

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr....

Data:...

Prin contestația nr...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr...., formulată de..., cu sediul în..... nr....., având adresa aleasă în vederea comunicării actelor de procedură în Florești, str.... nr....., înmatriculată la... cu nr...., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată legal prin administrator..., împotriva comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire, având nr...., document emis de.... I. ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în..... nr...., Sector..., în cadrul procedurii licitație deschisă, derulată online, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect «...», cod..., anunț de participare nr...., s-a solicitat:

«sa dispuneți obligarea autorității la anularea parțială a Comunicării cu nr...., în partea referitoare la oferta societății noastre,

să dispuneți obligarea autorității contractante la reevaluarea din punct de vedere tehnic a ofertei societății noastre, conform celor solicitate în motivare,

în subsidiar, să dispuneți suspendarea soluționării prezentei contestații, în temeiul art. 413, alin (1) pct. 1 din Codul de... până la soluționarea definitivă a cauzei ce face obiectul dosarului nr...., aflat pe rolul Curții de apel București.».

În luarea deciziei, **CONSILIUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:**

În temeiul dispozițiilor art. 2 alin. (1), art. 4 alin. (1), art. 8 și art. 10 din Legea nr. 101/2016... formulează contestația nr...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr...., împotriva comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire, având nr...., document emis de.... I. ..., solicitând cele redată în partea introductivă.

Motivarea integrală a contestației se regăsește în fișierul: „Document: [CN1... /...61]....pdf”, postat de achizitoare în SEAP la data de..., în cadrul documentelor asociate anunțului de participare nr..... Reproducerea în cuprinsul deciziei a ansamblului motivării nu se justifică, din moment ce contestația poate fi vizualizată liber și gratuit în SEAP de către orice persoană interesată. Sintetizarea de mai sus nu prejudiciază nici părțile și nici terții, din moment ce oricine are la dispoziție spre vizualizare și descărcare, prin intermediul SEAP, întreaga contestație.

Desigur, motivarea completă a acesteia va fi avută în vedere de membrii completului la adoptarea soluției.

În probațiune, contestatorul a atașat, în copie certificată, înscrisuri.

Prin adresa nr....., Consiliul solicită contestatorului să transmită recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, conform dispozițiilor art. 611 alin. (1) din Lege^a nr. 101/2016.

În probațiune, prin e-mailul înregistrat la C.N.S.C. sub nr...., autoritatea contractantă transmite, în copie scanată, documentele întocmite după pronunțarea Deciziei nr..... din data de...., aceasta învederează și faptul că procedura de atribuire este suspendată.

Prin nota internă încheiată în data de..., având în vedere complexitatea criticilor ce trebuie analizate în vederea soluționării contestației ce face obiectul prezentului dosar, precum și numărul cauzelor aflate în curs de soluționare în perioada de referință, în temeiul dispozițiilor art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 s-a decis prelungirea.... Această rezoluție a fost comunicată autorității contractante prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr.....

Prin adresa nr....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr..... transmite, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii aferente contestației sale, cu nr.... din..., emisă de..., în cuantum de 2.....

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei,

CONSILIUL constată următoarele:

.... I. ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat licitația deschisă, derulată online, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect «...», cod..., *elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare nr.....* Conform acestui anunț, valoarea estimată a procedurii este de..., fără TVA, iar criteriul de atribuire utilizat este „Prețul cel mai scăzut”.

Într-un prim ciclu procesual, prin Decizia nr..... din data de..., Consiliul a soluționat contestațiile formulate de..., care au făcut obiectul dosarelor nr.... și nr...., dispunând următoarele:

„Respinge, ca nefondată excepția lipsei de interes a... în formularea contestației (DOSAR...), invocată de.... I.

Respinge, ca nefondată, excepția tardivității formulării contestației de către... (DOSAR...), invocată de... și de către.... I.

Admite contestația formulată de..., în contradictoriu cu.... I. ... (DOSAR...).

Admite, în parte, contestația formulată de..., în contradictoriu cu.... I. ... (DOSAR...).

Anulează, în parte, procesul verbal de evaluare a propunerilor tehnice nr...., raportul procedurii nr.... și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la propunerile tehnice prezentate de... și....

.... I. ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reanalizarea propunerilor tehnice prezentate de... și..., cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de... (DOSAR...).

.... I. ... la plata sumei de... către..., reprezentând cheltuieli efectuate pentru soluționarea contestației (DOSAR...).

Respinge, ca inadmisibilă, solicitarea... de obligare a... la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea cererii de intervenție (DOSAR...).

Obligatorie.

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

Procedând la soluționarea contestației ce face obiectul prezentei cauze, Consiliul constată că aceasta vizează **rezultatul procedurii de atribuire, fiind formulate critici cu privire la modalitatea în care a fost evaluată și, ulterior, respinsă, ca neconformă, oferta aparținând....**

Ca un aspect premergător analizei fondului cauzei, Consiliul își va îndrepta atenția asupra solicitării formulate în cel de-al treilea petit al contestației, prin care autorul acesteia a cerut, în subsidiar, suspendarea soluționării acestei cauze până la soluționarea definitivă a dosarului nr...., aflat în faza recursului, pe rolul Curții de....

Apreciind că nu s-ar fi impus adoptarea acestei măsuri la momentul la care Consiliul a fost legal investit cu respectiva solicitare subsidiară, întrucât pronunțarea ce urma să aibă loc asupra plângerii îndreptată împotriva Deciziei nr..... din data de... urma să survină în interiorul termenului de soluționare al prezentei cauze, stabilit de Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge această solicitare odată cu fondul litigios, constatând, sub acest aspect, că decizia pronunțată în primul ciclu procesual, anterior menționată, a rămas definitivă ca urmare a respingerii plângerii formulate chiar de către contestatorul din prezenta cauză, prin Hotărârea nr. 254/..., relevante în acest sens fiind cele rubricate pe portalul instanțelor de judecată.

Sub acest aspect, Consiliul are în vedere că prin adresa nr....., de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, au fost învederate următoarele:

«(...) Oferta tehnica a firmei... pentru produsul..., este declarata neconforma deoarece nu îndeplinește cerința de eficacitate tuberculocida... conform avizului 5743Blo/...; Nu reiese cu certitudine ca raportul tehnic este emis de "un organism neutru, recunoscut in acest sens" (...).».

De asemenea, se au în vedere și considerentele cuprinse în Decizia nr..... din data de..., potrivit cărora:

«În soluționarea criticilor referitoare la modul de îndeplinire de către produsul ofertat de... a cerințelor privind eficacitatea tuberculocidă conform standardului EN..., Consiliul are în vedere considerațiile reținute cu ocazia soluționării contestației nr.... ce face obiectul dosarului nr...., respectiv faptul că „...”, motiv pentru care admite criticile formulate de contestator sub acest aspect.

Referitor la criticile formulate de contestator cu privire la modul de îndeplinire de către... a cerinței privind compatibilitatea produsului ofertat cu suprafețele ce urmează a fi dezinfectate, Consiliul reține că în cuprinsul

caietului de sarcini este prevăzut, ca modalitate de îndeplinire a cerinței, **„prezentarea de atestare tehnică (precum și rapoarte tehnice sau echivalent), emisă de organisme neutre, recunoscute în acest sens”**.

Analizând propunerea tehnică prezentată de..., Consiliul constată că în vederea îndeplinirii acestei cerințe, ofertantul în cauză a prezentat punctul de vedere al expertului..., în calitate de partener al Institutului de Igienă și Microbiologie din Bremen din care rezultă efectuarea testării pentru determinarea efectelor produsului... quick Spray asupra unor diverse materiale în cadrul unui test experimental prin scufundare.

Analizând raportul de testare, ce se regăsește la pag. 203-230 din propunerea tehnică prezentată de..., Consiliul constată că la punctul... din cuprinsul raportului se precizează că „Raportul nu se încadrează în sfera de acreditare”.

Astfel, **Consiliul constată că din informațiile cuprinse în cadrul raportului nu reiese, cu certitudine, că raportul tehnic este emis de un „organism neutru, recunoscut în acest sens”, așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, impunându-se ca membrii comisiei de evaluare să solicite informații și documente suplimentare ofertantului în cauză, motiv pentru care admite criticile formulate de contestator sub acest aspect.»**.

În acest context, prin raportare la cadrul legal aplicabil în domeniul achizițiilor publice, la prevederile documentației de atribuire relevante speței, la probatoriul administrat în cauză, dar și la susținerile contestatorului, Consiliul reține ca fiind incidente în soluționare următoarele dispoziții legale:

- art. 75 din Legea nr. 98/2016, potrivit căroră: **„Ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, însoțită de documentele sau de documentul unic de achiziție european, în conformitate cu dispozițiile art....3-...7, după caz, care demonstrează îndeplinirea criteriilor de calificare stabilite de autoritatea contractantă”;**

- art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, potrivit căroră: **„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, în condițiile art. 57 alin. (4) din Lege”.**

- art. 133 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016, potrivit căroră:

„(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

(2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.”;

- art. 137 alin. (1) și (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, potrivit căroră:

„(1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile, neconforme și neadecvate.

(...)

(3) În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini; ”,

..., în soluționarea cauzei, Consiliul reține ca fiind incidente și prevederile din caietul de sarcini prin care s-a solicitat ca produsul oferat „să fie compatibil cu materialul suprafetelor ce urmează a fi dezinfectate (inox, gresie, cazarmament, mobilier, faianta, plastic, lemn) sa prezinte **atestare tehnica (precum si rapoarte tehnice sau echivalent), emisa de organisme neutre, recunoscute în acest sens**”.

Mai mult decât atât, Consiliul subliniază că cerințele din documentația de atribuire, cum sunt și cele anterior redată, **sunt obligatorii și nu formale, au fost supuse controlului administrativ-jurisdicțional în etapa de până la data-limită de depunere a ofertelor, relevante în acest sens fiind cele reținute prin Decizia C.N.S.C. nr.... din..., iar prin depunerea ofertelor la procedura în cauză, operatorii economici au acceptat și și-au însușit condițiile/cerințele minime impuse de autoritatea contractantă, motiv pentru care aveau obligația, în condițiile art. 123, alin. (1) din HG nr. 395/2016, anterior redată, de a elabora oferta, precum și alte documente, în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.**

De asemenea, **documentația de atribuire**, așa cum aceasta a fost întocmită de autoritatea contractantă, **este obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (în condițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016), cât și pentru respectiva achizitoare, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de atribuire, să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire**, documentație care a stabilit regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

În acest context, Consiliul evidențiază faptul că, în cadrul Hotărârii din 2 iunie..., CJUE (*ale cărei decizii preliminare sunt obligatorii atât pentru instanța de trimitere, cât și pentru toate instanțele din statele membre*) s-a pronunțat în cauza C-.../15 astfel:

„39. (...) conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2...4/18, unei **autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le a stabilit** (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie....., C 336/12, EU: C:....:..., punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie..., Cartiera dell’Adda, C 42/13, EU: C:....:..., punctele 42 și...)” iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum s a amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, **autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit**”.

Astfel, analizând cel de-al doilea motiv de neconformitate a ofertei..., specificat în cuprinsul actului atacat, referitor la lipsa **demonstrării faptului că raportul de testare prezentat de către contestator ar fi fost emis de „un organism neutru, recunoscut în acest sens”**, Consiliul are în vedere că produsul oferat..., a fost supus analizei.... + Partner GmbH Germania, organism

care, dată fiind locația sa, ar putea **fi considerat, cel mult, ca fiind un organism neutru (străin față de prezenta cauză), dar care, însă, nu oferă certitudinea faptului că ar fi și recunoscut în acest sens, astfel cum se solicită în mod explicit în cuprinsul cerinței din caietul de sarcini.**

Sub acest aspect, astfel cum s-a reținut și în cuprinsul Deciziei nr..... din data de..., Consiliul subliniază **ca fiind definitorie însăși precizarea cuprinsă la punctul... din respectivul raport de testare, unde se afirmă că „Raportul nu se încadrează în sfera de acreditare”.**

Consiliul nu reține în soluționare susținerile contestatorului potrivit căroră „caietul de sarcini NU a specificat o condiție referitoare la vreo formă de acreditare a organismului care a efectuat rapoartele de testare compatibilitate cu materialele.”, întrucât, în acord cu litera și spiritul cerinței în discuție, **„recunoașterea” unui organism ce are atribuții în domeniul testării produselor necesare dezinfecției suprafețelor din mediul spitalicesc presupune existența unei recunoașteri formale** (în sensul existenței unei acreditări, autorizări, etc.), iar nu a **unei recunoașteri informale**, eventual izvorâtă din notorietatea respectivului organism (astfel cum contestatorul vrea să lase de înțeles).

În acest context, constatând că raportul de testare prezentat de... ar respecta, în mod insuficient, cel mult prima teză a cerinței „un organism neutru, **recunoscut în acest sens**”, **Consiliul constată** că se confirmă reținerea manifestată de achizitoare în momentul în care a decis să respingă oferta contestatorului, sub motivația lipsei certitudinii faptului că raportul de testare emis de.... + Partner GmbH Germania ar proveni, în fapt, de la „un organism neutru, recunoscut în acest sens”.

Ca atare, apreciind ca fiind nefondată critica anterior analizată, Consiliul va proceda la respingerea ei.

Astfel, adevărându-se acest aspect de neconformitate a propunerii tehnice aparținând..., ca urmare a respingerii criticii anterior analizată, Consiliul consideră ca fiind de prisos să analizeze și cea de-a doua critică, vizând cel de-al doilea aspect de neconformitate pentru care a fost respinsă respectiva ofertă, apreciind că o eventuală admitere, sau dimpotrivă, respingere a acesteia nu ar mai avea puterea de a schimba situația contestatorului în procedură.

Pe cale de consecință, având ca fundament constatările de fapt și de drept expuse anterior, Consiliul apreciază ca fiind nefondată solicitarea de anulare a comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire, având nr...., dar și de obligare a autorității contractante la stabilirea unui alt rezultat al procedurii de atribuire ulterior reevaluării ofertei aparținând....

Acestea fiind, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă.... I.

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

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

Respinge, ca nefondată, solicitarea de suspendare a soluționării
prezentei cauze până la soluționarea definitivă a dosarului nr...., aflat, la
momentul formulării respectivei cereri, în faza recursului, pe rolul Curții
de....

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

PREȘEDINTE

Consilier de soluționare

...

...

Redactat practicaua deciziei