



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. 2146/C11/2340

Data: 14.09.2023

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 45000/18.08.2023, formulată de SRL, cu sediul social în municipiul, ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin ..., ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 21188/07.08.2023 și a raportului procedurii nr. 21157/07.08.2023, emise de, cu sediul în municipiul, ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție public având ca obiect «Furnizare echipament medical SCINTIGRAF în cadrul proiectului "Îmbunătățirea serviciilor medicale în zona transfrontalieră – Cernăuți"» 2SOFT/4.1/43, s-a solicitat:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 21188/07.08.2023;
- anularea tuturor actelor autorității contractante ce au stat la baza emiterii adresei privind comunicarea rezultatului procedurii, respectiv, dar fără a se limita la rapoartele intermediare, procesele verbale ce au stat la baza emiterii actelor nelegale, raportul procedurii, în partea/părțile privitoare la oferta SRL, declarată câștigătoare;
- anularea solicitărilor de clarificări transmise de autoritatea contractantă către SRL și răspunsurilor acesteia din urmă;
- anularea în parte a raportului procedurii nr. 21157/07.08.2023 în ceea ce privește evaluarea ofertei SRL, precum și a tuturor actelor subsecvente și/sau conexe acestuia;
- reevaluarea ofertei SRL din perspectiva motivelor de inacceptabilitate și neconformitate ale acesteia;

- prealabil, solicită accesul la dosarul format/depus la Consiliu în vederea studierii acestuia și formulării de concluzii scrise;

- cheltuieli de judecată.

Prin adresa nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./29.08.2023, ... SRL, cu sediul în municipiul, ..., ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal de - Director General, și convențional de, cu sediul în municipiul, ..., ..., ..., adresă la care se solicită comunicarea tuturor actelor de procedură în legătură cu prezenta cauză, a formulat cerere de intervenție, solicitând respingerea contestației formulată de SRL ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii ca temeinic și legal, precum și accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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 SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În preambul, contestatoarea prezintă pe scurt modul de desfășurare al procedurii, menționând că a depus ofertă cu subcontractanții SRL și SRL. Totodată, precizează că a depus ofertă și SRL, alături de subcontractanții SRL, ... SA și SRL.

Prin adresa nr. 21188/07.08.2023, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii, conform căruia oferta sa a fost declarată conformă, dar necâștigătoare, clasându-se pe locul 2. Prin aceeași adresă s-a comunicat faptul că oferta SRL a fost declarată câștigătoare.

Având în vedere comunicarea rezultatului procedurii, a solicitat autorității contractante accesul la documentele dosarului de achiziție publică, sens în care, la data de 11.08.2023, un reprezentant al societății s-a prezentat la sediul autorității contractante pentru a studia și fotocopia documentele din dosarul achiziției.

În urma analizei documentelor aferente dosarului procedurii, petenta a constatat caracterul neconform și inacceptabil al ofertei SRL, astfel:

Potrivit prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) și f) din HG nr. 395/2016 și a caietului de sarcini, cerința minimă esențială privind garanția produsului oferat este următoarea: *„CONDȚII DE GARANȚIE - Durata garanției sistemului este de minim 24 luni cu acoperire integrală și uptime garantat de minim 97%, de la data semnării Procesului verbal de instalare și punere în funcțiune.”*

Prin procesul-verbal de evaluare a ofertelor tehnice nr. 4/20.07.2023, cu privire la declarația privind perioada de garanție, autoritatea contractantă a reținut că nu se regăsește în cuprinsul ofertei Declarația privind perioada de garanție.

La data de 20.07.2023, autoritatea contractantă a transmis SRL solicitarea de clarificări nr. 19616/20.07.2023.

În pofida solicitării exprese a autorității contractante în care se solicită SRL, în mod expres, să precizeze unde se regăsește în cuprinsul propunerii tehnice Declarația privind perioada de garanție a echipamentului oferat, prin răspunsul la această solicitare de clarificări, acesta a transmis autorității contractante o Declarație pe proprie răspundere, prin care a menționat că „Echipamentul furnizat va beneficia de o garanție de 24 de luni cu acoperire integrală.”

În primul rând, se poate observa că răspunsul SRL la solicitarea de clarificări este neconcludent, întrucât nu s-a conformat solicitării exprese a autorității contractante în sensul indicării unde în ofertă se regăsește declarația privind garanția, ci a depus declarația chiar prin răspunsul la solicitarea de clarificări.

Or, potrivit art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, oferta SRL trebuia să fie respinsă ca inacceptabilă.

În al doilea rând, din răspunsul SRL la solicitarea de clarificări, rezultă faptul că la momentul depunerii ofertei, nu a fost depusă și Declarația privind perioada de garanție. Cu alte cuvinte, la momentul depunerii ofertelor, oferta SRL nu îndeplinea cerința minimă esențială cu privire la garanția produsului oferat.

Cu toate acestea, prin procesul-verbal de evaluare a ofertelor tehnice nr. 5/26.07.2023, autoritatea contractantă a reținut drept îndeplinită condiția minimă esențială privind garanția, având în vedere declarația privind perioada de garanție depusă pentru prima dată la achiziție ca răspuns la solicitarea de clarificări.

Prin solicitarea de clarificări nr. 19616/20.07.2023, autoritatea contractantă a menționat că face solicitarea în baza art. 209 din Legea nr. 98/2016 și a art. 134 din HG nr. 395/2016.

Or, potrivit art. 134 alin. (1) și (6) din HG nr. 395/2016, rezultă că prin răspunsurile la solicitările de clarificări se pot aduce numai completări formale sau de confirmare a documentelor deja depuse în ofertă, nefiind legală ipoteza în care un ofertant își completează oferta cu documente obligatorii a fi depuse la momentul depunerii ofertei.

Or, în prezenta cauză, deși autoritatea contractantă a solicitat ofertantului să menționeze unde în cuprinsul propunerii tehnice se regăsește Declarația privind perioada de garanție a produsului, achiziția a ales să accepte depunerea acestei declarații după data-limită de depunere a ofertei.

Nedepunerea Declarației privind perioada de garanție în cuprinsul propunerii tehnice, până la termenul-limită de depunere a ofertei echivalează cu însăși neofertarea acesteia, iar depunerea acestei declarații ulterior solicitărilor de clarificări, echivalează cu o modificare nelegală a ofertei. Orice interpretare contrară ar crea unui operator economic posibilitatea și avantajul de a își prelungi, practic, termenul de depunere a ofertei.

Astfel, contestatoarea susține că poziția sa este susținută și de jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, sens în care redă din hotărârea Curții în Cauza C-131/16, Archus Gama.

Aceeași soluție este adoptată și în alte cauze de pe rolul CJUE, cu titlu de exemplu Hotărârea Curții din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, Cauza C-42/13 (para 46), cauzele conexate C-523/16 și C-536/16 (para. 51-54), Hotărârea Curții din 2 iunie 2016 C-27/15, Pippo Pizzo (para 49).

Viziunea CJUE cu privire la limitele solicitărilor de clarificări a fost asumată și transpusă și de ANAP în proiectul de elaborare al Ghidul privind gestionarea de către autoritățile/entitățile contractante a solicitărilor de clarificări și a răspunsurilor asociate acestora în cadrul procedurilor de atribuire, lansat în consultare publică în data de 29.04.2020.

Totodată, contestatoarea a invocat și jurisprudența CNSC și a instanțelor de judecată cu privire strict la completarea ulterioară, prin răspunsul la solicitările de clarificări, a propunerii tehnice, cum ar fi decizia nr. 2253/C9/2442/11.12.2019, fiind menținută și de Curtea de Apel în soluționarea plângerii împotriva acestei decizii.

În consecință, ... SRL consideră că se impune admiterea prezentei contestații și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei prin aplicarea art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016, privind neconformitatea ofertei, respectiv prin aplicarea art. 134 alin. (6) din HG 395/2016 privind inacceptabilitatea ofertei.

Referitor la neconformitatea ofertei SRL din perspectiva lipsei autorizațiilor necesare instalării și punerii în funcțiune a echipamentului în România, contestatoarea precizează următoarele:

Potrivit pct. 6 din caietul de sarcini, o condiție generală pentru îndeplinirea cerințelor tehnice minime obligatorii este că *„Echipamentul are autorizațiile necesare instalării și punerii în funcțiune în România”*.

În plus, potrivit art. 131 alin. (4) din HG nr. 395/2016 și a principiului legalității consacrat prin art. 1 alin. (4) din HG nr. 395/2016, contestatoarea precizează că evaluarea ofertei SRL și declararea acesteia drept câștigătoare s-a realizat cu încălcarea prevederilor documentației de atribuire și a celor legale privind autorizarea, din perspectiva lipsei următoarelor autorizații necesare instalării și punerii în funcțiune a echipamentului în România:

- Autorizația de manipulare emisă de Comisia Națională pentru Controlul Activităților Nucleare („.....”) pentru subcontractantul SA (Grecia);
- Autorizație de furnizare emisă de pentru SRL;
- Autorizațiile de furnizare și manipulare emise de pentru subcontractantul;
- Avizul de funcționare emis de Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale din România („ANMDMR”) pentru subcontractantul;
- Avizul de funcționare emis de ANMDMR pentru subcontractantul

În continuare, ... SRL precizează următoarele:

A. Incidența reglementărilor în materia securității radiologice

Înainte de toate, menționează că SCINTIGRAFIA/SPECT (single photon emission tomography - tomografia computerizată prin emisia de foton unic) este o metodă de medicină nucleară de investigație medicală, care atrage incidența reglementărilor specifice în materia securității radiologice.

Având în vedere specificul funcționării echipamentului ce urmează a fi achiziționat de autoritatea contractantă, printre autorizațiile necesare instalării și punerii în funcțiune a echipamentului în România astfel cum sunt menționate și în caietul de sarcini, se numără inclusiv Autorizația de furnizare, emisă de și Autorizația de manipulare, emisă de

Potrivit art. 2 lit. c) din Legea nr. 111/1996 privind desfășurarea în siguranță, reglementarea, autorizarea și controlul activităților nucleare, precum și art. 8 alin. (1) din același act normativ *„Activitățile prevăzute la art. 2 se autorizează de prin emiterea unui certificat de înregistrare sau a unei autorizații, după caz”*.

Autorizarea activităților cu surse de radiații este reglementată prin Normele privind procedurile de autorizare din 02.07.2018 aprobate prin Ordinul Președintelui nr. 155/2018.

Incidente în speță sunt și prevederile Normelor privind cerințele de bază de securitate radiologică aprobate prin Ordinul ministrului sănătății, al ministrului educației naționale și al președintelui Comisiei Naționale pentru Controlul Activităților Nucleare nr. 752/3.978/136/2018 („Ordinul 752/2018”) care, la art. 34, stabilește următoarele: *„Activitățile și sursele prevăzute la art. 2 din Legea nr. 111/1996, republicată, cu modificările și completările ulterioare, fac obiectul regimului de autorizare al conform reglementărilor specifice.”*.

B. Lipsa Autorizației de manipulare emisă de pentru subcontractantul SA (Grecia)

În ceea ce privește activitatea de manipulare, în plus față de prevederile legale mai sus citate, sunt incidente și Normele de securitate radiologică în practicile de radiologie de diagnostic și radiologie intervențională, din 15.09.2022, aprobate prin Ordinul nr. 186/2022.

Potrivit propunerii tehnice a SRL, activitățile subcontractante de acesta subcontractantului SA (Grecia) sunt următoarele: instalarea, punerea în funcțiune, instruirea personalului, service în

perioada de garanție și în perioada post garanție (după cum s-a reținut și în cuprinsul proceselor verbale de evaluare a ofertelor).

Or, prin aplicarea prevederilor legale mai sus citate, se poate observa că aceste activități intră sub incidența definiției activităților de manipulare pentru care este necesară o autorizație de manipulare emisă de

Cu toate acestea, nicăieri din cuprinsul ofertei SRL nu reiese că subcontractantul SA ar deține o autorizație de manipulare emisă de, motiv pentru care nu poate îndeplini în mod legal în România activitățile de instalare, punerea în funcțiune și reparație a produsului oferat.

Așadar, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016, reiese că oferta SRL este neconformă, întrucât echipamentul oferat nu îndeplinește cerința esențială din caietul de sarcini privind deținerea tuturor autorizațiilor necesare instalării și punerii în funcțiune a echipamentului în România, respectiv persoana care va asigura instalarea, punerea în funcțiune, instruirea personalului și repararea echipamentului oferat nu deține autorizație de manipulare emisă de pentru acest echipament.

C. Lipsa Autorizației de furnizare emisă de pentru SRL.

Potrivit ofertei depuse de acesta, furnizarea echipamentului se va face de către SRL, după cum s-a reținut și în procesul verbal nr. 4/20.07.2023.

Totuși, menționează contestatoarea, din coroborarea prevederilor art. 8 alin. (1) din Legea 111/1996 cu prevederile art. 2 lit. c) din același act normativ și ale art. 6 lit. h) și l) din Ordinul 155/2018, furnizarea echipamentului se poate face numai de către o persoană care deține autorizație de furnizare în acest sens, eliberată de

Mai mult, potrivit art. 28 alin. (1) din Ordinul 155/2018: „*Autorizația de furnizare se eliberează în baza evaluării de securitate radiologică a produselor furnizate și permite titularului să se aprovizioneze de la producători, să dețină, să depoziteze și să comercializeze următoarele: a) surse de radiații, b) aparatură de control dozimetric, c) material sau dispozitiv utilizat în scopul protecției individuale împotriva radiațiilor ionizante, d) container/mijloc de transport special amenajat.*”.

Rezultă, astfel, că pentru a putea asigura furnizarea echipamentului oferat în prezenta procedură de achiziție publică, ... SRL ar fi trebuit să prezinte o autorizație de furnizare specifică pentru echipamentul oferat, aceasta fiind necesară și esențială pentru furnizarea echipamentului în România.

Or, din analiza propunerii tehnice și a celorlalte documente depuse de SRL în cadrul procedurii de atribuire, rezultă că nu deține o astfel de autorizație de furnizare.

Așadar, în temeiul art. art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016, reiese că oferta SRL este neconformă, întrucât echipamentul oferat nu îndeplinește cerința esențială din caietul de sarcini privind

deținerea tuturor autorizațiilor necesare instalării și punerii în funcțiune a echipamentului în România, respectiv nu deține autorizație de furnizare emisă de pentru echipamentul oferat.

D. Lipsa Autorizațiilor de furnizare și manipulare emise de pentru subcontractantul SRL

Potrivit propunerii tehnice a SRL, petenta susține că, activitățile subcontractante de acesta subcontractantului SRL sunt următoarele: furnizare, instalare, punere în funcțiune, instruire, service în perioada de garanție pentru Laborator cald (după cum s-a reținut și în cuprinsul proceselor verbale de evaluare a ofertelor).

Potrivit caietului de sarcini, activitățile specifice Laboratorului cald implică, printre altele și manipularea substanțelor radioactive, măsurarea dozelor de radiații, gestionarea deșeurilor radioactive, furnizare aparatură de control dozimetric.

Având în vedere acestea, raționamentele dezvoltate mai sus privind necesitatea autorizațiilor de funcționare și manipulare emise de sunt aplicabile și cu privire la situația subcontractantului SRL, care, pentru a putea participa la prezenta procedură de achiziție publică pentru serviciile indicate în acordul de subcontractare, trebuie să dețină autorizație de furnizare și autorizație de manipulare, emise de

Având în vedere că nicăieri în cuprinsul propunerii tehnice a SRL ori în celelalte documente depuse de acesta nu se regăsesc aceste autorizații, reiese că oferta este neconformă, întrucât echipamentul oferat nu îndeplinește cerința esențială din caietul de sarcini privind deținerea tuturor autorizațiilor necesare instalării și punerii în funcțiune a echipamentului în România.

E. Lipsa avizelor de funcționare emise de ANMDMR pentru subcontractanții SRL și SRL

Potrivit art. 926 din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, procedura de avizare a activităților în domeniul dispozitivelor medicale este reglementată de Normele metodologice de aplicare a titlului XX din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, referitoare la avizarea activităților în domeniul dispozitivelor medicale, din 03.04.2020, aprobate prin Ordinul Ministrului Sănătății nr. 566/2020.

Potrivit propunerii tehnice a SRL, petenta precizează că următoarele activități sunt subcontractate, după cum urmează:

- SA (Grecia): instalare, punere în funcțiune, instruire personal, service în perioada de garanție în conformitate cu termenii și condițiile din ofertă și service post garanție în baza unui contract ferm, pentru următorul echipament: NMCT830 (n.n. scintigraf);

- SRL: furnizare, instalare, punere în funcțiune, instruire, service în perioada de garanție pentru Laborator cald;

- SRL: furnizare, instalare, punere în funcțiune, instruire, service în perioada de garanție pentru Imprimantă OKI Pro943ID ME.

În cadrul propunerii tehnice depuse de SRL, a fost depus avizul de funcționare emis de ANMDMR pentru SRL, însă nicăieri în ofertă nu se regăsesc și avizele de funcționare emise de ANMDMR pentru subcontractanții SRL și SRL.

Or, potrivit legislației aplicabile, importul, distribuția și prestările de servicii în domeniul dispozitivelor medicale se face exclusiv în baza unui aviz de funcționare emis de ANMDMR.

Având în vedere faptul că activitățile subcontractate către SRL și SRL vizează furnizare (import și distribuție de dispozitive medicale), lipsa acestor avize de funcționare pentru SRL și SRL atrage neconformitatea ofertei SRL pentru neîndeplinirea cerinței esențiale din caietul de sarcini privind deținerea tuturor autorizațiilor necesare instalării și punerii în funcțiune a echipamentului în România.

Cu privire la inacceptabilitatea ofertei SRL din perspectiva nedepunerii tuturor documentelor prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, contestatoarea invocă prevederile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, cu mențiunea că, la data de 27.07.2023, autoritatea contractantă i-a transmis o solicitare în vederea depunerii documentelor justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție.

Din procesul-verbal de evaluare nr. 8/07.08.2023, rezultă că SRL ar fi depus aceste documente la data de 03.08.2023, fiind listate toate documentele pretins prezentate de acesta.

Cu toate acestea, din documentele puse la dispoziție spre studiu de către autoritatea contractantă la data de 11.08.2023, ... SRL susține că nu au putut fi identificate o serie de documente dintre acestea, după cum urmează:

- Pentru SRL, lipsesc: Certificatele de cazier judiciar pentru Manole Ionel, Crăciun Cristina Ioana, Coica Gheorghe-Florin; Sebastian Alexandru Vlădescu și Vlădescu Carmen;

- Pentru subcontractantul SRL lipsesc toate documentele menite să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, menționate în procesul-verbal de evaluare nr. 8/07.08.2023;

- Pentru subcontractantul SRL lipsesc: certificatele de atestare fiscală, Declarația privind îndeplinirea obligațiilor de plată a impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat pentru sediile secundare/puncte de lucru, Certificatul de cazier fiscal, Certificatul de înregistrare, Certificatul constatator ONRC, Certificatele de cazier judiciar pentru SRL, ...și și Certificatele Sistem de management al calității EN ISO 13485:2016 și EN ISO 9001:2015;

- Pentru subcontractantul SA (Grecia) lipsesc: Declarația privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 165 și art. 167 din Legea nr. 98/2016, toate cazierile judiciare menționate în procesul-verbal de evaluare nr. 8/07.08.2023, Certificatul de înregistrare în Registrul Comerțului, Certificatul general emis de Camera de Comerț și industrie de Atena, și Certificatul de înregistrare ISO 9001:2015.

În măsura în care aceste documente nu se regăsesc la dosarul achiziției, ... SRL solicită Consiliului să constate inacceptabilitatea

ofertei SRL, prin raportare la prevederile art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Punctul de vedere nr. 22567/23.08.2023, a fost înregistrat la CNSC cu nr. 46275/24.08.2023, iar dosarul achiziției a fost comunicat cu adresa nr. 22575/23.08.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 46619/25.08.2023.

Prin punctul de vedere, ... a solicitat respingerea, ca nefondată, a contestației și continuarea procedurii de atribuire în condițiile documentației de atribuire, a deciziei comisiei de evaluare și a comunicărilor transmise de autoritatea contractantă.

În ceea ce privește motivele invocate de contestatoare în cuprinsul contestației, autoritatea contractantă prezintă modul de desfășurare a procedurii, cu precizarea că, în perioada cuprinsă între data limită de deschidere a ofertelor și comunicarea privind rezultatul procedurii au fost întocmite un număr de 8 (opt) procese-verbale de evaluare, care reflectă modul de lucru și activitatea comisiei de evaluare și a experților cooptați.

Pe parcursul procesului de evaluare a propunerilor tehnice, comisia a întocmit și transmis un număr de 2 solicitări de clarificări, respectiv o solicitare de clarificări pentru ofertantul SRL și o solicitare de clarificări pentru ofertantul SRL.

1. În cuprinsul contestației formulată, ... SRL afirmă că oferta depusă de către SRL este neconformă în condițiile art. 215 alin. (5) lit. a) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr 395/2016.

În ceea ce privește motivele invocate de contestatoare, autoritatea contractantă solicită Consiliului să rețină că, potrivit caietului de sarcini, echipamentul ofertat trebuie să fie nou, iar durata garanției sistemului trebuie să fie de minim 24 de luni cu acoperire integrală și uptime garantat de minim 97% de la data semnării procesului-verbal de instalare și punere în funcțiune.

Contrar argumentelor contestatoarei, potrivit cărora nedepunerea Declarației privind perioada de garanție, la data limită de depunere a ofertelor, echivalează cu neîndeplinirea cerinței privind garanția produsului ofertat și că acesta este un înscris impus prin caietul de sarcini (document obligatoriu a fi depus la momentul depunerii ofertei), autoritatea contractantă precizează că nu a solicitat prin caietul de sarcini vreo declarație sau vreun înscris tipizat în acest sens, ci doar asumarea termenului minim sau ofertarea unuia extins.

Astfel, la evaluarea ofertei depuse de către SRL s-a constatat că acesta face referire, în propunerea tehnică prezentată sub forma unei matrice de conformitate, la Declarația privind perioada de garanție a echipamentului ofertat, anexată procedurii. Motivat de faptul că singura declarație în legătura cu perioada de garanție din cadrul ofertei era cea din partea subcontractantului SA, comisia de evaluare a decis să solicite clarificări în acest sens.

Date fiind cerințele autorității contractante și oferta pentru produsul ofertat de către SRL, care este nou, în cadrul procesului de evaluare comisia a apreciat că acesta beneficiază de perioadă de

garanție prin efectul legislației, dar care nu a fost menționată în mod expres de către ofertantul SRL.

Ca răspuns la solicitarea adresată, ... SRL a precizat că echipamentul furnizat va beneficia de o garanție de 24 de luni cu acoperire integrală, răspunsul fiind redactat sub forma unei declarații pe propria răspundere.

În conformitate cu dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016, în cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita ofertanților, într-un anumit termen, clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței. Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant.

Potrivit jurisprudenței CNSC, obligația care poate reveni unei autorități contractante, în temeiul dreptului național, de a le solicita ofertanților să furnizeze declarațiile și documentele necesare pe care nu le-au transmis în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor sau să corecteze aceste declarații și aceste documente în cazul existenței unor erori nu poate fi recunoscută decât în măsura în care completările sau corectările aduse ofertei inițiale nu conduc la modificarea acesteia în mod substanțial. Astfel, din cuprinsul punctului 40 din Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții (C 599/10, EU:C:2012:191), reiese că oferta inițială nu poate fi corectată pentru a înlătura erori materiale vădite decât cu titlu de excepție și doar dacă această modificare nu conduce la propunerea în realitate a unei noi oferte.

În principal, solicitările de clarificări sunt instrumente esențiale în acțiunea de evaluare a ofertelor, cu scopul de a edifica autoritatea contractantă asupra situației reale de fapt privind îndeplinirea/neîndeplinirea de către un ofertant a cerințelor de calificare sau a specificațiilor tehnice și în niciun caz nu se permite a fi folosite în mod formal ca simple pretexte de respingere fără fundament a unor oferte.

Chiar și în situația în care argumentele contestatoarei cu privire la completarea propunerii tehnice prin răspunsul prezentat de către ofertantul SRL și-ar avea fundamentare, dispozițiile art. 134 alin. (7) din HG nr 395/2016 prevăd situațiile de excepție referitoare la modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică.

Astfel, potrivit reglementărilor legislative anterior invocate, pe cale de excepție, oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificări operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau

b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.

Totodată, sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei;

b) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii

Raportând situația de fapt la prevederile legislative mai sus prezentate, răspunsul transmis la clarificări nu este sancționabil cu respingerea ca neconformă a ofertei în litera și spiritul principiilor care guvernează atribuirea contractelor de achiziție publică, cu atât mai mult cu cât prezentarea sau completarea duratei de garanție a echipamentului, omisă inițial, nu conduce la modificarea prețului total al ofertei, nu conduce la depunerea unei noi oferte, nu intervine în niciun fel la prețul total al ofertei și nu conduce la influențarea sau modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.

Comisia de evaluare nu putea respinge oferta depusă de către SRL pentru motivele invocate de către contestatoare, deoarece ar fi dat dovadă de un comportament excesiv în evaluare raportat la situația de fapt și care ar fi condus cu certitudine la crearea unui avantaj pentru ofertantul SRL.

Astfel, comisia de evaluare a considerat că ofertantul a răspuns concludent și a clarificat perioada de garanție acordată echipamentului medical, asumându-și răspunderea pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de furnizare, astfel cum a fost solicitat de către autoritatea contractantă.

2. În legătură cu susținerea contestatoarei privind lipsa autorizațiilor necesare instalării și punerii în funcțiune a echipamentului în România, autoritatea contractantă susține că a inițiat procedura de atribuire inclusiv prin publicarea în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene (JOUE) a anunțului nr. 2023/S 092-284232 din data de 12.05.2023, oferindu-se astfel posibilitatea participării la procedură a tuturor operatorilor economici de la nivel european.

Potrivit legislației în materia achizițiilor publice, principiul recunoașterii reciproce presupune acceptarea de către autoritatea contractantă a produselor, serviciilor, lucrărilor oferite în mod licit pe piața Uniunii Europene, a diplomelor, certificatelor și a oricăror documente emise de autoritățile competente din alte state, specificațiilor tehnice, echivalente cu cele solicitate la nivel național. În virtutea acestui principiu, autoritatea contractantă este obligată să accepte documentele și certificatele emise de autoritățile în drept situate pe teritoriul altui stat în scopul creării unei piețe comune prin eliminarea barierelor în calea comerțului, existente între statele membre.

Conform dispozițiilor art. 23 alin. (1) din Legea nr. 111/1996 privind desfășurarea în siguranță, reglementarea, autorizarea și controlul activităților nucleare, republicată, producerea, furnizarea, importul sau transferul intracomunitar al celor prevăzute la art. 8 alin. (6) necesită obținerea, în prealabil, a unei autorizații de produs, model sau tip, emisă de Autorizația de produs, model sau tip, nu este obligatorie pentru cele prevăzute la art. 8 alin. (6), fabricate și/sau comercializate în mod legal într-un stat membru al Uniunii Europene, altul decât România, ori care sunt fabricate în mod legal într-un stat semnatar al Acordului privind Spațiul Economic European sau într-un stat cu care România a încheiat un acord de recunoaștere în acest sens, dacă cerințele aplicabile acestora în statul respectiv prezintă garanții echivalente celor pe baza cărora se acordă autorizație de produs în România.

Din oferta prezentată de către SRL, susține autoritatea contractantă, rezultă că echipamentul și toate accesoriile oferite dețin Certificat CE. În speță, aduce în vedere dispozițiile art. 30 alin. (4) din Regulamentul (CE) nr. 765/2008 al Parlamentului European și al Consiliului din 9 iulie 2008 de stabilire a cerințelor de acreditare și de supraveghere a pieței în ceea ce privește comercializarea produselor și de abrogare a Regulamentului (CEE) nr. 339/93, potrivit căruia marcajul CE este singurul marcaj care atestă conformitatea produsului cu cerințele aplicabile prevăzute de legislația comunitară de armonizare relevantă care reglementează aplicarea acestuia. Așadar, analizând oferta depusă de către SRL se poate observa că pentru subcontractantul SA (Grecia), acesta a prezentat certificările și autorizațiile pe care acesta le deține, traduse în limba română.

Chiar dacă produsul SCINTIGRAF este un dispozitiv supus reglementărilor, aceste autorizații prevăzute de legislația națională pot fi obținute până la data livrării. În acest sens, autoritatea contractantă aduce în vedere situația ipotetică în care un operator economic dintr-o altă țară a Uniunii Europene dorește să participe la o procedură de achiziție publică în România și trebuie să dețină autorizația deși nu poate avea certitudinea că va fi câștigător și va livra efectiv produsul.

Totodată, în acord cu dispozițiile art. 13 din Normele privind procedurile de autorizare aprobate prin ordinul nr. 155/2018 al Comisiei Naționale pentru Controlul Activităților Nucleare, procesul de evaluare a dosarelor complete de autorizare durează până la 2 luni, în funcție de complexitatea surselor de radiații și se finalizează fie cu eliberarea autorizației, fie cu o scrisoare de respingere a dosarului, justificată corespunzător, în cazul în care solicitantul nu îndeplinește cerințele de autorizare.

Mai mult de atât, furnizarea, instalarea și punerea în funcțiune a echipamentului nu poate fi făcută decât cu respectarea prevederilor

legale în vigoare, astfel că prin participarea și depunerea ofertei, ... SRL și-a însușit aceste aspecte, care nu au fost puse la îndoială de către comisia de evaluare. Mai mult de atât, acesta deține Aviz de funcționare nr. 5775 din data de 20.12.2021 din partea Agenției Naționale a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale din România pentru import dispozitive medicale, distribuție dispozitive medicale, instalare și/sau mentenanță dispozitive medicală conform anexelor la acesta.

În ceea ce privește afirmațiile contestatoarei cu privire la necesitatea deținerii de către subcontractantul SRL a autorizației de furnizare și manipulare emise de și a Avizului de funcționare emis de ANMDMR, autoritatea contractantă consideră că, acestea nu pot fi luate în considerare, deoarece laboratorul cald nu este destinat strict utilizării medicale, nefiind afiliat dispozitivelor medicale, putând oricând avea o altă utilizare în scop nemedical. Mai mult de atât, autoritatea contractantă nu a solicitat prin caietul de sarcini deținerea vreunei autorizații în acest sens, cunoscând de la bun început prevederile legale în vigoare în legătură cu această componentă. Nu în ultimul rând, laboratorul cald furnizat de către SRL deține Certificat CE, așa cum rezultă din propunerea tehnică.

În aceeași situație se regăsește și subcontractantul SRL care furnizează imprimanta OKI Pro943ID ME. Aceasta nu poate fi încadrată în categoria dispozitivelor medicale, deoarece nu oferă posibilitatea de imprimare pe filme sau alte dispozitive cu tangență medicală. Prin urmare, aceasta este o imprimantă de uz normal pentru care nu s-a solicitat și nici nu se impune autorizare din partea Agenției Naționale a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale din România (ANMDMR).

Analizând ambele oferte prezentate, prin invocarea acestor motive, ... SRL și-a invocat propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei sale potrivit principiului „Nemo auditur propriam turpitudinem allegans”, deoarece ea însăși nu a prezentat, în cadrul ofertei, Autorizația din partea Agenției Naționale a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale din România (ANMDMR) pentru subcontractantul SRL, care furnizează imprimanta pentru SCINTIGRAF.

3. Cu privire la susținerea contestatoarei potrivit căreia oferta depusă de către SRL este inacceptabilă din perspectiva nedepunerii tuturor documentelor prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, autoritatea contractantă precizează că în urma solicitării de acces la dosarul procedurii, a pus la dispoziția contestatoarei întregul dosar de achiziție publică.

Categoric, în mod contrar afirmațiilor susținute de către contestatoare, autoritatea contractantă a declarat admisibilă oferta depusă de către ofertantul SRL doar după verificarea tuturor documentelor care atestă îndeplinirea tuturor cerințelor de calificare și selecție în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE.

Din acest punct de vedere, se poate observa superficialitatea cu care a fost analizat dosarul de achiziție publică de către contestatoare și încercarea de a da consistență contestației formulate.

În acest sens, autoritatea contractantă atașează toate documentele menționate în procesul-verbal de evaluare nr. 8 care au fost transmise

de către SRL, prin intermediul SEAP, ca răspuns la solicitarea autorității contractante.

Față de cele prezentate mai sus, autoritatea contractantă apreciază că formularea criticilor de către contestatoare sunt nefondate.

Pe cale de consecință, ... solicită respingerea contestației formulată de către SRL ca nefondată și menținerea ca legale și temeinice documentele din cadrul procesului de evaluare, raportul procedurii nr. 21157/07.08.2023, precum și actele subsecvente acestuia, inclusiv adresele de comunicare a rezultatului procedurii. Solicită, totodată, admiterea continuării procedurii de atribuire așa cum a fost inițiată și derulată.

Ținând cont de faptul că achiziția echipamentului medical se derulează în cadrul unui proiect finanțat din fonduri nerambursabile, în cadrul unui contract de finanțare cu implementare până la data de 30.12.2023, de interes deosebit precum sănătatea publică, precum și de faptul că autoritatea contractantă are dreptul de a încheia contractul de achiziție publică numai după primirea deciziei CNSC, ... solicită analizarea cu celeritate contestația formulată, astfel încât proiectul să poată fi finalizat cu succes.

Prin adresa nr./....., înregistrată la CNSC sub nr./29.08.2023, ... SRL a formulat cerere de intervenție, solicitând respingerea contestației formulată de SRL ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii ca temeinic și legal, precum și accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu.

În susținerea cererilor sale, intervenienta precizează că, în cadrul procedurii au fost depuse două oferte, de către societatea sa și contestatoarea SRL.

Urmare evaluării ofertelor tehnice și financiare, ambele oferte au fost declarate admisibile, autoritatea contractantă stabilind clasamentul ofertelor prin aplicarea criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate - preț”, după cum urmează:

(i) Locul I - SRL, cu un punctaj total de 100 puncte, din care 45 de puncte aferente componentei tehnice și 55 de puncte aferente ofertei financiare;

(ii) Locul II - SRL, cu un punctaj de 71,08 puncte, din care 16,09 de puncte aferente componentei tehnice și 54,09 de puncte aferente ofertei financiare.

Prin raportare la criteriul de atribuire stabilit de autoritatea contractantă, intervenienta precizează că oferta sa este net superioară, aceasta oferind produsul cu cel mai mare punctaj tehnic, la prețul cel mai scăzut.

Intervenienta subliniază că întregul demers al contestatoarei nu poate răsturna această premisă, ci reprezintă o tentativă de a modifica rezultatul legal al procedurii, prin invocarea de preținse omisiuni și

interpretări distorsionate ale unor cerințe clare ale caietului de sarcini, în încercarea de a arunca o umbră de îndoială asupra conformității ofertei sale.

De altfel, intervenienta analizând contestația, a constatat că aceasta este neîntemeiată și tendențioasă, contestatoarea invocând preținse aspecte de neconformitate, evident contrazise chiar de documentele din oferta SRL, la care contestatoarea a avut acces, dar și de bunele practici și prevederile legale aplicabile în materia obiectului procedurii, practici și prevederi care nu pot fi considerate ca fiind necunoscute de un profesionist în domeniu precum SRL.

..... SRL susține o pretinsă completare a ofertei SRL, în condițiile în care informațiile pretins omise se aflau în cuprinsul acesteia și încearcă să extindă înțelesul unei cerințe clare a caietului de sarcini, chiar până la limita invocării aplicabilității prevederilor legale în materia dispozitivelor medicale asupra unor produse precum imprimantele.

Referitor la admisibilitatea și calificarea cererii sale de intervenție, ... SRL solicită Consiliului să rețină că aceasta este admisibilă în principiu, fiind întemeiată pe art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care recunoaște legitimitate procesuală de a interveni în procedura de soluționare a contestației oricărui operator economic interesat de participarea la procedură sau care este participant la procedura de atribuire.

Singurele condiții pe care art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 le reglementează cu privire la cererea de intervenție sunt îndeplinite în cauză.

Prin urmare, solicită Consiliului să încuviințeze în principiu cererea de intervenție.

În ceea ce privește netemeinicia contestației și susținerile contestatoarei referitoare la pretinsa neconformitate a ofertei SRL, intervenienta le consideră neîntemeiate.

Cu titlu preliminar, intervenienta menționează că a depus o ofertă acceptabilă și conformă în procedură, motiv pentru care solicită respingerea criticilor formulate de SRL, ca neîntemeiate, având în vedere prevederile documentației de atribuire, documentele din dosarul achiziției și următoarele argumente:

Contrar susținerilor contestatoarei, nu a completat oferta sa sub niciun aspect, respectiv nici sub aspectul îndeplinirii condiției privind termenul de garanție al produsului oferat. Clarificările aduse ofertei sale și criticate de contestatoare se încadrează în categoria clarificărilor formale, de confirmare a ofertei.

În esență, contestatoarea critică omisiunea din oferta SRL a unei declarații privind garanția asumată pentru sistemul ce urmează a fi livrat și furnizarea ulterioară a acesteia, încercând să inducă ideea că furnizarea ulterioară a acestei declarații, în cuprinsul răspunsului la solicitarea de clarificări adresată de autoritatea contractantă, ar reprezenta o completare a ofertei care nu s-ar încadra în situațiile expres permise de lege privind completarea ofertei.

Pentru a ajunge la această concluzie eronată, contestatoarea prezintă o situație de fapt distorsionată, extrasă din context, invocând

texte de lege și ample repere jurisprudențiale - inaplicabile situație de fapt reale, incidente în cauză.

În realitate, toate informațiile privind garanția asumată de SRL se regăsesc în oferta inițială depusă, iar clarificările ulterioare solicitate de autoritatea contractantă și depuse sunt simple confirmări formale ale informațiilor care deja se regăsesc în ofertă.

În concret, prin oferta depusă, intervenienta a menționat clar expres și neechivoc asumarea condițiilor de garanție solicitate prin caietul de sarcini, astfel:

(i) în Formularul de propunere tehnică în care am asumat perioada de garanție și condițiile de garanție solicitate de autoritatea contractantă;

(ii) prin Formularul 10 - Declarația de acceptare a condițiilor contractuale din ofertă, în care a declarat acceptarea condițiilor contractuale, fără observații, atașând contractul aprobat, semnat și ștampilat pe fiecare pagină, astfel cum a fost solicitat prin documentația de atribuire.

Or, potrivit art. 17.2 din proiectul de contract acceptat de SRL prin Formularul 10, „perioada de garanție și postgaranție acordată produsului de către furnizor este cea declarată în propunerea tehnică”, respectiv în Formularul de propunere tehnică;

(iii) mai mult, dacă ar fi existat orice dubiu cu privire la cele de mai sus, acesta trebuie eliminat din moment ce, în cuprinsul ofertei SRL, în documentul Detalii despre produs din ofertă în versiunea originală și traducere autorizată, din care intervenienta redă un extras, se specifică în mod clar, expres și neechivoc că garanția totală a produsului este de 24 de luni.

În acest context, împrejurarea că în Formularul de propunere tehnică a făcut trimitere la o declarație privind perioada de garanție a echipamentului ofertat care nu a fost inclusă inițial în ofertă nu poate conduce la concluzia că oferta SRL nu ar fi completă sub aspectul asumării perioadei de garanție din moment ce:

- informațiile privind perioada de garanție asumată se aflau deja în oferta SRL:

- prin documentația de atribuire nu s-a solicitat demonstrarea îndeplinirii acestei cerințe prin formularea unei declarații într-un format anume, includerea unei declarații privind perioada de garanție a echipamentului ofertat fiind opțiunea SRL de a reafirma asumarea acestei condiții în acest mod. Astfel, contrar susținerilor contestatoarei, declarația privind perioada de garanție a echipamentului ofertat nu reprezintă un document obligatoriu, expres solicitat a fi depus în ofertă, a cărui neprezentare ar impune necesitatea completării ofertei cu informații inexistente.

- oricum, cerința în discuție nu reprezintă o specificație de natură pur tehnică a cărei îndeplinire trebuie, în mod obligatoriu, demonstrată prin prezentarea de fișe tehnice sau alte documentații de natură tehnică, ci o condiție de implementare a

contractului asumată direct de către furnizor, motiv pentru care simpla declarație a SRL, chiar din cuprinsul Formularului de ofertă tehnică sau Formularului 10 valorează asumare a acestei condiții de implementare a contractului.

În aceste condiții, intervenienta consideră că simpla asumare a perioadei de garanție prin documentele deja incluse în ofertă era suficientă pentru a fi constatată îndeplinirea cerinței. Totuși, nefiind regăsită în ofertă „*declarația privind perioada de garanție a echipamentului ofertat*”, autoritatea contractantă și-a exercitat dreptul de a se asigura că oferta este clară și de a reconfirma că declarația menționată nu ar contrazice informațiile clare deja existente în ofertă.

Or, contrar susținerilor contestatoarei, intervenienta arată că:

(i) prin solicitarea de clarificare care i-a fost adresată, autoritatea contractantă a acționat în conformitate cu prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016;

(ii) prin prezentarea acestei declarații, nu a făcut decât să reconfirme informațiile deja existente în ofertă, eliminând orice neclaritate a ofertei sale sub aspectul îndeplinirii acestei cerințe.

Astfel, răspunsul la solicitarea de clarificări care i-a fost adresată de autoritatea contractantă a adus o clarificare formală cu privire la conținutul ofertei, prin declarația prezentată fiind reiterate informații deja existente în ofertă. Cu riscul de a se repeta, prin acest răspuns nu a completat oferta, ci a reconfirmat informații deja existente în cuprinsul acesteia.

Astfel, intervenienta susține că o asemenea situație de fapt aplicabilă ofertei sale se încadrează pe deplin în prevederile art. 135 din HG nr. 365/2016, respectiv reprezintă simpla corectare a unui viciu de formă.

În acest sens, intervenienta consideră că principiul proporționalității este un principiu fundamental al atribuirii contractului de achiziție publică, principiu față de care trebuie raportate toate actele autorităților contractante. Astfel, după cum a statuat, cu valoare de izvor de drept, Curtea de Justiție a Uniunii Europene („CJUE”) - spre exemplu, în cauzele conexate C-523/16 și C-536/16, precum și Decizia CJUE pronunțată în cauza C-599/10W, la fel și în cauza C-131/16I3.

Rezultă, astfel, din jurisprudența constantă a CJUE, că principiul proporționalității impune autorităților contractante ca, atunci când identifică neclarități sau chiar omisiuni în cadrul unei oferte, să solicite clarificarea sau completarea ofertei, sub condiția ca acest demers să nu conducă la modificarea ofertei. Astfel, în cazul unei oferte neclare, regula este clarificarea acesteia, respingerea putând fi dispusă doar ca măsură extremă.

Pentru motivele mai sus expuse, ... SRL solicită Consiliului să respingă criticile contestatoarei redată în contestație și să mențină rezultatul procedurii, acesta fiind temeinic și legal.

Contrar susținerilor contestatoarei, intervenienta precizează că echipamentul ofertat de societatea sa respectă pe deplin prevederile caietului de sarcini. Contestatoarea solicită, în mod netemeinic și nelegal, evaluarea ofertei sale prin raportare la cerințe care nu sunt incluse în caietul de sarcini

..... SRL încearcă să extindă, într-o manieră ce excedează prevederile legale aplicabile și chiar vine în conflict direct cu acestea, înțelesul anumitor cerințe din caietul de sarcini transformându-le în veritabile criterii de calificare, criterii care (i) nu se regăsesc însă în anunțul de participare al procedurii și, (ii) chiar dacă ar fi considerate a fi fost incluse în caietul de sarcini, nu pot fi aplicate, în mod legal, pentru evaluarea ofertelor depuse în procedură, respectiv nici pentru evaluarea ofertei subscrisei.

Intervenienta arată, în acest sens că, întreaga teorie a contestatoarei pornește de la pretinsa neîndeplinire a unei cerințe cu caracter general din caietul de sarcini cerința prin care se solicită ca echipamentul să aibă autorizațiile necesare instalării și punerii în funcțiune în România.

Se poate observa că aceasta:

(i) privește exclusiv echipamentul ce va fi livrat, reiterând, cu caracter general, necesitatea deținerii de către acesta a tuturor autorizațiilor necesare instalării și punerii în funcțiune a acestuia;

(ii) nu face referire la autorizațiile emise de indicate de contestatoare, autorizații care, de altfel, după cum rezultă chiar din susținerile contestatoarei, nu sunt aferente echipamentului ci sunt emise în numele și pe seama operatorilor economici care realizează respectivele operații.

Față de acest aspect, intervenienta a invocat prevederile art. 163, art. 172 alin. (1) și art. 173 din Legea nr. 98/2016, art. 20, art. 30 alin. (4) și (6) din HG nr. 365/2016, precum și clarificările aduse suplimentar de CJUE, respectiv Hotărârea din 26 ianuarie 2023, pronunțată în cauza C 403/21, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (România), prin decizia din 22 iunie 2021, primită de Curte la 29 iunie 2021.

Prin urmare, din moment ce autoritatea contractantă nu a specificat în mod clar necesitatea prezentării autorizațiilor și avizelor menționate de contestatoare, intervenienta menționează că se poate deduce că aceasta a procedat în conformitate cu principiile atribuirii contractului de achiziție publică și legislația aplicabilă, în sensul impunerii condițiilor de executare a contractului doar ofertantului câștigător.

Astfel, cerința generică privitoare la echipament din documentația de atribuire nu poate fi interpretată în sensul completării acesteia cu autorizări specifice solicitate pentru persoana ofertantului, în condițiile în care este de notorietate pentru orice specialist în domeniu că respectivele autorizări sunt necesare pentru implementarea contractului și nu pentru stabilirea conformității produsului ofertat (obiectul contractului fiind de furnizare).

Fără a relua prevederile art. 30 alin. (4) și (6) din HG nr. 365/2016, intervenienta notează că, și în interpretarea improbabilă în care s-ar considera că cerința în discuție ar putea fi extinsă astfel încât să includă prezentarea autorizărilor și avizelor invocate de contestatoare, asemenea cerințe trebuie considerate ca fiind nescrise, din moment ce nu au fost incluse în anunțul de participare, astfel cum în mod imperativ impune legea.

Or cerințele privind autorizările speciale pe care ar trebui să le dețină operatorii economici, precum autorizările emise de, reprezintă, fără niciun dubiu, cerințe de calificare, acestea privind efectiv capacitatea operatorilor economici de a desfășura o anumită activitate și nu caracteristici tehnice ale unui produs.

Această concluzie, de altfel, evidentă, este susținută și de îndrumările ANAP, precum și de jurisprudența constantă a Consiliului.

Nu în ultimul rând, pentru eliminarea oricărui dubiu, intervenienta arată că SRL are capacitatea profesională și tehnică de a implementa contractul ce face obiectul procedurii, deținând toate avizele indicate de contestatoare, acestea fiind însă relevante pentru implementarea contractului și nu pentru conformitatea sau acceptabilitatea ofertei noastre.

Față de cele de mai sus, ... SRL solicită Consiliului să rețină că susținerile contestatoarei expuse în contestație privesc cerințe care nu au fost incluse în documentația de atribuire. În subsidiar, în măsura în care Consiliul ar aprecia că cerința indicată de contestatoare ar putea fi interpretată în sensul în care ar include și autorizările și avizele indicate de SRL, solicită Consiliului să rețină că asemenea cerințe reprezintă veritabile criterii de calificare care, nefiind incluse în anunțul de participare, sunt clauze nescrise și nu pot fi luate în considerare la evaluarea ofertei.

Solicită astfel, respingerea criticilor formulate de contestatoare și menținerea rezultatului procedurii ca fiind temeinic și legal.

De asemenea, ... SRL consideră, contrar susținerilor contestatoarei, că a răspuns clar, concludent și complet solicitării de a prezenta documentele justificative pentru susținerea declarațiilor din DUAЕ, demonstrând îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție stabilite prin documentația de atribuire.

Contestatoarea susține, din nou neîntemeiat, că SRL nu ar fi prezentat autorității contractante toate documentele justificative privind îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție din documentația de atribuire. În realitate, toate documentele despre care SRL susține că ar fi fost omise se regăsesc în documentele suport DUAЕ depuse pe platforma SEAP, transmise la solicitarea adresată de autoritatea contractantă privind depunerea documentelor justificative actualizate care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, după cum urmează:

■ în ceea ce privește documentele aferente SRL despre care se susține că ar fi fost omise, acestea se regăsesc în documentul denumit Documente suport DUAЕ - SRL, depus în SEAP, la secțiunea destinată răspunsului la solicitarea de clarificări.

■ în ceea ce privește documentele aferente subcontractantului SRL despre care se susține că ar fi fost omise, acestea se regăsesc în documentul denumit Documente suport DUAE - SRL, depus în SEAP, la secțiunea destinată răspunsului la solicitarea de clarificări.

■ în ceea ce privește documentele aferente subcontractantului SRL despre care se susține că ar fi fost omise, acestea se regăsesc în documentul denumit Documente suport DUAE - SRL, depus în SEAP, la secțiunea destinată răspunsului la solicitarea de clarificări.

■ în ceea ce privește documentele aferente subcontractantului SA despre care se susține că ar fi fost omise, acestea se regăsesc în documentul denumit Documente suport DUAE - SA Grecia, depus în SEAP, la secțiunea destinată răspunsului la solicitarea de clarificări.

Prin urmare, ... SRL solicită Consiliului să respingă și aceste critici ale SRL ca neîntemeiate și să mențină rezultatul evaluării ofertei sale ca temeinic și legal.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 47674/31.08.2023, ... SRL a transmis concluzii scrise, prin care combate cele susținute de autoritatea contractantă prin punctul de vedere și cele susținute de SRL prin cererea de intervenție și solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Având în vedere aspectele relevate de documentele din dosarul format la Consiliu, contestatoarea menționează că nu mai susține argumentele invocate în contestație cu privire la nedepunerea tuturor documentelor prin care SRL demonstrează îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție.

Cu privire la neconformitatea ofertei SRL din perspectiva lipsei autorizațiilor necesare instalării și punerii în funcțiune a echipamentului în România, petenta susține că, prin contestație, a arătat că evaluarea ofertei SRL și declararea acesteia drept câștigătoare s-a realizat cu încălcarea prevederilor documentației de atribuire și a celor legale privind autorizarea, din perspectiva lipsei următoarelor autorizații necesare instalării și punerii în funcțiune a echipamentului în România.

Referitor la poziția autorității contractante cu privire la lipsa autorizațiilor, contestatoarea constată următoarele:

Primul argument invocat de autoritatea contractantă în încercarea de a combate criticile de nelegalitate invocate prin contestație în ceea ce privește lipsa autorizațiilor emise de pentru furnizarea, instalarea și punerea în funcțiune a echipamentului este că autorizația de produs, prevăzută la art. 23 din Legea nr. 111/1996 nu ar fi necesară pentru produse care sunt comercializate în mod legal într-un stat membru al

Uniunii Europene iar echipamentul oferat de SRL și accesoriiile acestora dețin certificate CE.

Or, aceste argumente nu au legătură cu cauza, întrucât, prin contestație nu s-a reclamat lipsa autorizației de produs, ci lipsa autorizațiilor de furnizare și manipulare emise de, în lipsa cărora produsul nu poate fi furnizat, instalat și pus în funcțiune în România în mod legal. De asemenea, este irelevant faptul că echipamentul oferat deține certificat CE, întrucât acesta nu este suficient pentru a asigura îndeplinirea condițiilor de legalitate pentru furnizarea, instalarea și punerea în funcțiune a echipamentului în România.

Contestatoarea observă, totuși, că autoritatea contractantă nu contestă faptul că activitățile de furnizare, instalare, punerea în funcțiune, instruirea personalului, service în perioada de garanție și în perioada post garanție nu pot fi întreprinse în România fără autorizațiile de furnizare și manipulare emise de, ci încearcă să distragă atenția Consiliului de la aceste aspecte prin invocarea unor argumente care nu au legătură cu cauza și nici cu criticile invocate de contestatoare.

Al doilea argument invocat de autoritatea contractantă în încercarea de a combate criticile de nelegalitate invocate prin contestație în ceea ce privește lipsa autorizațiilor emise de este faptul că aceste autorizații ar putea fi obținute până la data livrării echipamentului, iar procesul de autorizare durează până la două luni, în conformitate cu dispozițiile art. 13 din Ordinul nr. 155/2018.

Prin această afirmație, autoritatea contractantă contrazice flagrant și încalcă propria cerință din caietul de sarcini, prin care s-a stabilit că o condiție generală pentru îndeplinirea cerințelor tehnice minime obligatorii este ca *„Echipamentul are autorizațiile necesare instalării și punerii în funcțiune în România”*.

De asemenea, obținerea acestor autorizații nu este o certitudine, după cum sugerează autoritatea contractantă, ci doar o simplă posibilitate, care depinde de îndeplinirea unor condiții legale foarte stricte pentru obținerea autorizațiilor, condiții care nu au fost analizate de achizitoare.

În concret, o simplă analiză a acestor condiții poate devoala faptul că oferta SRL, nu îndeplinește cerința privind autorizațiile și nici nu o va putea îndeplini până la data livrării echipamentului.

Mai exact, potrivit art. 1 alin. (1) și alin. (2) lit. b) din Ordinul Președintelui nr. 176/2017 privind aprobarea cerințelor de autorizare a activității de manipulare a instalațiilor radiologice: *„(...) astfel, cel puțin unul dintre angajați trebuie să aibă experiență de minimum 5 ani în activitatea de service pentru clasa de instalații și permis de exercitare nivel 2, corespunzător practicii desfășurate”*.

Ca o paranteză, contestatoarea menționează că permisul de exercitare nivel 2 se eliberează de conform Normelor privind eliberarea permiselor de exercitare a activităților nucleare și desemnarea experților în protecție radiologică din 15.10.2002 aprobate prin Ordinului președintelui Comisiei Naționale pentru Controlul Activităților Nucleare nr. 202/2002 pentru aprobarea Normelor privind eliberarea permiselor

de exercitare a activităților nucleare și desemnarea experților acreditați în protecție radiologică.

La o analiza a ofertei depuse de SRL, se poate observa că niciuna dintre persoanele prezentate în ofertă nu ar avea competențe în exercitarea activităților nucleare nu deține această certificare emisă de

Astfel, dacă autoritatea contractantă ar fi efectuat o analiză/evaluare conformă a ofertei depuse de SRL, ar fi putut observa că aceasta nu îndeplinește cerința obligatorie din caietul de sarcini privind autorizarea din perspectiva lipsei autorizațiilor fără de care echipamentul nu va putea instalat și pus în funcțiune în România și aceste condiții nu vor putea fi îndeplinite nici ulterior prin obținerea autorizațiilor, întrucât subcontractantul care a ofertat activitățile de manipulare a instalației radiologice nu îndeplinește condițiile legale pentru obținerea autorizației de manipulare.

Astfel, autoritatea contractantă își încalcă în mod flagrant obligațiile legale și cele ce reies din principiile fundamentale ale achizițiilor publice și din dezideratul cheltuielii eficiente a fondurilor publice.

Responsabilitatea comisiei de evaluare este respectarea cu strictețe a tuturor condițiilor legale pentru încheierea și executarea contractului de achiziție publică. Autoritatea contractantă nu este un comerciant care își poate asuma în mod liber riscuri în ceea ce privește cocontractantul său, ci răspunde pentru orice nereguli din cadrul unei proceduri de atribuire, întrucât fondurile folosite pentru achiziție sunt fonduri publice, nu proprii.

Astfel, respectarea cu strictețe a condițiilor legale este esențială în domeniul achizițiilor publice, după cum s-a stabilit și prin art. 1 alin. (4) din HG nr. 395/2016.

În plus, activitatea de evaluare a ofertelor trebuie să se realizeze deopotrivă cu respectarea cu strictețe atât a documentației de atribuire, cât și a prevederilor legale, astfel că art. 131 alin. (4) din HG nr. 395/2016 stabilește următoarele: *„Fiecare decizie a comisiei de evaluare este fundamentată prin identificarea elementelor concrete ale solicitării de participare/ofertelor în raport cu cerințele definite prin documentele achiziției și prevederile legale.”*

Deci, nu poate fi reținută drept corectă și legală declararea drept acceptabilă și conformă a unei oferte care nu îndeplinește condițiile legale și cele stabilite prin documentația de atribuire.

Al treilea argument invocat de autoritatea contractantă în încercarea de a combate criticile de nelegalitate expuse prin contestație în ceea ce privește lipsa autorizațiilor necesare este faptul că prin participarea și depunerea ofertei, ... SRL și-ar fi însușit îndeplinirea condițiilor legale pentru furnizarea, instalarea și punerea în funcțiune a echipamentului.

Or, îndeplinirea condițiilor pentru încheierea unui contract de achiziție publică se dovedește, nu se însușește. Astfel, acest argument nu poate fi reținut întrucât ar invalida prevederile legale în materia achizițiilor publice al căror deziderat este încheierea contractului numai cu condiția îndeplinirii unor condiții legale stricte și cu dovedirea concretă a îndeplinirii acestor condiții prin oferta depusă.

Al patrulea argument al autorității contractante vizează criticile de nelegalitate aduse de SRL cu privire la lipsa autorizațiilor de furnizare și manipulare emise de pentru subcontractantul SRL și lipsa avizului de funcționare emis de ANMDMR pentru punerea în vânzare a echipamentelor medicale, critici în combaterea cărora autoritatea contractantă susține că „acestea nu pot fi luate în considerare deoarece laboratorul cald nu e destinat strict utilizării medicale, nefiind afiliat dispozitivelor medicale (...)”.

În primul rând, contestatoarea menționează că autoritatea contractantă a ignorat și nu a combătut criticile privind lipsa autorizațiilor din domeniul securității radiologice (emise de) și se referă doar cele privind lipsa avizului de funcționare ANMDMR pentru SRL, susținând că acesta nu era necesar întrucât laboratorul cald nu ar fi echipament medical.

În al doilea rând, faptul că laboratorul cald este echipament medical reiese chiar din fișele tehnice depuse de SRL în cadrul ofertei.

În al treilea rând, contestatoarea nu înțelege cum poate să susțină autoritatea contractantă faptul că un echipament care pregătește dozele cu care sunt injectați pacienții nu este un dispozitiv medical.

În al patrulea rând, contestatoarea menționează că pentru subcontractantul său, AC SRL, însărcinat cu furnizarea laboratorului cald, a fost depus avizul de funcționare emis de ANMDMR în care sunt incluse și echipamente ce fac parte din componența laboratorului cald. Astfel, numai simplul fapt că pentru un alt furnizor a fost emis avizul de funcționare ANMDMR pentru acest echipament reprezenta un indiciu suficient pentru autoritatea contractantă că aceste echipamente intră în categoria dispozitivelor medicale.

B. Referitor la poziția SRL cu privire la lipsa autorizațiilor, potrivit căreia: „Nu în ultimul rând, pentru eliminarea oricărui dubiu, arătăm că subscrisa avem capacitatea profesională și tehnică de a implementa contractul ce face obiectul Procedurii, deținând toate avizele indicate de Contestatoare, acestea fiind însă relevante pentru implementarea contractului și nu pentru conformitatea sau acceptabilitatea ofertei noastre.”, se poate observa că acest argument este o simplă afirmație nesusținută de vreo probă în acest sens. Or, îndeplinirea condițiilor pentru a implementa un contract de achiziție publică se demonstrează odată cu depunerea ofertei, nu se afirmă ulterior, prin cererea de intervenție depusă la CNSC.

Petenta consideră afirmația ca fiind falsă, întrucât cel puțin una dintre autorizațiile necesare pentru instalarea și punerea în funcțiunea echipamentului în România (cerința 6 din caietul de sarcini) și anume autorizația de manipulare necesară pentru subcontractantul SA

Grecia nu există și nici nu ar putea fi obținută de acesta, după cum a arătat în cuprinsul prezentelor concluzii scrise.

Restul argumentelor invocate de SRL în încercarea de a combate criticile SRL cu privire la lipsa autorizațiilor vizează pretinsa neincludere în documentația de atribuire a cerințelor privind deținerea acestor autorizații.

Cu privire la cerința de la pct. 6 din caietul de sarcini, ... SRL susține că aceasta se referă la echipament, nu la operatorii economici care realizează aceste operațiuni.

Această ipoteză este lipsită de logică, întrucât conform pct. 6 din caietul de sarcini, o condiție generală pentru îndeplinirea cerințelor tehnice minime obligatorii este ca *„Echipamentul are autorizațiile necesare instalării și punerii în funcțiune în România”*. Or, autorizațiile necesare instalării și punerii în funcțiune vizează autorizațiile emise pentru persoanele care fac aceste operațiuni, deoarece echipamentul nu se poate instala și pune în funcțiune singur.

Toată apărarea SRL se bazează pe ipoteza falsă conform căreia deținerea acestor autorizații ar reprezenta criterii de calificare. Or, această ipoteză nu poate fi luată în considerare întrucât rezultă clar din caietul de sarcini că acestea sunt cerințe minime obligatorii ce trebuie îndeplinite pentru ca echipamentul să poată funcționa în România, însă se poate observa că oferta SRL încearcă să ascundă faptul că nu îndeplinește cerințele minime obligatorii pentru instalarea și punerea în funcțiune a echipamentului în România prin susținerea că acestea nu au fost incluse în documentația de atribuire.

Totuși, ... SRL își invalidează argumentele chiar prin propriile acțiuni, întrucât, deși susține că avizul de funcționare emis de ANMDMR nu era solicitat prin documentația de atribuire, totuși a fost depus în cadrul propunerii tehnice, de unde rezultă că SRL a considerat că acest aviz este necesar pentru îndeplinirea cerinței privind autorizațiile necesare instalării și punerii în funcțiune în România, astfel că nu poate susține la acest moment că motivul de nelegalitate invocat de contestatoare privind nedepunerea acestui aviz și pentru SRL nu ar fi fondat.

În ceea ce privește neconformitatea/inacceptabilitatea ofertei SRL din perspectiva completării ofertei după expirarea termenelor limită, petenta susține că, prin contestație, a arătat că oferta SRL este neconformă din perspectiva neasumării condiției esențiale privind garanția și completării ofertei prin asumarea acestei cerințe ulterior, prin intermediul răspunsului la solicitarea de clarificări, respectiv inacceptabilă din perspectiva răspunsului neconcludent la solicitarea de clarificări.

În încercarea de a combate aceste aspecte, atât autoritatea contractantă, cât și SRL susțin că completările făcute prin

răspunsul la solicitarea de clarificări s-ar încadra în categoria viciilor de formă, ceea ce contravine prevederilor art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Asumarea unei cerințe minime obligatorii peste termenul limită de depunere a ofertelor nu se poate încadra în categoria viciilor de formă, întrucât nu reprezintă o completare care este susținută în mod neechivoc de alte documente deja depuse în cadrul ofertei.

Fără a relua argumentele deja prezentate pe larg în contestație, ... SRL menționează că, la momentul depunerii ofertei, ... SRL completase în matricea de conformitate faptul că cerința privind perioada de garanție ar fi îndeplinită printr-o declarație privind perioada de garanție în cuprinsul ofertei, însă la analiza ofertei a reieșit că această declarație nu exista în ofertă. Astfel, rezultă că perioada minimă de garanție, cerință minimă obligatorie, nu a fost asumată la momentul depunerii ofertei, ci ulterior, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, ceea ce contravine flagrant reglementărilor și principiilor aplicabile în materia achizițiilor publice.

Prin asumarea cerinței minime obligatorii direct prin răspunsul la solicitarea de clarificări, ... SRL nu confirmă informații deja existente în ofertă, ci își asumă tardiv îndeplinirea unei cerințe obligatorii.

În cererea de intervenție, ... SRL a precizat că în cuprinsul ofertei, în documentul „Detalii despre produs” s-ar specifica că garanția acordată este de 24 de luni.

Aceste argument nu poate fi luat în considerare din următoarele motive:

- în primul rând, din „Descrierile complete” rezultă că specificațiile menționate în pagina intitulată detalii despre produs, sunt o serie de opțiuni posibile pentru echipamentul ofertat, fără să reiasă dacă echipamentul efectiv ofertat beneficiază de aceste opțiuni;

- în al doilea rând, la opțiunea privind garanția se menționează că echipamentul ar putea beneficia de garanție de 24 de luni în baza unui contract Focus, fără a exista confirmarea că un astfel de contract ar fi fost încheiat;

- în al treilea rând, garanția trebuie asumată de furnizor, neputând fi asumată de alte persoane. Or, documentul „Detalii despre produs” nu emană de la furnizorul SRL. Mai mult, nici măcar nu se poate identifica cu certitudine de la ce societate emană acest document, el nefiind semnat, respectiv asumat concret în vreun fel, ci doar inscripționat cu antetul SA (grup de societăți), care, însă, nu poate dovedi care este societatea emitentă a acestui document;

- nu în ultimul rând, deși documentul menționat continuă cu „Descrierile complete” ale posibilelor opțiuni ale echipamentului, nu sunt depuse și descrierile privind posibilitatea încheierii contractului Focus privind garanția.

Astfel, contestatoarea consideră că nu sunt îndeplinite condițiile art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016 conform cărora completările permise prin intermediul răspunsului la solicitările de clarificări sunt doar cele susținute în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial.

De asemenea, a arătat prin contestație că răspunsul SRL la solicitarea de clarificări a fost neconcludent, întrucât nu s-a conformat solicitării exprese a autorității contractante în sensul indicării unde în ofertă se regăsește declarația privind garanția, ci și-a asumat îndeplinirea acestei cerințe chiar prin răspunsul la clarificări, oferta fiind inacceptabilă din această perspectivă din prisma prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Pentru toate aceste considerente, ... SRL susține că se impune admiterea contestației și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei prin aplicarea art. 137 alin. (3) lit. a) din HG 395/2016, privind neconformitatea ofertei, respectiv prin aplicarea art. 134 alin. (6) din HG 395/2016 privind inacceptabilitatea ofertei.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 48358/04.09.2023, ... SRL a transmis concluzii scrise prin care completează argumentele sale în ceea ce privește neconformitatea ofertei SRL din perspectiva lipsei autorizației de manipulare emisă de pentru subcontractantul SA Grecia.

După cum a arătat în cuprinsul contestației, prin oferta depusă de SRL, ... SA Grecia, în calitate de subcontractant, și-a asumat activitățile de instalare, punere în funcțiune, instruire personal și service în perioada de garanție și în perioada post garanție, iar aceste activități pot fi întreprinse în mod legal numai în baza unei autorizații de manipulare emisă de

În acest sens, petenta menționează că la data de 29.08.2023 a transmis către o cerere de acces la informații de interes public prin care a întrebat autoritatea dacă SA Grecia deține autorizație de manipulare necesară pentru instalarea și punerea în funcțiune a instalațiilor radiologice în România.

Răspunsul a fost transmis către reprezentării săi în 04.09.2023, răspuns anexat la adresa în cauză, ocazie cu care autoritatea emitentă a confirmat și oficial că SA Grecia nu deține autorizație de manipulare și nici nu a solicitat, până în prezent, eliberarea unei astfel de autorizații.

Mai mult, din răspunsul emis, ... arată că procesul de autorizare pentru activitățile de manipulare a instanțelor radiologice este unul anevoios, condițiile pentru obținerea acestei autorizații fiind foarte stricte, contestatoarea redând în acest sens pasaje din răspunsul

Or, în oferta SRL, au fost indicate persoanele din cadrul SA Grecia care vor asigura activitățile de manipulare, pentru care au fost depuse o serie de diplome „de specialitate”, diplome care nici măcar nu sunt emise de o autoritate publică, ci sunt emise de grupul de societăți SA, din care face parte și SA Grecia.

În orice caz, observă că niciuna dintre persoanele ce vor întreprinde activitățile de manipulare ale instalației radiologice nu deține

permis de exercitare nivel 2 de la și nu a absolvit cursurile obligatorii de radioprotecție în România, necesare pentru obținerea acestui permis.

Astfel, după cum a arătat și în concluziile scrise depuse la dosar în data de 30.08.2023, ... SRL susține că niciuna dintre persoanele prezentate în oferta SRL că ar avea competențe în exercitarea activităților nucleare nu îndeplinește condițiile legale pentru obținerea autorizației de manipulare, respectiv nu dețin certificare emisă de necesară pentru obținerea autorizației de manipulare, certificare care ar putea fi obținută numai după absolvirea unor cursuri de radioprotecție în România.

Astfel, ipoteza nelegală a autorității contractante, exprimată prin punctul de vedere, conform căreia SA Grecia ar putea să obțină autorizația de manipulare a instalațiilor radiologice până la livrarea echipamentului, procesul de autorizare fiind relativ de scurtă durată este invalidată prin răspunsul care, coroborat cu documentele din propunerea tehnică depusă de SRL, relevă faptul că la momentul depunerii ofertei SA Grecia nu îndeplinea condițiile legale pentru a putea obține autorizația de manipulare, nu a aplicat pentru obținerea acesteia, iar obținerea autorizației ulterior încheierii contractului de achiziție publică nu ar fi posibilă, întrucât nu sunt îndeplinite condițiile legale.

Astfel, contestatoarea solicită să se constate neconformitatea ofertei SRL pentru neîndeplinirea condiției obligatorii din caietul de sarcini privind autorizarea din perspectiva lipsei autorizațiilor fără de care echipamentul nu va putea instalat și pus în funcțiune în România, ținând cont de faptul că aceste condiții nu vor putea fi îndeplinite nici ulterior prin obținerea autorizațiilor, întrucât subcontractantul care a ofertat activitățile de manipulare a instalației radiologice nu îndeplinește condițiile legale pentru obținerea autorizației de manipulare.

Concluzionând, raportat la considerentele expuse în cuprinsul concluziilor scrise depuse la data de 30.08.2023 și la completările din prezentele note scrise, se impune înlăturarea apărărilor susținute de autoritatea contractantă prin punctul de vedere depus la dosarul cauzei și cele susținute de SRL prin cererea de intervenție depusă la dosarul cauzei și solicită Consiliului admiterea contestației.

..... SRL a transmis, prin adresa nr. 5/2729/07.09.2023, Concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului cauzei, înregistrate la CNSC cu nr. 49279/08.09.2023, solicitând respingerea contestației formulată de SRL și admiterea cererii sale de intervenție, precizând următoarele:

I. Prin concluziile scrise formulate de SRL înregistrate la Consiliu sub nr. 47674/31.08.2023, petenta a renunțat expres la soluționarea criticilor din contestație cu privire la pretinsa nedepunere a tuturor documentelor prin care SRL trebuia să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție. În acest context, solicită Consiliului să ia act de renunțarea contestatoarei la soluționarea acestor critici.

II. Contrar susținerilor contestatoarei, intervenienta precizează că nu a completat oferta sa sub niciun aspect, respectiv nici sub aspectul

îndeplinirii condiției privind termenul de garanție al produsului oferat. Toate informațiile cu privire la garanția asumată se regăseau în cadrul ofertei încă de la momentul depunerii ofertelor.

Prin concluziile sale scrise, confruntată cu apărările pertinente ale autorității contractante și argumentele clare complete și neechivoce, întemeiate pe documente existente în oferta SRL, arătate în cererea de intervenție, contestatoarea încearcă din nou să creeze o aparență de nelegalitate, extrăgând din context pasaje din oferta sa și interpretându-le într-o manieră distorsionată cu scopul de a-și susține criticile neîntemeiate privind pretinsa completare a ofertei sale.

În realitate, toate informațiile privind garanția asumată, se regăsesc în oferta inițială depusă, iar clarificările ulterioare solicitate de autoritatea contractantă și depuse de SRL sunt simple confirmări formale ale informațiilor care deja se regăsesc în ofertă, clarificarea ofertei realizându-se cu respectarea principiilor proporționalității și al transparenței și fără a ne fi creat un avantaj necuvenit.

Fără a relua argumentația prezentată pe larg în cadrul cererii de intervenție, intervenienta punctează următoarele aspecte esențiale:

- > în Formularul de propunere tehnică și-a asumat perioada de garanție și condițiile de garanție solicitate de autoritatea contractantă, fără a include nicio observație în rubrica „Deviații de la specificațiile/cerințele tehnice funcționale extinse solicitate și impactul acestora supra îndeplinirii contractului”.

- > prin Formularul 10 - Declarația de acceptare a condițiilor contractuale, a declarat acceptarea condițiilor contractuale, fără observații, atașând contractul aprobat, semnat și ștampilat pe fiecare pagină, condiții contractuale acceptate de intervenientă ce includ asumarea expresă a perioadei de garanție și post-garanție solicitate prin documentația de atribuire;

- > în cuprinsul ofertei se specifică în mod clar, expres și neechivoc că garanția totală a produsului este de 24 de luni.

Contrar susținerilor contestatoarei:

- (i) prin solicitarea de clarificare adresată SRL, autoritatea contractantă a acționat în conformitate cu prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu prevederile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016;

- (ii) prin prezentarea acestei declarații, intervenienta susține că nu a făcut decât să reconfirme informațiile deja existente în ofertă, eliminând orice neclaritate a ofertei sub aspectul îndeplinirii acestei cerințe.

Fără a mai relua întreaga jurisprudență a CJUE redată în cererea de intervenție, ... SRL reiterează doar că, atât practica Curții, cât și doctrina au reținut în mod constant că: „(...)măsurile adoptate de instituții să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în

scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite. (...)"

Față de cele anterior expuse, intervenienta consideră că răspunsul la clarificări nu completează oferta, doar confirmă anumite informații existente deja în cuprinsul acesteia, fiind în linie cu jurisprudență CJUE invocată în cererea de intervenție, astfel că autoritatea contractantă a acționat în mod temeinic și legal, cu respectarea principiului proporționalității.

Pentru aceste motive, solicită respingerea acestor critici ale SRL ca neîntemeiate.

III. Contrar susținerilor contestatoarei, echipamentul oferat de SRL respectă pe deplin prevederile caietului de sarcini. Contestatoarea solicită, în mod netemeinic și nelegal, evaluarea ofertei intervenientei prin raportare la cerințe care nu sunt în incluse în caietul de sarcini.

Prin concluziile scrise formulate, ... SRL continuă să interpreteze distorsionat și să extindă, într-o manieră ce excedează prevederile legale aplicabile, înțelesul anumitor cerințe din caietul de sarcini transformându-le în veritabile criterii de calificare.

Întreaga argumentație a contestatoarei în susținerea acestor critici este circulară, aceasta rezumându-se la a susține că cerința invocată de aceasta ar impune prezentarea unor autorizări ale operatorilor economici care urmează să implementeze anumite activități din contract, pentru simplul motiv că „produsul nu se instalează singur”.

Ori, pe de o parte, prin această susținere, contestatoarea admite că interpretarea distorsionată dată de ea cerinței:

(i) obligația autorităților contractante de a include în documentația de atribuire, în mod complet, clar și explicit, toate cerințele, criteriile sau regulile față de care oferta sa va fi evaluată, rezultând din această reglementare faptul că documentația de atribuire nu poate fi completată, după data depunerii ofertelor, cu noi cerințe, chiar derivând din prevederi legale aplicabile contractului.

Această obligație reiese din prevederile art. 20 alin. (2) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016, precum și din interpretarea principiului transparenței. Mai mult, CJUE a clarificat suplimentar prevederile legislației europene în acest sens în jurisprudența sa recent, chiar la întrebări adresate de instanțele române.

(ii) obligația autorităților contractante de a include orice cerință de calificare în anunțul de participare, sub sancțiunea considerării oricărei asemenea cerințe incluse exclusiv în caietul de sarcini ca fiind nescrisă.

După cum a arătat mai sus, intervenienta menționează că autoritatea contractantă a declarat expres că nu a solicitat autorizările invocate de contestatoare, acestea nefiind, oricum, expres prevăzute în documentația de atribuire,

Ori, potrivit prevederilor art. 30 alin. (4) și (6) din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016, notează intervenienta, și în interpretarea improbabilă în care s-ar considera că cerința în discuție ar

putea fi extinsă astfel încât să includă prezentarea autorizărilor și avizelor invocate de contestatoare, asemenea cerințe trebuie considerate ca fiind nescrise, din moment ce nu au fost incluse în anunțul de participare, astfel cum, în mod imperativ, impune legea.

Astfel, intervenienta reiterează că, prin Ghidul de bune practici pentru achiziția de dispozitive medicale elaborat de ANAP în colaborare cu AmCham și publicat pe site-ul acesteia, autorizațiile emise de sunt incluse în Secțiunea II.6.4. Cerințe referitoare la autorizări, în cazul echipamentelor cu surse de radiații, din Capitolul II.6. Stabilirea criteriilor de calificare și selecție.

De asemenea, Consiliul a reținut în mod constant calificarea acestui tip de cerințe ca și cerințe de calificare. Cu titlu de exemplu, indică decizia publicată în Buletinul Oficial B2018-8134.

În ceea ce privește adresa adusă de contestatoare pe calea celui de-al doilea set de concluzii scrise, intervenienta notează preliminar că toate mijloacele de probă pe care se întemeiază contestația ar fi trebuit depuse, sub sancțiunea tardivității, până la termenul limită de formulare a contestației.

Oricum, chiar dacă această adresă ar fi luată în considerare la soluționarea contestației, solicită Consiliului că aceasta este irelevantă pentru dezlegarea cauzei din moment ce se referă la calificări ale operatorilor economici care nu au fost solicitate prin documentația de atribuire. Prin urmare, deținerea sau nu de către subcontractantul său a autorizărilor invocate de contestatoare nu poate face obiectul controlului de legalitate al Consiliului, această cerință excedând cadrul documentației de atribuire prin raportare la care poate fi verificată evaluarea ofertei.

Oricum această informație adusă de contestatoare este irelevantă și pentru capacitatea sa de a îndeplini contractul de achiziție publică. În concret:

- pe de o parte, având în vedere opțiunea de a obține autorizația până la momentul începerii serviciilor, este prematură verificarea îndeplinirii acestei condiții în etapa evaluării ofertei;

- chiar dacă ar admite, în scop pur argumentativ, care există riscul ca subcontractantul declarat să nu obțină această autorizație în termen, oricum SRL are dreptul de a înlocui subcontractantul cu alt operator economic capabil să ducă la îndeplinire aceste servicii, cu respectarea prevederilor legale privind înlocuirea sau introducerea unui nou subcontractant.

Astfel, intervenienta consideră că amplele demonstrații ale contestatoarei cu privire la pretinsa neîndeplinire de către oferta SRL a cerinței deținerii unor autorizații nesolicitate prin documentația de atribuire sunt exterioare situației de fapt și de drept aplicabile cauzei și reprezintă simple tentative speculative de a crea artificial o aparență de neconformitate a ofertei sale.

Pentru cele mai sus expuse, intervenienta solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

..... SRL a constituit cautiunea în sumă de 37.785,10 lei, conform art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 209422983/1 din data de 21.08.2023, eliberată de CEC BANK SA – Sucursala Victoria.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect «Furnizare echipament medical SCINTIGRAF în cadrul proiectului „Îmbunătățirea serviciilor medicale în zona transfrontalieră – Cernăuți»» cod CPV 33121200-6, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1055043/11.05.2023, stabilind termenul limită de depunere a ofertelor pentru 12.06.2023, decalat prin anunțul de tip erată nr. EN1046359/ 10.06.2023 pentru 26.06.2023, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” și valoarea estimată, fără TVA, de 1.889.252,62 lei.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte operatorii economici SRL și SRL, iar după evaluarea acestora și aplicarea criteriului de atribuire a fost stabilit rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii nr. 21157/ 07.08.2023, potrivit căruia oferta depusă SRL a fost poziționată pe locul 2 în clasamentul final, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de SRL.

Nemulțumit de acest rezultat, comunicat prin adresa nr. 21188/07.08.2023, ofertantul SRL a depus contestația care face obiectul prezentului dosar, solicitând următoarele:

- anularea adresei nr. 21188/07.08.2023, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii;

- anularea tuturor actelor autorității contractante ce au stat la baza emiterii adresei privind comunicarea rezultatului procedurii, respectiv, dar fără a se limita la rapoartele intermediare, procesele verbale ce au stat la baza emiterii actelor nelegale, raportul procedurii, în partea/părțile privitoare la oferta SRL, declarată câștigătoare;

- anularea solicitărilor de clarificări transmise de autoritatea contractantă către SRL și a răspunsurilor acesteia din urmă;

- anularea, în parte, a Raportului procedurii nr. 21157/07.08.2023 în ceea ce privește evaluarea ofertei SRL, precum și a tuturor actelor subsecvente și/sau conexe acestuia;

- reevaluarea ofertei SRL din perspectiva motivelor de inacceptabilitate și neconformitate ale acesteia.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul reține că, în cadrul prezentului dosar, ... SRL, ofertant poziționat pe locul 1 în clasament, a transmis Consiliului prin e-mail, la data de (în termenul prevăzut de art. 17 din Legea nr. 101/2016 în condițiile în care contestația a fost publicată în SEAP la data de 18.08.2023), o cerere de intervenție, prin care a solicitat respingerea contestației formulată de SRL.

În ceea ce privește demersul intervenientei de a susține actul achizitoarei privind poziționarea ofertei sale pe locul 1, cererea de intervenție este încuviințată în principiu, în conformitate cu art. 64 din Codul de procedură civilă, dat fiind faptul că autoarea acesteia, declarată câștigătoare, dovedește interes legitim propriu în pricină.

Cu privire la fondul contestației, Consiliul constată că aceasta vizează decizia de stabilire ca fiind câștigătoare a ofertei depusă de SRL, în legătură cu care a formulat următoarele critici:

- oferta câștigătoare este neconformă întrucât, pe de o parte, la momentul depunerii ofertei, aceasta nu îndeplinea cerința caietului de sarcini cu privire la perioada de garanție a echipamentului ofertat, iar, pe de altă parte, răspunsul transmis autorității contractante cu privire la indicarea locului din ofertă unde se găsește declarația privind perioada de garanție a echipamentului este neconcludent, în condițiile în care ofertatul a atașat răspunsului declarația în discuție;

- oferta criticată este neconformă din perspectiva lipsei autorizațiilor necesare instalării și punerii în funcțiune a echipamentului în România;

- oferta depusă de SRL este inacceptabilă din perspectiva nedepunerii tuturor documentelor prin care să demonstreze îndeplinirea criteriilor de calificare și selecție.

Întrucât, ulterior accesului la dosarul cauzei, contestatoarea a precizat că nu mai susține argumentele invocate în contestație cu privire la nedepunerea tuturor documentelor prin care ofertantul declarat câștigător demonstrează îndeplinirea în totalitate a criteriilor de calificare și selecție, Consiliul nu le va mai analiza, luând act de renunțarea contestatoarei la acestea.

Procedând la analiza criticii care vizează neconformitatea ofertei depusă de SRL din perspectiva neîndeplinirii cerinței privind perioada de garanție a echipamentului, Consiliul constată următoarele:

În cadrul caietului de sarcini, la secțiunea aferentă Condițiilor de garanție, autoritatea contractantă a stipulat următoarea cerință relevantă speței: *„Durata garanției sistemului este de minim 24 luni cu acoperire integrală și uptime garantat de minim 97%, de la data semnării Procesului verbal de instalare și punere în funcțiune”*.

În cadrul propunerii tehnice depusă în procedură, ... SRL a prezentat informațiile în formă tabelară, indicând cerințele caietului de sarcini precum și specificațiile/cerințele funcționale propuse, în legătură cu cerința anterior redată precizând *„Conform Declarație privind perioada de garanție a echipamentului ofertat, anexată procedurii”*.

Ca urmare a lipsei din propunerea tehnică a declarației indicată de ofertant, comisia de evaluare a transmis acestuia adresa nr. 19616/20.07.2023, având următorul conținut:

„(...) în conformitate cu prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu art. 134, alin. (1) și alin. (3) și sub sancțiunile prevăzute de alin. (5) ale aceluiași articol 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 H.G. nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, vă rugăm să prezentați clarificări și/sau completări formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea ofertei tehnice, față de următoarele:

1. Potrivit caietului de sarcini, durata garanției sistemului este de minim 24 de luni cu acoperire integrală și uptime garantat de minim 97% de la data semnării procesului verbal de instalare și punere în funcțiune. În cuprinsul propunerii dumneavoastră tehnice precizați că garanția acordată este conform Declarației privind perioada de garanție a echipamentului oferat, anexată procedurii.

La evaluarea documentelor prezentate comisia a regăsit doar Declarație privind condițiile de service în perioada de garanție din partea subcontractantului S.A. fără a avea precizată perioada de garanție acordată.

Având în vedere aspectele constatate, vă solicităm să precizați clarificări cu privire la perioada de garanție a echipamentului oferat și unde se regăsește în cuprinsul ofertei tehnice Declarația privind perioada de garanție a echipamentului oferat”.

La această solicitare de clarificări, ofertantul SRL a transmis răspunsul înregistrat cu nr. 19918/25.07.2023, în cadrul căruia a declarat, pe proprie răspundere, că „Echipamentul furnizat va beneficia de o garanție de 24 de luni cu acoperirea integrală”, comisia de evaluare considerând concludent acest răspuns, așa cum se regăsește menționat în procesul verbal nr. 20202/27.07.2023.

Consiliul apreciază că în discuție este relevant să se stabilească dacă informația furnizată de SRL prin răspunsul la solicitarea de clarificări, cu privire la perioada de garanție a echipamentului, reprezintă o completare a ofertei permisă sau nu de legiuitor, prin raportare la prevederile legale.

În analizarea acestui aspect, Consiliul apreciază ca fiind relevante următoarele dispoziții legale:

- art. 209 din Legea nr. 98/2016:

„(1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”.

- art. 134 din HG nr. 395/2016:

„(1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru

transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia. (...)

(5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

(6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

(7) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau

b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.

(8) Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

(9) O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei;

b) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice;

c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților;

d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială;

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.”

- art. 135 din aceeași hotărâre:

„(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. (...)

(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.

Aplicând aceste dispoziții legale prezentei spețe, Consiliul apreciază că răspunsul ofertantului criticat la solicitarea de clarificări cu privire la termenul de garanție a echipamentului reprezintă un viciu de formă, în condițiile în care, în cadrul ofertei se regăsesc informații cu privire la garanția în discuție.

În acest sens, este de reținut faptul că în propunerea tehnică depusă de SRL se regăsesc, în documentul care poartă sigla GE HealthCare, denumit „Detalii despre produs” (pag. 213), referiri la garanția echipamentului [„Contract plătit în avans lunar Focus cu acoperire completă, 24 de luni de garanție în total”], iar ofertantul a confirmat, prin răspunsul transmis, această informație, fiind astfel evident că lipsa din oferta depusă a declarației privind garanția echipamentului nu este de natură să conducă la stabilirea ca neconformă a ofertei.

Sușinerile contestatoarei cu privire la informațiile care rezultă din documentul „Detalii despre produs” nu pot fi luate în considerare de Consiliu, motivat de faptul că autoritatea contractantă nu a stabilit, prin documentația de atribuire, modalitatea în care să fie furnizată de către ofertanți informația referitoare la durata garanției sistemului, din formularea permisivă a cerinței în discuție rezultând că aceasta va accepta, la modul declarativ, îndeplinirea acestei cerințe.

Față de cele reținute anterior, Consiliul stabilește că răspunsul ofertantului criticat nu reprezintă o modificare a ofertei depusă de SRL care să atragă inacceptabilitatea ofertei, sancțiune stipulată la art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, critica fiind neîntemeiată.

Următorul set de critici formulate de contestatoare se referă la pretinsa neconformitate a ofertei depusă de SRL cauzată de lipsa autorizațiilor necesare instalării și punerii în funcțiune a echipamentului în România, contestatoarea considerând că în oferta câștigătoare ar fi trebuit să se regăsească următoarele autorizații:

- Autorizația de manipulare emisă de Comisia Națională pentru Controlul Activităților Nucleare („.....”) pentru subcontractantul GEHP (Grecia);

- Autorizație de furnizare emisă de pentru SRL;

- Autorizațiile de furnizare și manipulare emise de pentru subcontractantul

- Avizul de funcționare emis de Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale din România („ANMDMR”) pentru subcontractantul

- Avizul de funcționare emis de ANMDMR pentru subcontractantul

În analiza acestor critici, Consiliul, verificând conținutul fișei de date a achiziției, secțiunea III Informații juridice, economice, financiare și tehnice, constată că autoritatea contractantă nu a stabilit în sarcina ofertanților obligația depunerii vreunei autorizații de către operatorii economici implicați în procedură.

Pe de altă parte, în cadrul caietului de sarcini, pct. 6 – „Specificații tehnice ale serviciilor solicitate”, au fost stabilite următoarele cerințe:

„Propunerea tehnică va ține cont de următoarele specificații tehnice, ce conțin cerințele minime obligatorii ale produsului care va fi furnizat și instalat, astfel încât potențialii ofertanți să elaboreze propunerea tehnică, corespunzător cu necesitățile autorității contractante - Consiliul Județean

CONDIȚII GENERALE

Echipamentul trebuie să fie nou.

Echipamentul trebuie să fie însoțit de un certificat de conformitate C.E. emis de un organism abilitat și/sau Declarație de conformitate C.E, cât și un certificat de calitate.

Echipamentul are autorizațiile necesare instalării și punerii în funcțiune în România”.

Verificând criticile contestatoarei cu privire la nedepunerea de către ofertatul criticat a dovezilor de autorizare de către, pentru subcontractanții GEHP, ...și ofertantul SRL, cu privire la serviciile de furnizare și manipulare și a avizelor de funcționare emise de ANMDMR pentru subcontractanții, Consiliul constată că, prin documentația de atribuire autoritatea contractantă nu a solicitat depunerea vreunei autorizații/aviz, stabilind, însă, ca echipamentul oferat să aibă autorizațiile necesare instalării și punerii în funcțiune în România.

Din propunerea tehnică depusă de SRL, rezultă că acesta are calitatea de ofertant unic, pentru îndeplinirea contractului (furnizare scintigraf NMCT 830) acesta nominalizând următorii subcontractanții: („instalarea, punerea în funcțiune și instruirea personalului, service de garanție ... pentru următorul echipament: NMCT 830”), ...SRL (furnizare, instalare și punere în funcțiune, instruire service în perioada de garanție pentru Laboratorul cald) și SRL (furnizare, instalare, punere în funcțiune, instruire, service în perioada de garanție pentru imprimanta OKI Pro943D ME).

De asemenea, în cadrul propunerii tehnice ofertantul a indicat că documentul care ar îndeplini cerința analizată este Avizul de funcționare nr. 5775/20.12.2021, emis de ANMDM, potrivit căruia este avizată funcționarea SRL pentru activități de import, distribuție și instalare și/sau mentenanță aferente dispozitivelor medicale enumerate în cadrul avizului.

Verificând lucrările comisiei de evaluare, Consiliul constată că membrii acesteia au consemnat documentele depuse de ofertant, constatând că oferta este conformă, fără a indica documentele care au fost avute în vedere în constatarea ca îndeplinită a cerinței potrivit căreia „echipamentul are autorizațiile necesare instalării și punerii în funcțiune în România”.

În cadrul punctului de vedere, autoritatea contractantă a precizat că cerința ca echipamentul să aibă autorizațiile necesare instalării și

punerii în funcțiune în România, ar fi îndeplinită de certificările CE depuse de ofertant.

Consiliul nu poate reține această susținere a autorității contractante, motivat, în primul rând, de faptul că, așa cum rezultă din caietul de sarcini, necesitatea ca echipamentul să fie însoțit de un certificat de conformitate C.E. emis de un organism abilitat a fost o cerință distinctă de cea a cărei îndeplinire este analizată în speță. În al doilea rând, marcajul CE oferă posibilitatea ca produsul să fie vândut în Uniunea Europeană (indicând faptul că produsele au fost evaluate de producător și că respectă normele europene în materie de siguranță, sănătate și protecție a mediului) și nu că „echipamentul are autorizările necesare instalării și punerii în funcțiune în România”.

Pe de altă parte, nici avizul de funcționare indicat de ofertant în propunerea tehnică nu este de natură să îndeplinească cerința potrivit căreia echipamentul trebuie să aibă „autorizațiile necesare instalării și punerii în funcțiune”, în condițiile în care acest document nu este de natură să dovedească îndeplinirea cerinței ca echipamentul să aibă **autorizațiile** necesare **instalării și punerii** în funcțiune în România, întrucât, pe de o parte, documentul este o avizare și nu o autorizare, iar, pe de altă parte, serviciile aferente instalării și punerii în funcțiune urmează să fie prestate de subcontractantul

În aceste condiții, se impune ca autoritatea contractantă, prin intermediul comisiei de evaluare, să stabilească care sunt documentele care trebuiau depuse de ofertant în scopul dovedirii conformării cu aceasta și, raportat la acestea modalitatea în care ofertantul SRL îndeplinea, la data depunerii ofertelor, cerințele stabilite în caietul de sarcini ca echipamentul să aibă „autorizațiile necesare instalării și punerii în funcțiune în România”. În lipsa unui astfel de demers, Consiliul nu poate analiza în ce măsură oferta contestată îndeplinește sau nu cerințele caietului de sarcini.

Luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită, în parte, contestația formulată de SRL și să anuleze actele autorității contractante cu privire la stabilirea câștigătoare a ofertei depusă de SRL, precum și comunicările rezultatului procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește reevaluarea ofertei depusă de SRL, să continue procedura și să comunice rezultatul acesteia.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondat, capătul de cerere privind anularea solicitărilor de clarificări transmise de autoritatea contractantă către SRL și răspunsurilor acesteia din urmă.

În baza art. 26 alin. (8) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va lua act de renunțarea la capătul de cerere privind solicitarea de reevaluare a ofertei SRL din perspectiva motivelor de inacceptabilitate ale acesteia.

În baza dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge cererea SRL de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, deoarece, până la data pronunțării prezentei decizii, nu au fost depuse documente doveditoare privind cuantumul, detalierea și dovada efectuării lor.

Contestația urmând a fi admisă în parte, Consiliul încuviințând în principiu cererea de intervenție formulată de asocieria SRL, o va respinge.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă și anulează actele autorității contractante cu privire la stabilirea câștigătoare a ofertei depusă de SRL, precum și comunicările rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește reevaluarea ofertei depusă de SRL, să continue procedura și să comunice rezultatul acesteia.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere privind anularea solicitărilor de clarificări transmise de autoritatea contractantă către SRL și răspunsurilor acesteia din urmă.

Ia act de renunțarea la capătul de cerere privind solicitarea de reevaluarea ofertei SRL din perspectiva motivelor de inacceptabilitate ale acesteia.

Respinge cererea SRL de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de SRL și o respinge.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei 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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 5 exemplare, conține 38 pagini.

Redactată practicaua deciziei