

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

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 1252/20.06.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 39320/21.06.2024, formulată de, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO, în calitate de lider al Asocierii, împotriva raportului procedurii nr. 14864/11.06.2024 aferent loturilor nr. 1 și nr. 2 și a comunicării rezultatului procedurii nr. 14871/11.06.2024 aferentă lotului nr. 1, respectiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 14873/11.06.2024 aferentă lotului nr. 2, emise de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, ..., reprezentată convențional prin, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, împărțită pe loturi, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect, s-a solicitat:

„(i) Anularea Raportului procedurii, a Comunicării Lot 1 și a Comunicării Lot 2 în ceea ce privește decizia Autorității contractante de respingere a ofertei ca neconformă și inadmisibilă,

(ii) Obligarea Autorității contractante la reevaluarea ofertei,

(iii) Anularea Raportului procedurii și a comunicărilor aferente Lot nr. 1 și Lot nr. 2 în ceea ce privește decizia Autorității contractante de a declara oferta ca fiind conformă și câștigătoare.

(iv) Obligarea Autorității contractante la reevaluarea ofertei”

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 42817/08.07.2024, ..., cu sediul social în, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, în calitate de lider al, reprezentată legal prin și convențional prin, cu sediul cu sediul procesual ales în, solicită admiterea acesteia, respingerea contestației formulată de, ca nefondată și

menținerea, ca temeinic și legal, a raportului procedurii nr. 14864/11.06.2024.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

**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 critică raportul procedurii nr. 14864/11.06.2024 aferent loturilor nr. 1 și nr. 2 și comunicarea rezultatului procedurii nr. 14871/11.06.2024 aferentă lotului nr. 1, respectiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 14873/11.06.2024 aferentă lotului nr. 2, emise de, în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele amănunționate.

În fapt, contestatorul precizează că, în cadrul procedurii de atribuire, a depus oferte în cadrul ambelor loturi, însă autoritatea contractantă, printr-o interpretare și aplicare nelegală a dispozițiilor legale aplicabile și a propriilor condiții impuse prin documentația de atribuire, precum și cu încălcarea principiului tratamentului egal și a principiului proporționalității, a procedat la excluderea ofertelor Asocierii din care face parte.

Pe de altă parte, în ceea ce privește oferta asocierii câștigătoare, ..., susține contestatorul că, ulterior studierii dosarului de achiziție publică la sediul autorității contractante, a identificat o serie de neconformități grave cu privire la modalitatea în care a fost evaluată oferta acestuia.

Subliniind faptul că motivele de excludere reținute de autoritatea, astfel cum rezultă din comunicarea Lot 1 și comunicarea lot 2, sunt identice, în cele ce urmează, contestatorul prezintă motivele pentru care, în opinia sa, decizia de respingere a ofertei Asocierii este nelegală, astfel:

2.1. Pretinsa lipsă a declarațiilor de disponibilitate a experților cheie:

Potrivit contestatorului, autoritatea contractantă a reținut, atât pentru Lotul nr. 1 cât și pentru Lotul nr. 2, că Asocierea sa ar fi trebuit să depună declarații de disponibilitate inclusiv pentru personalul angajat al unui asociat din cadrul Asocierii. Or, având în vedere că experții cheie erau și sunt angajați ai unuia dintre asociați (una dintre persoane fiind chiar reprezentantul legal), respectiv al asociatului căruia îi revine sarcina executării părților respective ale contractului, este de la sine

înțeles că o eventuală declarație de disponibilitate este redundantă și inutilă.

În susținerea afirmațiilor sale, contestatorul arată că aceeași optică a fost împărtășită atât de CNSC, cât și de instanțele de judecată.

Concret, cu privire la *pretinsele* neconformități stabilite de autoritatea contractantă pentru experții cheie - Șef proiect - coordonatorul echipei de proiectare, ... - Arhitect cu drept de semnătură și - Inginer proiectant structură rezistență, Asocierea susține că, față de solicitările de clarificări ale autorității contractante, a precizat, atât pentru Lotul nr. 1 cât și pentru Lotul nr. 2 următoarele:

- „c) DL este angajat și reprezentant al ofertantului asociat, statut dovedit cu extras REVISAL depus în cadrul ofertei de la pag. 38. Fiind angajat în cadrul societarii ofertante, deci participant în cadrul procedurii, am depus ca document doveditor, extras Revisal, autoritatea neimpunând un anumit document de dovedire a accesului la specialist”;

- „c) Dna. este angajata a ofertantului asociat, statut dovedit cu extras REVISAL depus în cadrul ofertei de la pag. 38. Fiind angajată în cadrul societății ofertante, deci participant în cadrul procedurii, am depus ca document doveditor, extras Revisal, autoritatea neimpunând un anumit document de dovedire a accesului la specialist”;

- „c) este angajat a ofertantului asociat, statut dovedit cu extras REVISAL, depus în cadrul ofertei de la pag. 38. Fiind angajat în cadrul societății ofertante, deci participant în cadrul procedurii, am depus ca document doveditor, extras Revisal, autoritatea neimpunând un anumit document de dovedire a accesului la specialist”.

Însă, potrivit contestatorului, autoritatea contractantă a decis că răspunsurile nu sunt elocvente și nu pot fi reținute, deoarece cerința din caietul de sarcini pentru experții cheie propuși este foarte clară și nu a fost modificată prin intermediul răspunsului la clarificări.

În opinia contestatorului, decizia autorității contractante este una nelegală și ultra formalistă, bazată pe o neînțelegere a conceptului de „*declarație de disponibilitate*”, fiind absurd și imposibil de înțeles, cum o persoană salariată a unui asociat ofertant ar putea da o declarație de disponibilitate față de societatea cu care deja are încheiat un contract de muncă. Mai mult, arată că, în prezenta situație, a făcut și dovada *modalității de acces a ofertantului la experții propuși*.

2.2. Pretinsa încălcare a dispozițiilor privind modalitatea de prezentare a propunerii tehnice:

În opinia contestatorului, raționamentul autorității contractante este nelegal motivat de următoarele:

- în primul rând, contrar celor reținute de autoritatea contractantă, Asocierea a clarificat că vor fi prestate servicii de asistență/consultanță pentru obținerea autorizației de funcționare sub forma „*asistenta tehnică*”, arătând, în acest sens, că aceste activități sunt clar avute în vedere în Graficul GANTT, la poziția 48, fila 593 (pentru Lot 1) și la poziția 83 fila 611 (pentru Lot 2); în egală măsură, a

arătat că va acorda asistență tehnică în vederea întocmirii și predării Cărții tehnice a imobilului, carte tehnică care include de altfel orice autorizație de funcționare necesară;

- în al doilea rând, autoritatea contractantă a solicitat clarificări cu privire la asistența tehnică în vederea obținerii autorizării de funcționare, fără să indice, în concret, despre care autorizare de funcționare este vorba și care ar fi regimul juridic aferent; deși autoritatea contractantă discută despre lipsa descrierii distincte și individuale pentru „*Etapa 4 - întocmire documentații tehnice și asistență pentru obținerea autorizației de funcționare, inclusiv a autorizațiilor specifice emise de instituțiile competente*”, în realitate, conform graficului de prestări servicii, această etapă nu este una distinctă, privită în mod individual, care să poată fi delimitată din perspectiva temporară sau ca etapă de execuție a contractului;

- în al treilea rând, prin propunerea tehnică a avut în vedere de la bun început necesitatea respectării dispozițiilor OMS nr. 914/15.08.2006 privind aprobarea normelor privind condițiile pe care trebuie să le îndeplinească un spital în vederea obținerii autorizației sanitare de funcționare, cu modificările și completările ulterioare;

- altfel spus, ceea ce se cere pentru obținerea autorizației de funcționare, respectiv ceea ce poate furniza constructorul, este dosarul tehnic - i.e. conținutul cărții tehnice a imobilului, or, în contextul în care a dezvoltat capitole privind „*asistența tehnică*” pentru întreaga durată a contractului și „*Cartea tehnică a imobilului*”, respectiv predarea acesteia, este mai mult decât evident că toate aceste obligații sunt avute în vedere și sunt amply descrise în propunerea tehnică.

2.3. Referitor la modalitatea de colaborare dintre Contractant și Autoritatea contractantă, în opinia contestatorului, nelegalitatea deciziei autorității contractante reiese din următoarele:

- întregul capitol privind managementul documentelor privește modalitatea de comunicare între contractant și autoritatea contractantă, un element de pură formalitate fără nicio legătură cu capacitatea Asocierii de a realiza contractul (cum de altfel ar fi lipsa experienței similare);

- problema de fapt și de drept pe care o ridică în esență autoritatea contractantă este aceea privind formatul documentelor și numerele de înregistrare ale documentelor (elemente de formă ale documentelor între părți, iar nu aspecte care să țină de proiectarea/edificarea lucrărilor și/sau de furnizarea de bunuri), ... prezentând în acest sens, un capitol privind Managementul documentelor și reconfirmând autorității contractante că toate documentele vor respecta parametrii SIU și vor avea numere de înregistrare;

- conduita autorității contractante este vădit discreționară, întrucât aceasta apreciază că o aparentă neconformitate ce privește un aspect pur formal și care nu are aptitudinea de a produce o vătămare, este atât

de grav încât necesită sancțiunea excluderii, în timp ce incapacitatea de a furniza experiența similară, în condițiile documentației de atribuire, nu justifică nici măcar o solicitare de clarificări din partea autorității contractante.

2.4. Pretinsul motiv de respingere referitor la nerespectarea cerințelor privind modul de prezentare a Fișelor Tehnice:

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă face abuz de drept în ceea ce privește aceste critici, deoarece numărul produselor furnizate, respectiv a fișelor tehnice este unul foarte mare, însă privit în concret, autoritatea nu indică, pe calea comunicărilor, niciun produs anume care nu corespunde cerințelor minimale;

Totodată, cu titlu de aplicabilitate generală, arată contestatorul, toate aceste clarificări solicitate de către autoritatea contractantă vin în contradicție cu art. 30 alin. (6) din HG nr. 395/2016, cu Decizia CJUE nr. C-403/21 și cu principiul achizițiilor publice potrivit căruia documentația de atribuire este obligatorie atât pentru operatorii economici cât și pentru autoritatea contractantă.

Potrivit contestatorului, la acest capitol, autoritatea contractantă a identificat mai multe pretinse neconformități, solicitările de clarificări fiind identice la Lotul nr. 1 și la Lotul nr. 2, astfel:

2.4.1. Solicitarea nr. 1:

- autoritatea contractantă confirmă faptul că a solicitat clarificări cu privire la cerințe care nu se regăsesc în documentația de atribuire;
- de asemenea, procedează la a identifica alte pretinse neconformități față de cea indicată prin solicitarea de clarificare, inițial se solicită documente care să dovedească capacitatea furnizorilor declarați, însă oferta este respinsă pentru că nu au fost prezentate documente care să demonstreze conformitatea echipamentului;

- în măsură în care autoritatea contractantă avea dubii cu privire la veridicitatea/realitatea ofertei transmise de cu privire la furnizorii declarați, aceasta avea capacitatea și dreptul de a se adresa direct către furnizori pentru a verifica;

- completarea fișelor tehnice se face ținând cont de declarațiile privind falsul depuse la dosarul de achiziție, iar în lipsa unei dovezi concrete, insinuările absurde ale autorității contractante cu privire la realitatea caracteristicilor produselor livrate și cu privire la capacitățile furnizorilor nu pot fi acceptate.

2.4.2. Solicitarea nr. 2:

- în lipsa unor cerințe clare și exprese care să se regăsească în cadrul documentației de atribuire, atribuția autorității contractante de a verifica calitatea și conformitatea, se poate realiza doar în cadrul executării contractului;

- solicitarea de autorizații/avize care nu au fost indicate în documentația de atribuire nu poate fi realizată în etapa de verificare a ofertelor decât cu încălcarea principiului transparenței;

- contrar tuturor celor argumentate/dezvoltate de autoritatea contractantă, ... a făcut dovada, prin subcontractantul însărcinat pentru realizarea acestei părți a contractului că deține aviz de funcționare;

- mai mult și societatea lider deține avizul de funcționare solicitat de către autoritate prin clarificări, fiind răspunzători în solidar cu toți asociații și cunoscând domeniul de interes al beneficiarului în această procedură, motivul pentru care acesta nu a fost depus este că pentru ca acea parte din contract nu cădea direct în sarcina, ci a subcontractantului declarat pentru care s-a depus avizul.

2.4.3. Solicitarea nr. 3:

- autoritatea contractantă procedează - pe calea propriei sale analize - la a identifica alte preținse neconformități față de cea indicată prin solicitarea de clarificare, inițial se solicită documente care să dovedească caracteristicile produselor care urmează a fi furnizate, iar oferta este respinsă pentru preținse deficiente ale Fișelor tehnice (unde doar se descriu sumar caracteristicile produselor care urmează a fi livrate);

- prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă nu a solicitat depunerea de documente/certificate/declarații de calitate și/sau conformitate a produselor, astfel că nu este îndreptățită să solicite depunerea acestora în etapa de evaluare;

- dacă *ad absurdum* autoritatea contractantă ar fi avut neclarități cu privire la mențiunile din fișele tehnice, având în vedere că unica entitate care poate clarifica conformitatea produselor este producătorul, trebuia obținută o clarificare din partea acestuia.

2.4.4. Solicitarea nr. 4:

- argumentarea autorității contractante privind necesitatea demonstrării conformității specificațiilor tehnice nu poate fi acceptată atâta timp cât această solicitare nu s-a regăsit în documentația de atribuire;

- autoritatea contractantă ignoră obiectul propriului contract, respectiv că în această procedură se urmărește atribuirea unui contract ce are ca obiect și proiectare, iar prin proiect/caiet de sarcini se vor aproba de către instituțiile abilitate și beneficiar, toate detaliile tehnice ale echipamentelor, aspect care implică faptul că în planul calității prezentat în cadrul capitolului întâlniri, în cadrul proiectului, sunt formulare care se vor completa la momentul recepției, prin care se verifica inclusiv conformitatea produselor.

2.4.5. Solicitarea nr. 5:

- achizitorul nu are reprezentarea și înțelegerea că ceea ce solicită este un material/serviciu viitor care va putea fi realizat abia în cadrul proiectului de execuție;

- prin oferta transmisă și prin clarificările ulterioare si-a asumat în mod clar și evident că viitorul proiect tehnic de execuție va conține inclusiv o detaliere a etapei 3-3.1.

2.4.6. Solicitarea nr. 6:

- achizitorul nu are reprezentarea și înțelegerea că ceea ce solicită este un material/serviciu viitor care va putea fi realizat abia în cadrul proiectului de execuție;

- prin oferta transmisă și prin clarificările ulterioare si-a asumat în mod clar și evident că viitorul proiect tehnic de execuție va conține inclusiv o detaliere a etapei 3-3.2.

În continuare, contestatorul prezintă motivele pentru care, în opinia sa, decizia de declarare drept admisibilă, conformă și câștigătoare a ofertei asocierii este nelegală, astfel:

3.1. Nerespectarea cerințelor privind experiența similară:

Potrivit contestatorului, autoritatea contractantă a modificat cerințele documentație cu privire la experiența similară, sub aspectul naturii juridice și a obiectului contractelor care pot justifica experiența similară, nu și în ceea ce privește numărul maxim de contracte care poate fi avut în vedere.

Însă, semnaleză contestatorul, cu ocazia studierii dosarului de achiziție publică, s-a constatat că pentru demonstrarea experienței similare, ... a depus un număr mai mare de 3 contracte față de cât era solicitat prin documentație, ceea ce încalcă documentația de atribuire.

În egală măsură, susține contestatorul, din verificări a reieșit că oricare 3 contracte prezentate de nu îndeplinește pragul minim al experienței similare.

3.2. Încălcarea principiului tratamentului egal - completarea ofertei de către:

Potrivit autorului contestației, autoritatea contractantă a permis, în mod nelegal, să își completeze oferta cu privire la documente esențiale: declarații privind conflictul de interese, împuterniciri, dând dovadă de un tratament discriminatoriu în contextul în care, oferta a fost respinsă pentru aparente motive de neconformitate, care în realitate nu sunt decât exagerări;

Mai exact, deși ofertantul asociatului nu a depus declarația privind conflictul de interese, în termenul limită pentru depunerea ofertelor, autoritatea contractanta i-s permis acestuia să își completeze oferta cu un înscris a cărui lipsă atrăgea direct sancțiunea excluderii.

3.3. Încălcarea cerințelor documentației de atribuire/a caietului de sarcini. Necorelarea organigramei cu activitățile/obiectul contractului:

Referitor la factorul de evaluare privind abordarea și metodologia corespunzătoare activităților, potrivit contestatorului, din oferta rezultă că acesta nu a prevăzut în organigramă toți specialiștii necesari în vederea executării lucrărilor care fac obiectul procedurii, de exemplu,

fiind vorba de proiectare execuție fluide medicale nu s-a prevăzut poziția de sudor brazare.

3.4. Nerespectarea cerințelor privind experiența profesională a inginerului proiectant structură rezistență:

Făcând trimitere la fișa de date, semnalează contestatorul faptul că, din documentele de la dosarul achiziției, rezultă că autoritatea contractantă a acordat un număr de 10 puncte (maxim) fără a solicita clarificări, în contextul în care din cele 6 proiecte 2 (două) sunt neconforme.

De asemenea, pentru inginerul proiectant structură de rezistență au fost depuse 2(două) recomandări emise de alte persoane decât de beneficiari, în sensul că în dosar se regăsesc două recomandări emise de două persoane fizice, în condițiile în care, acestea trebuie emise de beneficiari/angajatori (persoane juridice - având în vedere că este vorba de monumente istorice aflate în patrimoniul statului).

3.5. Nerespectarea cerințelor privind prezentarea propunerii tehnice:

Potrivit contestatorului, ... nu a respectat cerința din documentația de atribuire, *IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice*, pag. 14 din fișa de date potrivit căreia avea obligația de a numerota fiecare pagina a propunerii tehnice și de a prezenta un opis al documentelor.

În opinia contestatorului, aceste aspecte prezintă o deosebită importanță și în raport de încălcarea principiului tratamentului egal, sens în care, deși i s-a aplicat măsură excluderii pentru elemente de formalism, ... nu i s-a aplicat nicio sancțiune.

3.6. Lipsa declarației pentru capacitatea furnizorului declarat. Vădita încălcare a principiului tratamentului egal:

În contextul în care, ... este exclusă pentru o cerință inexistentă, iar este declarată câștigătoare, este mai mult decât evident, în opinia contestatorului, că întreaga verificare realizată de către autoritatea contractantă a fost una *pro causa*, având drept scop excluderea prin orice mijloace.

În egală măsură, subliniază contestatorul, din verificarea dosarului achiziției rezultă că, în ceea ce privește Fișele tehnice, ... se regăsește într-o situație similară cu, cu toate acestea oferta a fost respinsă, însă oferta a fost declarată câștigătoare.

Față de cele relatate, contestatorul apreciază că se impune anularea raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reevaluarea ambelor oferte.

În drept, se invocă dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016 și orice alte dispoziții legale la care s-a făcut referire sau care sunt aplicabile cauzei.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin *punctul de vedere* comunicat prin adresa nr. 1129/28.06.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 40993/01.07.2024, ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea ca nefondată a contestației, menținerea rezultatului procedurii și menținerea ca fiind legale și temeinice a actelor emise în evaluarea ofertelor menționate de contestator.

După ce, în prealabil, prezintă un istoric al procedurii în cauză, autoritatea contractantă răspunde punctual criticilor aduse de contestator, după cum urmează:

I. Cu privire la evaluarea ofertei Asocierii pentru cele două loturi:

Critica **1.** - Lipsa declarațiilor de disponibilitate a experților cheie:

Având în vedere faptul că în documentația de atribuire, respectiv în caietul de sarcini la pagina 34, este menționată expres obligația îndeplinirii cerinței de calificare privind experții cheie prin depunerea unei declarații de disponibilitate semnată, precum și faptul că documentația de atribuire nu a fost contestată, aceasta fiind obligatorie inclusiv pentru contestator, în mod temeinic și legal, comisia de evaluare a decis respingerea ofertei Asocierii, ca neconformă și inacceptabilă, dat fiind faptul că pentru cei 3 experți cheie lipsesc declarațiile de disponibilitate semnate, astfel cum impune documentația de atribuire.

În opinia achizitorului, interpretarea contestatorului privitoare la rolul „*declarației de disponibilitate*” este eronată și netemeinică. Astfel rolul acesteia nu este doar acela de a dovedi că între operatorul economic și expertul cheie există încheiat un contract de muncă, ci reprezintă un angajament din partea operatorului economic, ofertant în procedură, că în perioada în care se va desfășura proiectul, respectivul expert cheie este disponibil pentru executarea lucrărilor și serviciilor la care se angajează, neavând alte proiecte sau alte angajamente care să îl împiedice să execute lucrările sau serviciile asumate.

Referitor la cerința de calificare privind „*angajamente ferme*”, cerință distinctă de declarația de disponibilitate, susține că și această critică este netemeinică și nelegală, având în vedere faptul că cerința privind „angajamentele contractuale realizate în vederea obținerii serviciilor experților propuși” este distinctă față de cerința depunerii declarației de disponibilitate, astfel cum rezultă din caietul de sarcini pagina 34.

Contrar celor susținute de contestator, autoritatea contractantă apreciază că a dat dovadă de bună credință și, în temeiul articolului 134 din HG nr. 395/2016, a solicitat contestatorului clarificări, în mod expres să se depună declarațiile de disponibilitate, conform cerinței din caietul de sarcini.

Se mai arată că, în mod voit, autorul contestației încearcă să inducă în eroare Consiliul, susținând că cele două cerințe de calificare din caietul de sarcini sunt una și aceeași, când în realitate, acestea sunt 2

cerințe de calificare distincte, ofertanții fiind obligați să depună atât documente din care să rezulte angajamentele ferme cu experții cheie cât și declarațiile de disponibilitate.

Critica 2. - Modalitatea de prezentare a propunerii tehnice - contestatorul nu a inclus în ofertă asistența tehnică privind obținerea autorizației de funcționare:

Potrivit achizitorului, contestatorul încearcă să inducă ideea că a îndeplinit cerințele ofertei tehnice din caietul de sarcini privind etapa a 4-a, motivul pentru care autoritatea i-a respins oferta fiind unul pur formal și nu de fond, pentru că în realitate acesta „și-ar fi propus” să obțină autorizația de funcționare chiar dacă nu a menționat expres acest lucru în oferta tehnică.

În realitate însă, precizează autoritatea contractantă, niciunde în oferta tehnică a contestatorului nu se face mențiune expresă despre asistența tehnică pe care aceasta o va executa în favoarea autorității contractante pentru obținerea autorizației de funcționare.

Semnaleză că, deși a transmis o solicitare de clarificări clară și neechivocă, cu referire strict la obținerea autorizației de funcționare, răspunsul contestatorului a fost unul vag, indicând existența unor activități de „întocmire documente tehnice și asistență” în cadrul cărora aceasta susține că va acorda și asistență pentru obținerea autorizației de funcționare, arătând totodată că a depus o declarație de acceptare a clauzelor contractuale precum și de acceptare a cerințelor caietului de sarcini.

Însă, în opinia achizitorului, conceptul de „asistență tehnică” generic, utilizat de către contestator, prin care dorește să dovedească îndeplinirea acestei cerințe din caietul de sarcini privind etapa 4, nu este suficient pentru a demonstra îndeplinirea acestei cerințe din caietul de sarcini în vederea obținerii autorizației de funcționare.

Critica 3. - Modalitatea de colaborare dintre contractant și autoritatea contractantă, oferta Asocierii nu respectă cerințele din caietul de sarcini privind managementul documentelor:

Contrar susținerilor contestatorului conform cărora oferta asocierii sale a fost respinsă în mod nelegal pentru neîndeplinirea cerinței din documentația de atribuire privind managementul documentelor, arătând că aceasta ar fi o cerință de corespondență dintre achizitor și contractant pe perioada contractului ce urma a fi îndeplinită ulterior, autoritatea contractantă precizează că, în realitate, având în vedere complexitatea proiectului, precum și numărul mare de livrabile ce vor fi obținute în urma implementării acestuia, aspectele privind managementul documentelor sunt esențiale și nu pot fi tratate cu superficialitate sau minimizate ca importantă, pentru că ar putea duce inclusiv la imposibilitatea verificării lucrărilor stadiul de recepție.

Arată autoritatea contractantă că, deși a solicitat clarificări contestatorului, precizând expres faptul că în ceea ce privește oferta

tehnică a acesteia nu sunt îndeplinite toate solicitările din caietul de sarcini privind managementul documentelor, respectiv nu există codul unic de referință SIU, acesta a ales să răspundă în termeni generali, făcând trimitere la declarația de acceptare a clauzelor contractuale și declarația privind respectarea cerințelor caietului de sarcini și a documentației de atribuire, fără a răspunde dacă există sau nu există codul unic de referință SIU, cerință expresă a caietului de sarcini (capitolul metodologia de execuție pentru realizarea serviciilor de proiectare și a execuției lucrărilor, punctul 14).

Critica 4. - Nerespectarea cerințelor privind modul de prezentare a fișelor tehnice, aviz ANMDM, certificate de conformitate, servicii de montaj - oferta asocierii nu conține niciun fel de fișe tehnice ale echipamentelor și utilajelor de urmează a fi livrate:

Deși contestatorul susține că în documentația de atribuire nu se solicită prezentarea fișelor tehnice pentru echipamentele și utilajele ce urmează a fi livrate, în realitate însă, potrivit autorității contractante, în caietul de sarcini fiecare lot a avut anexa 2, anexa cu fișele tehnice pentru fiecare echipament și utilaj solicitat a fi livrat în prezenta procedură. De asemenea, și în cuprinsul caietului de sarcini, la etapa a 3-a, unde se face mențiune despre achiziția, punerea în funcțiune, instructajul și mentenanța echipamentelor ce urmează a fi livrate, autoritatea contractantă menționează că acestea vor putea fi verificate în baza fișelor tehnice.

Ca atare, susține autoritatea contractantă faptul că nu poate fi primită apărarea contestatorului care consideră că există un număr foarte mare de echipamente și utilaje ce urmează a fi achiziționate, motiv pentru care nu se justifică solicitarea fișelor tehnice pentru acestea, din moment ce în lipsa acestor fișe tehnice din oferta tehnică achizitorul ar fi în imposibilitatea evaluării ofertei în concordanță cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini din anexele aferente fiecărui lot.

În ceea ce privește avizul de funcționare emis de către Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale din România al furnizorilor declarați pentru echipamentele descrise în fișele tehnice, precum și existența certificatelor de conformitate ale produselor ofertate, arată autoritatea contractantă că în caietul de sarcini, la pagina 46, în capitolul *„responsabilitățile contractantului”* pct. ii se menționează expres următoarele cerințe: *„asigurarea valabilității tuturor autorizațiilor și certificatelor deținute (atât pentru organizația sa cât și pentru personalul propus pentru executarea lucrărilor), care sunt necesare conform legislației în vigoare pentru executarea lucrărilor”, iar la capitolul „responsabilități legate de punerea în operă a documentației tehnice”* pct. v. se menționează: *„utilizarea în execuția lucrărilor numai a produselor și a procedeeleor prevăzute în documentația tehnică,*

certificate sau pentru care exista agremente tehnice, care conduc la realizarea cerințelor precum și gestionarea probelor martor”.

În ceea ce privește aspectele privind îndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini *3.1. Montaj instalare și punere în funcțiune a utilajelor și echipamentelor tehnologice funcționale și medicale din cuprinsul DALI și ai prezentei documentații de atribuire și 3.2. instruire personal pentru utilizarea corectă a echipamentelor*, atrage atenția autoritatea contractantă că oferta contestatorului nu conține o secțiune din care să rezulte îndeplinirea acestor cerințe.

De altfel, susține autoritatea contractantă, în răspunsul său la solicitările de clarificări contestatorul recunoaște că nu a avut în vedere în oferta sa tehnică decât aspecte privind achiziția echipamentelor, serviciile conexe ulterioare de montaj instalarea, punerea în funcțiune și instructaj.

Concluzionând, autoritatea contractantă apreciază faptul că evaluarea făcută în prezenta procedură este temeinică și legală, motiv pentru care solicită Consiliul să respingă contestația, ca nefondată în ceea ce privește evaluarea ofertei Asocierii

II. Referitor la procesul de evaluare al ofertei Asocierii

Critica **1.** - Nerespectarea cerințelor privind experiența similară a Asocierii

Potrivit autorității contractante, cerințele privind experiența similară au fost modificate prin clarificările din adresa nr. 1084/12.01.2024, conform căreia experiența similară poate fi demonstrată și prin contracte de lucrări construcții civile similare și prin contracte de furnizări de utilaje dotări echipamente medicale.

Ca atare, autoritatea contractantă apreciază că nu se poate reține, la acest moment, critica contestatorului privind faptul că prin aceste clarificări achizitorul a schimbat natura juridică și obiectul contractelor care pot justifica experiența similară, din moment ce răspunsul la clarificările la documentației de atribuire nr. 1084/12.01.2024, nu a fost contestat și face parte din documentația de atribuire.

Critica **2.** - Nerespectarea cerințelor principiului tratamentului egal:

Având în vedere faptul că s-au solicitat clarificări ambilor ofertanți, scopul autorității contractante fiind acela de a atribui contractul de achiziție publică, cu respectarea principiului legalității, prevăzut la articolul 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, operatorului economic care îndeplinește în mod real cerințele din documentația de atribuire, ... consideră că nu a fost încălcat principiul tratamentului egal.

Critica **3.** – Nerespectarea cerințelor privind experiența profesională a proiectantului structurii de rezistență:

Contrar susținerilor contestatorului conform cărora autoritatea contractantă a făcut evaluarea legală cu privire la acordarea unui punctaj de 10 puncte, proiectantului structurii de rezistență propus de, fără a solicita clarificări în contextul în care din cele 6 proiecte 2 sunt

neconforme, dat fiind faptul că au fost primite de la persoane fizice, în realitate însă, arată achizitorul, din documentația de atribuire nu rezultă că doar persoanele juridice pot da recomandări pentru lucrări, motiv pentru care, consideră că evaluarea cerinței privind experiența profesională a proiectantului structurii de rezistență s-a făcut în mod legal.

Critica 4. – Nerespectarea cerințelor privind prezentarea propunerii tehnice a Asocierii:

Autoritatea contractantă solicită respingerea acestei critici care, în opinia sa, nu are fundament legal, neexistând nici un text de lege care să impună această obligație, critica fiind în integralitate bazată pe speculații ale contestatoarei.

Critica 5. – Lipsa declarației pentru capacitatea furnizorului declarat:

Potrivit achizitorului, critica este vădit nemotivată, contestatorul nearătând, în concret, care sunt furnizorii propuși de căroră le lipsește declarația de capacitate și nici care sunt echipamentele pentru care nu s-au depus fișe tehnice, astfel cum susține în mod generic.

Ca atare, consideră că o astfel de critică nu poate fi reținută de Consiliu și nici verificată, având în vedere faptul că este obligația contestatorului să arate în concret motivele de fapt și de drept pentru care o ofertă trebuie să fie respinsă.

Pentru toate motivele mai sus expuse, ... solicită Consiliului să respingă contestația, ca nefondată și, pe cale de consecință, să dispună continuarea procedurii de achiziție publică potrivit raportului de procedură întocmit și aprobat.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 42817/08.07.2024, ..., în calitate de lider al asocierii, solicită cele menționate în partea introductivă.

Ulterior justificării admisibilității cererii sale, cu privire la cele criticate de către contestator, intervenientul învederează următoarele:

Relativ la oferta Asocierii:

1. Criticile privind nerespectarea cerințelor privind experiența similară:

- prin răspunsul său la solicitarea de clarificări cu nr. 2, autoritatea contractantă modifică obiectul contractelor ce vor fi luate în considerare pentru dovedirea experienței similare de către un operator economic, incluzând și contractele de furnizoare de bunuri, echipamente medicale/dotări;

- totodată, prin răspunsul său la solicitarea de clarificări cu nr. 3, autoritatea contractantă modifică numărul de contracte ce poate fi prezentat de către operatorii economici pentru a demonstra experiența similară, de la 3 la unul sau mai multe, fără a mai impune limitarea la 3 contracte;

- mai mult, ... a completat în DUAE informațiile necesare privind dovedirea experienței similare și de asemenea a dovedit prin răspunsul la clarificări în ceea ce privește documentele de susținere DUAE, că a executat contractele ce au fost indicate ca reprezentând experiență similară.

2. Criticile privind încălcarea principiului tratamentului egal - completarea ofertei Asocierii:

- susținerile contestatorului sunt netemeinice și nelegale, ... prezentând atât declarațiile privind conflictul de interese cât și împuternicirile solicitate prin formularul nr. 12, conform cerințelor din documentația de atribuire, completările făcute prin răspunsul la solicitarea de clarificări a autorității contractante din 23.02.2024, fiind minore și de o importanță redusă;

- referitor la împuterniciri, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, ... a arătat că, în ceea ce privește formularul numărul 12 din documentația de atribuire, reieșea că necesitatea prezentării împuternicirii viza doar ofertanții nu și subcontractanții, cu toate acestea, s-a conformat solicitării de clarificare a autorității contractante, depunând și împuternicirile pentru subcontractanți;

- referitor la declarația privind conflictul de interese, nu este adevărat faptul că asociatul lider nu a depus declarația privind conflictul de interese în termenul limită pentru depunerea ofertelor, toate declarațiile privind conflictul de interese, atât ale asociaților din asocierie, cât și a majorității subcontractanților fiind depuse.

3. Criticile privind încălcarea cerințelor documentației de atribuire/a caietului de sarcini. Necorelarea organigramei cu activitățile/obiectul contractului:

- deși contestatorul încearcă să inducă ideea că lipsesc poziții importante, acesta arată în concret doar faptul că în ceea ce privește proiectarea execuției de fluide medicale, nu s-a prevăzut poziția de sudor brazare, însă, postul pe care acesta îl indică ca fiind necesar în lucrările de proiectare execuție fluide medicale nu este un post aferent personalului cheie, documentația de atribuire nefăcând referire la un astfel de post;

- pe de altă parte, în ceea ce privește factorul de evaluare privind abordarea și metodologia corespunzătoare activităților, pagina 38 din caietul de sarcini, nu se face referire la acest post, de sudor brazare, autoritatea contractantă dând libertatea operatorilor economici participanți în procedură să își organizeze modul de îndeplinire a activităților specifice contractului, sens în care, ... a depus Acordul de subcontractare nr. 428 din data 15.01.2024, încheiat între, societate specializată în proiectarea și execuția de sisteme de fluide medicale, demonstrând astfel, că are un subcontractant specializat ce va executa această parte din contract.

4. Critica privind nerespectarea cerințelor privind experiența profesională a inginerului proiectant structură rezistență:

- în primul rând, pentru inginerul proiectant structură rezistență -dl., au fost depuse un număr de 9 recomandări din proiecte similare, ori, chiar dacă s-ar considera că 2 dintre ele nu ar fi conforme, cerința ar fi îndeplinită și autoritatea contractantă ar fi trebuit să acorde punctajul maxim având în vedere faptul că existau alte 7;

- în al doilea rând, cele 2 recomandări, la care face referire contestatorul, nu sunt provenite de la persoane fizice astfel cum aceasta în mod netemeinic și nelegal susține, aspect ce rezultă din CV-ul depus de dl. în care se menționează la punctul 1 și 2, că cele 2 *așa zise* persoane fizice, sunt de fapt persoane fizice autorizate, beneficiare ale proiectelor de la Roșia Montană care aveau drept de semnătură pentru a emite aceste recomandări.

5. Critica privind nerespectarea cerințelor privind prezentarea propunerii tehnice:

- și această critică este total nefondată, întrucât atât propunerea tehnică de execuție, cât și propunerea tehnică de proiectare, precum și propunerile tehnice pentru fiecare echipament/utilaj/dotare și documentele ce dovedesc îndeplinirea specificațiilor tehnice de către echipamentele oferite de în procedură sunt numerotate și au un opis pentru fiecare dintre acestea.

6. Critica privind lipsa declarației pentru capacitatea furnizorului declarat - vădita încălcare a principiului tratamentului egal:

- nu cunoaște, concret, la ce document face referire contestatorul când se referă la „*declarație pentru calitatea de furnizor*”, însă a depus în procedură toate documentele și formularele impuse de către autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, precum și alte documente suport pe care le-a considerat necesare în vederea demonstrării capacității sale tehnice și profesionale și capacității efective de a implementa contractul.

Concluzionând, în ce privește criticile formulate de către contestator referitoare la oferta Asocierii, intervenientul solicită Consiliului să constate că acestea sunt nefondate, evaluarea autorității contractante fiind temeinică și legală.

Relativ la oferta Asocierii:

1. Privitor la nedepunerea declarațiilor de disponibilitate a experților cheie:

- potrivit documentației de atribuire, depunerea declarațiilor de disponibilitate era obligatorie pentru experții cheie, astfel că nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora, oricât de neimportante sau formaliste ar părea pentru contestator;

- simpla menționare a faptului că experții cheie sunt salariați ai Asocierii, nu este în măsură să îndeplinească cerința din caietul de sarcini privind declarațiile de disponibilitate, întrucât nu rezultă că aceștia nu erau implicați în alte proiecte și ar fi fost disponibili pentru executarea prezentului contract, tocmai acesta fiind rolul declarației de disponibilitate.

2. Relativ la modalitatea de prezentare a propunerii tehnice - lipsa asistenței tehnice privind obținerea autorizației de funcționare:

- oferirea de asistență tehnică și consultanța în vederea obținerii autorizației de funcționare, a fost solicitată expres prin caietul de sarcini, în etapa a 4-a și trebuia să rezulte expres din oferta Asocierii

- de altfel, nici explicațiile date de către nu sunt suficiente și concludente pentru a face dovada că aceasta urma să ofere asistență și consultanță în vederea obținerii autorizației de funcționare, din moment ce rezultă din chiar contestația formulată că asocierii nu îi este clar despre ce autorizație de funcționare este vorba.

3. Referitor la modalitatea de colaborare dintre contractant și autoritatea contractantă - încălcarea cerințelor privind managementul documentelor:

- contrar celor afirmate de contestator, care încearcă să inducă în eroare Consiliul și autoritatea contractantă, susținând că cerințele din documentația de atribuire privind managementul documentelor sunt aspecte ce țin strict de modalitatea de colaborare dintre contractant și autoritatea contractantă, modul în care se face managementul documentelor într-un proiect de o astfel de complexitate este un aspect ce nu poate fi neglijat, nu poate fi considerat formalist, și mai degrabă este unul esențial pentru buna executare a contractului.

4. Referitor la neprezentarea fișelor tehnice completate pentru conformitate pentru echipamentele oferite:

- deși echipamentele medicale și dotările aferente acestei achiziții sunt o parte esențială a executării contractului, ... nu a depus nici o fișă tehnică prin care să poată să dovedească faptul că echipamentele ce urmează a fi livrate în prezentul contract corespund specificațiilor tehnice minime din caietul de sarcini.

5. În ce privește neprezentarea niciunui document care să dovedească capacitatea furnizorilor declarați sau angajamentul acestora de a îndeplini cerințele din documentația de atribuire:

- deși contestatorul susține că potrivit documentației de atribuire la momentul depunerii ofertei nu s-a solicitat îndeplinirea de către furnizori a unor cerințe privind echipamentele oferite, în lipsa oricăror informații privind furnizorii ce se presupune că urmau să livreze, instaleze și pună în funcțiune echipamentele din cadrul contractului, propuși de către, autorității contractante îi era imposibil să facă verificările ce se impun, pentru a putea constata că echipamentele ce urmau să fie livrate corespund specificațiilor tehnice;

- în realitate, ... refuză să indice furnizorii echipamentelor ce vor fi implicați în executarea prezentului contract, ceea ce duce la concluzia că aceștia nu au fost identificați și nu existau la momentul formulării ofertei.

6. Relativ la neprezentarea avizului de funcționare emis de Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale din România a furnizorilor declarați pentru echipamentele descrise în fișele tehnice:

- în caietul de sarcini se menționează expres că ofertantul are obligația de a depune toate documentele necesare executării contractului, inclusiv avize și autorizații;

- pe de altă parte orice operator economic care comercializează echipamente medicale cunoaște faptul că acestea nu pot fi vândute, instalate, puse în funcțiune și nu poate fi asigurat serviciul de mentenanță, dacă operatorul economic nu deține avizul de funcționare emis de Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale din România;

- mai mult, deși contestatorul putea depune acest document în completarea documentației deja depuse prin răspunsul la clarificări solicitat către autoritatea contractantă, acesta a refuzat, ceea ce duce la concluzia că nu avea furnizori de echipamente care să dețină acest aviz.

7. Privitor la nedepunerea documentelor de certificare/declarației de calitate și/sau de conformitate pentru echipamentele ofertate:

- contestatorul indică generic faptul că există prevederi legale aplicabile care ar impune prezentarea acestor declarații de conformitate doar la momentul livrării, însă nu indică care sunt legile la care face referire, pentru că acestea nu există;

- toate procedurile de atribuire ce vizează livrări de echipamente medicale conțin această obligație de a prezenta certificate de calitate și conformitate, de la momentul ofertării, neexistând niciun motiv pentru care aceste documente să fie prezentate doar la momentul livrării din moment ce lipsa lor ar atrage respingerea ofertei ca neconformă.

8. Referitor la nedepunerea niciunui document broșură/fișe date tehnice/manual care să dovedească conformitatea produsului ofertat cu cerințele obligatorii din fișa tehnică pentru echipamentele ofertate:

- faptul că minimizează rolul echipamentelor ce urmează a fi furnizate în procedură, pentru simplu fapt că nu este furnizor de echipamente medicale și nu are în componența asocierii un furnizor de echipamente medicale, nu poate schimba natura contractului de achiziție ce urmează a fi atribuit;

- de asemenea, susținerea contestatorului conform căreia prin proiect se vor aproba de către instituțiile abilitate și beneficiari toate detaliile tehnice ale echipamentelor, dovedește faptul că acesta nu a respectat documentația de atribuire și nu a ofertat echipamentele solicitate de către autoritate cu respectarea specificațiilor tehnice din caietul de sarcini;

9. În ceea ce privește neîndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini etapa 3. pct. 3.1. Montaj și instalare și punere în funcțiune a utilajelor și echipamentelor tehnologice funcționale și medicale din cuprinsul DALI și al prezentei documentații de atribuire, pentru echipamentele oferite:

- obligația de a asigura montaj, instalare și punere în funcțiune a utilajelor și echipamentelor tehnologice funcționale și medicale din cuprinsul DALI și a documentației de atribuire, rezultă în mod indubitabil din caietul de sarcini, astfel cum este menționat la etapa 3. pct. 3.1.;

- ca atare, contestatorul trebuia să dovedească prin documentele suport depuse împreună cu oferta tehnică faptul că, fie are capacitatea de a realiza în regie proprie aceste activități, fie există declarații ale furnizorilor echipamentelor care vor realiza aceste activități pentru și în numele său, ori aceste documente nu au fost depuse nici chiar în urma solicitării de clarificări a autorității contractante.

Pentru toate motivele mai sus expuse, intervenientul solicită Consiliului să dispună respingerea în tot a contestației formulată de și menținerea ca temeinică și legal a raportului procedurii nr. 14864/11.06.2024 și a tuturor actelor subsecvente inclusiv comunicarea cu privire la desemnarea ofertantului câștigător.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Urmare a studierii dosarului cauzei, prin adresa nr. 1430/10.07.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 43854/11.07.2024, ... prezintă *concluzii scrise*, prin care reiterează aspectele precizate anterior în contestație, menținându-și, în totalitate, criticile formulate.

Având în vedere solicitarea de studiere a dosarului cauzei formulată în cuprinsul cererii de intervenție, raportat la faptul că Asocieria și-a declarat confidențială parte din oferta depusă, prin adresa nr. 43415/2169/C2/09.07.2024 Consiliul a solicitat acesteia, în raport cu dispozițiile art. 19 din Legea nr. 101/2016, să precizeze dacă permite intervenientului să consulte documentele declarate confidențiale, dar și să probeze și să prezinte justificarea caracterului confidențial al documentelor declarate astfel.

Prin adresa nr. 1420/10.07.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 43623/10.07.2023, Asocieria s-a opus admiterii cererii de acces la documentele declarate confidențiale, prezentând argumente în acest sens.

Ulterior, prin adresa nr. 44479/2169/C2/15.07.2024, Consiliul a comunicat intervenientului posibilitatea de a studia dosarul cauzei, la sediul CNSC, invitație căreia acesta nu a dat curs.

..... a constituit cauțiunea prin recipisele de consemnare eliberate de CEC Bank – Sucursala Lipscani:

- nr. din data de 25.06.2024, în cuantum de lei, înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 2015/26.06.2024;

- nr. din data de 26.06.2024, în cuantum de lei, înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 2016/26.06.2024;
- nr. din data de 26.06.2024, în cuantum de lei, înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 2017/26.06.2024;
- nr. din data de 25.06.2024, în cuantum de lei, înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 2018/26.06.2024;

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, împărțită pe loturi, a contractului de achiziție publică având ca obiect, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr., la care a anexat documentația de atribuire, valoarea estimată fiind de lei, fără TVA.

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP, asociat anunțului de participare, în cadrul procedurii au depus ofertă 2 operatori economici, iar, ulterior evaluării acestora, a fost întocmit raportul procedurii nr. 148641/11.06.2024, în cuprinsul căruia s-a reținut modul de desfășurare al procedurii, respingerea ofertei depusă de motivele care au stat la baza acestei decizii, precum și desemnarea ofertei depusă de, câștigătoare pentru fiecare lot.

Nemulțumit de acest rezultat, ..., în calitate de lider al asocierii, a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Față de cererea de intervenție formulată de, văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind ofertantul declarat câștigător, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 148641/11.06.2024, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează, în principiu, ca cerere de intervenție în interesul autorității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul autorității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și menținere ca fiind legale a actelor întocmite de achizițoare, prin care a fost desemnată câștigătoare oferta sa.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că, în fapt, contestatorul reclamă rezultatul procedurii, apreciind nelegală decizia de respingere a propriei oferte, ca fiind emisă cu încălcarea principiului tratamentului egal în raport cu evaluarea ofertei desemnată câștigătoare, care, după cum se arată, nu respectă cerințele minime.

Cu titlu preliminar, se impune precizarea faptului că documentația de atribuire este obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte

atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de toate părțile angrenate în derularea procesului competitiv.

Orice discuții, la acest moment, pe marginea modalității de prezentare a propunerii tehnice, în condițiile în care nu s-a uzat de dreptul de a contesta rigorile precizate în cuprinsul caietului de sarcini, sunt vădit tardive.

Nerespectarea cerințelor documentației de atribuire, astfel cum au fost acestea stabilite de autoritatea contractantă prin fișa de date a achiziției și caietul de sarcini, reprezintă motive care pot conduce la respingerea unei oferte. Cu alte cuvinte, lipsa unor documente/informații/elemente ale propunerii tehnice nu este doar o abatere minoră și formală care ar putea fi acoperită prin răspunsul la o solicitare de clarificări, ci constituie un viciu serios cu consecințe dintre cele mai importante care implică însăși nevalabilitatea juridică a documentului transmis, solicitarea și acceptarea prezentării documentelor/informațiilor lipsă ulterior datei limită de depunere a ofertelor fiind aptă să atragă încălcarea principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică. Din această perspectivă, analiza unor asemenea situații necesită o atenție deosebită din partea comisiei de evaluare.

În acest context, se reține că, potrivit art. 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 127 alin. (1) lit. f), comisia de evaluare are atribuția verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Legislația pe linie de achiziții publice impune ca evaluarea fiecărei oferte să se raporteze numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire, nu la altele (sau la aceleași, însă diminuate ori majorate). În lumina dispozițiilor art. 75 din Legea nr. 98/2016, precum și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, operatorii economici participanți la procedură trebuie să respecte cerințele documentației de atribuire și să depună o ofertă care să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, iar autoritatea contractantă, în procesul de evaluare, este ținută să analizeze ofertele primite în raport de cerințele de participare necontestate, așa cum reglementează art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, în afara excepțiilor expres prevăzute de lege. Astfel, cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire are aceeași valoare pentru

părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele. Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă.

Subliniază Consiliul că procedurile de achiziție publică implică un anumit grad de formalism, care poate fi invocat în susținerea legalității unui motiv de respingere constând în nerespectarea unei solicitări a documentației de atribuire.

De asemenea, se reține că, în procesul de evaluare a ofertelor primite, 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 clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței, însă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant. (art. 209 din Legea nr. 98/2016).

Așadar, orice demers de clarificare întreprins de comisia de evaluare cu un ofertant, trebuie să nu conducă la avantajarea incorectă a acestuia în raport cu ceilalți participanți la procedură. Prin urmare, acest demers de clarificare trebuie întreprins cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței, principii care stau la baza atribuirii oricărui contract de achiziție publică.

În acest context, se impune a fi subliniată importanța egalității de tratament a ofertanților, care – conform jurisprudenței CJUE – are ca obiectiv favorizarea dezvoltării unei concurențe corecte și efective între operatorii economici participanți la o procedură de achiziții publice.

Prin Hotărârea pronunțată la data de 11 mai 2017 în cauza **C-131/16**, în procedura Archus sp. z o.o., Gama Jacek Lipik împotriva Polskie Gornictwo Naftowe i Gazownictwo S. A., cu participarea: Digital Center sp. z o.o., CJUE a statuat că:

1) Principiul egalității de tratament al operatorilor economici, enunțat la articolul 10 din Directiva 2004/17/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 de coordonare a procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții în sectoarele apei, energiei, transporturilor și serviciilor poștale, trebuie să fie interpretat în sensul că se opune ca, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, autoritatea contractantă să îi solicite unui ofertant să furnizeze declarațiile sau documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor. În schimb, acest articol nu se opune ca autoritatea contractantă să îi solicite unui ofertant să clarifice o ofertă sau să îndrepte o eroare materială vădită pe care ar conține-o aceasta, cu condiția însă ca o asemenea solicitare să fie adresată

oricărui ofertant care se află în aceeași situație, ca toți ofertanții să fie tratați în mod egal și loial și ca această clarificare sau această îndreptare să nu poată fi asimilată depunerii unei noi oferte, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere.

În contextul conturat mai sus, Consiliul reține că oferta contestatorului a fost respinsă, pentru ambele loturi, reținându-i-se, în esență, aceleași neconformități.

Astfel, se reține că un prim motiv de respingere face referire la situația îndeplinirii cerinței CV și declarații de disponibilitate asumate prin semnătură (Anexa 1 și Anexa 2 la propunerea tehnică), comisia de evaluare apreciind că răspunsul la clarificări nu este unul concludent, deoarece cerința cu privire la prezentarea de declarație de disponibilitate pentru persoana desemnată Șef proiect – Coordonator al echipei de proiectare, nu este îndeplinită.

Lipsa declarațiilor de disponibilitate a fost reținută de comisia de evaluare în privința experților cheie

Față de acest motiv de respingere, contestatorul se apără arătând că experții cheie în discuție sunt angajați ai unuia dintre asociați (unul chiar reprezentantul legal), respectiv al asociatului căruia îi revine sarcina executării părților respective ale contractului, drept care, în opinia sa, o asemenea declarație de disponibilitate este redundantă și inutilă.

În soluționare, sunt reținute prescripțiile documentației de atribuire, rămase definitive, conform cu care, în fișa de date a achiziției, IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice

Fiecare ofertant isi va intocmi Propunerea Tehnica pentru fiecare lot, personalizat, in conformitate cu Formularul nr. 8 "Propunerea tehnica", astfel incat sa satisfaca in mod corespunzator cerintele prevazute in caietul de sarcini.

-Propunerea tehnica se va elabora astfel incat sa cuprinda cerințele prevăzute in Documentația de atribuire. ...

Propunerea tehnica va conține:

A. Managementul și organizarea activității

Propunerea tehnica va conține următoarele elemente: ...

Structura echipei propuse – pentru experții cheie propuși pentru serviciile de proiectare se vor prezenta: ...

- modalitatea de acces a ofertantului la experții propuși se vor descrie și prezenta aranjamentele contractuale realizate în vederea obținerii serviciilor experților propuși ,se va face la momentul depunerii ofertei, în cadrul propunerii tehnice precum și la completarea DUAЕ în conformitate cu prevederile art.193 alin.(3) din Legea nr.98/2016 privind achizițiile publice; ...

- CV și declarație de disponibilitate asumate prin semnătură;

Aceeași cerință se regăsește preluată și în caietul de sarcini, pag. 34, dar și în *Formularul de propunere tehnica* ce are ca anexă nr. 2, un model de *Declarație de disponibilitate* (secțiunea *Formulare* a documentației, pag. 26).

Se mai reține că, în etapa de evaluare, prin adresa nr. 12307/14.07.2024, comisia a solicitat clarificări, printre care și cu privire la declarația în discuție pentru experții indicați, ca atare, în răspunsul său

nr. 1003/17.03.2024, ofertantul precizând, referitor la lit.c) privind declarația de disponibilitate, că:

c) este angajat și reprezentant al ofertantului asociat, statut dovedit cu extrasul REVISAL depus în cadrul ofertei de la pag.38. Fiind angajat în cadrul societății ofertante, deci participante în cadrul procedurii, am depus ca document doveditor, extrasul Revisal, autoritatea neimpunând un anumit document de dovedire a accesului la specialist.

Răspunsul are același conținut și în cazul experților

Or, prin răspunsul său, dar și prin apărările din contestație, ofertantul confirmă nesocotirea regulii exprese a documentației de atribuire prin care se cerea depunerea declarațiilor de disponibilitate asumate prin semnătură, fără vreo excepție în funcție de relația contractuală pe care respectivul expert ar avea-o cu ofertantul.

Modalitatea de acces a ofertantului la experții propuși este o cerință de sine stătătoare, distinctă de cea privind declarația de disponibilitate.

Dacă aprecia cerința amintită, sau oricare alte cerințe solicitate de autoritatea contractantă, ca fiind neadecvată, petentul avea deschisă calea contestației, în termenul legal, demers pe care însă nu l-a întreprins, ba, mai mult, a ales să participe la procedură, acceptând condițiile de derulare a acesteia.

Cerința indicată mai sus a fost în mod clar, precis și neechivoc impusă prin documentația de atribuire, îndeplinind exigența pentru respectarea principului transparenței procedurii, într-o astfel de situație, CJUE statuând că în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43, Hotărârea din 2 iunie 2016, Pippo Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 39).

Important de subliniat este că asocierea contestatoare nu a remediat această deficiență a ofertei sale nici pe calea răspunsului la clarificări, demers care s-ar fi încadrat în categoria unor completări formale, de confirmare, și care, în acord cu principiul proporționalității, și în considerarea restului informațiilor ofertei, ar fi putut fi acceptat, drept care, fiind pusă în situația constatării lipsei unui înscris solicitat prin documentație, comisia de evaluare în mod corect a apreciat asupra caracterului neconcludent al răspunsului analizat.

Reiterează Consiliul faptul că procedurile de achiziție publică implică un anumit grad de formalism, care poate fi invocat în susținerea legalității unui motiv de respingere constând în nerespectarea unei solicitări a documentației de atribuire.

În legătură cu jurisprudența invocată de contestator se reține că, în dreptul românesc, precedentul judiciar național nu constituie izvor de drept, fiecare speță în parte având specificul său și un anumit probatoriu administrat în cauză de părți. O hotărâre judecătorească sau o decizie a Consiliului exprimă un raționament juridic strict individualizat în raport

cu o situație de fapt determinată și cu argumentele părților litigante, care nu coincid în totalitate cu argumentele ce pot fi invocate în alte cauze cu elemente de similaritate. De aici rezultă și relativitatea raționamentului juridic exprimat printr-o hotărâre judecătorească, decizie CNSC, care nu exprimă o judecată general valabilă, ci una determinată în funcție de împrejurările speței soluționate și de apărările formulate, ceea ce implică inaptitudinea unui astfel de raționament de a fi invocat și în alte spețe.

În acest sens, cu titlu de exemplu, se observă, din primul citat redat de contestator din decizia CNSC nr. 889/2022, că cerința documentației de atribuire analizată în respectiva cauză prevedea ca relația juridică dintre ofertant și personalul prezentat să se facă prin *CIM/Extras revisal sau declarație de disponibilitate*, cerință care nu se regăsește și în documentația întocmită de autoritate în procedura de față. Niciunde în conținutul documentației aferentă procedurii din cauza noastră nu se identifică vreo mențiune care să susțină raționamentul contestatorului, acela că, în cazul în care expertul nominalizat este angajat/reprezentant al ofertantului, nu mai este necesară depunerea declarațiilor de disponibilitate.

În continuare, Consiliul reține că un alt motiv de respingere a ofertei contestatorului este și cel privind îndeplinirea cerinței referitoare la prezentarea Fișelor tehnice utilaje și echipamente medicale, conform cerinței caietului de sarcini, regăsită la pag. 53 a acestuia, respectiv:

ANEXE LA CAIETUL DE SARCINI

LOT 1 - "PROIECTARE, EXECUTIE LUCRARI SI DOTARI BLOC OPERATOR, ATI, SALOANE SI IMAGISTICA PENTRU CHIRURGIA FEMEII – SECȚIA DE OBSTETRICĂ GINECOLOGIE DIN CADRUL SPITALULUI JUDEȚEAN DE URGENTĂ PLOIEȘTI"

1. DALI LOT 1;
2. Lista cu utilaje si echipamente medicale aferente LOT 1;
3. Fișe tehnice utilaje si echipamente medicale aferente LOT 1.

LOT 2 - „AMENAJARE SECȚIA DE PEDIATRIE ȘI UNITĂȚI CONEXE DIN CADRUL SPITALULUI JUDEȚEAN DE URGENTĂ "CONSTANTIN ANDREOIU" PLOIEȘTI"

1. DALI LOT 2;
2. Lista cu utilaje si echipamente medicale aferente LOT 2;
3. Fișe tehnice utilaje si echipamente medicale LOT 2.

De asemenea, se reține că, la pag. 28 a caietului de sarcini, se precizează:

Etapa 3

3.1. procurare, furnizare, montaj, instalare și punere în funcțiune a utilajelor și echipamentelor tehnologice, funcționale și medicale din cuprinsul DALI și al prezentei documentații de atribuire

3.2 instruire personal pentru utilizarea corectă a echipamentelor.

Achiziționarea și montajul utilajelor și echipamentelor

Utilajele, echipamentele medicale, tehnologice și funcționale necesare funcționării obiectivului vor fi achiziționate în conformitate cu precizările și fișele tehnice din DALI și anexate prezentului caiet de sarcini....

În apărările sale, contestatorul apreciază că motivul în discuție reprezintă un abuz de drept al autorității deoarece numărul produselor

furnizate și, prin urmare, al fișelor tehnice, este unul foarte mare, iar, pe de altă parte, deoarece autoritatea nu a indicat vreun produs anume care nu corespunde cerințelor minime. În opinia sa, criticile autorității sunt pur generice și depășesc cadrul documentației, interpretare nesustținută, însă, de conținutul caietului de sarcini, antecitat.

Și în privința acestui motiv a fost parcursă o etapă de clarificări, în adresa nr. 12307/14.05.2024, autoritatea semnalând că, în cadrul propunerii tehnice ofertantul a prezentat o listă a furnizorilor echipamentelor și Fișele tehnice ale utilajelor și echipamentelor medicale LOT 1 necompletate cu informațiile necesare, pentru stabilirea conformității echipamentelor oferite cu specificațiile solicitate în Fișele tehnice (Ofertantul a copiat cerințele din rubrica „caracteristici tehnice” (stânga) din fișa tehnică, la rubrica „conformitate” (dreapta), fără a detalia modalitatea de îndeplinire sau unde se regăsesc caracteristicile solicitate) ...(solicitarea nr. 9)

În răspunsul său, printre altele, ofertantul arătând că:

4. La momentul depunerii ofertei conformitatea/respectarea cerințelor obligatorii din fișa tehnică (altceva nefiind solicitat) se poate realiza doar prin completarea modelelor de fișe tehnice depuse de către autoritate. Aceasta, mai ales, ca în această procedură se urmărește atribuirea unui contract ce are ca obiect și proiectare, iar prin proiect/caiet de sarcini se vor aproba de către instituțiile abilitate și beneficiar toate detaliile tehnice ale echipamentelor. Va rugăm să observați că în planul calitatii prezentat în cadrul capitolului întâlniri în cadrul proiectului sunt formulare care se vor completa la momentul recepției, prin care se verifică inclusiv conformitatea produselor. (...)

Prin completarea fișelor tehnice depuse în cadrul documentației de atribuire asocierea noastră și-a asumat conformitatea și respectarea caracteristicilor tehnice ale echipamentelor oferite. Prin similaritatea textelor (dreapta — stânga) autoritatea are dovada că societatea noastră poate asigura respectarea întocmai a cerințelor.

În soluționare, Consiliul reține, similar celor constatate de autoritate, că fișele tehnice regăsite în oferta contestatorului reprezintă o simplă copie a cerințelor autorității contractante, fără vreo individualizare asupra produsului pe care ofertantul intenționează să îl utilizeze.

Susține contestatorul că modul în care a completat respectivele fișe tehnice puse la dispoziție de autoritate prin documentația de atribuire este unul adecvat, singurul, de altfel, care putea fi efectuat.

Or, după cum lesne se poate observa din cadrul fișelor tehnice regăsite în propunerea sa tehnică, nicio fișă nu are indicat în cuprinsul ei *modelul/tipul și producătorul/țara*, rubrici distincte în cadrul respectivelor fișe.

De asemenea, modul în care ele sunt completate reprezintă, așa cum a sesizat și comisia de evaluare, o simplă copie a cerințelor, aspect rezultat din însăși formularea existentă în coloana a doua, *Conformitate* a fișelor tehnice, cu titlu de exemplu Consiliul făcând trimitere la conținutul *fișei tehnice nr. 1 – Masa operație chirurgie generală*: (pag. 16, 21 din fișierul 60..... B92 [.....] propunere tehnică Lot 1

part.2.pdf, dosarul achiziției pus la dispoziție în format electronic de autoritatea contractantă)

Specificație tehnică	Conformitate
....	...
B. CARACTERISTICI TEHNICE	B. CARACTERISTICI TEHNICE
Masa de operatii sa fie universala si sa permita upgradarea cu accesorii pentru toate specialitatile chirurgicale.	Masa de operatii sa fie universala si sa permita upgradarea cu accesorii pentru toate specialitatile chirurgicale.
Masa de operatii sa fie modulara (structura cu minim 6 segmente)	Masa de operatii sa fie modulara (structura cu minim 6 segmente)
...	...
Comunicarea sa se poata face fara fir (IR) sau cu fir, in functie de preferintele utilizatorului.	Comunicarea sa se poata face fara fir (IR) sau cu fir, in functie de preferintele utilizatorului.
.....	
Sa nu cantareasca mai mult de 0.7 kg.	Sa nu cantareasca mai mult de 0.7 kg.

În *Lista furnizori echipamente descrise în fișele tehnice*, se indică pentru produsul *Masa de operatie chirurgie generala*, furnizorul (pag. 13 din fișierul 60..... B92 [.....] propunere tehnica Lot 1 part.2.pdf, dosarul achiziției pus la dispoziție în format electronic de autoritatea contractantă), însă această informație singulară este insuficientă pentru a se putea aprecia asupra îndeplinirii cerinței.

În cazul lotului nr. 2, cu titlul de exemplu, Consiliul face trimitere la informațiile regăsite la pag. 58 din fișierul 60..... B92 [.....] propunere tehnica_..... - Lot 2 part.2.pdf, dosarul achiziției pus la dispoziție în format electronic de autoritatea contractantă:

Fisa tehnica nr. 5

Denumire: Aparat de anestezie

Model / Tip:

Producator / Tara:

Specificație tehnică	Conformitate
...	..
PARAMETRII MONITORIZATI:	PARAMETRII MONITORIZATI:
• ECG	ECG
Sa se poata monitoriza ECG-ul folosind electrozi si cabluri cu 3 si 5 derivatii.	Sa se poata monitoriza ECG-ul folosind electrozi si cabluri cu 3 si 5 derivatii.
...	...
Sa permita setarea comuna sau individuala a limitelor de alarmare pentru sursa frecventei cardiace.	Sa permita setarea comuna sau individuala a limitelor de alarmare pentru sursa frecventei cardiace.

Din răspunsul ofertantului la clarificări se desprinde concluzia că toate detaliile tehnice ale echipamentelor vor fi stabilite ulterior, interpretare eronată în contextul în care, după cum s-a arătat mai sus, prin caietul de sarcini s-a stabilit în mod clar că Utilajele, echipamentele

medicale, tehnologice și funcționale necesare funcționării obiectivului vor fi achiziționate în conformitate cu precizările și fișele tehnice din DALI și anexate prezentului caiet de sarcini.

Astfel, neconformitatea reclamată ofertei nu face referire la o eventuală necorespondență a produselor aferente fișelor tehnice cu cerințele tehnice, ci chiar la lipsa informațiilor privind echipamentele medicale care vor fi livrate, instalate și puse în funcțiune în cadrul contractului, respectiv a fișelor tehnice ale acestora, pentru a se putea verifica corespondența lor cu specificațiile tehnice cerute.

Din modul în care au fost stabilite cerințele prin caietul de sarcini nu se poate concluziona că era suficientă doar o simplă asumare a respectării specificațiilor tehnice solicitate de autoritate, așa cum pare că a înțeles ofertantul contestator. Propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă autorității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în cerințele beneficiarului/caietul de sarcini, iar nu o simplă declarație a acestuia că vă folosi echipamente cu caracteristicile tehnice solicitate.

Din perspectiva respectării principiului tratamentului egal, care presupune ca situații identice să nu fie tratate diferit, iar situații diferite să nu fie tratate identic, Consiliul constată că ofertantul desemnat câștigător a completat fișele tehnice cu informații concrete privind echipamentele oferite, depunând inclusiv documente probante.

Stabilite fiind cele de mai sus, Consiliul apreciază de prisos analiza temeiniciei restului motivelor de respingere a ofertei contestatorului, ea neputând schimba situația acesteia, în sensul transformării ei în una admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 2514 din 30 noiembrie 2009 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, "nu are nicio relevanță că autoritatea a declarat oferta petentei ca neconformă pentru șase motive și doar unul dintre cele șase a fost reținut de Consiliu sau de instanță, deoarece și un singur motiv, dacă este întemeiat, poate duce la constatarea ofertei ca neconformă."

În continuare, Consiliul constată că soluția de menținere a deciziei comisiei de evaluare de respingere a ofertei contestatorului nu înlătură interesul acestuia în a critica oferta desemnată câștigătoare.

Astfel, se reține că, în cauzele în care a fost analizată situația interesului (cu titlu de exemplu C-100/12 Fastweb, C-131/16 Archus și Gama), CJUE a statuat că se recunoaște un interes al unui ofertant respins în criticarea ofertelor contracandidaților săi cu scopul de a înlătura toate ofertele admisibile din procedură și, astfel, a se ajunge la anularea procedurii de atribuire. O asemenea ipoteză se confirmă și în speța de față, deoarece oferta desemnată câștigătoare este singura ofertă admisibilă, ceea ce face ca, la acest moment, ipoteza justificării interesului prin prisma anulării procedurii să fie posibilă.

În soluționare, Consiliul reține că autorul contestației consideră că autoritatea contractantă a încălcat, în evaluarea ofertei desemnată câștigătoare, principiul tratamentului egal, din următoarele considerente:

1. nerespectarea cerințelor privind experiența similară;
2. completarea ofertei cu documente esențiale: declarații privind conflictul de interese, împuterniciri;
3. încălcarea cerințelor documentației/ caietului de sarcini, necorelarea organigramei cu activitățile/obiectul contractului;
4. nerespectarea cerințelor privind experiența profesională a inginerului proiectant structură rezistență;
5. nerespectarea cerințelor privind prezentarea propunerii tehnice;
6. lipsa declarației pentru capacitatea furnizorului declarat.

În susținerea primului motiv de neconformitate, contestatorul arată că, pentru demonstrarea experienței similare, ... a depus un număr de contracte mai mare de 3 contracte, cât era solicitat prin documentația de atribuire, iar oricare 3 contracte din cele depuse, nu îndeplinește pragul minim al experienței similare.

În argumente, petentul face trimitere la cerința fișei de date, astfel cum a fost aceasta modificată prin răspunsul la clarificări, interpretând în sensul că autoritatea a modificat cerințele documentației cu privire la experiența similară sub aspectul naturii juridice și a obiectului contractelor care pot justifica experiența similară, nu și în ceea ce privește numărul maxim de contracte care poate fi avut în vedere.

Verificând temeinicia acestei critici, Consiliul apreciază nefondate afirmațiile contestatorului, sens în care reține că, prin răspunsul consolidat nr. 1084/12.01.2024, astfel cum este acesta citat și prin contestație, autoritatea contractantă a precizat în mod clar și fără echivoc, la întrebarea nr. 3, următoarele:

În vederea îndeplinirii solicitării referitoare la experiența similară, vor fi luate în considerare atât contracte de lucrări de construcții civile similare sau superioare din punct de vedere al complexității cu lucrările care fac obiectul prezentei achiziții, cât și contracte de furnizări de utilaje funcționale/dotări/echipamente medicale similare sau superioare din punct de vedere al complexității celor care vor fi furnizate în cadrul obiectului prezentei achiziții, **în valoarea cumulată descrisă pentru fiecare lot în parte, realizată în cadrul unuiu sau mai multor contracte.**

NOTA : Aceeași experiență similară privind executarea de lucrări de tipul specificat și/sau furnizarea de utilaje/dotări/echipamente medicale poate fi prezentată la LOT1 și LOT 2, cu condiția respectării pragului valoric impus pentru fiecare lot la care se depune oferta.

Prin urmare, contrar a ceea ce susține contestatorul, răspunsul autorității transmis anterior depunerii ofertelor modifică informația privind numărul de contracte prin care participanții la procedură puteau să își demonstreze experiența similară, drept care, criticile contestatorului vor fi respinse.

Următoarea critică reclamă o pretinsă încălcare a principiului tratamentului egal, urmare a faptului că asocierii i-a fost permis completarea ofertei cu documente esențiale: declarații privind conflictul de interese, împuterniciri.

Ca prim aspect, Consiliul reține că autorul contestației nu particularizează critica sa, în sensul indicării declarațiilor și împuternicirilor avute în vedere, respectiv în sensul prezentării unei motivări concrete raportat la conținutul ofertei criticate, aspect care face ca pretențiile sale să nu fie motivate corespunzător pentru a permite CNSC să analizeze, în acord cu principiul disponibilității, temeinicia acestei critici.

Cu toate acestea, față de tipul documentelor a căror completare este criticată, Consiliul reamintește posibilitatea legală statuată de art. 209 din Legea nr. 98/2016, respectiv art. 134 din HG nr. 395/2016, ca autoritatea contractantă să solicite completări formale sau de confirmare a conținutului ofertelor.

În acord cu apărările intervenientului, solicitarea depunerii, pentru un subcontractant, a declarației privind neîncadrarea în prevederile art. 60 și pentru lotul nr. 2, în condițiile în care aceeași declarație fusese depusă pentru lotul nr. 1, reprezintă, în mod evident, o completare formală, permisă de legiuitor.

În același sens, și prezentarea formularului nr. 12 IMPUTERNICIRE pentru liderul de asociere, reprezintă tot o completare formală, în condițiile restului informațiilor regăsite în oferta asocierii, iar, pe de altă parte, și raportat la modul în care potrivit notei de subsol a respectivului formular, se trage concluzia că doar ofertanții asociați trebuiau să depună acest înscris, nu și subcontractanții.

Important de subliniat este faptul că a înțeles să depună înscrisurile solicitate, remediind, astfel, deficiențele sesizate în privința ofertei sale, în timp ce contestatorul nu a procedat la fel, în privința declarațiilor de disponibilitate.

De asemenea, Consiliul apreciază și asupra respectării principiului proporționalității, înțeles ca o asigurare a corelației dintre necesitatea autorității contractante, obiectul contractului de achiziție publică și cerințele solicitate a fi îndeplinite.

Astfel, se reține regula conform căreia o ofertă poate fi acceptată doar dacă îndeplinește toate condițiile de formă și fond solicitate prin documentația de atribuire, însă legiuitorul nu a dispus o respingere automată atunci când sunt sesizate neconcordanțe, ci a instituit în sarcina comisiilor de evaluare obligația elaborării solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor (art. 127 alin. 1 lit. i din HG nr. 395/2016), scopul fiind tocmai de a permite autorității contractante de a se edifica asupra situației reale a acestora.

După cum s-a reținut în jurisprudența comunitară a achizițiilor publice, ca o expresie a priorității principiului proporționalității, trebuie ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și 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*

inconveniente cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite” (Hotărârea Curții din 5 mai 1998, National Farmers’ Union și alții, C-157/96, pct. 60). Acest aspect a fost afirmat și în Hotărârea Tribunalului T-211/2002 în cauza Tideland Signal vs. Comisia unde instanța a reținut că principiul proporționalității „impune autorității contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pură și simplă a ofertei acestuia (a se vedea în acest sens, pct. 43 din Hotărâre).”

Același caracter general al motivării este sesizat și în privința următoarei critici prin care contestatorul susține încălcarea cerințelor documentației de atribuire, respectiv a caietului de sarcini printr-o pretinsă necorelare a organigramei cu activitățile/obiectul contractului, susținând că nu s-ar fi prevăzut poziția de sudor brazare.

Cu toate acestea, petentul nu indică anume care cerință a documentației de atribuire a fost nesocotită, acuzele sale fiind, astfel, simple afirmații, neprobate.

Având în vedere că modul în care contestatorul a înțeles să își motiveze această critică, Consiliul stabilește că nu poate să efectueze o cercetare *in integrum* a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertei concurente pe baza unor afirmații cu caracter general, drept care, ținând cont și de apărările intervenientului în sensul că, pentru activitățile care necesită specialist în proiectarea și execuția de sisteme de fluide medicale s-a apelat la subcontractare, criticile din contestație vor fi respinse.

Separat de aceasta, Consiliul reține că, din perspectiva punctajului obținut de la factorii de evaluare, în speță, factorul *abordarea propusă pentru implementarea contractului*, criticile contestatorului apar lipsite de interes raportat la calitatea sa de ofertant respins din procedură.

Aceeași este situația și în cazul următoarei critici privind pretinsa nerespectare a cerințelor privind experiența profesională a inginerului proiectant structură rezistență, față de care contestatorul susține că două din recomandările utilizate de ofertant sunt emise de alte persoane decât beneficiarii.

Or, acest aspect este important doar în privința alocării punctajului pentru factorul de evaluare corespunzător, iar nu asupra admisibilității ofertei, singura ipoteză în care contestatorul ar justifica un interes.

O lipsă de temeinicie este reținută și în cazul următoarei critici prin care contestatorul afirmă că oferta asocierii nu a respectat cerințele impuse deoarece nu și-ar fi numerotat propunerea tehnică și nu ar fi prezentat un opis al acesteia, afirmații care nu se probează prin conținutul ofertei criticate care, așa cum arată și intervenientul, este

numerotată și însoțită de un opis al fiecărei secțiuni. Cu titlul de exemplu, este indicat fișierul 41 din dosarul achiziției transmis de autoritatea contractantă, denumit [.....]001.Propunere tehnica proiectare lot 1.

Chiar dacă anumite secțiuni din oferta asocierii nu conțin și un opis individual, față de complexitatea informațiilor acesteia și numărul de fișiere care o compun, lipsa reclamată nu este aptă să atragă neconformitatea ofertei, în ansamblul ei, așa cum își dorește contestatorul.

Într-o ultimă critică, autorul contestației susține că oferta asocierii a fost admisă de autoritatea contractantă, deși, după cum se arată, și în cazul acesteia se poate constata *lipsa declarației pentru capacitatea furnizorului declarat*. Subliniază contestatorul că această cerință este una inexistentă, însă opusă asocierii din care face parte, cu consecința respingerii ofertei sale.

În soluționare, Consiliul observă, astfel cum arată și autoritatea contractantă și intervenientul, că nici această critică nu este particularizată la o situație concretă – cerința documentației de atribuire nesocotită coroborat cu conținutul ofertei criticate. De altfel, însuși contestatorul recunoaște că în discuție ar fi o cerință inexistentă.

Or, din această perspectivă nu se poate ajunge la o eventuală decizie de respingere a ofertei.

Nici privită din perspectiva nesocotirii tratamentului egal nu s-ar putea ajunge la o altă soluție. Important de reținut că situația asupra căreia face trimitere contestatorul a fost cauzată de modul în care acesta a înțeles să completeze fișele tehnice, respectiv prin simpla copiere a informațiilor redade de autoritate în conținutul acestora, iar nu cu informațiile concrete echipamentelor pe care ofertantul intenționează să le utilizeze în execuția contractului. Față de acest aspect, în oferta asocierii se regăsesc fișele tehnice completate corespunzător.

Cu titlu de exemplu, Consiliul face trimitere la informațiile aferente *fișei tehnice nr. 1 – Masa operație chirurgie generală*, completată de cu următoarele informații, cu trimitere pentru stabilirea conformității la documentația tehnică (nr.pag.catalog/ broșura/manual):

Specificatie tehnica nr. 1

Denumire: Masa operatie chirurgie generala, ginecologie si accesorii BMF, ORL

Model / Tip:

Producator / Tara:

Specificatie tehnica	Conformitate Trimiteri la documentatia tehnica (nr.pag.catalog/ broșura/manual)
<u>B. CARACTERISTICI TEHNICE</u>	
Masa de operatii sa fie universala si sa permita upgradarea cu accesorii pentru toate specialitatile chirurgicale.	Broșura Masa de Operatie Meera - pag. 5
Masa de operatii sa fie modulara (structura cu	Broșura Masa de Operatie Meera -

minim 6 segmente)	pag. 11
.....	

Prin urmare, nu se poate concluziona că și ar fi procedat în același mod în privința completării fișelor tehnice și a documentelor probante a conformității produselor propuse de acesta cu specificațiile tehnice solicitate de autoritate.

Cum nici ulterior studierii dosarului cauzei, prin concluziile scrise rezultate, contestatorul nu a detaliat critica sa, deși a avut acces nerestricționat la conținutul ofertei în discuție, Consiliul va respinge, ca nefondate, pretențiile contestatorului.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de, în calitate de lider al asocierii, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă,

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de, în calitate de lider al asocierii

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

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

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de, în calitate de lider al asocierii, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de, în calitate de lider al asocierii, și o admite.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii 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.