CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestația fără număr de înregistrare din ..., transmisă în original prin serviciul registratură, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ..., formulată de ..., persoană juridică de origine belgiană, cu sediul social în strada ..., înregistrată la Registrului Comerțului cu nr. ..., reprezentată legal de ... în calitate de CEO Managing Director, împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. 11911 din 29.06.2017, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, desfășurată în conformitate cu cap. III, secțiunea 1, paragraful 2 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de atribuire fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de produse, divizat pe loturi, având ca obiect „Echipamente de laborator”, cod CPV 38000000-5 – Echipamente de laborator, optice și de precizie (cu excepția ochelarilor) (Rev.2), cu referire exclusivă la Lotul nr. 29 – *„Sistem complex computerizat de electrofilare (Electrospining)”*, s-a solicitat Consiliului să dispună:

- admiterea contestației, așa cum a fost formulată;
- obligarea autorității contractante la anularea comunicării nr. 11911/29.06.2017, prin care i s-a adus la cunoștința faptul că oferta sa a fost declarată inacceptabilă;
- obligarea autorității contractante la anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente ale acestuia;
- acceptarea declarației pe propria răspundere pentru neîncadrarea în prevederile art. 164, 165 și 167 din Legea nr. 98/2016 pentru terțul susținător ... ca și document justificativ în susținerea DUAE pentru cazierul judiciar al operatorului economic;

- întocmirea unui nou raport al procedurii cu respectarea art. 2, alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016.

Prin contestația nr. ... (n.n. 2017), transmisă în original prin serviciul registratură, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., astfel cum a fost completată prin adresa nr. ..., transmisă prin mijloace electronice la data de ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul social în strada ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul București cu nr. ..., având CUI ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de ... în calitate de Director General, împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. 11575 din 26.06.2017, precum și împotriva răspunsului primit la notificarea prealabilă comunicat prin adresa nr. 12810 din 11.07.2017, emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, cu referire exclusivă la Lotul nr. 13 – *„Sistem de nanoscopie optică STED cu facilitate FLIM, FRET, FRAP”*, s-a solicitat Consiliului:

- să constate că propunerea tehnică prezentată de ofertantul ..., pentru lotul nr. 13, nu a fost elaborată cu respectarea tuturor cerințelor minime și obligatorii stabilite prin documentația de atribuire;

- să constate că autoritatea contractantă a procedat la evaluarea improprie a ofertei prezentată de operatorul economic ... apreciind fără nici un fundament că oferta depusă de aceasta, pentru lotul nr. 13, poate fi declarată admisibilă;

- să dispună măsuri de remediere constând în obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei prezentate de ..., pentru lotul nr. 13, cu respectarea riguroasă a cerințelor stabilite prin documentația de atribuire;

- pe cale de consecință, să oblige autoritatea contractantă la anularea Raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adresei nr. 11575 din 26.06.2017, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, în partea ce privește decizia a stabili câștigătoare oferta depusă de către ... pentru lotul nr. 13.

Prin cererea de intervenție nr. ..., transmisă în original prin serviciul registratură, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul social în strada ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul ... cu nr. ..., având CUI ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de ... în calitate de Director General, cu sediul ales unde urmează să i se transmită comunicările privind soluționarea contestației în strada ..., vizând contestația nr. ..., formulată de ..., s-a solicitat Consiliului admiterea în principiu a cererii de intervenție,

iar pe fondul cauzei să dispună respingerea contestației formulată de ... ca neîntemeiată și tendențioasă.

Pentru a se asigura pronunțarea unei soluții unitare, Consiliul a procedat la conexarea contestațiilor formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (1) și (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.

Contestațiile și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, 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.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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 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, să soluționeze contestațiile de față.

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertantă la procedura de licitație deschisă, desfășurată în conformitate cu cap. III, secțiunea 1, paragraful 2 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de atribuire fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, organizată de către autoritatea contractantă ..., în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de produse, divizat pe loturi, având ca obiect „Echipamente de laborator”, cu referire exclusivă la Lotul nr. 29 – *„Sistem complex computerizat de electrofilare (Electrospining)”*, inițiată la data de 27.02.2017 prin transmiterea, către Agenția pentru Agenda Digitală a României, denumită în continuare AADR, spre publicare în sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, a unui anunț de participare, în baza art. 72 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă. AADR a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ....

... prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că prin adresa nr. 11911/29.06.2017, a fost înștiințată asupra faptului că, în urma evaluării ofertelor, autoritatea contractantă a considerat oferta sa ca inacceptabilă, în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, deoarece răspunsul la solicitarea de clarificări nu a fost concludent, respectiv nu a fost depus cazierul judiciar pentru terțul susținător.

Contestatoarea arată că, în urma transmiterii notificării prealabile nr. 12211 din data de 04.07.2017, autoritatea i-a răspuns, prin adresa nr. 12429 din data de 06.07.2017, că nu adoptă măsurile de remediere solicitate, precizând și că oferta sa se încadrează în prevederile art. 137 alin. (2) lit. b), deși, în comunicarea privind rezultatul procedurii, a considerat-o inacceptabilă, conform art. 134 alin. (5), răspunsul la solicitarea de clarificări nefiind concludent.

Față de acest aspect, autoarea contestației evidențiază că, în urma primirii solicitărilor de clarificări din partea autorității contractante prin care i s-a cerut să prezinte documentele ce au stat la baza DUAE privind îndeplinirea cerințelor de calificare, a răspuns concludent, în sensul că, terțul susținător ... a prezentat o declarație autentică dată în fața unui notar al statului Olandez, prin care ... declară că nu are cazier judiciar.

Întrucât, în solicitarea de clarificări nr. 9657 din 25.05.2017, autoritatea a solicitat: prezentarea cazierului judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv sau orice document relevant din care să reiasă îndeplinirea cerinței, pentru terțul susținător, așa cum s-a solicitat la punctul III.2. 1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului din Fișa de date a achiziției, cerința fiind considerată astfel îndeplinită și prin prezentarea cazierului judiciar al persoanelor cu putere de reprezentare, de decizie sau control în cadrul acestuia, contestatoarea afirmă că a prezentat cazierul judiciar pentru reprezentantul legal domnul ... (CEO Managing Director), precum și o declarație autentică dată în fața unui notar al statului Olandez, prin care ... declară că nu are cazier judiciar.

Totodată, subliniază faptul că, prin solicitarea de clarificări nr. 10486/09.06.2017, autoritatea contractantă i-a solicitat următoarele: „să prezentați Cazierul judiciar al operatorului economic pentru ... - terț susținător, valabil la data solicitării, așa cum s-a cerut la punctul III. 2.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului din Fișa de date a achiziției”, deși la punctul III.2.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului nu este

solicitat termenul de valabilitate al cazierului judiciar sau dacă acesta trebuie să fie valabil la data prezentării.

De asemenea, contestatoarea arată că, în România, termenul de cazier judiciar al operatorului economic se referă la entitatea „operator economic”, adică persoana juridică, respectiv la faptele (dacă există) din cazierul judiciar imputabile persoanei juridice, în speță operatorul economic, iar nu persoanelor fizice administratori sau membri ai organului de administrare, iar în Olanda, termenul de cazierul judiciar al operatorului economic se referă la persoanele fizice angajați, sau personal cu funcții de conducere din cadrul operatorului economic cazierul judiciar stabilind dacă vreun angajat de naționalitate olandeză (persoană fizică) ce deține o funcție-cheie în cadrul societății este sau nu asociat cu infracțiuni relevante.

Având în vedere cele de mai sus, ... apreciază că nu ar fi relevant, pentru autoritatea contractantă, prezentarea unui certificat care are același scop, lipsa înregistrărilor din cazierul judiciar pentru CEO Managing Director, Dl. ... al ...-TERȚ SUSȚINĂTOR fiind suficientă pentru probarea cerințelor din Fișa de date a achiziției.

Conform prevederilor art. 168 alin. (1) și alin. (3) din Legea nr. 98/2016, documentul Cazierul judiciar al operatorului economic emis de către Ministerul Securității și Justiției Olandeze, „Verklaring Omtrent het Gedrag voor rechtspersonen (VOG RP)”, nu vizează toate situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167 acestea fiind „acoperite”, în totalitate, doar de prezentarea cazierului judiciar al operatorului economic emis în România. Nu se poate considera că cele două documente sunt echivalente datorită înregistrărilor diferite pe care le conțin, astfel „autoritatea contractantă are obligația de a accepta o declarație pe propria răspundere sau, dacă în țara respectivă nu există prevederi legale referitoare la declarația pe propria răspundere, o declarație autentică dată în fața unui notar, a unei autorități administrative sau judiciare sau a unei asociații profesionale care are competente în acest sens”, conform art. 168 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere cele de mai sus, contestatoarea apreciază că atât ea, cât și terțul susținător au îndeplinit condițiile de calificare și selecție, iar documentele prezentate sunt relevante din toate punctele de vedere, probând fără echivoc neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 164, 165, 167 din Legea nr. 98/2016, iar prin declararea ofertei sale ca inacceptabilă se încalcă două din principiile de baza ale achizițiilor publice, respectiv principiul tratamentului egal și nediscriminarea.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante, copia dosarului achiziției integral, toate documentele depuse în cadrul procedurii de ofertantul contestator, precum și punctul de

vedere cu privire la contestație, inclusiv dovada comunicării acestuia contestatoarei.

Prin adresele nr. ... și nr. ..., înregistrate la Consiliu cu nr. ..., ... a transmis un punct de vedere cu privire la contestația formulată de ..., precum și o parte din documentele solicitate.

În cuprinsul punctului de vedere, autoritatea contractantă a solicitat Consiliului respingerea contestației formulată de ..., având în vedere încadrarea ofertei în prevederile art. 134 alin. 5 din HG nr. 395/2016, deoarece „completările transmise nu sunt concludente" și art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 „Oferta este considerată inacceptabilă dacă nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, precum și cerințele de calificare și selecție prevăzute în documentele achiziției".

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, prin solicitarea de clarificări nr. 10486/09.06.2017, a solicitat Cazierul judiciar al operatorului economic pentru ...-TERȚ SUSȚINĂTOR valabil la data solicitării, așa cum a cerut la punctul III.2.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului din Fișa de date a achiziției sau, în situația în care statul olandez nu eliberează astfel de documente, în baza unei justificări adecvate, prezentarea unei declarații pe propria răspundere autentică dată în fața unui notar, a unei autorități administrative sau judiciare sau a unei asociații profesionale care are în acest sens, așa cum este specificat la art. 168 alin. 3 din Legea nr. 98/2016. Contestatoarea a depus declarație pe propria răspundere în fața unui notar în care declară că statul olandez eliberează documentul respectiv în termen de 8 săptămâni de la solicitare, ori art. 168 alin. 3 din Legea nr. 98/2016 specifică faptul că această declarație poate fi acceptată doar în cazul în care statul unde își are operatorul economic sediul nu eliberează astfel de documente.

Totodată, subliniază că prima solicitare cu privire la prezentarea documentelor suport DUAE a fost transmisă ofertantului în data de 18.05.2017 (adresa nr. 8991), dar acesta nu a depus nici măcar dovada că a făcut solicitarea către statul olandez privind eliberarea cazierului judiciar pentru terțul susținător.

Cu privire la invocarea faptului că nu a fost respectat principiul tratamentului egal, autoritatea contractantă menționează că a depus toate diligentele privind calificarea ofertantului ..., dovada fiind și cele 5 solicitări de clarificări.

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertantă la procedura de licitație deschisă, desfășurată în conformitate cu cap. III, secțiunea 1, paragraful 2 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de atribuire fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, organizată de către autoritatea

contractantă ..., în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de produse, divizat pe loturi, având ca obiect „Echipamente de laborator”, cu referire exclusivă la Lotul nr. 13 – *„Sistem de nanoscopie optică STED cu facilitate FLIM, FRET, FRAP”*, inițiată la data de 27.02.2017 prin transmiterea, către AADR, spre publicare în SEAP, a unui anunț de participare, în baza art. 72 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă. AADR a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ....

De asemenea, ... a solicitat Consiliului studiul dosarului cauzei, precum și amânarea pronunțării unei decizii cu un termen rezonabil, ulterior datei la care îi va fi asigurat accesul la dosarul cauzei, astfel încât să poată beneficia de dreptul de a depune concluzii scrise, conferit de prevederile art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

În cuprinsul contestației, contestatoarea aduce critici cu privire la ofertantul declarat câștigător ..., pentru lotul nr. 13, afirmând că, prin cerințele documentației de atribuire autoritatea contractantă a stabilit că ofertanții au obligația de a elabora propunerea tehnică cu respectarea integrală a cerințelor minimale stabilite prin documentația de atribuire și, totodată, că aceștia vor face dovada conformității propunerii tehnice cu aceste specificații prin prezentarea unor documente probante edificatoare.

În acest sens, arată că, în urma consultării broșurilor, pliantelor, referințelor identificate în surse publice de informare cu privire la gama de produsele comercializate de ..., a constatat faptul că echipamentul pe care ofertantul declarat câștigător la ofertat și pe care intenționează să îl livreze autorității contractante nu îndeplinește toate specificațiile tehnice minimale stabilite prin documentația de atribuire.

În continuare, contestatoarea prezintă o analiză a specificațiilor tehnice ale echipamentelor pe care presupune că ... le-a ofertat pentru lotul nr. 13, încercând să demonstreze că nici un echipament din gama „Sistem de nanoscopie optica STED”, produs de Pico Quant și de Aberlor Instruments GMBH, nu îndeplinește toate specificațiile tehnice stabilite de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

... afirmă că, prin ofertarea unui echipament cu specificații inferioare celor stabilite în documentația de atribuire, ... și-a procurat un avantaj incorect față de ceilalți ofertanți cu consecința a-i fi adjudecat contractul prin aplicarea criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

În concluzie, apreciază că autoritatea contractantă a declarat câștigătoare o ofertă neconformă în înțelesul dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 925/2006 și care, de fapt, trebuia respinsă

din procedura de atribuire, în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin. (1) din același act normativ.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante, copia dosarului achiziției integral, așa cum a cerut și prin adresa nr. ..., toate documentele depuse în cadrul procedurii de ofertantul câștigător pentru lotul nr. 13, precum și punctul de vedere cu privire la contestație, inclusiv dovada comunicării acestuia contestatoarei.

Prin adresele nr. ... și nr. ..., înregistrate la Consiliu cu nr. ..., ... a transmis un punct de vedere cu privire la contestația formulată de ..., precum și documentele solicitate.

În cuprinsul punctului de vedere, autoritatea contractantă a solicitat Consiliului respingerea contestației formulată de ..., ca nefondată.

Referitor la susținerea contestatoarei potrivit căreia propunerea tehnică prezentată de ofertantul ..., pentru lotul nr. 13, nu a fost elaborată cu respectarea tuturor cerințelor minime și obligatorii stabilite prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă precizează că anexează raportul expertului tehnic cooptat din care reiese că oferta este „conformă”, fapt susținut prin documentația tehnica/broșuri, în unele cazuri având chiar caracteristici superioare.

Totodată, arată că ... își bazează afirmațiile pe analiza portofoliului de produse comercializate de ofertantul declarat câștigător, fără să știe ce echipament a ofertat acesta.

Astfel, analizând denumirea echipamentelor menționate de contestatoare, și care nu corespunde cerințelor tehnice solicitate în caietul de sarcini, respectiv Microtime 200STED, Olympus FV3000, Nikon A1+, autoritatea contractantă susține că ofertantul declarat câștigător nu a ofertat nici unul din acestea.

Prin cererea de intervenție depusă, ..., în calitate de ofertantă la procedura de atribuire în cauză – Lotul nr. 13 – *„Sistem de nanoscopie optică STED cu facilitate FLIM, FRET, FRAP”*, a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă.

Totodată, ... precizează că propunerea sa tehnică îndeplinește integral specificațiile minimale stabilite de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire, toate aspectele tehnice fiind atestate prin documente din partea producătorului.

De asemenea, susține că ... înaintează o serie de acuzații flagrante, atât la adresa sa, cât și la adresa ... pe care nu le fundamentează, încercând să se justifice aducând în discuție diverse configurații de instrumente ce nu au nici o legătură cu oferta tehnică depusă de către ....

Întrucât, în cuprinsul contestației, ... a solicitat accesul la dosarul achiziției, prin adresa nr. ..., aceasta a fost invitată la sediul Consiliului.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a formulat concluzii scrise aducând argumente de natură a contrazice afirmațiile autorității contractante din punctul de vedere, precum și cele ale ... din cuprinsul cererii de intervenție și solicitând Consiliului dispunerea de măsuri de remediere constând în reevaluarea ofertei depusă de ... prin solicitarea unor documente edificatoare care să probeze specificațiile tehnice ale echipamentului ofertat.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a formulat observații cu privire la concluziile scrise transmise de ....

Cererea de intervenție voluntară principală depusă de ..., nefiind îndreptată atât împotriva contestatoarei ..., cât și împotriva autorității contractante, Consiliul o respinge ca inadmisibilă potrivit art. 63 din Codul de procedură civilă și o califică cerere de intervenție voluntară accesorie, ofertanta având interesul ca actul autorității contractante prin care a fost declarată câștigătoare să fie menținut prin respingerea contestației.

Văzând că această societate a dovedit un interes legitim în pricină, prin promovarea cererii, în conformitate cu art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul încuviințează în principiu intervenția voluntară accesorie în sprijinul autorității contractante, și va dispune introducerea în cauză în calitate de intervenientă a societății ....

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

Procedura de licitație deschisă, desfășurată în conformitate cu cap. III, secțiunea 1, paragraful 2 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, modalitatea de derulare a procedurii de atribuire fiind prin mijloace electronice (online), fără etapă finală de licitație electronică, a fost inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de produse, divizat pe loturi, având ca obiect „Echipamente de laborator”, prin transmiterea către AADR, spre publicare în SEAP, a unui anunț de participare, în baza art. 72 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, stabilind data și ora-limită de depunere a ofertelor ca fiind 04.04.2017 ora 16:00.

Potrivit anunțului de participare nr. ..., publicat în SEAP de către AADR, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind de 28.451.780 lei, fără TVA (6.298.961,68 euro, fără TVA), lotul 29 având ca obiect *„Sistem complex computerizat de electrofilare (Electrospining)”* și o valoare estimată de 864.000 lei, fără TVA (191.281,63 euro, fără TVA), iar lotul 13 având ca obiect *„Sistem de nanoscopie optică STED cu facilitate FLIM, FRET, FRAP”* și o valoare estimată de 2.874.700 lei, fără TVA (636.432,07 euro, fără TVA).

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele cu privire la contestația depusă de ...:

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicată societății ... prin adresa nr. 11911 din 29.06.2017, în care se arată că oferta acestei societăți pentru lotul 29, a fost respinsă ca inacceptabilă, în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, deoarece răspunsul la solicitarea de calificări nu a fost concludent, respectiv nu a depus cazierul judiciar pentru terțul susținător. De asemenea, autoritatea contractantă comunică faptul că a anulat procedura de atribuire a lotului 29 potrivit dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016 deoarece nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, ..., a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând:

- admiterea contestației, așa cum a fost formulată;

- obligarea autorității contractante la anularea comunicării nr. 11911/29.06.2017, prin care i s-a adus la cunoștința faptul că oferta sa a fost declarată inacceptabilă;

- obligarea autorității contractante la anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente ale acestuia;

- acceptarea declarației pe propria răspundere pentru neîncadrarea în prevederile art. 164, 165 și 167 din Legea nr. 98/2016 pentru terțul susținător ... ca și document justificativ în susținerea DUAE pentru cazierul judiciar al operatorului economic;

- întocmirea unui nou raport al procedurii cu respectarea art. 2, alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016.

Verificând legalitatea și temeinicia deciziei autorității contractante de a respinge, pentru motivul indicat, oferta depusă de ... pentru lotul 29, Consiliul reține că, prin fișa de date a achiziției, subpunctul III.2.1.a) – „Situația personală a candidatului sau ofertantului”, s-au solicitat, printre altele, următoarele:

„1) […] terții susținători […] nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 164, 165, 167 din Legea nr. 98/2016. Modalitatea prin care poate fi demonstrata îndeplinirea cerinței: se va completa DUAE de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile aferente situației lor. Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE urmează a fi prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de către ofertantul clasat pe locul 1 în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor. Aceste documente pot fi: […] cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere

sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv;"

Analizând cauza supusă soluționării, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat ofertantei ... prin adresa nr. 8991 din 18.05.2017, printre altele, următoarele clarificări vizând documentele suport a documentului unic de achiziții european, denumit în continuare DUAE, privind îndeplinirea cerințelor de calificare:

„[…]

5. Prezentarea cazierului judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare, de conducere sau supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv, pentru terțul susținător, așa cum s-a solicitat la punctul «III.2.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului din Fișa de date a achiziției»

[…]"

Potrivit notificării prealabile fără număr de înregistrare din data de 03.07.2017 și a contestației fără număr de înregistrare din ..., Consiliul constată că ... răspunde la data de 23.05.2017, solicitând acordarea unui timp suplimentar necesar completării setului de documente din partea terțului susținător ... cu privire la prezentarea cazierului judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare din cauza întârzierilor la autoritățile olandeze cauzate de zilele declarate libere cu ocazia sărbătorilor religioase, considerând că în cel mai optimist scenariu acestea vor fi eliberate cel mai devreme în data de 12 iunie 2017.

Consiliul constată că autoritatea contractantă nu acordă termen suplimentar completării setului de documente cu privire la prezentarea cazierului judiciar al terțului susținător ... și al membrilor organului de administrare, solicitând exact aceleași clarificări la două zile după acest răspuns, prin adresa nr. 9657 din 25.05.2017.

Potrivit consemnărilor autorității contractante în procesul-verbal de evaluare nr. 9, înregistrat cu nr. 10024 din data de 31.05.2017 și a contestației fără număr de înregistrare din ..., Consiliul constată că ... răspunde la data de 30.05.2017, atașând acestui răspuns următoarele documente:

1. traducerea autorizată din limba flamandă a cazierului judiciar al administratorului terțului susținător ... ..., născut la data de 28.12.1981 în Gellen, Țările de jos, emis la data de 23.05.2017;

2. declarație pe propria răspundere a terțului susținător ... prin care arată că *„nu există înregistrări în cazierul judiciar pentru ...”*.

Consiliul constată că nici de data aceasta autoritatea contractantă nu acordă termen suplimentar completării setului de documente cu privire la prezentarea cazierului judiciar al terțului susținător ..., solicitând prin adresa nr. 10486 din 09.06.2017, printre altele, următoarele:

„[…]

3. Vă rugăm să prezentați Cazierul judiciar al operatorului economic pentru ... – TERȚ SUSȚINĂTOR valabil la data solicitării, așa cum s-a solicitat la punctul «III.2.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului din Fișa de date a achiziției»

sau,

în situația în care statul olandez nu eliberează astfel de documente, în baza unei justificări adecvate, prezentarea unei declarații pe propria răspundere autentică dată în fața unui notar, a unei autorități administrative sau judiciare sau a unei asociații profesionale care are competențe în acest sens, așa cum este specificat la art. 168 alin. (3) din Legea 98/2016.

În situația în care nu veți putea prezenta documentele solicitate terțului, puteți înlocui terțul susținător inițial cu altul, caz în care veți depune un DUAE revizuit, conform art. 183, alin 2 din Legea 89/2016 însoțit de documente suport care demonstrează situația personală a acestuia (inclusiv certificate fiscale, caziere judiciare, etc.) valabile la data solicitării, conform «Fișei de date a achiziției».

[…]”

... răspunde prin adresa fără număr de înregistrare din 15.06.2017, anexând, printre altele, declarația pe propria răspundere a domnului ... în calitate de reprezentant legal al societății Mechanical Engineering Technologies B.V. dată în fața doamnei notar public M.J Koudijs, membră a Biroului Notarial Koudijs & Galama Netwerk Notarissen cu sediul în Dommeldalseweg 2, 5664 RP Geldrop, cod poștal 77, 5660 AB Geldrop, la data de 14.06.2017, tradusă din limba engleză în limba română de către traducător autorizat Grecu Simona-Oana (autorizație Ministerul Justiției nr. 12906) cu următorul conținut:

„Subsemnatul, ..., reprezentant legal al societății ... ...»), înregistrată la Camera de Comerț cu nr. No: 17224518, Cod TVA: NL8193.12.447-B01, cu sediul în Spaarpot 147, 5667 KW Geldrop, Țările de Jos, ca terță parte susținătoare a Ankersmid M & C bvba, declar pe propria răspundere, sub sancțiunea excluderii din procedura de achiziții publice și cunoscând sancțiunile aplicabile faptei de fals în acte publice, că ... ...») nu are cazier judiciar.

În Țările de Jos, unde societatea ... ...») are rezidența fiscală, cazierul fiscal «Verklaring Omtrent het Gedrag voor rechtspersonen (VOG RP)» este emis de Ministerul Securității și Justiției în termen de 8 săptămâni de la data depunerii, (sursa https://www.justis.nl/producten/vog/vog-aanvragen/na-de-aanvraag/). Acest lucru se datorează faptului că trebuie să se investigheze dacă vreun angajat de naționalitate olandeză care deține o funcție-cheie în cadrul societății este sau nu asociat cu infracțiuni relevante. Acesta este motivul pentru care documentul solicitat «Cazierul Judiciar» nu a fost disponibil la termenul convenit.

De asemenea, declar că informațiile furnizate sunt complete și corecte în fiecare detaliu și înțeleg că autoritatea contractantă are dreptul să solicite, în scopul verificării și confirmării declarațiilor, situațiilor și documentelor care însoțesc oferta, orice informații suplimentare pentru a verifica aceste date.

Înțeleg că, dacă această declarație nu este adevărată, putem deveni responsabili pentru încălcarea prevederilor legislației penale aplicabile în România referitoare la fals în declarații."

Consiliul constată că în mod greșit autoritatea contractantă a respins oferta depusă de ... pentru lotul 29, deoarece nu i-a acordat un termen rezonabil necesar completării setului de documente suport pentru ca prin acesta să aibă posibilitatea reală de a prezenta cazierul judiciar al terțului susținător ..., deși i s-a pus în vedere că Ministerul Securității și Justiției din Țările de Jos emite un asemenea document în termen de 8 săptămâni de la data depunerii cererii.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că sunt întemeiate criticile din contestație referitoare la cazierul judiciar al terțului susținător ...

Consiliul nu va reține în soluționare susținerile autorității contractante potrivit cărora autoarea contestației nu a depus dovada că a făcut solicitarea către statul olandez, pe de o parte, pentru că această dovadă nu a fost solicitată, iar pe de altă parte, din aceasta nu ar fi rezultat că terțul susținător ar fi săvârșit sau nu vreuna din faptele prevăzute la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare.

De asemenea, Consiliul nu va reține în soluționare susținerile autorității contractante potrivit cărora a solicitat înlocuirea terțului susținător prin adresa nr. 10486 din 09.06.2017, deoarece din această adresă rezultă cel mult o recomandare (*În situația în care nu veți putea prezenta documentele solicitate terțului, puteți înlocui terțul susținător inițial cu altul*) iar nu o solicitare fermă cu respectarea prevederilor art. 183 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare, potrivit cărora dacă terțul se încadrează în unul dintre motivele de excludere prevăzute la art. 164, autoritatea contractantă solicită, o singură

dată, ca operatorul economic să înlocuiască terțul susținător fără ca acest aspect să aducă atingere principiului tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b). Altfel spus, autoritatea contractantă trebuie să stabilească cu certitudine că terțul susținător nu îndeplinește criteriile relevante privind capacitatea sau se încadrează în unul dintre motivele de excludere prevăzute la art. 164 din Legea nr. 98/2016 și abia după aceea să solicite înlocuirea acestuia.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza 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 depusă de ... în contradictoriu cu ..., și să anuleze raportul procedurii de atribuire în partea dedicată ofertei depusă de ..., precum și în partea dedicată anulării procedurii de atribuire pentru lotul 29 și adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 11911 din 29.06.2017, ca act subsecvent al raportului 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, să reanalizeze oferta depusă de ... pentru lotul 29, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondat, capătul de cerere vizând acceptarea declarației pe propria răspundere pentru neîncadrarea în prevederile art. 164, 165 și 167 din Legea nr. 98/2016 pentru terțul susținător ... ca și document justificativ în susținerea DUAE pentru cazierul judiciar al operatorului economic, deoarece nu este îndeplinită condiția prevăzută la art. 168 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia autoritatea contractantă are obligația de a accepta o declarație pe propria răspundere numai dacă în Țările de Jos (forma uzuală Olanda) nu se emit caziere judiciare pentru persoane juridice, or după cum susține chiar autoarea contestației Ministerul Securității și Justiției din Țările de Jos emite astfel de caziere judiciare în maxim 8 săptămâni de la data primirii cererilor (*8 weken na ontvangst van de aanvraag*) potrivit informațiilor de pe situl oficial al acestei instituții (www.justis.nl/producten/vog/vog-aanvragen/na-de-aanvraag).

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele cu privire la contestația depusă de ...:

Decizia privind rezultatul procedurii de atribuire i-a fost comunicată societății ... prin adresa nr. 11575 din 26.06.2017 în care se arată că oferta acestei societăți pentru lotul 13, a fost declarată necâștigătoare deoarece în urma aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, oferta acesteia a fost clasată pe locul 2 cu o propunere financiară de 2.864.903 lei, fără TVA.

Totodată autoritatea contractantă comunică faptul că oferta desemnată câștigătoare pentru lotul 13, a fost cea depusă de ..., cu o propunere financiară de 2.750.000 lei, fără TVA.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, ..., a înaintat Consiliului contestația de față (îndeplinind procedura notificării prealabile, stabilită la art. 6 din Legea nr. 101/2016), solicitând:

- să constate că propunerea tehnică prezentată de ofertantul ..., pentru lotul nr. 13, nu a fost elaborată cu respectarea tuturor cerințelor minime și obligatorii stabilite prin documentația de atribuire;

- să constate că autoritatea contractantă a procedat la evaluarea improprie a ofertei prezentată de operatorul economic ... apreciind fără nici un fundament că oferta depusă de aceasta, pentru lotul nr. 13, poate fi declarată admisibilă;

- să dispună măsuri de remediere constând în obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei prezentate de ..., pentru lotul nr. 13, cu respectarea riguroasă a cerințelor stabilite prin documentația de atribuire;

- pe cale de consecință, să oblige autoritatea contractantă la anularea Raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a adresei nr. 11575 din 26.06.2017, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, în partea ce privește decizia a stabili câștigătoare oferta depusă de către ... pentru lotul nr. 13.

Având în vedere că autoarea contestației a formulat critici cu privire la o serie de sisteme, Consiliul se va raporta doar la critica legată de baleiajul pe linie, întrucât celelalte critici nu se referă la sistemul ofertat de către ..., devenind astfel lipsite de interes.

Cu privire la critica formulată de contestatoare în legătură cu baleiajul pe linie, Consiliul o va respinge pentru motivele ce vor fi expuse în continuare.

Prin caietul de sarcini pentru lotul 13 – *„Sistem de nanoscopie optică STED cu facilitate FLIM, FRET, FRAP”*, parte a documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de atribuire în cauză, la capitolul I - Caracteristicile tehnice și funcționale obligatorii, sau solicitat, printre altele, următoarele:

B Caracteristici tehnice sistem de baleiaj de mare viteză

[…]

3. Baleiaj pe linie 3 kHz

4. Viteză de colectare imagini de 5 cadre/s la o rezoluție a imaginii de 512x512 pixeli

Analizând propunerea tehnică din cadrul ofertei depuse de ..., pentru lotul nr. 13, Consiliul reține că aceasta a ofertat echipamentul Abberior STED System, produs fiind de către ....

Cu privire la caracteristicile tehnice ale sistemului de baleiaj de mare viteză, Consiliul constată că ofertanta câștigătoare a specificat următoarele: *Baleiaj pe linie ~ 3 kHz*.

Autoritatea contractantă, constatând că din propunerea tehnică nu reiese faptul că frecvența de linie ar fi de 3 kHz, astfel cum s-a solicitat prin caietul de sarcini pentru lotul 13, a solicitat ofertantei câștigătoare, prin adresa nr. 8003 din 05.05.2017, să clarifice modul de îndeplinire a acestei cerințe.

... răspunde prin adresa nr. 113 din 11.05.2017, arătând, printre altele, următoarele:

„Atât în broșură, cât și în manualul de utilizare nu sunt trecute toate detaliile de ordin tehnic fie datorită redundanței acestora (cum ar fi configurația PC-ului aferent sistemului) fie unele dintre ele sunt considerate detalii de execuție constructivă ce nu influențează caracteristicile generale ale sistemului sau sunt considerate secrete de fabricație (modul în care sistemul îndeplinește facilitățile FRET și FRAP spre exemplu). În vederea clarificării aspectelor de ordin tehnic ce nu sunt menționate explicit în broșură vă trimitem anexat o declarație din partea producătorului Abberior Instruments.”

Din declarația dată de producător în limba engleză din data de 11.05.2016 (n.n. 2017) rezultă următoarele:

„2. The scanner can go up to 3 KHz line frequency during a sinusoidal scan with an amplitude coresponding to ~8µm scan field with 100x magnification.”

Consiliul constată că autoarea contestației face dovada îndeplinirii cerinței privind *Baleiaj pe linie 3 kHz* concretizată prin prezentarea declarației din partea producătorului din care rezultă că echipamentul propus corespunde necesității autorității contractante, acesta fiind obligată să accepte și alte mijloace de probă adecvate, în măsura în care astfel de mijloace de probă atestă faptul că produsele furnizate îndeplinesc cerințele stabilite prin specificațiile tehnice, în cazul în care un ofertanta câștigătoare nu deține certificate sau rapoarte de încercare, potrivit prevederilor art. 159 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu completările ulterioare.

Astfel, Consiliul stabilește că în mod corect autoritatea contractantă a considerat ca fiind concludent răspunsul ofertantei câștigătoare, prin depunerea declarației producătorului ....

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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 respingă, ca nefondată, contestația depusă de ... în contradictoriu cu ....

Față de cele stabilite mai sus cu ocazia soluționării contestației depusă de ..., Consiliul va admite cererea de intervenție accesorie în sprijinul autorității contractante depusă de ....

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare potrivit prevederilor art. 29 alin. (1) și art. 32 din Legea nr. 101/2016.

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

Admite, în parte, contestația depusă de ... în contradictoriu cu ....

Anulează raportul procedurii de atribuire în partea dedicată ofertei depusă de ..., precum și în partea dedicată anulării procedurii de atribuire pentru lotul 29 și adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 11911 din 29.06.2017, ca act subsecvent al raportului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de ... pentru lotul 29, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere vizând acceptarea declarației pe propria răspundere pentru neîncadrarea în prevederile art. 164, 165 și 167 din Legea nr. 98/2016 pentru terțul susținător ... ca și document justificativ în susținerea DUAE pentru cazierul judiciar al operatorului economic.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... în contradictoriu cu ....

Admite cererea de intervenție accesorie în sprijinul autorității contractante depusă de ... în ceea ce privește contestația depusă de ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactată în 6 (șase) exemplare, conține 18 (optsprezece) pagini.