

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

DECIZIE

Nr. 2715/C9/2927

Data: 22.12.2022

Prin contestația nr. 3259/25.11.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 58316/25.11.2022, depusă de (...), cu sediul în ..., privind procedura de licitație deschisă, organizată de (...), cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Achiziția de echipamente medicale și echipamente de protecție în cadrul proiectului Consolidarea capacității de gestionare a crizei sanitare COVID-19 la (...), SMIS 139865 – Lot 1-28*, cod CPV 33100000-1-Echipamente medicale (Rev.2), *Lot 12*, contestatoarea a solicitat admiterea contestației și, pe cale de consecință, anularea adresei de clarificare nr. 7296/17.11.2022, obligarea autorității contractante la punerea în aplicare a deciziei Consiliului nr. (...) din 20.10.2022, rămasă definitivă ca urmare a hotărârii Curții de Apel Alba Iulia nr. 853/16.11.2022, respectiv respingerea ofertei (...) SRL și stabilirea în mod legal și corect a clasamentului procedurii de atribuire și suspendarea procedurii până la soluționarea contestației.

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire a fost respinsă, ca nefondată, prin Încheierea nr. 3029/C9/2927 din 28.11.2022.

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 (...) contestă adresa de clarificare nr. 7296/17.11.2022, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea prezintă pe scurt situația de fapt, făcând trimitere la decizia Consiliului nr. (...)/20.10.2022 și arătând că, prin adresa nr. 7296/17.11.2022, i-au fost solicitate clarificări privind prețul ofertat,

solicitare de clarificare considerată deopotrivă neîntemeiată și nelegală, având în vedere că oferta sa financiară este completă, corectă și conformă integral cu cerințele minime și obligatorii din documentația de atribuire.

Potrivit cerințelor înscrise la cap. IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, ofertanții trebuie să prezinte:

Formularul de oferta însoțit de anexa - centralizator de prețuri aferent cantităților solicitate. În anexa la formularul de ofertă de prețuri se va preciza prețul/unitate x cantitatea – lei, fără TVA, și evidențiat distinct TVA, precum și valoarea totală, fără TVA (cantitate totală x prețul/unitate – lei, fără TVA).

Declarație pe propria răspundere potrivit căreia oferta cuprinde toate costurile necesare derulării contractului, conform graficului de livrare prezentat inclusiv cu asumarea furnizării, în corelare cu documentația de atribuire și prevederile legale în materie.

Declarație privind caracterul confidențial al propunerii financiare indicând, fundamentând prin orice mijloace de probă, inclusiv documente justificative anexate, așa cum prevede Ordonanța de Urgență nr. 114/2020, motivele care determină caracterul de confidențialitate al propunerii tehnice.

În secțiunea aferentă propunerii financiare, în SEAP au fost încărcate: Formularul de ofertă însoțit de anexa - centralizator de prețuri aferent cantităților solicitate. În anexa la formularul de ofertă de prețuri se va preciza prețul/unitate x cantitatea – lei, fără TVA, și evidențiat distinct TVA, precum și valoarea totală, fără TVA (cantitate totală x prețul/unitate – lei, fără TVA). Atât formularul de ofertă, cât și anexa, respectă integral rigorile de formă impuse de autoritatea contractantă, fiind prezentate formularele incluse în documentația de atribuire.

Declarația pe propria răspundere potrivit căreia oferta cuprinde toate costurile necesare derulării contractului, conform graficului de livrare prezentat, precum și cu asumarea furnizării, în corelare cu documentația de atribuire și prevederile legale în materie.

Declarație privind caracterul confidențial al propunerii financiare, indicând și fundamentând, motivele care determină caracterul de confidențialitate al propunerii tehnice.

Se invocă jurisprudența europeană (Cauza CJUE C-278/14 Enterprised Focus Solutions SRL împotriva (...)).

Astfel, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu poate recurge, după publicarea unui anunț de participare, la o modificare a specificației minime și obligatorii stabilite de ea însăși, indiferent de domeniul căreia i se aplică: specificații tehnice, criteriu de atribuire, mod

de prezentare a ofertei, cu încălcarea principiilor egalității de tratament și nediscriminării, precum și a obligației de transparență.

Prețul ofertat nu este neobișnuit de scăzut prevederile legale ale justificării prețului nefiind incidente în raport de propunerea financiară.

Analizând solicitarea transmisă, se cere detalierea cu documente justificative a prețului ofertat, inclusiv a serviciilor conexe furnizării.

Se arată că dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016 nu sunt aplicabile în cazul de față. Potrivit dispozițiilor art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016, în sensul prevederilor art. 210 alin. (1) din lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv. Prețul ofertat reprezintă 99,80% din valoarea estimată, nefiind sub nicio formă vorba despre un eventual preț aparent neobișnuit de scăzut.

Susține că reevaluarea dispusă de către autoritatea contractantă este limitată la contextul dedus spre judecată și dezlegat prin decizia Consiliului rămasă definitivă ca urmare a hotărârii pronunțate de către Curtea de Apel Alba Iulia.

Se face trimitere la decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 66/2018.

Mai mult, contestatoarea apreciază că măsurile care ar trebui dispuse de autoritatea contractantă ca efect al punerii în aplicare a deciziei Consiliului sunt: respingerea ofertei (...) SRL, cu aplicarea art. 136 alin. (3) din normele metodologice; respingerea ofertei (...) SRL pentru neprezentarea Metodologiei de furnizare, cu aplicarea dispozițiilor art. 137 alin. (3) din normele metodologice; respingerea ofertei (...) SRL pentru neprezentarea Graficului de livrare, cu aplicarea dispozițiilor art. 137 alin. (3) din normele metodologice.

În concluzie, contestatoarea solicită admiterea contestației.

Prin adresa nr. 7605/28.11.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 58679/ 29.11.2022, (...) a transmis punctul său de vedere prin care solicită respingerea contestației, motivat de lipsa actului administrativ contestat, întrucât s-a transmis o solicitare de clarificări și nu s-a luat nicio decizie referitoare la respingerea ofertei contestatoarei care, conform proceselor-verbale de evaluare intermediară, este în etapa de evaluare financiară. De asemenea, invocă lipsa constituirii cauțiunii, conform obligațiilor legale incidente.

Având în vedere susținerile contestatoarei, autoritatea contractantă arată că a revenit în etapa de evaluare tehnică, a reanalizat oferta (...) SRL, a transmis clarificări și, ulterior analizării răspunsurilor primite, a respins oferta și a trecut la etapa financiară.

Se arată că, în etapa de evaluare financiară, pentru a fi respectată decizia Consiliului care a criticat faptul că evaluarea nu a fost făcută corect, în sensul în care propunerea financiară, inclusiv fundamentarea, nu respectă prevederile documentației de atribuire, referitoare la serviciile conexe ale furnizării, membrii comisiei de evaluare nu au făcut altceva decât să transmită o solicitare de clarificări singurei oferte rămase în evaluare și, în baza deciziei Consiliului, să solicite detalierea prețului ofertat.

Potrivit celor afirmate de contestatoare, autoritatea contractantă consideră că aceasta se află într-o mare eroare de drept și de fapt, crezând că nu a fost respectată decizia care a impus reevaluarea ofertei Dacorum și nu respingerea acesteia și că nu a rămas singura ofertă în etapa financiară; dacă în contestația inițială, contestatoarea a criticat faptul că propunerea financiară a ofertei desemnate inițial câștigătoare nu conținea și cuantificarea pecuniară a serviciilor conexe, în contestația în analiză, consideră că solicitarea de clarificări este nelegală și că propunerea sa financiară este corect întocmită.

În final, se solicită respingerea contestației.

Prin adresa nr. 3276/05.12.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 59130/05.12.2022, contestatoarea a transmis concluzii scrise ca urmare a punctului de vedere al autorității contractante, prin care își menține integral criticile formulate cu admiterea contestației.

Prin adresa nr. 7711/05.12.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 59267/05.12.2022, (...) a formulat punct de vedere cu privire la concluziile scrise ale contestatoarei cu menținerea celor precizate anterior.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 59300/05.12.2022.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

În vederea atribuirii contractului având ca obiect *Achiziția de echipamente medicale și echipamente de protecție în cadrul proiectului Consolidarea capacității de gestionare a crizei sanitare COVID-19 la (...), SMIS 139865 – Lot 1-28, cod CPV 33100000-1-Echipamente medicale (Rev.2), Lot 12, (...),* în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1032365/ 01.07.2021. Din informațiile anunțului de participare, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de furnizare este de 27.933.874,30 lei, fără TVA, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 16.07.2021, ora 15:00 – 23.05.2021, ora 15:00.

Nemulțumită fiind de rezultatul procedurii de atribuire, (...) a depus contestația în analiză, în referire la lotul 12, solicitând admiterea contestației.

Societatea a constituit cauțiunea în sumă de 20.401,40 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) și alin. (2¹) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 208616159/1 din 29.11.2022, eliberată de CEC Bank, Sucursala Victoria. Fiind constituită cauțiunea, va fi respinsă excepția inadmisibilității contestației pentru lipsa acesteia, ridicată de autoritatea contractantă în punctul său de vedere.

Consiliul reține că, anterior, în cadrul procedurii, a fost depusă de către (...) contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 46512/20.09.2022, soluționată prin decizia nr. (...) din 20.10.2022. Consiliul a admis contestația, a anulat procesul-verbal de evaluare tehnică, în partea ce privește oferta (...) SRL, raportul procedurii de atribuire nr. 5699/08.09.2022, pentru lotul 12, și comunicările privind rezultatul procedurii pentru lotul amintit. A obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei (...) SRL, pentru lotul 12, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.

În motivarea deciziei, Consiliul a reținut, între altele:

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că este criticată decizia de desemnare câștigătoare a ofertei (...) SRL pentru lotul 12.

O primă critică privește faptul că **oferta financiară nu se corelează cu oferta tehnică**, fiind incidente dispozițiile art. 137 alin. (3) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016.

Se reține că, în caietul de sarcini, la pag. 27, s-a prevăzut: Instruirea personalului pentru utilizare

Contractantul este responsabil pentru instruirea la fața locului a personalului desemnat de Autoritatea contractantă. Scopul instruirii este de a transfera cunoștințele necesare pentru a opera produsul.

Contractantul trebuie să propună orice subiect suplimentar care ar putea fi necesar pentru a se asigura că personalul Autorității contractante este pe deplin instruit pentru a asigura utilizarea corespunzătoare a produsului.

Sesiunea de instruire se va desfășura în limba română.

Contractantul va asigura pe durata sesiunii de instruire materiale suport în limba română și va preda A.C. manual de utilizare în limba română, certificate de calitate și de garanție, după caz.

În Declarația pe proprie răspundere din propunerea tehnică, (...) SRL a declarat următoarele: Montajul produselor, punerea în funcțiune, instructajul, suportul tehnic și profesional se vor face de către specialiști autorizați de producătorii produselor. După punerea în funcțiune și efectuarea probelor se vor întocmi „Procesul-verbal de punere în funcțiune a echipamentului” și „Certificatele de garanție” pentru fiecare echipament și accesoriile incluse, semnate de ambele părți – operațiunile fiind incluse în preț.

Analizând răspunsul ofertantei la solicitările de clarificări privind justificarea prețului, se constată că aceasta cuprinde referiri la prețurile echipamentelor determinate pe baza ofertelor de la furnizori; în final fiind menționate costurile adiacente: activități montaj, punere în funcțiune, probe, teste conform ISO 7396-1, asistență tehnică, garanție.

Se observă, aşadar, că, astfel cum a susţinut şi contestatoarea, **în detalierea preţului nu s-a făcut referire la costurile pentru instruirea personalului medical şi tehnic al beneficiarului, deşi au fost asumate prin propunerea tehnică.**

Contrar susţinerilor intervenientei şi autorităţii contractante, **costurile pentru instruirea personalului trebuiau evidenţiate în justificarea preţului**, atâta vreme cât au fost asumate prin propunerea tehnică. Propunerea financiară trebuie să cuprindă *toate costurile*, neputându-se considera că anumite costuri sunt nesemnificative şi nu ar trebui evidenţiate. De asemenea, nu se poate susţine că pot fi acoperite costurile cu instruirea personalului din adaosul comercial.

Cum a arătat petenta în concluziile scrise, instruirea personalului trebuie să cuprindă salariul personalului, cheltuieli cazare, diurnă şi transport, dacă va fi cazul, cheltuieli care ar fi trebuit evidenţiate în justificarea preţului.

Ofertele de la furnizori au cuprins preţurile echipamentelor, nu preţuri pentru instruirea personalului.

Totodată, faptul că achiziţia, în calculul valorii estimate, a inclus instruirea în preţul echipamentelor nu înseamnă că operatorii economici nu trebuiau să justifice aceste costuri separat, indiferent de cuantumul lor, cu atât mai mult cu cât ofertele prezentate vizau doar justificarea echipamentelor, nu şi a acestor costuri.

Având în vedere că nu au fost depuse documente justificative din care să rezulte că au fost incluse în propunerea financiară costurile cu instruirea personalului, *acestea nefiind cheltuieli care să poată fi acoperite din adaosul comercial*, o nouă solicitare de clarificări nu şi-ar găsi vreo justificare şi, în plus, ar avantaja în mod evident operatorul economic.

Aşadar, se constată că, în mod greşit, a fost considerată concludentă fundamentarea preţului transmisă de către (...) SRL, oferta trebuind a fi respinsă, cu aplicarea art. 136 alin. (3) din normele metodologice potrivit cărora *În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informaţiile şi/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.*

O altă critică priveşte faptul că propunerea tehnică a (...) SRL nu îndeplineşte cerinţele din caietul de sarcini privind prezentarea Metodologiei de furnizare.

În Formularul de propunere tehnică, s-a solicitat DESCRIEREA METODOLOGIE DE FURNIZARE, cu următoarele menţiuni: *Se va prezenta pe scurt modul de îndeplinire a fiecărei secţiuni din caietul de sarcini şi o scurtă descriere a metodologiei de furnizare incluzând o **descriere a furnizării şi a celorlalte servicii conexe furnizării**, cu avizele şi certificările necesare. !!!!Nu se consideră cerinţa îndeplinită copierea fiecărei secţiuni a caietului de sarcini sau ataşarea efectivă a caietului de sarcini. DESCRIERE SUCCINTĂ PRODUSE CE VOR FI FURNIZATE, PLAN DE LIVRARE, TRANSPORT, INSTRUIRE ŞI PUNERE ÎN FUNCŢIUNE, inclusiv Denumire, Nr. buc, Model / Tip, Producător / etc Țara.*

Prin adresa de clarificări din 25.07.2022, autoritatea contractantă a solicitat operatorului economic să clarifice/detalieze modalitatea de îndeplinirea a cerinţei privind Metodologia de furnizare.

Ofertanta a răspuns astfel: *Conform documentaţiei depuse, au fost ataşate Avizul nr. 5427 din 09.03.2021 de la Ministerul Sănătăţii şi Certificatul ISO 13485 ale societăţii noastre. Întrucât pentru a intra în posesia acestor certificări este necesară dovedirea implementării unor proceduri interne de furnizare a dispozitivelor medicale, de montaj şi punere în funcţiune a acestora, de asigurare a serviciilor conexe precum şi de trasabilitatea documentelor aferente şi prin faptul că societatea noastră se supune unui audit anual din partea ANMDMR care să verifice aceste proceduri, s-a considerat că simpla anexare a Avizului menţionat mai sus este suficientă. De asemenea, în cadrul documentaţiei a fost anexat documentul "Declaraţie pe proprie răspundere DACORUM" în care sunt menţionate termenele de garanţie şi postgaranţie, timpii de intervenţie în garanţie şi postgaranţie, documentele ce vor însoţi echipamentele la livrare dar şi că se va face dovada realizării testelor în conformitate cu standardul ISO 7396-1 "Sisteme de distribuţie pentru fluide medicale – instalaţii pentru fluide medicale comprimate şi vacuum" precum şi alte aspecte.*

Se observă, aşadar, astfel cum a susţinut şi contestatoarea, că ofertanta nu a depus Metodologia de furnizare, apreciind a fi suficientă prezentarea *Avizului nr. 5427 din 09.03.2021 de la Ministerul Sănătăţii şi a Certificatului ISO 13485 ale societăţii*.

Autoritatea contractantă a considerat răspunsul concludent, deşi ofertanta a prezentat alte documente decât cele solicitate, nici în punctul de vedere nefiind justificată această decizie. Aşadar, autoritatea contractantă a renunţat la propria cerinţă impusă în documentaţie, fiind de acord cu înlocuirea cu alte documente, fără a avea o minimă explicaţie.

Câtă vreme a existat o cerinţă distinctă cu privire la modalitatea de prezentare a propunerii tehnice, operatorii economici erau obligaţi să o respecte întocmai, nu să aprecieze că poate fi îndeplinită prin prezentarea altor avize/certificări, iar autoritatea contractantă avea obligaţia verificării cerinţei, astfel cum a fost impusă. Prin urmare, pentru cazul analizat, deveneau aplicabile dispoziţiile art. 137 alin. (3) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 potrivit căroră *În condiţiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situaţii: a) nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini*.

În cazul în care aprecia că cerinţa nu este justificată, ofertanta ar fi trebuit să critice documentaţia de atribuire în termenul legal, nu să aleagă să depună alte documente după propria apreciere.

Împotriva deciziei Consiliului a formulat plângere (...) SRL, respinsă, ca nefondată, de Curtea de Apel Alba Iulia, Secţia contencios administrativ şi fiscal, prin hotărârea nr. 853/2022 din 16.11.2022 (dosar nr. 542/57/2022).

Aşadar, fiind respinsă plângerea decizia Consiliului a rămas definitivă, fiind obligatorie pentru autoritatea contractantă.

Analizând, prioritar, excepţia lipsei de obiect a contestaţiei, respectiv lipsa actului administrativ, întrucât s-a transmis o solicitare de clarificări şi nu a fost luată o decizie de respingere a ofertei, Consiliul reţine a fi relevante dispoziţiile art. 3 alin. (1) lit. a) şi f) din Legea nr. 101/2016 potrivit căroră *În sensul prezentei legi, termenii şi expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează:*

a) **act al autorităţii contractante** - orice act, orice operaţiune care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligaţii prevăzute de legislaţia în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operaţiune, în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire, fără a include achiziţia directă care intră sub incidenţa Legii nr. 554/2004, prevăzute de art. 68 din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, cu modificările şi completările ulterioare, de art. 82 din Legea nr. 99/2016 privind achiziţiile sectoriale, cu modificările şi completările ulterioare, sau de art. 50 din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii, cu modificările şi completările ulterioare;

f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplineşte cumulativ următoarele condiţii:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; şi

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecinţă a unui

act al autorităţii contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluţionării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.

Întrucât operatorul economic s-a considerat vătămat de actul administrativ emis (adresa de clarificări nr. 7296/17.11.2022), avea dreptul de a solicita anularea acestuia.

Faptul că, până la data formulării contestației, nu a fost luată o decizie de respingere a ofertei, nu înseamnă că ofertanta nu are dreptul să critice adresa, câtă vreme o apreciază a fi nelegală.

O adresă de clarificări este un act administrativ în sensul art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, iar contestatoarea a înțeles să îl critice, nefiind de acord cu solicitarea de a transmite fundamentarea prețului, pentru motivele arătate în contestație.

În situația în care primește o solicitare de clarificări, operatorul economic este obligat să răspundă, în caz contrar, oferta sa fiind respinsă, cu aplicarea dispozițiilor corespunzătoare. Apreciind solicitarea nelegală și nedorind să răspundă la aceasta, ofertanta trebuie să ceară anularea solicitării, neputând aștepta decizia de respingere a ofertei pentru a o critica, caz în care criticile la adresa de clarificări ar fi tardiv formulate.

Astfel fiind, Consiliul va respinge excepția invocată de autoritatea contractantă și va soluționa cauza pe fond.

Trecând la analiza contestației, se constată că, prin adresa nr. 7296/17.11.2022, a cărei anulare se solicită, s-a cerut contestatoarei detalierea cu documente justificative a prețului ofertat, inclusiv serviciile conexe furnizării.

Se reține că, la cap. IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, s-a prevăzut:

Pretul se criptează, iar documentele ce contin elemente de pret se semnalează corespunzător. Propunerea financiară va fi exprimată ferm în lei, cu maximum 2 zecimale și va conține atât pretul unitar cât și pretul total, conform Formularului de oferta.

A) Formularul de oferta și va fi însoțit de anexa - centralizator de prețuri aferent cantitatilor solicitate. În anexa la formularul de oferta de prețuri se va preciza pretul/unitate x cantitatea - lei fără TVA și evidențiată distinct TVA, precum și valoarea totală fără TVA (cantitate totală x pretul/unitate – lei fără TVA).

Propunerea financiară va conține prețuri finale care includ toate taxele legate de transport, depozitare, încărcare, descărcare, manipulare, punere în funcțiune, instruire, servicii până la destinația indicată de către Achizitor. Prețurile vor include toate cheltuielile, taxele, impozitele și contribuțiile legale de orice natură în legătură cu obiectul contractului. Pretul unitar fără TVA din centralizatorul de prețuri, se va înscrie în mod obligatoriu cu 2 zecimale.

Platile în cadrul contractului vor fi efectuate în lei, conform prevederilor contractului inclus în prezenta documentație de atribuire.

Platile vor fi efectuate în contul bancar indicat de ofertant deschis la Trezorerie.

B) Declarație pe propria răspundere ca oferta cuprinde toate costurile necesare derulării contractului, conform graficului de livrare prezentat și cu asumarea furnizării, în corelare cu documentația de atribuire și prevederile legale în materie.

În conformitate cu prevederile Art. 137 (1) lit.e) din H.G. nr. 395/2016, ofertele cu preț mai mare decât fondurile disponibilizate, vor fi respinse ca fiind inacceptabile.

C) Declarație privind caracterul confidențial al propunerii financiare indicând, fundamentând prin orice mijloace de probă, inclusiv documente justificative

anexate, așa cum prevede Ordonanța de Urgență 114/2020, motivele care determină caracterul de confidențialitate al propunerii tehnice.

NOTA

În cazul în care propunerea financiară NU va conține TOATE elementele solicitate în formă și în conținutul solicitate, se va considera cerința neindeplinită și prin urmare oferta va fi respinsă. În cazul în care propunerea financiară NU va conține cel puțin elementele impuse prin caietul de sarcini nefiind luată în calcul dacă nu este fundamentată prin informații/documente din cadrul ofertei. Fiecare operator economic, posibil ofertant prin depunerea unei oferte își asumă faptul că în cazul în care propunerea financiară NU va fi prezentată conținând elementele impuse prin D.A., pentru care A.C. nu ia în calcul neinclusiunea în cadrul ofertei a TUTUROR elementelor impuse, oferta va fi respinsă.

În propunerea financiară a contestatoarei se regăsesc următoarele documente: formularul de ofertă pentru lotul 12 – valoarea ofertată: 1.011.458 lei, fără TVA; anexa la formularul de ofertă, cuprinzând produsele oferite, cantitățile, prețurile unitare și totale și producătorul; graficul de livrare; declarația privind confidențialitatea propunerii financiare și declarația pe propria răspundere privind includerea în ofertă a tuturor costurilor necesare derulării contractului.

Pentru lotul 12 valoarea estimată este 1.020.070 lei, fără TVA.

Se constată din cele de mai sus că prețul ofertat de (...) reprezintă 99,15% din valoarea estimată.

Potrivit art. 136 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 (1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte **sunt aparent neobișnuit de scăzute**, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

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

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

(4) În sensul prevederilor art. 210 alin. (1) din Lege, **o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.**

Se poate observa din cele de mai sus că solicitările de clarificări în privința propunerii financiare trebuie adresate în cazul în care prețul este aparent neobișnuit de scăzut, or, în cazul ofertei contestatoarei, nu se poate constata existența unui astfel de preț, câtă vreme prețul ofertat reprezintă 99,15% din valoarea estimată pentru lotul 12.

Mai mult, nici din documentele întocmite de autoritatea contractantă și nici din punctul de vedere transmis, nu rezultă, prin raportare la propunerea financiară ofertată, care au fost motivele concrete pentru care s-a solicitat fundamentarea prețului.

În procesul-verbal privind evaluarea propunerilor financiare nr. 7295/ 17.11.2022, achizitoarea a invocat următoarele: Având în vedere precizarile din Decizia CNSC care a criticat modul de evaluare a ofertelor și ca simpla declarație nu dovedește modalitatea de îndeplinire a cerințelor privind asigurarea costurilor aferente serviciilor conexe furnizării, în temeiul principiilor statuate în Legea nr 98/2016, cu modificările și completările ulterioare se va solicita clarificare, după cum urmează: "Având în vedere prevederile documentației de atribuire, cu precădere NOTA de la secțiunea privind MODUL DE PREZENTARE A PROPUNERII FINANCIARE, coroborate cu Decizia CNSC și cu principiile statuate în Legea nr 98/2016, va solicităm să detaliați, cu documente justificative prețul ofertat".

Contrar celor susținute de autoritatea contractantă, față de cele constatate în decizia anterioară, în care s-a analizat modul de prezentare a ofertei de către (...) SRL, nu se impunea solicitarea justificării unui preț reprezentând 99,15% din valoarea estimată.

După cum se poate observa din decizia anterioară, vizavi de oferta financiară a (...) SRL, s-a constatat că **în detalierea prețului nu s-a făcut referire la costurile pentru instruirea personalului medical și tehnic al beneficiarului, deși au fost asumate prin propunerea tehnică**, iar în privința serviciilor conexe furnizării s-a constatat: O altă critică privește faptul că **propunerea tehnică** a (...) SRL nu îndeplinește cerințele din caietul de sarcini privind prezentarea Metodologiei de furnizare.

În Formularul de propunere tehnică, s-a solicitat DESCRIEREA METODOLOGIE DE FURNIZARE, cu următoarele mențiuni: *Se va prezenta pe scurt modul de îndeplinire a fiecărei secțiuni din caietul de sarcini și o scurtă descriere a metodologiei de furnizare incluzând o **descriere a furnizării și a celorlalte servicii conexe furnizării**, cu avizele și certificările necesare. !!!! Nu se consideră cerința îndeplinită copierea fiecărei secțiuni a caietului de sarcini sau atașarea efectivă a caietului de sarcini. DESCRIERE SUCCINTĂ PRODUSE CE VOR FI FURNIZATE, PLAN DE LIVRARE, TRANSPORT, INSTRUIRE ȘI PUNERE ÎN FUNCȚIUNE, inclusiv Denumire, Nr. buc, Model / Tip, Producător / etc Țara.*

Prin adresa de clarificări din 25.07.2022, autoritatea contractantă a solicitat operatorului economic să clarifice/detalieze modalitatea de îndeplinire a cerinței privind Metodologia de furnizare.

Ofertanta a răspuns astfel: (...)

Se observă, aşadar, astfel cum a susținut și contestatoarea, că ofertanta **nu a depus Metodologia de furnizare**, apreciind a fi suficientă prezentarea *Avizului nr. 5427 din 09.03.2021 de la Ministerul Sănătății și a Certificatului ISO 13485 ale societății.*

Aşadar, pe de o parte, în privința ofertei (...) SRL s-a constatat existența unor neconformități vizavi de modul de prezentare a *propunerii tehnice*, respectiv nu a fost depusă Metodologia de furnizare care trebuia să cuprindă *descrierea furnizării și a celorlalte servicii conexe furnizării*, iar pe de altă parte, este de reținut că (...) SRL a ofertat o valoare de 785.965,00 lei, reprezentând 77,05% din valoarea estimată a lotului 12, preț care, potrivit dispozițiilor legale, reprezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut.

Astfel fiind, nu se poate considera că oferta (...) se afla în aceeași situație în care s-a aflat oferta (...) SRL.

Într-adevăr, dacă avea anumite suspiciuni asupra anumitor prețuri din propunerea financiară a contestatoarei, rezultate din probe concrete și concludente, autoritatea contractantă avea dreptul de a solicita explicații/ justificări punctuale, chiar dacă prețul ofertat nu era neobișnuit de scăzut, însă, în cazul în analiză, nu au fost invocate astfel de probe. Prin urmare, solicitarea de fundamentare a prețului nu se justifică.

Totodată, o reverificare a prețului ofertat de (...) nu se impunea nici prin raportare la cele stabilite de Înalta Curte de Casație și Justiție.

Astfel, trebuie reținut că, încă din contestația înregistrată la Consiliu cu nr. 46512/20.09.2022, (...) a solicitat *anularea rezultatului procedurii de atribuire și a actelor care au stabilit rezultatul procedurii de atribuire contestat, respectiv comunicarea nr. 5699/08.09.2022; anularea parțială a raportului procedurii, doar în privința celor reclamate în cadrul contestației și orice alte acte interne anterioare și/sau subsecvente, incidente, conexe acestora emise de autoritate, prin care oferta sa a fost declarată admisibilă, situată pe locul 2, iar (...) SRL a fost declarată câștigătoare și situată pe locul 1.*

În decizia nr. 66/2018 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, invocată de contestatoare, s-au reținut următoarele:

72. Evaluarea ofertelor presupune, așa cum rezultă din norma menționată, precum și din ansamblul reglementării, verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați, realizarea selecției candidaților, dacă este cazul, verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, evaluarea propunerilor tehnice ale ofertanților în conformitate cu criteriile de atribuire, dacă este cazul, verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Legea nr. 98/2016, elaborarea solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării solicitărilor de participare și/sau ofertelor, stabilirea solicitărilor de participare neadecvate, a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme, precum și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, stabilirea ofertelor admisibile, iar, în final, aplicarea criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare, astfel cum a fost prevăzut în anunțul de participare/simplificat/de concurs.

(...)

76. Infirmarea deciziei de inadmisibilitate a ofertei, ca urmare a controlului de legalitate exercitat de C.N.S.C. sau de instanța de contencios administrativ, obligă comisia de evaluare din cadrul autorității contractante de a proceda la reevaluarea ofertei, prin verificarea celorlalte aspecte care caracterizează admisibilitatea acesteia și care nu au fost cercetate la prima evaluare, **fără a avea posibilitatea extinderii acestui proces de verificare cu privire la cele pe care le-a verificat în etapa de evaluare, conform art. 65 alin. (2) și art. 133 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, și care nu au făcut obiectul vreunei solicitări de remediere sau contestări, raportul de evaluare în măsura în care le confirmă, privit ca act administrativ, fiind definitiv și executoriu sub acest aspect.** Cu atât mai mult, în situația dată, nu se poate extinde

procesul de reevaluare asupra celorlalte oferte declarate ca admisibile sau inadmisibile și în privința cărora raportul de evaluare nu a fost contestat, fiind contrar principiului securității juridice declararea ca neconformă sau inacceptabilă a unei oferte declarate anterior admisibilă sau invers, conduită care echivalează cu o revocare a unui act administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice.

77. Nu este exclus, fiind chiar recomandabil, ca în exercitarea atribuțiilor sale specifice comisia de evaluare să procedeze la o evaluare completă a tuturor ofertelor, chiar și a celor în privința cărora au fost identificate motive de neconformitate sau de inacceptabilitate. În acest caz, anularea deciziei autorității contractante de declarare ca inadmisibilă a ofertei, sub rezerva unor dispoziții suplimentare formulate de C.N.S.C. sau de instanța de judecată, nu conduce decât la concluzia admisibilității ei, cu consecința trecerii în etapa următoare, de stabilire a clasamentului.

78. Într-adevăr, potrivit art. 65 și art. 133 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

79. O astfel de obligație trebuie însă analizată numai din perspectiva finalizării etapei de verificare a admisibilității ofertei, pentru a se putea trece la faza următoare de verificare, așa cum rezultă din art. 207 din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (4) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, nefiind permisă intrarea în ultima etapă a evaluării a unor oferte neverificate complet sub aspectul conformității sau acceptabilității lor, care, în consecință, prezintă riscul unei eventuale inadmisibilități.

80. Obligația verificării complete a ofertelor nu subzistă însă în ipoteza în care comisia de evaluare descoperă cu prilejul efectuării operațiunilor ce implică această activitate aspecte de neconformitate sau inacceptabilitate a unei oferte, constatarea lor obligând comisia la aplicarea sancțiunii legale corespunzătoare, respectiv respingerea ofertelor, fără a mai fi obligată a verifica oferta în ansamblul ei.

81. Exercițarea controlului de legalitate administrativ- juridicțional sau juridicțional și invalidarea concluziei de inadmisibilitate a ofertei la care a ajuns comisia prin raportul de evaluare întocmit obligă autoritatea contractantă de a proceda la reluarea operațiunii **de evaluare a acestei oferte de la etapa contestată, conform celor dispuse prin decizia C.N.S.C. sau hotărârea instanței, comisia nefiind îndreptățită a relua verificarea criteriilor deja analizate, raportul de evaluare, în măsura în care le atestă, fiind irevocabil sub acest aspect.**

82. Inexistența vreunei dovezi care să ateste parcurgerea altor etape din procedura de evaluare în afară de cea contestată obligă și, în același timp, îndreptățește comisia de evaluare de a verifica îndeplinirea tuturor condițiilor de admisibilitate a ofertei analizate, inclusiv prin solicitarea de clarificări noi cu privire la elementele tehnice și aspectele financiare propuse, fără a se putea afirma că prin anularea raportului de evaluare, care a respins o ofertă ca inadmisibilă, a fost epuizată etapa verificării admisibilității ofertei în discuție, ca urmare a prezumării verificării ei sub toate aspectele, iar evaluarea acesteia implică numai faza finală a stabilirii clasamentului prin aplicarea factorilor de evaluare.

83. Este contrar logicii juridice ridicarea la rang de principiu de drept, specific acestei ramuri de drept, a obligativității evaluării complete a tuturor ofertelor aflate în competiție, chiar și a celor asupra cărora comisia de evaluare a ridicat obiecții de neconformitate sau de inacceptabilitate, iar ca urmare a constatării încălcării acestei obligații să fie sacrificat tocmai acest principiu prin considerarea ca evaluată și deci admisibilă a unei oferte neverificate în întregime.

84. De altfel, de lege lata, problema a fost rezolvată de legiuitor, care prin art. 26 alin. (101) și art. 50 alin. (10) din Legea nr. 101/2016, norme introduse recent, prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 45/2018 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice, a stabilit în sarcina C.N.S.C. sau instanței de judecată obligația ca, în situația în care contestația vizează rezultatul procedurii de atribuire și se dispune reevaluarea ofertelor, **să indice în mod clar și precis limitele reevaluării**, respectiv identitatea ofertelor care fac obiectul reevaluării, etapa/etapele procedurii de

atribuire vizată/vizate de reevaluare și măsurile concrete pe care le va adopta autoritatea contractantă în cadrul reevaluării.

Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit: În interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 65, art. 104 alin. (3), art. 133 și art. 134 alin. (1) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, raportat la dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, **autoritatea contractantă investită cu reevaluarea ofertei în urma controlului de legalitate exercitat de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și/sau instanța de judecată are posibilitatea de a verifica toate elementele tehnice și aspectele financiare ale ofertei apte a demonstra admisibilitatea ei, dacă din mijloacele de probă administrate nu rezultă verificarea lor anterioară.**

Câtă vreme, prin raportul procedurii de atribuire nr. 5699/08.09.2022, oferta (...) a fost declarată admisibilă și clasată pe locul 2, rezultă că a fost realizată evaluarea integrală a ofertei, inclusiv a propunerii financiare.

De altfel, în cadrul raportului procedurii amintit, la pag. 11, s-au consemnat următoarele: **În urma evaluării propunerilor financiare au fost declarate admisibile ofertele prezentate de următorii ofertanți:**

HOSPITAL TECHNICAL SOLUTIONS - RO39292806

Valoare ofertata 1.011.458,00 lei - 69,94 puncte

(...) - RO 11609301

Valoare ofertata 785.965,00 lei - 90,00 puncte

respinse ofertele prezentate de următorii ofertanți:

Nu este cazul.

Cum s-a arătat mai sus, prin decizia anterioară, a fost dispusă reevaluarea doar a ofertei (...) SRL, pentru lotul 12. Prin procesul-verbal nr. 7271/16.11.2022, această ofertă a fost considerată inacceptabilă, în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, întrucât răspunsurile la solicitarea de clarificări au fost considerate neconcludente.

Sunt lipsite de relevanță în soluționarea cauzei criticile aduse în discuție de contestatoare, prin concluziile scrise, referitoare la faptul că nu ar fi trebuit să fie solicitate clarificări societății (...) SRL, nefiind astfel respectată decizia anterioară a Consiliului, câtă vreme această ofertă a fost respinsă. Astfel fiind, va fi respins, ca rămas fără obiect, capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la punerea în aplicare a deciziei Consiliului nr. (...) din 20.10.2022, rămasă definitivă ca urmare a hotărârii Curții de Apel Alba Iulia nr. 853/16.11.2022, respectiv respingerea ofertei (...) SRL.

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire a fost respinsă, ca nefondată, prin Încheierea nr. 3029/C9/2927 din 28.11.2022.

Pentru aceste motive,

În baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația formulată de (...), în contradictoriu cu (...), și anulează adresa de clarificări nr. 7296/17.11.2022 și procesul-verbal nr. 7295/17.11.2022 privind evaluarea propunerilor financiare. Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii și stabilirea rezultatului acesteia, în termen de 20 zile de la primirea prezentei decizii, cu respectarea deciziei Consiliului nr. (...) din 20.10.2022, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii va fi comunicat operatorilor economici în termenul legal.

În temeiul art. 26 alin. (6) din lege, respinge, ca rămas fără obiect, capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la punerea în aplicare a deciziei Consiliului nr. (...) din 20.10.2022, rămasă definitivă ca urmare a hotărârii Curții de Apel Alba Iulia nr. 853/16.11.2022, respectiv respingerea ofertei (...) SRL.

Împotriva deciziei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, conform art. 29 din Legea nr. 101/2016.