



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., depusă de către SC SRL, cu sediul în, str., județul, având CUI RO și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului, reprezentată legal de administrator și convențional de, cu sediul ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură în, împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat de, cu sediul în,, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Gaze medicale și gaze tehnice” - Lotul 1, cod CPV 24111500-0, s-a solicitat:

- În principal:

1. Anularea Comunicării rezultatului procedurii nr. 37348/11.08.2022 (publicate în SEAP la data de 11.08.2022) în ceea ce privește Lotul nr. 1, a tuturor și oricăror acte care au stat la baza emiterii acesteia (incluzând, dar fără a se limita la Raportul procedurii nr. 37250/10.08.2022 publicat în SEAP la data de 11.08.2022 și la procesele-verbale de evaluare în ceea ce privește Lotul nr. 1), precum și a tuturor și oricăror acte subsecvente și/sau conexe;

2. Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de contestator pentru Lotul nr. 1, cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor legale invocate prin prezenta contestație și, pe cale de consecință, la constatarea acceptabilității acesteia;

3. Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SRL pentru Lotul nr. 1, cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor legale invocate prin prezenta contestație și, pe cale de consecință, la constatarea inadmisibilității acesteia;

4. Obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire pentru Lotul nr. 1 prin aplicarea în mod corespunzător a criteriului de atribuire doar ofertelor admisibile și atribuirea acordului-cadru, precum și emiterea unor noi comunicări privind rezultatul procedurii;

În subsidiar:

În măsura în care Consiliul va respinge în tot sau în parte capetele de cerere formulate în principal, contestatorul solicită anularea procedurii de atribuire pentru Lotul nr. 1.

SC SRL, cu sediul în, str. ..., având CUI ... și număr de înmatriculare la Registrul Comerțului ..., reprezentată legal de ...și convențional de ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, ..., în calitate de ofertant desemnat câștigător în cadrul procedurii de atribuire în dezbatere, depune Cerere de intervenție înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...din ..., prin care solicită respingerea contestației formulată de SC SRL ca neîntemeiată, precum și obligarea contestatorului la suportarea tuturor cheltuielilor de judecată ocazionate acestuia de intentarea contestației.

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 de atribuire, învederând următoarele:

În fapt, contestatorul susține că a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire în dezbatere pentru ambele loturi, în deplină conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

La data de 11.08.2022, autoritatea contractantă a publicat în SEAP raportul procedurii potrivit căruia oferta contestatorului depusă pentru Lotul nr. 1 a fost declarată inadmisibilă.

Raportat la această împrejurare, contestatorul a solicitat acces la dosarul achiziției publice, ocazie cu care a constatat că oferta este inadmisibilă.

Contestatorul susține admisibilitatea ofertei sale pentru lotul nr. 1, arătând că prin comunicarea rezultatului procedurii, autoritatea contractantă s-a rezumat să precizeze faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă în baza art. 137 alin. (2) lit. e) din Normele metodologice aprobate prin H.G. nr. 395/2016, deoarece nu se încadrează în valoarea maximă estimată a achiziției.

În mod similar, prin Procesul verbal nr. 30446/05.07.2022, Autoritatea consemnează cu privire la oferta contestatorului pentru Lotul nr. 1 exclusiv că:

Oferta financiară de 6.907.824,00 lei a ofertantului SRL depășește cu 9,52% valoarea maximă estimată a achiziției care este 6,307,200.00 lei.

În baza HG 395/2016, art. 137, alin. 2, lit. e):

„e) prețul fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul de participare și nu există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea

contractului de achiziție publică respectiv”, comisia declară oferta inacceptabilă.

Contestatorul afirmă că niciunde în documentația de atribuire nu se face precizarea că valoarea estimată nu poate fi depășită (bineînțeles, cu respectarea limitărilor date de prevederile legale aplicabile) și că nu există posibilitatea de a fi alocate fonduri suplimentare.

În acest sens, contestatorul a presupus, în mod rezonabil că autoritatea contractantă va face aplicarea prevederilor legale în evaluarea ofertei și nu va proceda direct la respingerea acesteia.

Or, astfel cum s-a reținut și în jurisprudența instanțelor de judecată, contestatorul învederează că, atunci când se confruntă cu un preț în propunerea financiară care depășește valoarea estimată, autoritatea contractantă are obligația de a parcurge următorii pași:

„Pentru a determina acceptabilitatea sau inacceptabilitatea ofertei, entitatea contractanta avea obligația sa verifice, ceea ce s-a și întâmplat de altfel, într-o prima faza daca exista posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publica sectoriala și apoi dacă acceptarea unei asemenea oferte nu conduce la modificarea substanțiala a contractului (valoarea modificării trebuie sa fie mai mica decât 10% din prețul contractului de achiziție publica de servicii sau de produse inițial. respectiv decât 15% din prețul contractului de achiziție publica de lucrări inițial), așa cum era prevăzut în Instrucțiunile comunicate operatorilor economici”.

Contestatorul face precizarea că, din documentele de evaluare, nu reiese că autoritatea contractantă ar fi parcurs primul pas - dacă există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare.

Or, contestatorul subliniază că prevederea legală citată chiar de stabilește expres că acest caz de respingere poate fi aplicat exclusiv în ipoteza în care ambele condiții cuprinse în textul legal sunt îndeplinite:

- prețul din propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin documentația de atribuire; și

- nu există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică.

Mai mult decât atât, contestatorul este de părere că autoritatea contractantă avea, în baza art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, obligația de a comunica acestuia „motivele concrete” care stau la baza respingerii ofertei.

Or, în condițiile în care autoritatea contractantă nu precizează motivele pentru care nu pot fi disponibilizate fonduri suplimentare și nici măcar că a verificat posibilitatea de atragere a acestora, contestatorul susține că nu poate urmări raționamentul autorității ce a condus la respingerea ofertei sale, decizia acesteia fiind arbitrară și neîntemeiată.

Contestatorul susține inadmisibilitatea ofertei depuse de pentru lotul nr. 1, opinând că decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de pentru Lotul nr. 1 este nelegală, fiind adoptată cu încălcarea prevederilor documentației de atribuire și a legislației în materia achizițiilor publice.

Se menționează că oferta depusă de pentru Lotul nr. 1 ar fi trebuit respinsă ca:

■ inacceptabilă, neconformă și neadecvată, atât în temeiul art. 215 alin. (4)5, (5)6 și (5¹) din Legea nr. 98/2016¹⁸, cât și al art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice, întrucât:

-..... nu respectă cerința privind asigurarea livrării de oxigen medicinal necesar bunei funcționări aui de minim 3.000 de mc³/zi până la montarea echipamentelor necesare furnizării oxigenului medicinal lichefiat și nici cerința privind asigurarea continuității livrării în cazul unor defecțiuni, soluția tehnică propusă de nefiind fezabilă;

-graficul de execuție al lucrărilor prezentat de nu respectă cerințele din Caietul de sarcini și nu demonstrează încadrarea în termenul de 20 de zile calendaristice de la semnarea acordului-cadru;

-soluțiile tehnice de livrare și montare propuse de nu respectă cerința din Caietul de sarcini privind punerea la dispoziție de către a platformei pentru stocatorul de 3000 de litri;

■ca neconformă și inacceptabilă, în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, art. 137 alin. (1) lit. a) și d) din Normele Metodologice și art. 134 alin. (6) din Normele metodologice, întrucât nu a oferit închirierea stocatorului de 3.000 litri pentru alimentarea secției UPU, și-a modificat în mod nepermis propunerea financiară, iar propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice;

■inacceptabilă și neconformă în temeiul art. 215 alin. (4) și (5) din Legea nr. 98/2016, art. 137 alin. (2) lit. b) din Normele metodologice, dar și în temeiul art. 134 alin. (5) din Normele metodologice, întrucât nu a prezentat toate documentele justificative actualizate în susținerea informațiilor din DUAE.

Totodată, față de multiplele elemente de inadmisibilitate ale ofertei, contestatorul învederează că un singur motiv de inadmisibilitate întemeiat este suficient pentru respingerea ofertei, astfel încât cercetarea celorlalte motive să nu se mai impună, această concluzie fiind reținută și în jurisprudența anterioară a instanțelor de judecată, astfel:

„Reținerea argumentată în fapt și în drept fie și a unui motiv de neconformitate a ofertei poate determina respingerea contestației fără a mai intra în dezbaterea celorlalte motive, întrucât temeinicia acestora din urma nu ar putea determina admiterea contestației împotriva declarării ca neconformă a unei oferte care a fost, în mod ieșit, exclusă din procedura de atribuire pentru primul motiv de neconformitate găsit fondat”. (Decizia Curții de Apel nr. 4129 din 14 septembrie 2015).

În referire la propunerea tehnică a, contestatorul reține că în prezenta procedură de atribuire, autoritatea contractantă solicită livrarea oxigenului medicinal lichefiat de către furnizorii ce dețin autorizația de punere pe piață și care îndeplinesc cerințele tehnice din documentația de atribuire.

Echipamentele ce trebuie puse la dispoziție pentru a face posibilă livrarea oxigenului medicinal către pacient trebuie livrate, montate și puse în funcțiune de personal autorizat în acest sens, astfel că autoritatea contractantă a cerut ca întreaga activitate privind soluția/soluțiile

propusă/ propuse, atât pentru soluția definitivă, cât și până la implementarea acesteia să fie efectuate de către furnizori, întreaga responsabilitate pentru conformitatea și legalitatea acestor soluții revenind furnizorului.

Contestatorul menționează că actele de evaluare nu reflectă o evaluare propriu-zisă a ofertei de către autoritatea contractantă, admisibilitatea ofertei fiind stabilită artificial de comisia de evaluare, exclusiv prin consemnarea scriptică a unei conformități/admisibilități necorelate cu informații/documente concrete din oferta

Totodată, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a nesocotit astfel și prevederile Ordinului președintelui A.N.A.P. nr. 1170/ 2021 care stabilesc obligația autorității contractante de a consemna în mod corespunzător și concret în actele de evaluare aspectele avute în vedere cu ocazia evaluării.

Contestatorul susține că nu respectă cerințele privind funcționarea autonomă și continuă a livrării cu oxigen de la data semnării acordului-cadru; se apreciază că atât soluția tehnică intermediară (până la punerea în funcțiune a echipamentelor pentru livrarea oxigenului medicinal lichid), cât și soluția de rezervă în asigurarea continuității în livrare în cazul unor defecțiuni, propuse de către, pun în pericol viața pacienților și nu îndeplinesc cerințele autorității contractante.

În plus, contestatorul remarcă faptul că din actele de evaluare nu rezultă că autoritatea contractantă ar fi desemnat personal autorizat care să efectueze evaluarea acestor soluții tehnice ale ofertanților și, nici că ar fi cooptat experți în acest sens.

Se arată că în caietul de sarcini s-a precizat în mod expres:

■ pag. 4:

Soluțiile tehnice de livrare și stocare vor avea în vedere în mod obligatoriu următoarele:

- furnizarea instalației care să aibă o funcționare autonomă și continuă (24 ore din 24,7 zile din 7) fără consumuri energetice suplimentare;

[...]

GRAFICUL DE LIVRARE de oxigen medicinal necesar bunei funcționări aui începând cu data semnării acordului cadru până la data de punere în funcțiune a echipamentelor de stocare și distribuție, pentru un consum de minim de 3000 de mc/zi oxigen,

Se va livra numai oxigen medicinal autorizat, conform Autorizației de punere pe piață.

Datorită condițiilor concrete existente în prezent, livrarea și stocarea produselor solicitate se va face în mod obligatoriu fără a apela la consumuri suplimentare de utilități și energie de orice fel.

■ pag. 5:

Pentru a livra oxigenul medicinal lichefiat furnizorul trebuie să se ocupe și de soluțiile tehnice de livrare și stocare.

■ pag. 6:

Furnizorul are obligația de a asigura continuitatea livrării de oxigen medicinal și în cazul unor defecțiuni la echipamentele tehnice sau în cazul

unor evenimente care împiedică funcționarea acestora, cu păstrarea prețului din acordul cadru/contract subsecvent.

■ pag.11:

Furnizorul are obligația de a asigura continuitatea livrării de oxigen –la butelii - In cazul unor defecțiuni la echipamentele tehnice sau în cazul unor evenimente care împiedică funcționarea acestora - declarație pe propria răspundere.

Totodată, prin Răspunsul consolidat la clarificări nr. 14731 din 01.04.2022 (Răspunsul nr. 3), s-a prevăzut că există și vârfuri de consum care pot conduce chiar la un necesar de aprox. 6.800 mc/z (aprox. 680 de butelii/zi de gestionat).

Din punct de vedere tehnic, contestatorul opinează că asigurarea unui consum de 284 nmc/ora în perioada de vârf presupune ca stația de reducere a presiunii să fie una dimensionată corect pentru acest consum, dar și asigurarea de personal care trebuie să fie disponibil 24/24 pe toată perioada. O stație subdimensionată va conduce în mod clar la blocarea acesteia și implicit la sistarea distribuției de oxigen medicinal în rețeauaui.

Se reține de către contestator că în soluția tehnică prezentată de la pag. 26 din cadrul propunerii tehnice, până la montarea echipamentelor de stocare și distribuție, nu se precizează dimensiunea și capacitatea tehnică a stației de butelii. Astfel, nu este suficient doar să fie livrate butelii, în orice număr ar fi acestea dacă ele nu pot fi folosite cu echipamente tehnice conforme consumului și care să asigure siguranța maximă în asigurarea debitelor maxime.

De asemenea, contestatorul observă că prin susținerile de la pag. 32 și pag. 33 din cadrul propunerii sale tehnice, în referire la Graficul de livrări/situația unor defecțiuni, ofertantul afirmă că ar asigura continuitatea, menționând generic inclusiv furnizarea unor stații de butelii.

Contestatorul precizează că nu prezintă concret, cum anume va asigura autonom această continuitate:

■ fezabil din punct de vedere tehnic (cum anume va furniza oxigen chiar și pentru un vârf de consum de 6.800 mc/zi sau un minim de 3.000 mc/zi pur și simplu „din butelii”?!);

■ sustenabilă pentru întreaga perioadă pentru care este aplicabilă (cât anume va dura până la punerea în funcțiune a echipamentelor? cât poate rezista sistemul de rezervă în cazul unor defecțiuni?);

■ să respecte toate prevederile legale în materie și, deosebit de important, să nu pună în pericol siguranța pacienților (care este acest sistem intermediar/rezervă propus și cum respectă acesta prevederile legale în materie și condițiile de siguranță pentru pacienți?)

Contestatorul apreciază că soluția vagă propusă de este imposibil de folosit pentru livrarea oxigenului medicinal de la semnarea acordului-cadru și până la punerea în funcțiune a echipamentelor de stocare și distribuție a oxigenului medicinal lichid sau în perioada defecțiunilor la instalația de stocare.

Se arată că livrarea oxigenului din butelia de 50 L (capacitate de 10 mc) nu se poate face direct din butelie către pacient întrucât:

■ butelia de 50L are o presiune de 200 bari; or, cere un debit de 5 bari (standard); este imposibil de utilizat direct butelia la presiunea de 200 bari întrucât toți pacienții conectați la rețea, primind o asemenea presiune, ar deceda;

■ diferența de debit trebuie asigurată printr-un echipament (e.g. o stație de butelii cu marcaj CE care prezintă mai multe regulatoare, astfel încât până când oxigenul ajunge la pacient, acesta să treacă prin mai multe posibilități de control întrucât se pune problema unui reglaj de la 200 de bari, la maximum 5 bari) care să facă legătura între butelie și rețeauaui; în aceste sens, autoritatea contractantă solicită expres (pag. 5 din caietul de sarcini):

- *Stația de butelii cu două ramuri de butelii cu comutare automată a furnizării oxigenului medicinal din stocator sau din butelii.*

-*Stația de butelii trebuie să fie dispozitiv medical marcaj CE medical, prevăzută cu comutare automată de pe partea cu butelii goale pe partea cu butelii pline,*

Iar din propunerea tehnică a nu reiese cum anume va asigura aceasta legătură, astfel încât distribuția oxigenului din butelie la pacient să fie automată (fără resurse suplimentare din parteaui), conformă reglementărilor în vigoare și să nu pună în pericol viața pacienților; nu menționează concret caracteristicile stației; or, pentru asigurarea debitelor în varf de consum, stația trebuie dimensionată a priori și, mai apoi, prezentată în propunerea tehnică cu precizarea exactă a parametrilor de funcționare; stația de butelii poate fi montată în baza unui proiect autorizat; fără proiect, stația nu poate funcționa respectând legislația.

Totodată, contestatorul reține că, prin propunerea tehnică (pag. 26), declară că soluția intermediară/temporară propusă de acesta, care să acopere necesarul de minim 3000 mc/zi reprezentând echivalentul a 300 butelii de 50L/zi, nu implică resurseleui.

Cu toate acestea, nu prezintă modalitatea de livrare a celor 300 de butelii/zi și induce în eroare autoritatea contractantă declarând că deține „stații de butelii” și poate susține consumul din aceste butelii.

Ca actual furnizor și din experiența practică îndelungată, petentul susține că a constatat că o stație de butelii nu poate face față mai mult de 2 ore, la consumul estimat de 3.000 mc/zi. Din aceste considerente, în acest moment, are montat pe post de soluție de rezervă (back-up) o stație de baterii de butelii. Acest sistem presupune că în locul unei butelii se montează un ansamblu de 12 butelii interconectate între ele la o stație de back-up. Astfel, în loc de 10 mc (cât are o butelie) se pot livra 120 de mc (cât are o baterie de butelii).

Prin urmare, contestatorul opinează că simplu fapt că deține/poate pune la dispoziție un anumit număr de butelii nu este suficient pentru a asigura livrarea oxigenului medicinal respectând Autorizația de punere pe piață până la pacient, soluția cerută de autoritatea contractantă fiind aceea de a avea continuitatea livrării conforme și sustenabile a oxigenului medicinal până la pacient.

Contestatorul apreciază că autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ca neconformă, potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, ca neadecvată, prin aplicarea art. 215 alin. (5¹) din Legea nr. 98/2016 și ca inacceptabilă în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta și în temeiul următoarelor prevederi ale propriei documentații de atribuire:

-Secțiunea IV.4.1.) - Modul de prezentare al propunerii tehnice din Fișa de date:

Propunerea tehnica va fi redactata conform cerințelor dm Caietul de Sarcini. Ofertantul are obligația de a face dovada conformității produsului care urmează sa fie furnizat, cu cerințele prevăzute in Caietul de Sarcini.

precum și

-Caietul de sarcini (pag. 2-3):

Cerințele impuse în prezentul caiet de sarcini sunt minimale, Oferta trebuie să asigure posibilitatea verificării corespondenței caracteristicilor tehnice ale produselor ofertate cu cele din specificația tehnica, respectând strict toate solicitările autoritatii contractante. Ofertele vor fi luate în considerare numai dacă respectă cel puțin condițiile obligatorii si eliminatorii minimale prevăzute de caietul de sarcini cat și Cerințele tehnice. Propunerea tehnică va cuprinde, detaliat si în volum complet, date referitoare la aceste condiții, redactate concis si la obiect, astfel încât să reiasă, cu claritate si fara echivoc, ca furnizorul își asumă îndeplinirea tuturor cerințelor autorității contractante, in acest sens, Ofertantul va prezenta modalitatea de îndeplinire a specificațiilor tehnice sub [...]

Riscul elaborării si depunerii ofertelor, cu omiterea și/sau deconsiderarea uneia sau mai multor cerințe minime si obligatorii de formă si/sau fond, aparține ofertanților. În cazul constatării de către autoritatea contractanta a unor abateri de la condițiile minimale de food și/sau forma stabilite prin prezentul caiet de sarcini si care nu pot fi corectate fără a aduce atingere principiilor ce guvernează achizițiile publice, autoritatea contractanta va respinge oferta/ofertele ca neconforme.

Nu se accepta depunerea de oferte alternative. Nu se admit ofertele parțiale din punct de vedere cantitativ si calitativ, ci numai oferte integrale, care corespund tuturor cerințelor obligatorii stabilite prin prezentul Caiet de sarcini.

Contestatorul reține că Graficul de execuție al lucrărilor prezentat de nu respectă cerințele din caietul de sarcini și nu demonstrează încadrarea în termenul de 20 de zile calendaristice de la semnarea acordului-cadru.

Se arată că prin caietul de sarcini (pag. 4), autoritatea contractantă a impus cerințe cu privire la soluțiile tehnice de livrare și stocare, precizând totodată expres că se va prezenta în mod obligatoriu, printre altele:

Graficul de execuție al lucrărilor pentru montarea echipamentelor de stocare și distribuție oxigen medicinal lichefiat.

Graficul de livrare de oxigen medicinal necesar bunei funcționări aui începând cu data semnării acordului cadru până la data de punere în funcțiune a echipamentelor de stocare și distribuție, pentru un consum de minim de 3000 de mc/zi de oxigen.

De asemenea, contestatorul arată că Caietul de sarcini instituie și un termen de 20 zile calendaristice de la semnarea acordului-cadru pe care ofertantul are obligația să demonstreze că îl respectă la nivelul graficului de execuție. Nu în ultimul rând, contestatorul se raportează la cerințele indicate în Secțiunea - Condiții de montaj, utilizare a echipamentelor tehnice, termene de livrare și garanție - din caietul de sarcini.

Din prevederile coroborate de mai sus rezultă că ofertantul trebuie să îndeplinească cel puțin următoarele cerințe:

■ofertantul trebuie să prezinte în cadrul propunerii tehnice două grafice: (i) un grafic de execuție al lucrărilor pentru montarea echipamentelor de stocare și distribuție oxigen medicinal lichefiat, în care să descrie pe zile, etapele lucrărilor de execuție, inclusiv amenajarea spațiului necesar, proiectare, pregătirea documentației de avizare, execuția fundațiilor betonate necesare amplasării instalațiilor de stocare și (ii) un grafic de livrare de oxigen medicinal, necesar bunei funcționări aui începând cu data semnării acordului-cadru până la data punerii în funcțiune a instalațiilor, precum și obținerea tuturor autorizărilor necesare pentru funcționarea instalațiilor de stocare, evaporare și distribuție oxigen medicinal;

■ofertantul trebuie să se încadreze în cele 20 de zile calendaristice de la semnarea acordului-cadru, astfel încât după termenul de 20 de zile toate echipamentele solicitate prin Caietul de Sarcini sa fie montate, puse în funcțiune, iar furnizorul să poată livra oxigen medicinal către pacienți respectând autorizația de punere pe piață.

Cât privește neconformitatea ofertei, contestatorul afirmă că Graficul de execuție din propunerea tehnică a (pag. 26 - 32), care, potrivit propriilor mențiuni din acest document, ar trebui să includă descrierea soluției tehnice pentru aprovizionarea continuă cu oxigen aui de la data semnării contractului și până la punerea în funcțiune a instalațiilor de stocare și furnizare oxigen reprezintă doar o enumerare neclară de etape și timpi de lucru, fără a fi detaliat pe zile de la 1 la 20, ci fragmentar până la ziua 13 și nu respectă cerințele caietului de sarcini.

Contestatorul învederează că orice lucrare trebuie începută cu proiect de execuție și obținerea tuturor avizelor și autorizațiilor. Deși graficul prezentat de începe cu această etapă, la dată/timp de lucru nu se încadrează în niciuna din zilele 1-20 cerute de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini. Data la care are loc această etapă și timpul alocat lipsesc cu desăvârșire din graficul prezentat de

Deopotrivă, contestatorul remarcă faptul că prezintă în grafic că furnizarea oxigenului medicinal în butelii de 50 litri se realizează în ziua 1 la prețul oxigenului medicinal lichid. Se arată că cele minim 300 de butelii conform consumului zilnic estimat, nu pot fi utilizate, astfel cum a prezentat contestatorul mai sus.

În plus, indică în grafic, ca timp, doar ziua 1, ora indicată de autoritatea contractantă, fără a preciza o perioadă clară pentru care va asigura furnizarea oxigenului medicinal în butelii de 50 L. Petentul reține că, coordonata temporală pentru această etapă lipsește cu desăvârșire, iar perioada pentru care propune furnizarea oxigenului medicinal în butelii de 50 litri este incertă nefiind evidențiată în grafic.

Totodată, din graficul prezentat (pag. 29 din propunerea tehnică) nu reiese când se va efectua livrarea propriu-zisă a oxigenului medicinal lichefiat și nici încadrarea în cele 20 de zile de la semnarea acordului-cadru solicitate de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini.

Se reține că Graficul nu este detaliat pe zile de la 1 la 20, ci fragmentar, doar până la ziua 13. Contestatorul arată că livrarea oxigenului medicinal se poate efectua prin echipamentele montate doar după ce aceste echipamente sunt autorizate de către ISCIR în vederea funcționării, respectiv după primirea avizului/avizelor din partea reprezentantului ISCIR.

Obținerea autorizației din partea ISCIR este necesară pentru ca rezervoarele criogenice să poată fi puse în legal funcțiune, astfel cum rezultă din art. 22 alin. (1) din Prescripțiile tehnice 4/2010 PT C 4-2010 "Recipiente metalice sub presiune", conform căruia recipientele care fac obiectul prezentei prescripții tehnice pot fi utilizate numai dacă deținătorul/utilizatorul a obținut autorizarea/admiterea funcționării conform prevederilor prezentei prescripții tehnice, la art. 19 regăsindu-se inclusiv recipientele din industria oxigenului. Art. 9 alin. (1) pct. 31.ee) din PT C 4- 2010 definește punerea în funcțiune drept acțiunea care are loc în momentul primei utilizări a unei/unui instalații/echipament.

Contestatorul observă din graficul prezentat de că nu reiese vreo informație concretă cu privire la momentul la care va avea loc livrarea propriu-zisă a oxigenului medicinal prin instalațiile autorizate legal pentru funcționare.

În concluzie, contestatorul susține că graficul de execuție este ambiguu și incomplet, neasumându-și vreo responsabilitate și neoferind coordonate temporale clare cu privire la fiecare etapă de execuție a lucrărilor și nici cu privire la perioada necesară pentru punerea în funcțiune în mod legal a instalațiilor de furnizare a oxigenului medicinal, astfel că autoritatea contractantă are obligația de a respinge oferta

Contestatorul face mențiunea că soluțiile tehnice de livrare și montare propuse de nu respectă cerința din Caietul de sarcini privind punerea la dispoziție de către a platformei pentru stocatorul de 3000 de litri.

Se reține că cerința de la pag. 5 din Caietul de sarcini referitoare la punerea la dispoziție de către autoritatea contractantă a unei platforme betonate a fost clarificată prin Răspunsul la clarificări nr. 14731 din 01.04.2022 (Răspuns nr. 3) în sensul în care va pune la dispoziția furnizorului platforma pentru stocatorul de 3.000 litri.

Modalitatea de livrare a echipamentelor conform cerințelor Caietului de sarcini este următoarea:

■Autoritatea Contractantă solicită existența unui stocator de 20.000 L pentru care furnizorul trebuie să se ocupe de proiectare, amenajare platformă și montarea echipamentelor tehnice, cât și obținerea tuturor autorizațiilor ca soluție principală;

■ca soluție secundară, tot pentru acest stocator, Autoritatea Contractantă solicită o stație de butelii cu marcaj CE pentru dispozitive medicale și, de asemenea, solicită montarea unui stocator de 3000 L pentru care pune la dispoziție platforma betonată existentă, nefiind necesară amenajarea platformei de către furnizor; furnizorul trebuie să se asigure însă că echipamentele pe care le deține pot fi montate pe platforma existentă.

Prin urmare, Autoritatea Contractantă solicită amenajarea spațiului de către Furnizor pe cheltuiala acestuia pentru stocatorul de 20.000 litri și echipamentele aferente și pune la dispoziție amenajarea spațiului pentru stocatorul de 3.000 litri având proiect și platformă deja executată pentru acest tip de stocator.

Față de acest aspect, contestatorul remarcă faptul că menționează în Graficul de execuție montajul instalației de alimentare oxigen medicinal lichid 3.000 L în ziua 10-11. nu ține cont însă de faptul că Autoritatea Contractantă pune la dispoziția furnizorului platforma în cazul stocatorului de 3.000 L, astfel încât ofertantul trebuie să se plieze din punct de vedere al echipamentelor pe proiectul deținut de beneficiar deoarece, în cadrul acestui proiect pentru platforma necesară montării stocatorului/vaporizatorului (echipamentelor tehnice), sunt prezentate toate detaliile tehnice, pe care trebuie să le îndeplinească echipamentele care urmează a fi montate pe platformă.

Totodată, contestatorul observă că nu își asumă la niciun moment prin propunerea tehnică faptul că echipamentele pe care le deține îndeplinesc caracteristicile cuprinse în proiectul existent, deținut de

Din propunerea tehnică a nu rezultă că soluția sa tehnică are în vedere punerea la dispoziție de către a platformei betonate pentru stocatorul de 3.000 litri și nici că echipamentele pe care le deține și la care s-a referit în ofertă pot fi montate pe platforma existentă.

Contestatorul susține că neconformitatea este cu atât mai gravă cu cât nerespectarea caracteristicilor proiectului tehnic pune în pericol amplasarea, stabilitatea și funcționarea în condiții de maximă siguranță a rezervorului de 3.000 L. Acest aspect va conduce la refuzul temeinic al ISCIR de a elibera autorizația de funcționare pentru respectivul rezervor, întrucât rezervorul ofertat de nu respectă proiectul tehnic pentru zona în care funcționează rezervorul pe fundație de plăci mobile.

Într-un atare caz, petentul consideră că oferta nu respectă nici cerința din Caietul de sarcini (pag. 7) potrivit căreia:

Furnizorul are obligația efectuării inspecțiilor periodice st a obținerii autorizațiilor ISCIR, necesare utilizării în condiții legale si de siguranța a acestora.

În lumina celor de mai sus, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta ca neconformă,

potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice și ca inacceptabilă, prin aplicarea art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, dar și în temeiul prevederilor proprii documentații de atribuire ante-citate, care impun ca propunerea tehnică să cuprindă detaliat și complet date referitoare la condițiile obligatorii și eliminatorii minimale prevăzute de Caietul de sarcini, cât și cerințele tehnice.

Referitor la propunerea financiară, contestatorul afirmă că nu a oferat închirierea stocatorului de 3.000 litri pentru alimentarea secției UPU, și-a modificat în mod nepermis propunerea financiară. Propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice.

Se arată că autoritatea contractantă a solicitat ca ofertanții să completeze Formularul nr. 1 și Centralizatorul de prețuri unitare, astfel încât să se poată proba asigurarea tuturor activităților solicitate prin Caietul de sarcini.

Astfel, pentru Lotul nr. 1, a solicitat ofertarea închirierii echipamentelor de stocare și distribuție oxigen medicinal lichid atât pentru (i) un stocator având o capacitate de 20.000 litri, cât și (ii) pentru un stocator având o capacitate de 3.000 litri pentru a alimenta secția UPU.

Contestatorul punctează faptul că serviciile de închiriere echipamente de stocare și distribuție oxigen medicinal lichid pentru un stocator având o capacitate de 3.000 litri rezultă *inter alia* din cerințele de la pag. 3 și pag. 5 din Caietul de sarcini.

Astfel cum rezultă din Centralizatorul de prețuri pentru furnizare oxigen medicinal lichid - LOT 1 depus de în propunerea financiară, nu a oferat serviciile de închiriere echipamente de stocare și distribuție oxigen medicinal lichid pentru stocatorul de 3000 litri. Singurele servicii de închiriere oferate de în propunerea financiară vizează stocatorul de 20.000 litri.

Faptul că a oferat doar închirierea stocatorului de 20.000 litri rezultă și din prețul oferat pentru aceste componente, care este identic la ambele poziții din ofertă. Or, contestatorul arată că prețul aferent închirierii unui stocator de 3.000 litri, cu o capacitate semnificativ mai mică decât cea de 20.000 litri, ar fi trebuit să fie mai scăzut, iar nu identic.

Mai mult, din (i) Solicitarea de clarificări nr. 30618/05.07.2022 și (ii) Răspunsul la clarificări nr. 31211/07.07.2022, rezultă în opinia contestatorului că a permis modificarea propunerii financiare în ceea ce privește ofertarea serviciilor de închiriere echipamente de stocare și distribuție oxigen medicinal lichid pentru stocatorul având o capacitate de 3.000 litri. Deși inițial în propunerea financiară nu a prins deloc acest stocator, prin răspunsul la clarificări a modificat poziția 3, susținând că ar fi vorba despre o eroare de tehnoredactare cu privire la capacitatea rezervorului. Contestatorul precizează că această afirmație nu se susține față de ofertarea a două prețuri identice pentru cele două stocatoare de capacități semnificativ diferite.

Contestatorul face precizarea că autoritatea contractantă avea obligația de a respinge oferta, conduita acesteia de a permite modificarea propunerii financiare încălcând art. 209 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, principiile tratamentului egal și transparenței, art. 125 și art. 134 alin. (6) din Normele metodologice.

Totodată, contestatorul face mențiunea că susținerile din Răspunsul la clarificări nr. 31211/07.07.2022 în sensul în care ar fi incidență o eroare de tehnoredactare în ceea ce privește capacitatea rezervorului care ar constitui un viciu de formă sunt neavenite, în condițiile în care:

- prețurile unitare și totale incluse la pozițiile 2 și 3 din Centralizatorul de prețuri din propunerea financiară sunt identice, deși stocatoarele au capacități diferite, fiind evident că a oferat în fapt de două ori închirierea stocatorului de 20.000 L și nu a oferat închirierea stocatorului de 3.000 L;

- instituția viciilor de formă nu are aplicabilitate cu privire la propunerea financiară, având în vedere exclusiv neconcordanțe cuprinse în propunerea tehnică; această concluzie reiese fără echivoc din art. 134 alin. (7) din Normele metodologice;

- art. 134 alin. (10) din Normele metodologice stipulează în mod expres singurul caz în care este permisă modificarea propunerii financiare: în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa financiară reprezintă erori aritmetice, ceea nu este cazul în ipoteza de față.

În concluzie, contestatorul opinează că Autoritatea Contractantă trebuia să respingă oferta ca:

- neconformă, potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice, întrucât nu a respectat cerințele privind ofertarea unor servicii de închiriere echipamente de stocare și distribuție oxigen medicinal lichid pentru stocatorul de 3.000 litri;

- neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. d) din Normele metodologice, întrucât propunerea financiară a nu este corelată cu elementele propunerii tehnice în privința închirierii stocatorului de 3.000 litri, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului; chiar consemnează în Procesul-verbal nr. 30446/05.07.2022 următoarele:

- *denumirea produsului de la poziția 3 din Centralizatorul de prețuri „Servicii întreținere echipamente de stocare și distribuite oxigen medicinal lichid pentru stocator 20000 litri (închiriere echipamente de stocare și distribuție oxigen medicinal lichid)” nu se corelează cu cea din caietul de sarcini.*

- inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (6) din Normele metodologice, întrucât și-a modificat propunerea financiară prin răspunsul la clarificări, incluzând închirierea stocatorului de 3000 L neofertat inițial de

Referitor la documentele justificative în susținerea DUAЕ, contestatorul afirmă că nu a prezentat toate documentele justificative actualizate în susținerea Informațiilor din DUAЕ, nu

îndeplinește criteriile de calificare solicitate prin documentația de atribuire și a prezentat un răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări a autorității contractante.

Se reține că nu a prezentat toate documentele justificative actualizate în susținerea informațiilor din DUAЕ, nu îndeplinește criteriile de calificare solicitate prin documentația de atribuire și a prezentat un răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări a autorității contractante în ceea ce privește cazierul judiciar.

Contestatorul arată că prin secțiunea III.1.1.a) - Situația personală a candidatului sau ofertantului din Fișa de date, Autoritatea Contractantă a solicitat prezentarea următoarelor documente justificative:

3. Cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv.

În același sens, prin Solicitarea de clarificări nr. 31231/07.07.2022, Autoritatea Contractantă a solicitat inter alia:

-Cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv în termen de valabilitate la data prezentării.

Pentru subcontractantul S.R.L., Certificatul de cazier judiciar nr. 31581008/15.04.2022 îl vizează pe dl., iar nu pe dl., administratorul societății, astfel cum rezultă din Certificatul constatator nr. ...

Prin urmare, pentru subcontractantul S.R.L., nu a fost depus cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, astfel cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC.

În lumina celor de mai sus, contestatorul apreciază că Autoritatea Contractantă a încălcat în mod grav deopotrivă principiul tratamentului egal, principiul transparenței, principiul asumării răspunderii și scopul legislației achizițiilor publice prevăzut la art. 2 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul face precizarea că gravitatea încălcării principiilor în materia achizițiilor publice este dovedită inclusiv de sancțiunea severă prevăzută la art. 224 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 224 alin. (2) din același act normativ, respectiv amendă de la 5.000 lei la 30.000 lei.

În ce privește solicitarea contestatorului de anulare a procedurii de atribuire pentru lotul nr. 1, acesta susține că în ipoteza în care Consiliul nu va admite capătul de cerere formulat în principal cu privire la reevaluarea ofertei depuse de și, în contextul în care oferta este vădit inadmisibilă, se impune anularea procedurii de

atribuire în temeiul prevederilor art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Deopotrivă, contestatorul solicită anularea procedurii față de abaterile grave de la prevederile legislative care afectează procedura de atribuire, în conformitate cu art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu prevederile art. 212 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Se arată că abaterile grave care afectează procedura de atribuire rezultă din modul deficitar și neuniform în care Autoritatea contractantă a evaluat ofertele depuse de și în cadrul procedurii de atribuire.

Contestatorul susține că Autoritatea contractantă a decis să aplice cea mai drastică dintre sancțiuni și să respingă oferta deși nu a demonstrat imposibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare, nefiind incident temeiul legal de respingere de la art. 137 alin. (2) lit. e) din Normele metodologice.

În acest sens, contestatorul învederează că potrivit art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, în cazul admiterii contestației, dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, Consiliul dispune anularea procedurii de atribuire.

Pentru toate aceste motive, contestatorul solicită Consiliului să dispună în sensul admiterii prezentei contestații.

Prin adresa nr. .. înregistrată la Consiliu sub nr. ..., în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere la contestația depusă de SC SRL, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată și nelegală pentru următoarele motive:

Cu titlu prealabil, autoritatea contractantă învederează Consiliului faptul că societatea contestatoare și-a creat un obicei din contestarea procedurilor având ca obiect oxigenul medicinal lichid, utilizând un tipar similar de contestație, conținând argumente și motivări stereotipe; Autoritatea susține că, chestiunea invocată ar trebui să faciliteze activitatea Consiliului, întrucât atât CNSC, dar și Curtea de Apel s-au pronunțat recent respingând în mod definitiv demersurile contestatoarei ca neîntemeiate (dosar nr. .. -, în contradictoriu cuși cu SRL, ..., respectiv dosar nr. ... -, în contradictoriu cu și cu SRL, CA ...).

Se arată că în același registru, se pot înscrie multe dintre respingerile mai actuale ale acțiunilor judiciare ale petentei SRL din dosarele ...- Judecătoria ..., ... - ..., ... - Curtea de Apel ... sau ... - Curtea de Apel ... - Tribunalul ..., ... - Curtea de Apel

În ce privește caracterul inacceptabil al ofertei financiare a SRL, autoritatea contractantă precizează că procedura aferentă lotului 1 a relevat faptul că oferta a fost declarată inacceptabilă, în baza art. 137 alin. 1 lit. e) din HG nr. 395/2016, cu raportare la art. 215 alin. 4 al Legii nr. 98/2016: „Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare sau al cărei preț depășește valoarea estimată, astfel cum a fost stabilită și documentată înainte de inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu poate fi suplimentată.”

Conform procesului verbal nr. 30446/05.07.2022, autoritatea contractantă a stabilit că "oferta financiară de 6.907.824 lei a ofertantului SRL depășește cu 9.52 valoarea maximă estimată a achiziției, care este 6.307.200 lei".

În consecință, autoritatea afirmă că erau pe deplin incidente prevederile art. 215 alin. 4 al Legii nr. 98/2016, întrucât valoarea estimată a fost stabilită și documentată înainte de inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu putea fi subiectul vreunei suplimentări, așa cum reiese din documentul înaintat către serviciul financiar al autorității contractante, emis sub numărul 30415 din 05.07.2022, prin care se stipulează în mod neechivoc faptul că pentru achiziția oxigenului medicinal nu există la nivel de instituție fonduri proprii care să poată fi astfel redirecționate.

În plus, argumentul contestatoarei în justificarea pretinsei necesități de a i se reevalua oferta - prin prisma alocării unei suplimentări a valorii estimate, este în opinia Autorității unul pur formal, întrucât, în condițiile în care criteriul de selecție stabilit ca fiind cel al prețului cel mai scăzut ar genera însăși alterarea finalității pentru care acesta a fost stabilit; s-ar ajunge la situația absurdă, respectiv nelegală, la care prețul cel mai scăzut să fie nesocotit drept criteriu valid de departajare, doar pentru a favoriza discreționar un alt ofertant cu un preț mult mai mare, aflat în conivență cu o autoritate contractantă dispusă să suplimenteze disponibilități bănești, de dragul acceptării unei valori estimate peste cea stabilită inițial.

Sintetizând, în condițiile conferirii unei eficiențe reale a prețului cel mai scăzut, autoritatea contractantă susține că nu putea nesocoti oferta financiară - perfect admisibilă a câștigătoarei, dispunând o reevaluare a ofertei - evident inacceptabilă - prin prisma alocării unor fonduri suplimentare dedicate, de care oricum nu putea dispune, doar pentru a anihila efectul criteriului de selecție.

Ori, "motivele concrete " care au stat la baza respingerii ofertei se impun cu puterea evidenței, fiind reprezentate de existența unei oferte cu un preț mai scăzut, aflată în contrapondere cu cea a contestatoarei care a depășit valoarea estimată, pentru care, conform documentului invocat, nu existau resurse de suplimentare financiară.

Pentru ansamblul argumentelor anterior dezvoltate, în baza art. 26 alin. 6 din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

Referitor la caracterul conform și admisibil al ofertei depuse de, cu titlu prealabil, autoritatea contractantă face precizarea că, în calitate de contestatoare, putea utiliza fără opreliști procedura contestației la documentație - dacă existau neconcordanțe pe care să le fi putut clama, anterior parcurgerii celei de contestare a rezultatului consemnat în Raportul procedurii.

În schimb, pretinde o inexistentă neconformitate (întrucât calificarea nu poate îmbrăca forma caracterului inacceptabil, respectiv a inadecvării ofertei) generată de presupusa nerespectare a cerinței asigurării livrării cu oxigen medicinal de minim 3000 mc/zi până la

montarea echipamentelor necesare sau a asigurării continuității livrării în cazul unor defecțiuni.

Autoritatea contractantă subliniază că niciuna dintre aceste neconformități nu pot primi o justificare pertinentă; mai mult, încercând să inducă în eroare vigilența Consiliului, distorsionează în mod deliberat realitatea operațiunii de închiriere a storcătorului de 3 mc pentru alimentarea secției ..., în condițiile în care îndreptarea de eroare materială consemnată în cadrul raportului procedurii a relevat în mod neechivoc conformarea ofertantului la această cerință.

Cum niciuna dintre alegațiile contestatoarei nu are suport probator, autoritatea contractantă opinează că prevalează caracterul conform al ofertei câștigătoare.

Față de criticile referitoare la propunerea tehnică a, autoritatea contractantă reține că acestea pot fi esențializate în două nemulțumiri majore ale contestatoarei:

- nu ar putea livra cantitatea asumată de oxigen, în mod continuu și fără costuri suplimentare de energie sau utilități;

- nu ar putea fi aptă să prezinte soluții tehnice adecvate pentru livrarea oxigenului (fie în situații intermediare, fie în ipoteza unor defecțiuni, fie chiar prin intermediul unor butelii).

Ignorând caracterul pur speculativ al pseudoanalizei tehnice al, autoritatea contractantă subliniază că un singur aspect este indubitabil: societatea a prezentat, în cadrul procedurilor de achiziție publică desfășurate pe întreg teritoriul național, dovezi îndestulătoare ale bonității activității sale comerciale; chiar contestațiile promovate de, respinse în mod definitiv, împotriva acestei societăți, generează un dubiu serios asupra onestității practicilor comerciale de care uzează o societate care nu evită să inoculeze ideea că atât autoritatea contractantă în cauză, cât și celelalte entități icești la care, nu a fost desemnată câștigătoare, indiferent de acerbitatea demersurilor judiciare promovate, ar constitui un pericol pentru sănătatea populației, doar pentru că au un alt nume și practică prețuri inferioare valorii maxime estimate.

În privința setului de baterii de oxigen, format din buteliile de 50 l, autoritatea contractantă consideră că propunerea operatorului este fezabilă din punct de vedere tehnic, în conformitate cu necesitățile actuale ale ui.

Se reține de către Autoritate că contestatoarea inoculează ideea unei neconformități marșând exclusiv pe sistemul de backup ofertat de, necesar exclusiv pentru situații excepționale - precum cele din perioada de maximă încărcătură a elor, incidență în timpul pandemiei. În realitate, soluția propusă de este aceeași soluție de rezervă folosită de către la ora actuală pentru furnizarea oxigenului.

Autoritatea contractantă reamintește Consiliului că această soluție tehnică a fost cea utilizată pe perioada pandemiei atunci când nu a putut furniza oxigen lichid în stocator din cauza vârfului de consum avut de către și care s-a dovedit fezabilă. Însă, dovada dublei măsuri se evidențiază în cazul, întrucât, de această dată,

susține că astfel s-ar pune în pericol viața pacienților, deși pentru exact aceeași soluție utilizată în pandemie, contestatoarea nu a ridicat vreo problemă de viabilitate.

De altfel, autoritatea contractantă remarcă faptul că în tot cuprinsul contestației, încearcă inocularea unor false probleme și a unor diversiuni din punct de vedere tehnic, tocmai pentru a induce în eroare Consiliul, în scopul denigrării gratuite a celuilalt ofertant.

Autoritatea menționează că la estimarea consumului zilnic din cele 2 stocatoare s-a avut în vedere acoperirea necesitățilorui în situații critice, precum pandemia de covid-19 din anii precedenți.

Cantitățile reale de oxigen lichid necesare pentru 24 de ore, sunt în prezent de 700 mc, net inferioare celor estimate, ajungându-se la aproximativ 2-3 schimburi de seturi de baterii pe zi. Astfel se poate observa că soluția tehnică propusă de este fezabilă și asigură continuitatea livrării conforme și sustenabile a oxigenului medicinal până la pacient.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă afirmă că se va avea în vedere faptul că buteliile nu se conectează la patul pacientului așa cum în mod eronat se insinuează de către contestatoare la pag 15.

Autoritatea contractantă susține că a atașat în dovedirea veridicității afirmațiilor sale un extras din propunerea tehnică pentru grafic livrare și de execuție.

Față de criticile referitoare la propunerea financiară a, autoritatea contractantă reține critica autorului contestației care pretinde faptul că nu ar fi oferat închirierea stocatorului de 3000 litri pentru alimentarea secției UPU, modificând în mod nepermis propunerea financiară.

În realitate, autoritatea susține că este evidentă existența unei erori materiale - dovedită chiar cu documentul edificator existent la dosarul procedurii inaptă să producă unele consecințe juridice, întrucât astfel cum rezultă din centralizatorul de prețuri pentru furnizare de oxigen medicinal lichid oferta financiară a conține două stocatoare cu capacitate de câte 20.000 litri; ori, ar fi absurd în opinia Autorității să se aprecieze că o atare ofertă financiară ar fi incompletă, în condițiile în care ofertantul și-a asumat în fața autorității contractante - chiar și din eroare - o obligație net superioară - instalarea unor stocatoare de volume superioare celor include în caietul de sarcini. Astfel, în condițiile în care oferta financiară menționează cel puțin două repere, ambele cantitativ superioare, nici măcar ofertantul contestator nu poate invoca vreun deficit al angajamentului asumat de către fața autorității contractante.

În plus, autoritatea contractantă opinează că nu se poate valida raționamentul contestatoarei, conform căreia, în realitate s-ar fi oferat doar un singur stocator, cel de 20.000 litri, în condițiile în care conform ofertei sunt prezente cel puțin cele două de dimensiuni superioare. Pe de o parte, afirmă că nu a inclus stocatorul de 3000 litri, pentru ca în același paragraf să admită că oferta conține două prețuri, element ce denotă o veritabilă fractură de silogism logic; fiind imposibil ca să admită că oferă două prețuri la închiriere, dar, în fapt, are în vedere doar un stocator.

Inconsecvența manierei în care contestatoarea se raportează la oferta financiară criticată rezidă și în pendularea constantă între a afirma că, pe de o parte, nu există o ofertă de închiriere pentru stocatorul de 3000 l, iar pe de altă parte să concluzioneze că în atare condiții, societății i s-ar fi creat un avantaj. Expandând clivajul de logică pură, se ajunge la concluzia că deși beneficiază de un avantaj, acesta poate conduce la executarea defectuoasă a contractului!

Având în vedere toate aceste considerente, autoritatea contractantă solicită respingerea prezentei contestații ca netemeinică și nelegală.

Pentru edificarea CNSC, Autoritatea apreciază oportună lecturarea contestației, formulată împotriva ..., în care - ca și în cazul prezentei contestații - sunt reiterate aproape integral, în maniera "copy-paste" argumentele fără fundament, respinse deja definitiv de instanța de judecată competentă.

SC SRL, în calitate de ofertant desemnat câștigător în cadrul procedurii de atribuire în dezbatere, depune Cerere de intervenție înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., prin care solicită respingerea contestației formulată de SRL ca neîntemeiată, precum și obligarea contestatorului la suportarea tuturor cheltuielilor de judecată ocazionate de înaintarea contestației.

Intervenientul susține că oferta SRL nu se încadrează în valoarea maximă estimată; oferta financiară a SRL prevede un preț de 6.907.824,00 lei, cu 9,52% mai ridicat decât valoarea estimată comunicată prin anunțul de participare, respectiv de 6.307.200,00 lei, aspect menționat de autoritatea contractantă și în cuprinsul Procesului - verbal nr. 30446/05.07.2022.

Intervenientul apreciază critica privind inexistența mențiunii din cuprinsul documentației de atribuire referitoare la interdicția depășirii valorii estimate ca fiind formulată tardiv - această contestație având ca obiect contestarea rezultatului procedurii de atribuire, iar nu documentația de atribuire.

Totodată, critica privind motivarea concretă a deciziei prin care a fost declarată oferta ca fiind inacceptabilă este neîntemeiată în opinia ofertantului câștigător, având în vedere că prevederile legale nu obligă Autoritatea Contractantă la prezentarea din oficiu a tuturor demersurilor efectuate în vederea verificării posibilității disponibilizării de fonduri suplimentare.

Se menționează că respectă cerințele privind funcționarea autonomă și continuă a livrării oxigenului medicinal, ofertantul detaliind în cadrul propunerii sale tehnice modul în care va duce la îndeplinire aceste cerințe astfel:

- se va închiria Autorității Contractante (i) un stocator de oxigen lichid de 20.000 litri având specificațiile de la pag. 4 din propunerea tehnică, și (ii) un stocator de oxigen lichid de 3.000 litri, având specificațiile la pag. 5 - 6 din propunerea tehnică.

- începând din prima zi de la semnarea Acordului-Cadru, va livra oxigen medicinal în butelii de 50 litri, pe toată perioada de montaj și autorizare a instalațiilor de furnizare a produsului, fără întrerupere

(conform Graficului de livrări), pentru acoperirea unui consum minimum de 3.000 mc/zi.

- se va furniza o instalație care are un regim de funcționare automată și continuă (24 de ore din 24), fără consumuri de energie electrică suplimentare.

- personalul Autorității Contractante va fi instruit în mod corespunzător vederea utilizării instalației.

- ofertantul va interveni în maximum 24 de ore din momentul anunțării unei eventuale defecțiuni pentru remedierea acestora.

- a prezentat modul de aprovizionare continuă cu oxigen medicinal în cazul în care fabrica care produce oxigenul are unele defecțiuni sau se realizează mentenanță și nu mai poate livra oxigen prin aprovizionarea de la următoarele surse: (i) la punctul autorizat de producție din dispune de un rezervor cu o capacitate de 1.500.000 litri de oxigen medicinal lichefiat ce asigură o autonomie suficientă consumului comunicat de Autoritatea Contractantă, iar (ii) a doua sursă autorizată pentru furnizarea produsului este localizată în ..., de unde ofertantul poate continua aprovizionarea cu oxigen medicinal lichid folosind sursa de aprovizionare autorizată.

Se arată că respectă obligațiile din Caietul de sarcini deoarece în perioada intermediară până la montarea echipamentelor necesare furnizării oxigenului medicinal lichefiat, intervenientul va asigura aprovizionarea Autorității Contractante prin butelii de oxigen medicinal de 50lt (10 mc) pentru buna funcționare aui la prețul din contract în conformitate cu autorizația de punere pe piață, soluția fiind detaliată conform graficului de livrare și de execuție anexat propunerii tehnice.

Intervenientul reține că singurul argument invocat de contestator pentru a pune în dificultate oferta tehnică a acestuia este scenariul în care, în termenul celor 20 de zile necesar montării rezervoarelor criogenice (sau mai puțin), Autoritatea Contractantă va înregistra vârful de consum înregistrat în timpul pandemiei provocate de virusul SARS-CoV-2, respectiv 6.800 mc/zi în loc de 3.000 mc/zi solicitați de Autoritatea Contractantă.

Se menționează că din punct de vedere tehnic, capacitatea și restul caracteristicilor tehnice ale echipamentelor ce urmează a fi instalate au fost solicitate în mod expres de Autoritatea Contractantă, niciun operator economic interesat neputând determina în locul autorității care sunt echipamentele și capacitățile cele mai fezabile și sustenabile pentru interesul acesteia.

Având în vedere experiența Autorității Contractante, precum și faptul că este vorba despre o soluție intermediară (utilizată maximum 20 de zile), intervenientul este de acord că este suficientă și fezabilă asigurarea unei capacități de minimum 3000 mc/zi pentru această perioadă intermediară.

În eventualitatea în care ar fi considerat că această capacitate solicitată prin documentația de atribuire nu este suficientă, intervenientul opinează că acesta avea conform art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, un termen de 10 zile la dispoziție să conteste cuprinsul documentației de atribuire, precum și posibilitatea înaintării unei

solicitări de clarificări privind majorarea cantității de oxigen medicinal de livrat în perioada intermediară, drepturi pe care nu le-a exercitat în termenul de decădere prevăzut de lege/documentația de atribuire.

Din punct de vedere juridic, acest argument este speculativ și improbabil pentru intervenient, deoarece implică analizarea unui caz de forță majoră în executarea Acordului-Cadru ca fiind un standard de executare a obligațiilor în condiții normale, pentru asigurarea unei bune funcționări a unității sanitare.

Or, aceasta este o circumstanță extraordinară în raport cu cerința clară din cuprinsul Caietului de sarcini - respectiv asigurarea unei cantități de 3.000 mc/zi. Este firesc pentru intervenient faptul că propunerea tehnică să se conformeze necesităților actuale ale Autorității Contractante, iar nu să conțină livrări mai costisitoare - și în prezent - inutile pentru interesul urmărit de Autoritate, decizia cu privire la cantitatea de produs furnizată și cu privire la caracteristicile echipamentelor aparținând Autorității Contractante.

În altă ordine de idei, diferența dintre stația de butelii și stația de baterii de butelii în ceea ce privește echipamentele necesare este un detaliu, buteliile putând fi oricând grupate pe baterii de butelii, iar este evident că în cazul improbabil în care vârful consumului acestui va fi înregistrat exact în cele maximum 20 de zile de livrare și montaj, intervenientul susține că va depune toate eforturile și va lua toate măsurile necesare împreună cu Autoritatea Contractantă pentru a (i) utiliza baterii de butelii și pentru (ii) a pune în funcțiune rezervoarele criogenice cât de rapid posibil, astfel încât să colaboreze în depășirea unui eventual eveniment de forță majoră.

Faptul că în cuprinsul graficului de livrare a declarat că va pune la dispoziție butelii de 50 litri pe durata intermediară până la punerea în funcțiune a rezervoarelor criogenice nu înseamnă în opinia intervenientului că acestea vor fi cuplate individual sau grupat în stații de butelii. De principiu, acest aspect urmează a fi adaptat în funcție de necesitățile efective ale Autorității Contractante.

Intervenientul susține că a detaliat în cadrul propunerii tehnice în mod exact caracteristicile principale ale stației de butelii de interes pentru Autoritatea Contractantă astfel: *„Montaj stație de butelii cu doua ramuri de butelii cu comutare automata a furnizării oxigenului medicinal din stocator sau din butelii, si a comutatorului complet automatizat de pe stocator pe tuburi de oxigen medicinal în caz de scădere a presiunii”*.

Totodată, afirmă că a indicat în mod clar în cadrul propunerii tehnice faptul că va furniza produsul în această perioadă prin intermediul buteliilor de oxigen, conform graficului de execuție anexat propunerii tehnice, aceasta fiind singura modalitate de a asigura aprovizionarea pe parcursul executării lucrărilor de montaj.

Or, astfel cum autoritatea a înțeles în mod corect să analizeze situația de fapt, aceasta a stabilit faptul că propunerea privind aprovizionarea pe durata lucrărilor de montaj prin butelii este singura cale prin care se poate furniza produsul.

De asemenea, intervenientul precizează că, prin acordurile de subcontractare depuse, reiese în mod clar că acesta dispune de logistica

necesară aprovizionării Autorității Contractante, prin intermediul a două societăți de transport care efectuează în mod frecvent această activitate de livrare a gazelor medicale, respectiv ... S.R.L., și ... S.R.L., aceste societăți fiind disponibile în vederea asigurării transportului produselor în mod continuu, la solicitarea sa.

Cu privire la desemnarea unei persoane responsabile pentru manipularea buteliilor de oxigen medicinal comprimat, intervenientul arată că această îndatorire este responsabilitatea Autorității Contractante, care trebuie să dispună de personal propriu necesar în vederea schimbării buteliilor de oxigen medicinal.

Însă, în situații de criză susține că va participa în mod activ la sprijinirea Autorității Contractante, precum asigurarea unor persoane desemnate în mod continuu pentru asigurarea necesarului de oxigen medicinal către pacienți în eventualitatea în care Autoritatea Contractantă nu se va putea organiza din punct de vedere intern cu privire la desemnarea unei persoane responsabile cu manipularea buteliilor de oxigen medicinal termen de 20 de zile.

Intervenientul afirmă că Graficul de execuție al lucrărilor prezentat de acesta respectă cerințele Caietului de sarcini, din cadrul propunerii tehnice a rezultând faptul că toate obligațiile din cuprinsul caietului de sarcini menționate de contestator la pag. 18 au fost asumate în mod expres și complet de către acesta.

Se reține că a înaintat în cadrul propunerii tehnice (i) Graficul de execuție - livrare, montaj, punere în funcțiune și autorizare a instalațiilor de stocare și vaporizare oxigen medicinal lichefiat și furnizare continuă cu oxigen medicinal (pag. 26), și (ii) Graficul de livrări (pag. 32).

Prin Graficul de execuție, intervenientul susține că a detaliat concret și cronologic toate etapele necesar a fi realizate pe parcursul duratei intermediare de la data semnării Acordului-Cadru, împreună cu estimări exacte de timp pentru fiecare etapă în parte, conform cerințelor Caietului de sarcini și depășind prin detalieri mai concrete instrucțiunile Caietului de sarcini.

Se menționează că Graficul de execuție al a fost foarte clar, în sensul că durata elaborării proiectului și avizarea acestuia nu este inclusă în termenul de 20 de zile solicitat de Autoritatea Contractantă, deoarece aceasta a solicitat ca în acest termen să fie inclusă exclusiv executarea lucrărilor pentru montarea echipamentelor de stocare și distribuție și că ofertantul și-a asumat să avizeze proiectul înainte de începerea celor 20 de zile dedicate execuției proiectului.

Este evident în opinia intervenientului că timpul estimat pentru această activitate după semnarea acordului cadru - așa cum solicită Autoritatea, este de 0 zile lucrătoare, 0 ore - proiectul tehnic fiind prezentat cu ocazia întâlnirii de semnare a Acordului-Cadru.

Această activitate de avizare a proiectului se va întinde pe o durată anterioară semnării Acordului-Cadru, pe riscul intervenientului, tocmai pentru ca acesta să se poată încadra cât mai bine în termenul de 20 de zile lucrătoare - acordate exclusiv execuției conform Caietului de sarcini, iar începând cu data semnării acordului cadru să înceapă efectiv lucrările de execuție a proiectului, iar nu să aștepte avizarea acestuia.

Intervenientul afirmă că această informație reieșea în mod logic din Graficul de execuție, deoarece (ținând cont că etapele de execuție sunt ordonate cronologic) după activitatea de avizare a proiectului urma imediat etapa încheierii procesului-verbal de predare amplasament, care se desfășura în prima zi, în primele două ore de după semnarea Acordului-Cadru.

Din cuprinsul caietului de sarcini reiese în mod clar că Autoritatea Contractantă a dat instrucțiuni clare că acest grafic de execuție se întinde exclusiv asupra „executării lucrărilor pentru montarea echipamentelor de stocare și distribuție”.

Activitatea de avizare a fost transpusă în grafic de intervenient în completarea celor solicitate prin Caietul de sarcini pentru a oferi Autorității Contractante o viziune de ansamblu asupra tuturor activităților pe care ofertantul le va presta în temeiul acordului-cadru.

În ce privește critica că din graficul de execuție al nu rezultă perioada clară de timp în care urmează a fi furnizate buteliile de 50 litri, intervenientul susține că acest lucru nici nu trebuie să reiasă din Graficul de execuție, ci din Graficul de livrare.

Conform Graficului de livrare (pag. 32 din propunerea tehnică), și-a asumat furnizarea continuă a buteliilor de 50 litri începând cu prima zi de la semnarea Acordului-Cadru, pe toată durata de montaj și autorizare a celor două instalații de stocare, fără întreruperi.

În acest sens, această critică este în opinia intervenientului superficială și necorelată cerințelor Autorității Contractante, motiv pentru care solicită respingerea acesteia ca nefondată.

Se reține că o altă critică a contestatorului se referă la faptul că Graficul de execuție nu prevede etape de execuție după ziua 13; intervenientul precizează că Graficul de execuție reprezintă un document orientativ, o estimare de timp cu privire la durata executării lucrărilor, în scopul dovedirii faptului că se poate încadra în realizarea acestor activități în cuprinsul celor 20 de zile.

Intervenientul atrage atenția asupra faptului că scopul redactării Graficului de execuție este dovedirea posibilității operatorului economic de a se încadra în cele 20 de zile puse la dispoziție de autoritatea contractantă - aceasta fiind singura obligație necesară a fi asumată de ofertant. Faptul că etapele de execuție sunt ordonate cronologic și estimate pe zile și ore nu înseamnă că ofertantul și-a asumat respectarea în mod strict a acestor zile/ore - deoarece acestea sunt estimative - iar în practică ofertantul poate lua orice măsură necesară pentru încadrarea în termenul de 20 de zile, fără a fi obligată la respectarea cu strictețe a graficului de execuție.

Astfel, consideră intervenientul că singura critică referitoare la lucrările ce urmează a fi executate în perioada intermediară care poate fi pusă în discuție de este posibilitatea respectării termenului de 20 de zile impus prin Caietul de sarcini, iar nu critici privind detalierea și modul în care se succed etapele de execuție sau numărul de zile estimat pentru execuția lucrărilor - deoarece organizarea acestor activități reprezintă prerogativa exclusivă a ofertantului câștigător, atât timp cât respectă termenul impus de autoritatea contractantă.

Pentru aprofundarea propunerii sale tehnice, intervenientul menționează că Graficul de execuție nu conține etape de execuție pentru zilele 14-20 deoarece în cadrul estimării de timp a ofertantului, în cadrul acestor zile nu este necesară efectuarea niciunei lucrări din partea sa, ci acesta este un interval de timp dedicat așteptării autorizării ISCIR sau dedicat oricăror alte operațiuni, lucrări ce pot să apară după montajul echipamentelor și până la obținerea autorizării finale.

La momentul redactării Graficului de execuție, ofertantul a estimat că lucrările de instalare și montaj se pot desfășura în aproximativ 13 zile, urmând doar vizita reprezentantului CNCIR în vederea emiterii Autorizației de funcționare conform normativelor ISCIR - aceasta putând fi eliberată în practică până la împlinirea termenului de 20 de zile.

În concluzie, intervenientul solicită Consiliului să respingă toate criticile antemenționate, întrucât toate informațiile solicitate de Autoritatea Contractantă se regăsesc în mod clar și neechivoc în cuprinsul celor două grafice, acestea fiind corecte și complete, oferind o imagine fidelă a tuturor formalităților și etapelor de execuție aflate în sarcina ca urmare a semnării Acordului-Cadru, documente care dovedesc în mod neechivoc posibilitatea ofertantului de respectare a termenului de 20 de zile de instalare și montaj.

Intervenientul subliniază că soluțiile tehnice de livrare și montare respectă cerința privind punerea la dispoziție de către Autoritatea Contractantă a platformei pentru stocatorul de 3000 litri.

Se reține că Autoritatea Contractantă a decis prin Răspunsul la clarificări nr. 14731/01.04.2022 că va pune totuși la dispoziția furnizorului platforma betonată aferentă stocatorului de 3000 litri ca răspuns la demersurile ofertantului câștigător de a propune utilizarea acestor resurse deja existente.

Răspunsul la clarificări menționat a fost emis de Autoritatea Contractantă ca urmare a Solicitării de clarificări a intervenientului din data de 15.03.2022.

Intervenientul face precizarea că a propus această abordare întrucât (i) a observat tocmai compatibilitatea celor două platforme betonate deja existente aflate în incintaui cu echipamentele pe care urma să le includă în propunerea tehnică, precum și faptul că (ii) platformele se află în proprietatea autorității contractante.

Aceste aspecte au fost sesizate odată cu efectuarea vizitei de amplasament (conform Procesului-verbal de vizitare amplasament din 14.03.2022), astfel că în următoarea zi după vizitarea amplasamentului, ofertantul câștigător a transmis această clarificare.

În acest context, intervenientul apreciază că, critica contestatorului este neclară și nu corespunde realității constatate de reprezentanții având în vedere documentele privind platformele betonate puse la dispoziție de Autoritatea Contractantă cu ocazia vizitei amplasamentului.

Se arată că a oferit închirierea stocatorului de 3000 litri, nu a modificat propunerea financiară, iar aceasta este corelată cu elementele propunerii tehnice.

Deopotrivă, intervenientul susține că toate rubricile aferente punctelor 2 și 3 din Centralizatorul de preturi erau dublate dintr-o eroare materială, ofertantul neavând niciun motiv să ofere spre închiriere două stocatoare de 20.000 litri, din moment ce Autoritatea Contractantă avea nevoie de unul singur de această capacitate.

În acest sens, susținerea precum că ofertantul câștigător nu a luat niciodată în considerare necesitatea închirierii unui stocator de 3000 litri până la răspunsul la solicitarea de clarificări din 07.07.2022, deși acest stocator a fost menționat de zeci de ori în cuprinsul documentației depusă de este illogică, motiv pentru care intervenientul solicită respingerea acestei critici ca neîntemeiată.

..... afirmă că a depus toate cazierile judiciare, contrar susținerilor contestatorului, astfel cum rezultă din dosarul de achiziție.

Cu privire la cazierul judiciar al D-lui., intervenientul arată că acest cazier judiciar aparține administratorului subcontractorului Autosped International S.R.L., aspect ce rezultă și din toate elementele de identificare (data și anul nașterii, cetățenia, etc.), elemente care pot conforma că este vorba despre una și aceeași persoană.

În referire la eroarea materială din cuprinsul cazierului fiscal al administratorului, intervenientul menționează că natura cazierului judiciar este aceea de act administrativ cu caracter individual, care beneficiază de o prezumție de legalitate conferită de emiterea sa de autoritatea competentă și cu respectarea legii.

Totodată, intervenientul subliniază că a respectat principiile în materia achizițiilor publice, concluzionând că scopului achizițiilor publice este respectat de Autoritatea Contractantă, care a dispus în mod corect măsura declarării ofertei contestatorului ca inacceptabilă.

Intervenientul subliniază că argumentele privind anularea procedurii sunt aceleași cu cele invocate în vederea reluării procesului de reevaluare a ofertelor și solicită Consiliului să respingă acest capăt subsidiar de cerere, întrucât nu se identifică nicio critică clară care poate atrage această sancțiune. Autoritatea Contractantă a evaluat ofertele în mod corect și complet, cu respectarea principiilor generale în materia achizițiilor publice, iar argumentele la care se face trimitere în cuprinsul contestației (dacă se dovedesc a fi temeinice) pot fi remediate fără să fie necesară anularea procedurii de atribuire.

Având în vedere toate argumentele prezentate, intervenientul solicită admiterea în principiu a prezentei cereri de intervenție astfel cum a fost formulată și respingerea tuturor capetelor de cerere din cadrul contestației.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr..., SC SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... din 19.08.2022, emisă de ..., în valoare de ... RON, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, online, în vederea atribuirii contractului de achiziție

publică de furnizare având ca obiect „Gaze medicale și gaze tehnice” - Lotul 1, cod CPV 24111500-0. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În Raportul procedurii nr. 37250/10.08.2022, pentru lotul 1 contestat s-a consemnat depunerea a 3 oferte; un ofertant nu a depus ofertă de preț, oferta contestatorului a fost respinsă ca inacceptabilă, acesta având propunerea financiară de 6.907.824 lei fără TVA, iar oferta depusă de SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară de 6.048.000 lei fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire pentru lotul 1, comunicat cu adresa nr. 37348/11.08.2022, SC SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr.

Ca un aspect prealabil, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de SC SRL; aceasta are interes să intervină în cauză, deoarece a fost desemnată câștigătoarea procedurii pentru lotul 1, potrivit raportului procedurii nr. 37250/10.08.2022, fiind incidente în cauză dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 și următoarele din cod procedură civilă.

Se reține că în cuprinsul contestației, SC SRL formulează critici privind respingerea ca inacceptabilă a ofertei sale și critici privind oferta desemnată câștigătoare, depusă de SC SRL.

În ce privește caracterul inacceptabil al ofertei SRL, se reține că autoritatea contractantă a luat respectiva decizie în temeiul art. 137 alin. (1) lit. e) din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 215 alin. (4) din același act normativ: „Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, a fost prezentată de către un ofertant care nu are calificările necesare sau al cărei preț depășește valoarea estimată, astfel cum a fost stabilită și documentată înainte de inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu poate fi suplimentată.”

Conform procesului verbal nr. 30446/05.07.2022, autoritatea contractantă a stabilit că oferta financiară a ofertantului SRL, în valoare de 6.907.824 lei, depășește valoarea maximă estimată a achiziției de 6.307.200 lei, cu o sumă de 600.624 lei (adică cu 9,52% din valoarea estimată pentru valoarea maximă a acordului – cadru).

Prin urmare, în cazul de față sunt incidente dispozițiile legale citate anterior, întrucât valoarea estimată a fost stabilită și documentată înainte de inițierea procedurii de atribuire, iar această valoare nu putea fi subiectul vreunei suplimentări, așa cum reiese din documentul înaintat către serviciul financiar al autorității contractante nr. 30415/05.07.2022, prin care se stipulează în mod neechivoc faptul că pentru achiziția oxigenului medicinal nu există la nivel de instituție fonduri proprii care să poată fi astfel redirectionate.

Nu poate fi luată în considerare pretinsa necesitate a contestatorului de a i se reevalua oferta - prin prisma suplimentării valorii estimate, întrucât

ar fi alterată finalitatea pentru care a fost stabilit criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”; oferta depusă de SRL, desemnată

câștigătoarea procedurii, a avut oricum o propunere financiară (6.048.000 lei fără TVA) mai mică decât a contestatorului (6.907.824 lei fără TVA).

Referitor la aplicabilitatea art. 137 alin. (1) lit. e) din HG nr. 395/2016, Consiliul precizează că imposibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare este regula, situație care nu trebuie indicată explicit în documentație, iar posibilitatea este excepția care trebuie indicată în documentație.

Prin urmare, motivul ce a stat la baza respingerii ofertei SRL este evident, întrucât valoarea propunerii sale financiare depășește valoarea estimată stabilită de autoritatea contractantă la lotul 1 prin documentație iar potrivit documentului invocat anterior, nu existau resurse financiare suplimentare. Astfel, Consiliul apreciază că în mod corect autoritatea a respins ca inacceptabilă oferta contestatorului, critica fiind neîntemeiată.

Referitor la criticile contestatorului privind oferta depusă de SC SRL, se rețin în soluționare următoarele aspecte relevante:

Ca un prim aspect, se reține că potrivit ofertei depusă de SC SRL, acesta va închiria autorității contractante un stocator de oxigen lichid de 20.000 litri (pag. 4 din propunerea tehnică) și un stocator de oxigen lichid de 3.000 litri (pag. 5 - 6 din propunerea tehnică).

Astfel, începând din prima zi de la semnarea acordului-cadru:

- SC SRL va livra oxigen medicinal în butelii de 50 litri pe toată perioada de montaj și autorizare a instalațiilor de furnizare a produsului, fără întrerupere (conform Graficului de livrări), pentru acoperirea unui consum minimum de 3.000 mc/zi.

- se va furniza o instalație care are un regim de funcționare automată și continuă (24 de ore din 24), fără consumuri de energie electrică suplimentare,

- personalul autorității contractante va fi instruit în mod corespunzător vederea utilizării instalației,

- ofertantul va interveni în maximum 24 de ore din momentul anunțării unei eventuale defecțiuni pentru remedierea acestora,

- a prezentat modul de aprovizionare continuă cu oxigen medicinal în cazul în care fabrica care produce oxigenul are unele defecțiuni sau se realizează mentenanță și nu mai poate livra oxigen prin aprovizionarea de la următoarele surse: în primul rând, la punctul autorizat de producție din Călărași dispune de un rezervor cu o capacitate de 1.500.000 litri de oxigen medicinal lichefiat ce asigură o autonomie suficientă consumului comunicat de autoritate, iar a doua sursă autorizată pentru furnizarea produsului este localizată în Ungaria, de unde ofertantul poate continua aprovizionarea cu oxigen medicinal lichid folosind sursa de aprovizionare autorizată.

Rezultă că SC SRL a respectat obligațiile din caietul de sarcini, deoarece în perioada intermediară până la montarea echipamentelor necesare furnizării oxigenului medicinal lichefiat, acesta va asigura aprovizionarea autorității contractante prin butelii de oxigen medicinal de 50 litri pentru buna funcționare aui, la prețul din contract în conformitate cu autorizația de punere pe piață, soluția fiind

detaliată conform graficului de livrare și de execuție anexat propunerii tehnice.

Prin urmare, criticile contestatorului formulate în acest sens vor fi respinse ca nefondate.

În ceea ce privește critica vizând furnizarea buteliilor, aceasta este nefondată, deoarece ofertantul câștigător menționează în oferta tehnică faptul că buteliile furnizate vor fi cuplate individual sau grupat în stații de butelii, acest aspect urmând a fi adaptat în funcție de necesitățile efective ale autorității contractante.

De asemenea, SC SRL a detaliat în cadrul propunerii tehnice caracteristicile principale ale stației de butelii de interes pentru autoritatea contractantă astfel: *„Montaj stație de butelii cu doua ramuri de butelii cu comutare automata a furnizării oxigenului medicinal din stocator sau din butelii, si a comutatorului complet automatizat de pe stocator pe tuburi de oxigen medicinal în caz de scădere a presiunii”*.

Totodată, acesta a indicat în mod clar faptul că va furniza produsul prin intermediul buteliilor de oxigen - conform graficului de execuție anexat propunerii tehnice - aceasta fiind singura modalitate de a asigura aprovizionarea pe parcursul executării lucrărilor de montaj.

Prin acordurile de subcontractare depuse, reiese în mod clar că ofertantul câștigător dispune de logistica necesară aprovizionării autorității contractante, prin intermediul a două societăți de transport care efectuează în mod frecvent această activitate de livrare a gazelor medicale, respectiv Autosped International S.R.L. și Voltrans Impex S.R.L., aceste societăți fiind disponibile în vederea asigurării transportului produselor în mod continuu, la solicitarea sa, critica vizând acest aspect fiind nefondată.

Cu privire la desemnarea unei persoane responsabile pentru manipularea buteliilor de oxigen medicinal comprimat, această responsabilitate revine autorității contractante, care trebuie să dispună de personal propriu necesar în vederea schimbării buteliilor de oxigen medicinal; personalul autorității urmează a fi instruit în acest sens de un reprezentant al furnizorului (așa cum se specifică în caietul de sarcini la lotul 1 – pag. 6); critica va fi respinsă ca nefondată.

Referitor la critica privind graficele prezentate de SC SRL, se reține că acesta a înaintat în cadrul propunerii tehnice graficul de execuție - livrare, montaj, punere în funcțiune și autorizare a instalațiilor de stocare și vaporizare oxigen medicinal lichefiat și furnizare continua cu oxigen medicinal (pag. 26) și graficul de livrări (pag. 32).

Din verificarea graficului de execuție, rezultă că aici se regăsesc detaliat concret și cronologic toate etapele ce urmează a fi realizate pe parcursul duratei intermediare de la data semnării acordului-cadru, împreună cu estimări exacte de timp pentru fiecare etapă în parte, conform cerințelor caietului de sarcini.

În ce privește faptul că din graficul de execuție al SC SRL nu rezultă perioada clară de timp în care urmează a fi furnizate buteliile de 50 litri, acest lucru nici nu trebuie să reiasă din Graficul de execuție, ci din Graficul de livrare.

Conform Graficului de livrare (pag. 32 din propunerea tehnică), SC SRL și-a asumat furnizarea continuă a buteliilor de 50 litri începând cu prima zi de la semnarea acordului-cadru, pe toată durata de montaj și autorizare a celor două instalații de stocare, fără întrerupere.

Graficul de execuție reprezintă un document orientativ, o estimare de timp cu privire la durata executării lucrărilor, în scopul dovedirii faptului că ofertantul se poate încadra în realizarea acestor activități în cuprinsul celor 20 de zile.

Consiliul va respinge criticile antemenționate, întrucât toate informațiile solicitate de autoritatea contractantă se regăsesc în mod clar și neechivoc în cuprinsul celor două grafice, acestea fiind corecte și complete, oferind o imagine clară a tuturor formalităților și etapelor de execuție aflate în sarcina SC SRL.

Consiliul va respinge critica vizând propunerea financiară a ofertantului câștigător, având în vedere următoarele aspecte relevante:

Prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat:

1. oxigen medicinal lichid, în cantitățile prevăzute în anunț și în caietul de sarcini,
2. închiriere stocator 20.000 litri - 1 buc./lunar,
3. închiriere stocator 3.000 litri - 1 buc./lunar.

Din eroare, SC SRL în locul stocatorului de 3.000 litri (poziția 3) a menționat încă odată stocator de 20.000 litri (poziția 2), această eroare fiind clarificată ulterior prin răspunsul la adresa nr. 30618/05.07.2022; în adresă specificându-se clar că la poziția 3 este vorba despre „închiriere stocator 3.000 litri – 1 buc./lunar”, prezentat de altfel și în propunerea tehnică. Ofertantul a menționat că denumirea produsului de la poziția 3 a fost tehnoredactat în mod eronat în ceea ce privește capacitatea rezervorului.

În această situație sunt aplicabile dispozițiile art. 135 din HG nr. 395/2016, conform căroră: „(1) În condițiile [art. 209](#) din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia.

(2) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă, în condițiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”.

Astfel, reiese clar că SC SRL a oferat închirierea stocatorului de 3000 litri, nu a modificat propunerea financiară, iar aceasta este corelată cu elementele propunerii tehnice.

Referitor la ultima critică, se reține că SC SRL a depus toate cazierile judiciare solicitate prin documentația de atribuire - astfel cum rezultă din documentele aflate la dosar - contrar susținerilor contestatorului.

Cu privire la cazierul judiciar al d-lui., se reține că acesta aparține administratorului subcontractorului S.R.L., aspect ce rezultă din toate elementele de identificare (data și anul nașterii, cetățenia, etc.), elemente care pot confirma că este vorba despre una și aceeași persoană, critica fiind neîntemeiată.

Față de cele expuse anterior în motivare, Consiliul apreciază că în mod corect autoritatea contractantă a desemnat câștigătoare oferta depusă de SC SRL, criticile formulate de contestatorul SC SRL fiind neîntemeiate.

În ceea ce privește solicitările intervenientului privind acordarea cheltuielilor de judecată, Consiliul urmează a le respinge, având în vedere următoarele argumente:

Conform art. 453 alin. (1) din Codul de procedură civilă, partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată. Totodată, conform art. 61 din Codul de procedură civilă, oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. Intervenția este principală când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta.

Intervenția este accesorie când sprijină numai apărarea uneia dintre părți. De asemenea, potrivit art. 65 alin. (1) Codul de procedură civilă, intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale.

Astfel, din analiza coroborată a dispozițiilor codului de procedură civilă referitoare la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul reține că pentru acordarea cheltuielilor de judecată nu este suficientă dobândirea calității de parte într-un proces, ci mai este necesar și ca acea parte să câștige procesul, adică să obțină total sau în parte pretențiile solicitate prin cererea de chemare în judecată, dispozițiile art. 453 coroborat cu art. 454 teza I Codul de procedură civilă fiind explicate în acest sens.

Or, din aceasta perspectivă, Consiliul reține că intervenientul accesoriu, deși devine parte în proces după admiterea în principiu a cererii sale, conform art. 65 alin. (1) Codul de procedură civilă, totuși acesta nu invocă o pretenție proprie în proces pentru a deveni "*parte care câștigă procesul*", ci sprijină numai apărarea uneia dintre părți, după cum rezultă din dispozițiile art. 61 alin. (3) Codul de procedură civilă, astfel încât acesta nu poate obține condamnarea părții care a căzut în pretenții la plata cheltuielilor de judecată, doar partea în favoarea careia a intervenit și care a obținut pretențiile solicitate putând pretinde astfel de cheltuieli.

Totodată, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, „*Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. (...)*”. Cum nu se poate stabili culpa procesuală a contestatorului în raport cu intervenientul accesoriu, întrucât acesta sprijină doar apărarea uneia dintre părți, nu este întemeiată cererea de acordare a cheltuielilor către această parte.

În 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, la lotul 1, 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 art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de către SC SRL, la lotul 1, în contradictoriu cu

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat 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.