiile care pot fi realizate în acest domeniu. De aceea suportul solicitat în documentație trebuie să poată fi utilizat în toate tipurile de intervenții speciale în urologie, nu doar o parte. Expertul cooptat declară în mod ferm că suportți ofertați de „„nu pot fi utilizați în Litotomia exagerată, ceea ce demonstrează că produsul oferat nu îndeplinește cerințele din Caietul de sarcini. Astfel, suportii „„, ofertați de către „„, „„, respectiv "Suportți genunchi AS-09.0", nu sunt conformi cu cerința minim solicitată în caietul de sarcini.
Dispozitivele mențin câmpul steril în care se desfășoară procedura și pot fi folosite pentru toate tipurile de mișcări: sus-jos, laterale de aducție și de abducție, precum și rotire.		Pentru manevrarea și reglarea suportților ofertați de către „„este necesară acționarea unui sistem de menghinare la fiecare ajustare a poziției acestora, conform imaginii prezentată la punctul 64 din Cererea de intervenție. Potrivit imaginilor, pentru orice poziționare este necesară intervenția unui operator, chiar a doi operatori, unul care susține întreg piciorul pacientului pentru a preveni accidentarea acestuia, și celălalt pentru acționarea sistemului/sistemelor tip menghina. Afirmația că "suportții ofertați permit manevrarea și reglarea lor în mod steril deoarece punctele de fixare nu sunt aproape de piciorul pacientului și pot fi reglate fără a atinge piciorul este complet eronată și contrazisă de chiar imaginile de la punctul 67 din Cererea de intervenție. Din imaginile de la pct. 67 rezultă că manevrarea presupune atingerea respectivilor suportți, deci afectarea câmpului steril. Mai mult "roțița din vârful bării de sprijin" se află fix în dreptul suportților de sprijin al genunchiului - gambei pacientului. De asemenea, acționarea sistemelor de tip menghina se face prin rotația unui mâner/dispozitiv, rotire care trebuie să se efectueze peste câmpul steril, ceea ce este extrem de dificil de controlat, putându-se produce chiar ruperea materialului. Mai mult, acest tip de suportți nu permite o schimbare a pozițiilor pacientului inconștient (în timpul procedurii) fără o susținere/asigurare suplimentară a membrului inferior de către o altă persoană. Astfel, întreg câmpul operator steril este compromis, contrar protocoalelor medicale. O manevrare sterilă conformă cu protocoalele medicale în vigoare din legislația de specialitate poate fi făcută numai cu ajutorul suportților de tip gheată, prin acționarea cărora se pot efectua toate mișcările solicitate în câmp steril. Toate argumentele menționate mai sus susțin faptul că suportții „„ ofertați de către „„, „„, respectiv "Suportți genunchi AS-09.0", nu îndeplinesc cerința tehnică minimală din caietul de sarcini.

	3. Dispozitivele pot fi folosite pentru toate tipurile de mișcări: sus-jos, laterale de aducție și de abducție, precum și rotire.	Încercând să dovedească posibilitatea realizării tipurilor de mișcări solicitate în caietul de sarcini, ,,,a atașat la pct. 67 din Cererea de intervenție o serie de fotografii în care suporti ofertați, respectiv "Suport genunchi AS-09.0" sunt poziționați în diferite moduri. Cu toate acestea, în cerința tehnică se solicită ca suportii de gambă "să poată fi folosiți PENTRU toate tipurile de mișcări", înțelegându-se obținerea cu ajutorul suportilor/dispozitivelor a mișcărilor membrului inferior, după cum urmează: "sus-jos, laterale de aducție și de abducție, precum și rotire". Dacă în pozele prezentate s-a fi aflat și un pacient poziționat pe masa de operație, s-ar fi putut observa că mișcările solicitate nu pot fi realizate cu ajutorul suportilor de genunchi AS-09.0 ofertați, așa cum am susținut în Contestația depusă de Subscrisă. Astfel, din imaginile ce corespund exemplificării folosită de ,,, "Rotirea 1", reiese faptul că aceasta nu poate fi realizată dacă gamba pacientului este fixată în suport. De asemenea, chiar dacă suportul de sprijin al gambei și genunchiului permite rotirea acestuia în jurul axei verticale a barei de prindere la masă (exemplificată de către ,,, în "Rotirea 2"), creând iluzia mișcării de apropiere/depărtare a gambei și a unei rotiri forțate, nefirești a gambei la nivelul genunchiului, din punct de vedere anatomic, medical și clinic, mișcările de aducție și abducție, precum și cele de rotație, se pot realiza doar de la nivelul articulației coxo-femorale și nu de la nivelul articulației genunchiului, de la nivelul acesteia putându-se realiza doar mișcări de flexie și extensie. În ceea ce privește exemplificarea din "Rotirea 3", aceasta se referă la posibilitatea rotirii suportului oferat de la nivelul sistemului tip menghină de la nivelul barelor eurorail ale mesei de operație, însă această ajustare nu va putea permite niciodată ajustarea liber rotativă în același timp cu membrul inferior al pacientului. Astfel, suportii ,,, ofertați de către ,,, ,,, ,,, respectiv "Suport genunchi AS-09.0", nu sunt conformi cu cerința minim solicitată în caietul de sarcini.
	Fiecare suport poate fi fixat în diverse puncte ale barelor suportilor, la diferite înălțimi, cu ajutorul unei cleme cu mâner pentru o reglare confortabilă pentru pacient. Acest lucru nu este posibil în cazul suportilor ofertați de ,,, ,,,. Suportul oferat este prins de bara suportului cu o articulație tip bilă, acționabilă de la un sistem tip menghină cu mâner, punctul de prindere este fix pe bara suportului, încalcându-se cerința.	Această cerință a fost interpretată eronat, așa cum am menționat în Contestația depusă, cerința face clar referire la "fixarea suportului (n.a. cel în care se fixează gamba) în diverse puncte ale barelor suportilor, la diferite înălțimi", iar acest lucru să se facă cu ajutorul unei cleme cu mâner. ,,,"Încearcă să demonstreze îndeplinirea acestei cerințe făcând referire la sistemul tip menghină (cleva de prindere radială) de la nivelul barelor euro-rail a mesei de operație, prin care suportul poate fi poziționat la diferite înălțimi, iar pentru a încerca să argumenteze îndeplinirea cerinței se face trimitere la imaginea de mai jos (punctul 79 din Cererea de intervenție), imagine în care bara suportului nu este fixată nici măcar direct pe bara euro-rail a mesei de operație, ci pe o extensie euro-rail a acesteia. În imaginile de mai jos se poate observa, cum în cazul suportilor de tip gheată, există o clemă cu mâner prin acționarea căreia suportul de fixare al gambei, respectiv gheată, se poate ajusta, fixându-se pe bara

		suport în diverse puncte. Mai mult decât atât, există indicatori care permit poziționarea suportului/ghetei, în funcție de gradul de flexare dorit al membrului inferior, la diferite înălțimi pentru efectuarea mișcărilor cu ajutorul suporturilor. Astfel se poate regla piciorul pacientului în cea mai indicată și confortabilă poziție pentru efectuarea procedurilor specifice și pentru prevenirea aparițiilor diverselor complicații precum lezarea nervului peronier. Ținând cont de toate cele menționate mai sus, suportii „„, ofertați de către „„ „„, respectiv "Suporturi genunchi AS- 09.0", nu îndeplinesc din punct de vedere tehnic cerința minim solicitată în caietul de sarcini.
	Fiecare suport este ajustabil liber rotativ și se mișcă o dată cu piciorul pacientului.	Așa cum reiese din argumentele prezentate la punctul 3, suportii ofertați de către „„ „„, nu se pot mișca odată cu piciorul pacientului în mișcările liber rotative. În Cererea de intervenție, „„ „„, a indicat varianta "Rotirea 3" pentru îndeplinirea acestei cerințe (punctul 70 din Cererea de intervenție), însă așa cum am menționat și la punctul 3, acest lucru nu este posibil. Rotația se poate realiza doar prin compunerea mișcărilor de aducție și abducție de la nivelul articulației soldului. Mai mult decât atât, se face referire la mișcarea suportului odată cu PICIORUL pacientului (piciorul, din punct de vedere anatomic este reprezentat DOAR de laba piciorului). Cerința face referire la mișcarea liber rotativa a suportului odată cu piciorul pacientului. Singurul suport de gamba (care reprezintă din punct de vedere anatomic, segmentul membrului inferior dintre genunchi și picior) care se mișcă liber rotativ cu piciorul pacientului este suportul tip gheață/cizmă. Astfel, suportii „„, ofertați de către „„ „„, respectiv "Suporturi genunchi AS-09.0", nu sunt conformi cu cerința minim solicitată în caietul de sarcini.

Astfel, contestatorul arată că, potrivit punctului de vedere transmis de către Autoritatea contractantă, în cadrul Acordului de asociere, a fost desemnat integrator pentru aparatura medicală aferentă lotului nr. 4 Masa de operații multifuncțională (oftalmologie, ORL, chirurgie, ortopedie etc.), , integrator care a avut atribuții de elaborare a Specificațiilor tehnice. De asemenea, se indică în același punct de vedere asemeni celor precizate în Raportul procedurii, că evaluarea a fost realizată de către expertul cooptat dl Dr. „„,

Astfel, se observă că, punctul de vedere al Autorității contractante cu privire la motivele tehnice de neconformitate indicate de contestator este de fapt, punctul de vedere transmis de expertul cooptat, fără nicio altă explicație din partea Autorității contractante.

Contestatorul arată că, potrivit punctului de vedere transmis de către expertul cooptat, dr. „„- , se afirmă următoarele:

- Suportii „„, solicitați drept accesorii pentru masa de operație, în versiunea clasică se utilizează într-o varietate de specialități medicale: urologie, ginecologie, chirurgie generală;

- Intervențiile urologice speciale enumerate în contestație ce necesită poziții de litotomie înaltă sau exagerată sunt efectuate foarte rar (centre de excelență în chirurgie uretrală de exemplu) și necesită accesorii speciale (gheată/suporți gambe speciali);

- Pentru intervenții speciale în urologie, cum este și Litotomia înaltă sau exagerată se utilizează accesorii speciale: gheată/suporți gambe speciali.

În continuare, contestatorul arată că, deși ,,,, este integratorul care a avut atribuții de elaborare a Specificațiilor tehnice, iar expertul cooptat este din partea acestuia din urmă, dr. ,,,, afirmă că dorința Autorității contractante a fost aceea de a achiziționa o masă multimodală pentru centre cu profil chirurgical variabil, motiv pentru care, acești suporți speciali care ar permite realizarea uneia dintre intervențiile speciale de urologie Litotomia exagerată - nu au fost incluși în specificațiile tehnice.

În primul rând, contestatorul arată că, expertul cooptat nu poate stabili care este necesitatea Autorității contractante, ci are ca atribuții verificarea conformității ofertelor cu cerințele din documentația de atribuire.

În al doilea rând, contestatorul consideră că afirmațiile expertului cooptat confirmă fără echivoc ceea ce deja a invocat în contestație, respectiv:

a. Cu titlul general valabil, astfel cum a arătat în contestație și tabelul anterior, produsul oferat de ,,,, S.R.L. nu îndeplinește cerințele minime și obligatorii din Caietul de sarcini stabilite pentru accesoriile solicitate la punctul C23, dat fiind faptul că se solicită Suporți pereche fixare gamba pentru intervenții speciale în urologie, iar intervenienta a oferat suporți ,,,, care nu sunt specifici întregului domeniu de urologie.

b. Se vor realiza intervenții urologice de tip litotomie cu acest tip de masă de operații, chiar dacă rar, încercând să minimizeze importanța specificația tehnică menționată la pct. C23 în scopul de a trece peste rigorile acestei cerințe, atât timp cât această funcție va fi folosită rar.

c. Suportii oferați de către intervenientă nu pot fi utilizați în cel puțin una dintre intervențiile speciale de urologie, astfel cum recunoaște și expertul cooptat, respectiv litotomia exagerată.

d. Evaluarea realizată de expertul cooptat s-a făcut într-un mod superficial, cu ignorarea cerințelor minime și obligatorii din Caietul de sarcini, cerințe care la punctul C23 se referă la intervențiile speciale de urologie, neavând relevanță în ce alte domenii pot fi utilizați acei suporți.

În final, contestatorul apreciază că se mai impun 2 observații:

- În primul rând, contestatorul opinează în mod întemeiat că, indiferent care ar fi fost dorința neîmpărtășită a Autorității contractante, evaluarea ofertelor nu se poate face decât în raport de specificațiile minime și obligatorii din Caietul de sarcini. Acestea reprezintă materializarea dorinței, necesității Autorității contractante, cunoscută în mod egal și unitar de către fiecare operator economic

interesat în procedură, fiind irelevant ce alte necesități ale Autorității contractante care nu sunt menționate în documentația de atribuire. Documentația de atribuire este obligatorie deopotrivă, atât pentru operatorul economic, cât și pentru Autoritatea contractantă, aceasta din urmă fiind ținută în procesul de evaluare de cerințele minime și obligatorii din Caietul de sarcini.

- Nu mai puțin important este și faptul că utilizarea denumirii generice de suporti „„„ nu exclude responsabilitatea ofertanților de a citi Documentația de atribuire în integralitatea ei; or, în cazul de față, ceea ce trebuie să demonstreze ofertanții nu este denumirea generică, ci specificațiile minime și obligatorii care descriu concret produsul solicitat.

- Din analiza specificațiilor tehnice ale produsului care sunt menționate în Catalog rezultă că produsul nu corespunde cu cerințele caietului de sarcini, declarația producătorului neputând fi în măsură să contrazică specificațiile tehnice expuse transparent în broșurile tehnice.

- Declarația producătorului este un document întocmit "pro cauza" care, fiind contrazis de însăși broșura și descrierea tehnică a produsului, de explicațiile pe care le-a expus cât și de expertul cooptat care precizează clar că acest tip de suporti nu pot fi folosiți în procedura de litotomie exagerată nu face dovada conformității produsului. Catalogul și explicațiile tehnice din broșurile produsului reprezintă o descriere amănunțită a funcțiilor și caracteristicilor unui produs ca urmare a unor expertize și analize tehnice care nu pot fi contrazise de o simplă declarație a producătorului. În opinia sa, este absurd a se susține că producătorul a omis să treacă în catalog o serie de caracteristici tehnice care avantajează produsul și îi permit aplicarea acestuia în mai multe domenii, caracteristici care acum "în mod surprinzător" se regăsesc într-o declarație, ce nu este nici măcar datată. Pe de altă parte, această situație în care o foarte mare parte din caracteristicile unui produs nu sunt trecute în mod transparent în broșura/catalogul cu specificațiile tehnice ale produsului creează suspiciuni asupra veridicității calității acestui produs și a producătorului care a "ascuns" o importantă parte a calităților produsului din broșura/catalogul acestuia.

Contestatorul arată că, în continuarea punctului de vedere, expertul cooptat aduce precizări eronate și cu privire la cerința referitoare la menținerea de către dispozitivele ofertate a câmpului steril în care se desfășoară procedura, acesta afirmând că cerința ar face referire la menținerea câmpului steril prin modalitatea de poziționare a membrilor inferioare, dar că nu s-a avut în vedere că suportii să fie reglați sau ajustați steril.

Pentru a facilita analiza corectă a speței, contestatorul apreciază oportune următoarele mențiuni privind protocoalele medicale preoperatorii. Astfel, potrivit Legii nr. 95/2006 cu modificările și completările ulterioare coroborat cu dispozițiile Ordinului nr. 1101 din 30 septembrie 2016 privind aprobarea Normelor de supraveghere, prevenire și limitare a infecțiilor asociate asistenței medicale în unitățile

sanitare, contestatorul arată că, protocolul medical pre operator presupune următoarele etape:

- a. Pregătirea din dimineața intervenției
- b. Pregătirea locală:
 - Pregătirea câmpului operator (se curăță pielea, pielea păroasă se rade cu grijă, etc)
 - După ce bolnavul este așezat pe masă și anesteziat, asistenta medicală dezinfectează câmpul operator
- c. Alte manevre ale asistenței medicale de sală în etapa preoperatorie:
 - După dezinfecția tegumentelor la indicația medicului, asistenta va așeza câmpul steril asupra pacientului, lăsând liberă zona ce urmează a fi operată. Aceste câmpuri sterile, odată așezate pe pacient, nu trebuie mișcate, schimbarea poziției lor compromise câmpul operator steril.

Cu alte cuvinte, contestatorul apreciază că, interpretarea corectă a cerinței nu poate ignora protocoalele medicale preoperatorii care trebuie respectate, astfel încât, aceasta se referă la faptul că dispozitivele pot fi folosite pentru toate tipurile de mișcări ale membrilor inferioare: sus-jos, laterale de aducție și de abducție, precum și rotire în condițiile menținerii câmpul steril în care se desfășoară procedura.

Astfel, contestatorul susține că, cerința privind menținerea câmpului steril este una generală, care se va aplica fiecărei cerințe cuprinse în descrierea accesoriilor și care vizează manevrarea suporturilor. Orice mișcare posibilă a produsului oferit se va interpreta în raport de condiția de menținere a câmpului steril.

Deci, contestatorul precizează că, toate tipurile de mișcări: sus-jos, laterale de aducție și de abducție, precum și rotire, presupun asigurarea menținerii câmpului steril. Or, contestatorul susține că, "manevrarea suporturilor", ulterior așezării câmpului steril trebuie să se realizeze tot într-un mod steril, fără ajustarea/reglarea de către personalul medical.

Așadar, contestatorul apreciază că, afirmația expertului potrivit căreia "acest proces realizându-se oricum în general înainte de așezarea câmpurilor chirurgicale, odată cu poziționarea pacientului" este contrazisă de cerința în sine, întrucât:

- S-a solicitat "menținerea câmpului steril" când sunt folosite toate mișcările invocate, acest lucru presupunând o acțiune ulterioară așezării câmpului steril, nu una "înainte de așezarea câmpului steril".
- Cuvântul "menținere" din cerința amintită se referă la faptul că deja câmpul steril a fost așezat, iar acesta trebuie asigurat și după aceea indiferent de mișcările care se vor realiza.

Astfel, contestatorul condideră că interpretarea expertului cooptat este lipsită de fundament și încalcă protocoalele medicale preparatorii.

Având în vedere confuzia expertului cooptat de interpretare a cerinței privind menținerea câmpului steril, precum și celelalte aspecte pe care le-a expus, contestatorul consideră că este evident că

evaluarea modalității de respectare a cerinței de către produsul oferat de către „„„S.R.L. este incompletă, superficială și eronată.

În fapt, contestatorul susține că, nici prin așa zisul raport de specialitate și nici prin punctul de vedere nu se face dovada conformității ofertei cu cerința din Caietul de sarcini în condițiile specificate prin Documentația de atribuire.

Mai mult, Expertul cooptat face doar afirmația îndeplinirii cerințelor, fără a indica vreun mijloc probator și vreo modalitate concisă de îndeplinire.

În continuare, contestatorul arată că, și pentru restul specificațiilor tehnice, expertul cooptat continuă în același mod, afirmând doar că cerința este îndeplinită fără a indica materiale, documente din Oferta tehnică.

În contextul dat, raportat și la faptul că față de expertul cooptat există o suspiciune de subiectivitate întrucât a fost membru în cadrul Comisiilor de evaluare cu ocazia altor 2 proceduri de achiziție publică organizate de către în cadrul cărora „„„S.R.L. a fost desemnat ofertant câștigător, contestatorul consideră că, evaluarea realizată față de acest ofertat este în mod clar subiectivă, în favoarea ofertantului câștigător, ignorând documentația de atribuire.

În susținere, au fost anexate, în copie, următoarele înscrisuri:

1. Anexa nr. 1 - Speța ANAP 1085.
2. Anexa nr. 2 - extras <http://anap.gov.ro/web/notificare-privind-decizia-cjue-din-data-de-17-iunie-2021-pronuntata-in-cauza-c-23-20/>
3. Anexa nr. 3 -Decizia nr. 680/2013 pronunțată de Curtea de Apel
4. Anexa nr. 4 - Decizia nr. 3658/2015 pronunțată de Curtea de Apel Suceava.
5. Anexa nr. 5 - Extras Fișa de date ale procedurilor având anunțul de participare nr. („„„ câștigător lot 1, 4 și 10) și („„„ câștigător lot 4,3,6,8).

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

-, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, on line, organizată în vederea încheierii acordului – cadru de furnizare având ca obiect „Aparatură medicală 3 (Aparat de anestezie, Ventilator, Aspirator chirurgical de putere mare și Masa de operații multifuncțională (oftalmo, ORL, chirurgie, ortopedie etc.))” - în referire la Lotul 4 „Masa de operații multifuncțională (oftalmo, ORL, chirurgie, ortopedie etc.)”, cod CPV 33192230-3, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SICAP, anunțul de participare nr. , criteriul de atribuire fiind „cel mai bun raport calitate preț”.

Împotriva documentației de atribuire, în referire la lotul 1 și 2, SRL a depus contestație, ce a fost solicitată prin Decizia nr. , fiind respinsă, ca rămasă fără obiect, ca urmare a anulării procedurii pentru loturile contestate.

În cadrul procedurii la lotul 4 au fost depuse 5 oferte, ce au fost deschise, în perioada , la sediul autorității contractante.

Prin raportul procedurii nr. , autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta SC ,,,SRL, având o valoare a ofertei de 4.691.550,00 lei și un punctaj 85 (perioada de garanție-36 de luni), oferta depusă de contestatorul SC SRL, clasându-se pe locul II, având o valoare a ofertei de 5.863.156,80 lei și un punctaj 83,61 (perioada de garanție-8 ani).

Împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. , SC SRL a depus contestația în cauză, ce formează obiectul dosarului nr. 3388/2021.

Ca un aspect prealabil, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de SC ,,,SRL; acesta are interes să intervină în cauză, deoarece a fost desemnat câștigător al procedurii, potrivit raportului procedurii nr. , fiind incidente în cauză dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 și următoarele din cod procedură civilă.

În ceea ce privește fondul contestației SC SRL referitoare la lotul 4, analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Prin contestația depusă contestatorul apreciază că rezultatul procedurii de atribuire este unul nelegal și neîntemeiat, considerând că oferta desemnată câștigătoare, respectiv oferta SC ,,,SRL ar fi neconformă și inacceptabilă.

Analizând criticile contestatorului referitoare la primul motiv de inadmisibilitate invocat, Consiliul le apreciază ca fiind neîntemeiate.

Astfel, contestatorul consideră că oferta SC ,,,SRL ar fi trebuit exclusă din procedură întrucât formularul DUAЕ depus în procedură nu este completat conform cerințelor solicitate prin documentația de atribuire cu privire la neîncadrarea în prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016, afirmând că la nivelul acestuia nu se regăsesc mențiuni privind Documentul constatat nr. , de către .

Potrivit dispozițiilor art. 167 alin. 1) lit. h) din Legea nr. 98/2016:

„(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: (...)

h)operatorul economic s-a făcut vinovat de declarații false în conținutul informațiilor transmise la solicitarea autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere sau al îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție, nu a prezentat aceste informații sau nu este în măsură să prezinte documentele justificative solicitate;”

Contrar susținerilor contestatorului, Consiliul reține că în cauză nu sunt incidente dispozițiile legale anterior citate.

Este adevărat că în formularul DUAЕ ofertatul SC ,,,SRL la secțiunea „Motive de excludere”, pct. C, a completat „NU”, însă motivul

pentru care acesta a precizat acest fapt este justificat de comportamentul autorității contractante emitente a Documentului constatator nr. , respectiv .

Nu poate fi reținută ca întemeiată afirmația contestatorului referitoare la faptul ofertantul SC ,,,SRL ar fi făcut declarații false. Nemenționarea respectivului document în formularul DUAЕ nu poate fi apreciată ca fiind culpabilă, din moment ce, prin documentul nr. , a motivat emiterea Documentului constatator nr. prin faptul că, la data emiterii acestuia, nu fuseseră încasate penalitățile de întârziere (în sumă de doar 53 lei, întârzierea la furnizarea produsului fiind de aproximativ 2 săptămâni). În același înscris autoritatea emitentă mai precizează că recomandă SC ,,,SRL pentru calitatea produselor, acestea corespunzând din punct de vedere tehnic, cantitativ și calitativ, menționând totodată faptul că nu a adus prejudicii autorității contractante, iar plata penalităților a fost efectuată.

În aceste condiții, în opinia Consiliului, SC ,,,SRL era în măsură să completeze DUAЕ cu mențiunea neîncadrării în prevederile art. 167 din Legea nr. 98/2016, în conduita acestuia neputându-se reține nicio culpă.

Nici susținerile contestatorului referitoare la ofertarea unui preț neobișnuit de scăzut de către ofertantul SC ,,,SRL și cele referitoare la existența unui răspuns neconcludent și incomplet, întrucât nu se justifică costurile aferente contractului nu sunt apreciate ca întemeiate de Consiliu.

Consiliul reține că valoarea maximă estimată de autoritatea contractantă pentru lotul 4 este de 10.500.000 lei iar prețurile ofertate de operatorii economici clasați pe primele 2 locuri sunt:

Locul I: ofertant SC ,,,SRL, valoarea ofertei: 4.691.550,00 lei;punctaj 85 (perioada de garanție-36 de luni);

Locul II: ofertant SC SRL, valoarea ofertei: 5.863.156,80 lei; punctaj 83,61 (perioada de garanție-8 ani);

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă a transmis ofertantului SC ,,,SRL solicitarea de clarificare referitoare la prețul ofertat nr. , iar aceasta a răspuns, în termenul impus de autoritatea contractantă de 1 zi lucrătoare, prin adresa nr. 910/06.10.2021, răspuns apreciat de autoritatea contractantă ca fiind concludent.

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că, în răspunsul privind justificarea prețului, SC ,,,SRL a indicat care sunt costurile serviciilor, fiind menționat costul transportului produselor (transportul, instalarea, punerea în funcțiune, instructajul). De asemenea, referitor la garanția ofertată, ofertantul a anexat un înscris ce reprezintă cotația producătorului pentru acest proiect, unde este precizat clar în cuprinsul acesteia că garanția produselor este de 36 luni („The warranty period: 36 months from the date of sale....).

Prin urmare, rezultă că justificarea prețului ofertat a fost realizată prin trimitere la precizările din partea producătorului pentru produsul ofertat care are garanție 36 luni, neexistând costuri suplimentare,

afirmația contestatorului „12 luni peste cele 24 inițiale reprezintă o categorie de cost căreia ar trebui să-i corespundă date concludente”, fiind neîntemeiată.

De altminteri, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat clarificări referitoare la prețul oferat și contestatorului, răspunsul său fiind similar celui dat de ofertantul câștigător și considerat ca fiind concludent de autoritate.

În ceea ce privește criticile contestatorului, referitoare la propunerea tehnică depusă de ofertantul SC „„SRL, Consiliul reține următoarele:

În caietul de sarcini – „Masa de operații multifuncțională”, la punctul C.23 a fost precizat:

„C.23. SUPORȚI „„„

Suportți pereche fixare gamba pentru intervenții speciale în urologie.

Pot fi atașate cu cleme de fixare la nivelul barelor eurorail.

Dispozitivele mențin câmpul steril în care se desfășoară procedura și pot fi folosite pentru toate tipurile de mișcări: sus-jos, laterale de aducție și de abducție, precum și rotire.

Fiecare suport poate fi fixată în diverse puncte ale barelor suporturilor, la diferite înălțimi, cu ajutorul unei cleme cu mâner pentru o reglare confortabilă pentru pacient.

Fiecare suport este ajustabilă liber rotativ și se mișcă o dată cu piciorul pacientului.”

Contestatorul critică îndeplinirea specificațiilor tehnice impuse prin caietul de sarcini de către suportii „„„, ofertați de către competitorul său.

Pentru demonstrarea îndeplinirii acestei cerințe, ofertantul SC „„„SRL a depus pentru suportii „„„ model AS-09, producător documentul emis de către producătorul „, intitulat STATEMENT, atât în versiunea originală cât și în varianta tradusă de un traducător autorizat, care confirmă îndeplinirea cerințelor tehnice solicitate de către autoritatea contractantă pentru suportii „„„.

De asemenea, ofertantul declarat câștigător a mai depus pentru dovedirea îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini și catalogul producătorului din care rezultă că suportii ofertați corespund acestor cerințe, contrar afirmațiilor contestatorului.

Faptul că autoritatea contractantă a luat în considerare opinia expertului tehnic cooptat nu este de natură a distorsiona rezultatul procedurii, având în vedere că punctul de vedere se referă la modalitatea de îndeplinire a cerințelor din caietul de sarcini de către propunerile tehnice depuse în procedură. Cu atât mai relevantă este poziția exprimată în cauză de către expertul tehnic cu cât integrator pentru aparatura medicală aferentă lotului 4 a fost desemnat „„„„ integrator care a avut atribuții de elaborare a Specificațiilor tehnice iar expertul tehnic a contribuit la elaborarea acestora. Din moment ce, așa cum rezultă din adresa nr. „, anumite cerințe, invocate de contestator în contestația depusă, nu au fost solicitate în mod expres în caietul de

sarcini, ofertanții nu aveau obligația să le oferteze, necesitățile autorității contractante fiind definite conform celor precizate de integrator în specificațiile tehnice prevăzute în documentația de atribuire.

Pe cale de consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin.(6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu -

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de SC ,,,,SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin.(6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu -

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, admite cererea de intervenție formulată de SC ,,,,SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

.....