



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

DECIZIE

Nr....

Data:...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr...., formulată de..., cu sediul în..... nr...., corp..., înregistrată la... sub nr...., având CUI..., reprezentată legal prin... - administrator și convențional prin avocat..., împotriva raportului procedurii nr...., emis de către, cu sediul în..... nr....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii, pe loturi, a acordului-cadru având ca obiect furnizare materiale sanitare, Lotul nr...., s-au solicitat:

1. *Cu privire la oferta subscrisei contestatoare, vă solicităm anularea deciziei autorității contractante, prin care oferta subscrisei contestatoare a fost declarată neconformă, inclusiv anularea Raportului procedurii nr...., precum și anularea înscrisurilor subsecvente, respectiv comunicările privind rezultatul procedurii, ce privește oferta subscrisei;*

2. *Cu privire la oferta...: vă solicităm anularea deciziei autorității contractante, prin care oferta... a fost declarată admisibilă inclusiv anularea Raportului (în partea privind admisibilitatea ofertei contestate), precum și anularea înscrisurilor subsecvente, respectiv comunicările privind rezultatul procedurii;*

3. *Continuarea procedurii prin reevaluarea ofertelor ofertei subscrisei contestatoare.*

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care... critică rezultatul procedurii în cauză, aferent lotului nr...., solicitând cele menționate în partea introductivă.

Într-un prim aspect, contestatoarea critică decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale.

Raportat la cerința de la fila 103 din caietul de sarcini (aferent lotului nr....), reclamanta precizează faptul că, achizițoarea a considerat (cel mai probabil prin neobservarea înscrisului denumit „... de *unică folosință și cartușe de unică folosință - Manual de utilizare*”) că... nu ar fi oferat dimensiunile agrafelor din titan de... mm și... mm.

Petenta subliniază faptul că, autoritatea contractantă a ales să excludă oferta sa pentru faptul că nu ar fi oferat dimensiunile de... mm și... mm, deși... de... mm este evident ofertată (aferent...-60 E si F, iar... de... mm ofertată este în marja de eroare acceptabilă universal, ofertată prin produsul de... mm.

Contestatoarea apreciază că o... sensibil mai mică a agrafei (... mm față de... mm) este un... care atinge niveluri superioare de calitate, deviere permisă de documentația de atribuire, respectiv atât prin fișa de date a achiziției, cât și prin caietul de sarcini.

Prin comparație, remarcă reclamanta, ofertantul clasat pe primul loc... nu a oferat (nu a dovedit prin modul prevăzut de autoritatea contractantă - înscrisuri de la producător) *nicio... din cele 5 (cinci) dimensiuni solicitate pentru aceste agrafe (... mm;... mm;... mm;... mm și 5 mm).*

În continuare, contestatoarea aduce argumente în susținerea neconformității ofertei..., declarată câștigătoare.

Astfel, reclamanta consideră că ofertantul criticat a copiat formularul privind propunerea tehnică, pus la dispoziție de autoritatea contractantă, fără să probeze conformitatea ofertei, respectiv fără să indice *„pagina din fisele tehnice unde se regăsesc specificațiile tehnice”* și nici nu a *„adaugat si trimiterile la documentatia tehnica (nr....), in care se regaseste caracteristica mentionata”, condiții de prezentare (și evident de conformitate) a ofertei, expres solicitate prin documentația de atribuire.*

Mai exact, arată contestatoarea, ofertantul nu a depus niciun înscris de la producătorul echipamentului din care să rezulte două din cerințele caietului de sarcini:

a) condiția din caietul de sarcini, privind lungimile *egale* ale rezervelor;

b) vreuna din cele 5 (cinci) dimensiuni solicitate pentru agrafele din titan (... mm;... mm;... mm;... mm și 5 mm).

Reclamanta critică faptul că, în propunerea tehnică a ofertantului contestat, nu se regăsește nicio rezervă dreaptă sau articulată cu dimensiunile individuale ale capselor în poziție deschisă de... mm;... mm;... mm;... mm și 5 mm cu închidere la... mm... mm, 2 mm și respectiv 2... mm.

Contestatoarea critică și faptul că produsul oferat de..., denumit EGIA30;...; 60 AV; AVM; AMT SI AXT, este... cu dimensiunile individuale ale capselor/agrafelor doar de 4 mm... mm și 5 mm, aspect public, evidențiat pe site-ul producătorului (<https://www.....com/...../...../products/surgical-stapling/...-gia-black-reload.html> - Order information).

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr....., în calitate de autoritate contractantă, a transmis punct de vedere, prin intermediul căruia solicită respingerea contestației..., ca nefondată.

Raportat la evaluarea ofertei contestatoarei, organizatoarea procedurii apreciază că susținerea reclamantei potrivit căreia... de... mm ar reprezenta o echivalență a dimensiunii solicitate de... mm este neîntemeiată.

Autoritatea contractantă evidențiază faptul că nu a solicitat produse „aproximativ” conforme, ci a stabilit caracteristici tehnice minime care trebuiau demonstrate prin documentele tehnice ale producătorului.

În lipsa unei prevederi exprese din documentația de atribuire care să permită substituirea dimensiunii de... mm cu... mm, remarcă achizitoarea, comisia de evaluare nu putea aprecia, pe baza propriei evaluări tehnice, că această diferență este lipsită de relevanță.

Autoritatea contractantă notează că a analizat atât propunerea tehnică inițială, cât și documentele depuse ca răspuns la solicitarea de clarificări, inclusiv manualul de utilizare indicat de contestatoare, constatând că acestea nu demonstrează existența tuturor dimensiunilor solicitate prin caietul de sarcini.

Achizitoarea solicită respingerea, ca tardiv formulat, a capătului de cerere vizând solicitarea contestatoarei: *„Cu privire la oferta...: vă solicităm anularea deciziei autorității contractante, prin care oferta... a fost declarată admisibilă inclusiv anularea Raportului (în partea privind admisibilitatea ofertei contestate), precum și anularea înscrisurilor subsecvente, respectiv comunicările privind rezultatul procedurii.”*

În susținere, autoritatea contractantă precizează următoarele aspecte:

Prin măsurile de remediere adoptate în temeiul art. 9 din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă a dispus anularea parțială a raportului procedurii nr.... exclusiv cu privire la evaluarea ofertelor depuse de... și de..., precum și reevaluarea propunerilor tehnice ale acestor doi ofertanți, cu luarea în considerare a aspectelor sesizate în contestația formulată de....

Măsurile de remediere nu au vizat reevaluarea ofertei depuse de... și nici nu au dispus anularea constatărilor comisiei de evaluare referitoare la admisibilitatea acestei oferte.

De asemenea, aceste măsuri de remediere nu au fost contestate de niciun operator economic în termenul prevăzut de lege, astfel încât au rămas definitive sub aspectul întinderii și limitelor lor, autoritatea contractantă și comisia de evaluare având obligația de a le pune în executare întocmai, fără posibilitatea extinderii reevaluării asupra unor aspecte care nu au făcut obiectul măsurilor dispuse.

Prin prezenta contestație... formulează critici privind admisibilitatea ofertei... care nu sunt generate de rezultatul reevaluării și nici nu privesc modul de punere în executare a măsurilor de remediere, ci reprezintă aceleași susțineri care puteau fi invocate împotriva raportului procedurii nr.....

... a constituit cauțiunea în sumă de..., fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr..., eliberată de..., înregistrată în registrul de evidență al Consiliului sub nr.....

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea încheierii, pe loturi, a acordului-cadru de furnizare având ca obiect furnizare materiale sanitare... CPV principal:... Consumabile medicale nechimice de unică folosință și consumabile hematologice (Rev.2), Lot nr..., sens în care a elaborat **documentația** de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr..... Conform anunțului de participare, valoarea estimată a acordului-cadru este cuprinsă între..., 36 și..., fără TVA, iar criteriul de atribuire este prețul cel mai scăzut.

Împotriva rezultatului comunicat în baza raportului procedurii nr..... a depus contestația soluționată prin Decizia nr....../...../..., în sensul că s-a luat de renunțarea la contestație, urmare a măsurilor de remediere adoptate de autoritatea contractantă.

Împotriva noului rezultat comunicat în baza raportului nr..., întocmit pentru lotul nr..... a depus prezenta contestație, solicitând anularea rezultatului în privința ofertei sale și a ofertantului desemnat câștigător.... Consiliul ia act că respingerea ofertei contestatoarei..., astfel cum rezultă din ansamblul documentelor depuse și apărările părților, a fost determinată de faptul că pentru rezervele articulate/drepte nu s-au regăsit dimensiunile agrafelor de titan de... mm și... mm. A mai notat achizitoarea cum că ar fi fost necesare clarificări suplimentare pentru localizarea dimensiunilor agrafelor închise având în vedere că acestea nu se regăsesc în... atașată la propunerea tehnică, dar ținând cont că cerința

nu este îndeplinită pentru dimensiunile agrafelor din titan deschise acestea nu se vor mai solicita.

În caietul de sarcini, pentru lotul nr.... - sutura..., compus din... *Instrument de sutura mecanica liniar..... pentru instrument sutura mecanica liniar endoscopică 60 mm... articulată pentru instrument sutura mecanica liniară... 45 mm... articulată pentru instrument sutura mecanica liniară endoscopică 30 mm... dreapta pentru instrument sutura mecanica liniară endoscopică 45 mm... dreapta pentru instrument sutura mecanica liniară endoscopică 60 mm... articulată pentru instrument sutura mecanica liniară endoscopică 45 mm... printre cerințele tehnice stabilite se regăsesc și cele privind... agrafelor de titan deschise de... mm... mm... mm... mm și 5 mm cu închidere la... mm... mm, 2 mm și respectiv 2... mm.*

Documentația de atribuire, astfel cum a fost clarificată, nu a format obiectul vreunei contestații fiind cert că prescripțiile acesteia au devenit obligatorii pentru părți, iar niciuna dintre ele nu le poate ignora sau nesocoti, în acord cu dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016 (Ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției...) și dispozițiile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 (Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire...), dar și ale art. 1... alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016 (verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini).

În aceste împrejurări, de fapt și de drept, Consiliul va analiza modalitatea de îndeplinire a rigorilor documentației de atribuire de către oferta..., care, la solicitarea autorității contractante (solicitarea nr....) de completare corespunzătoare a formularului nr...., astfel încât comisia de evaluare să poată identifica cu ușurință cele ofertate în corelare cu cele solicitate, ofertantul a răspuns:

....:

...

...

...-TCNP-L

Instrument sutura mecanica... ce plaseaza doua randuri triple de agrafe si sectioneaza tesutul intre ele

... PT.... 60MM

....:

...-60H-...

... capse titan in pozitia deschisa: 2mm -...mm - 3mm

Incepand dinspre linia mediana a rezervei situate in proximitatea bisturiului/lamei ce realizeaza transectia tesutului

Indicatie utilizare:... /...

PAG.5

...

... doua randuri triple de agrafe din titan de lungimi egale si sectioneaza intre ele

- Pentru.....,

- Lungimea liniei de sutura este mai lunga decat cea a sectiunii

- Posibilitate de articulare de min 45 grade

... (Instalarea și dezinstalarea reîncărcării de tip I-
Instalare reîncărcare

...-60I-

...

... capse titan in pozitia deschisa: 3mm -...mm - 4mm

Incepand dinspre linia mediana a rezervei situate in proximitatea bistrului/lamei ce realizeaza transectia tesutului

PAG.5...

...-60J-

...

... capse titan in pozitia deschisa: 4mm -...mm - 5mm

Incepand dinspre linia mediana a rezervei situate in proximitatea bistrului/lamei ce realizeaza transectia tesutului

PAG.5...

...

... PENTRU INSTRUMENT SUTURA MECANICA... 45 mm

....:

...-45H

...

... capse titan in pozitia deschisa: 2mm -...mm - 3mm

Incepand dinspre linia mediana a rezervei situate in proximitatea bistrului/lamei ce realizeaza transectia tesutului

PAG.5...

...-45I-

...

... capse titan in pozitia deschisa: 3mm -...mm - 4mm

Incepand dinspre linia mediana a rezervei situate in proximitatea bistrului/lamei ce realizeaza transectia tesutului

PAG.5...

...-45J-

...

... capse titan in pozitia deschisa: 4mm -...mm - 5mm

Incepand dinspre linia mediana a rezervei situate in proximitatea bistrului/lamei ce realizeaza transectia tesutului

PAG.5...

... PENTRU INSTRUMENT SUTURA MECANICA... 30 mm

....:

...-30H

...

... capse titan in pozitia deschisa: 2mm -...mm - 3mm

Incepand dinspre linia mediana a rezervei situate in proximitatea bistrului/lamei ce realizeaza transectia tesutului

PAG.5...

... PENTRU INSTRUMENT SUTURA MECANICA... 30 mm

....:

...-30I-

...

... capse titan in pozitia deschisa: 3mm -...mm - 4mm

Incepand dinspre linia mediana a rezervei situate in proximitatea bistrului/lamei ce realizeaza transectia tesutului

PAG.5

...

... PENTRU INSTRUMENT SUTURA MECANICA... 30 mm

....:

...-30J-

...

... capse titan in pozitia deschisa: 4mm -...mm - 5mm

Incepand dinspre linia mediana a rezervei situate in proximitatea bistrului/lamei ce realizeaza transectia tesutului

PAG.5...

... DREAPTA PENTRU INSTRUMENT SUTURA MECANICA... 45 mm

....:

.....-45B

PAG.5-TABEL 3-INDICATII UTILIZARE STAPLER SI...

... DREAPTA PENTRU INSTRUMENT SUTURA MECANICA... 60 mm

... agrafelor de titan deschise de... mm... mm... mm... mm

....:

.....-60B

.....-60C

.....-60E

.....-60F

PAG.5-

TABEL 3-INDICATII UTILIZARE STAPLER SI...

... PENTRU INSTRUMENT SUTURA MECANICA... 45 mm...

....:

TCZN-45B

...

... agrafelor de titan deschise de... mm

PAG.6

...

Autoritatea contractantă a concluzionat asupra lipsei dimensiunilor agrafelor de titan deschise de... mm și... mm.

În analiza legalității acestei decizii a autorității contractante, Consiliul pornește de la rigorile caietului de sarcini, care după cum s-a

arătat mai sus, în coloana de specificații tehnice aferentă Lotului nr...., a fost enumerată o plajă de dimensiuni... în poziție deschisă -... mm... mm... mm... mm și 5 mm.

Așadar, această enumerare reprezintă gama completă de disponibilitate pe care întregul lot/sistem de... trebuie să o ofere. Altfel spus, cerința privind dimensiunile trebuie interpretată ca o gamă globală acoperită cumulativ prin suita de coduri ofertate.

Examinând... *prezentată de...* în cadrul propunerii tehnice, Consiliul reține că ofertantul a pus la dispoziția spitalului întregul nomenclator de cartușe, oferind două moduri diferite de realizare a suturii:

➤ ... universale... cu tehnologia înălțimilor variabile (pag. 5 din broșură). Sunt identificate prin codurile care se termină în literele H, I, J (ex:...-30/45/60H, I, J). Fiecare cartuș individual conține 3 dimensiuni diferite de capse așezate în trepte dinspre linia de tăiere spre exterior (Maro/H:...mm; Violet/I:...mm; Negru/J:...mm).

➤ ... universale... cu tehnologia înălțimilor uniforme (pag. 6 din broșură). Sunt identificate prin codurile care se termină în literele B, C, E, F (ex:...-30/45/60B, C, E, F). Fiecare cartuș individual conține o singură... fixă de capsă pe toate rândurile (Alb/B:...mm; Albastru/C:...mm; Auriu/E:...mm; Verde/F:...mm).

..., prezintă relevanță mențiunile tabelului 3 din *manualul de utilizare* -... *de unică folosință și cartușe de unică folosință, prezentat în cadrul aceleiași propuneri tehnice*:

Din documentația tehnică, se observă că dimensiunile solicitate de... mm și... mm nu lipsesc, ci au fost ofertate.

Astfel... de... mm a fost ofertată prin gama uniformă - Codul F (Verde), unde se menționează: *Înălțimea capsei deschise:...mm iar... de... mm a fost ofertată prin gama uniformă - Codul E (Auriu) care are... nominală de... mm.*

Manualul de utilizare al dispozitivului (tabelul 3) stipulează în mod clar în ultima coloană că toate dimensiunile nominale ale capselor au o toleranță acceptată de $\pm...$ mm, ceea ce înseamnă că acoperă și valoarea de... mm.

În lumina celor înfățișate, argumentele produse de autoritate pentru respingerea ofertei reclamantei nu pot fi validate de Consiliu, iar obiecțiile acestuia privind nelegalitatea respingerii ofertei sale se vădesc a fi fondate.

Prin urmare, Consiliul va infirma decizia de respingere a ofertei... pentru motivul analizat și consemnat în actele evaluării, aceasta bazându-se pe o interpretare pur formalistă a conținutului ofertei și a răspunsului depus de ofertant.

În continuare, în soluționarea criticilor de pretinsă nelegalitate asupra evaluării ofertei... (oferta clasată pe locul I în clasamentul

ofertelor admisibile), Consiliul reține că, potrivit primului rezultat al procedurii materializat în raportul procedurii nr..... a ocupat locul I, fiind desemnată câștigătoare a lotului nr.... (oferant admisibil pe locul III) a criticat rezultatul procedurii aferent lotului nr...., în cadrul contestației care a format obiectul dosarului nr...., soluționat prin Decizia nr.... /..... /..., în sensul că s-a luat de renunțarea la contestație, urmare a măsurilor de remediere adoptate de autoritatea contractantă.

... nu a formulat nici vreo cerere de intervenție în cadrul litigiului purtat între... și autoritatea contractantă, deși..., câștigătorea de la acel moment, i s-a născut la momentul depunerii contestației de către..., un interes actual și legitim de a interveni în litigiu, pentru a-și apăra rezultatul favorabil al procedurii.

Consiliul reține că instrumentul procesual adecvat pentru a-și conserva calitatea de câștigător al procedurii, era *cererea de intervenție principală*, prin care... putea să invoce motive de nelegalitate/neconformitate ale ofertei..., inclusiv cele pe care încearcă să le valorifice acum, prin demersul de față.

Aplicabilă din această perspectivă este reținută *Minuta întâlnirii președinților secțiilor specializate ale... de Casație și Justiție și curților de apel dedicate unificării practicii judiciare în domeniul contencios administrativ și fiscal*, disponibilă pe site-ul INM, întâlnire desfășurată la Cluj-Napoca, în perioada 5-6 mai..., încheiată cu prilejul dezbaterii, printre altele, a problemei de drept: *tardivitatea criticilor formulate în cadrul unei proceduri de achiziție publică de către ofertantul inițial, declarat câștigător, împotriva ofertei unui alt operator economic care a fost reintrodus în procedură în urma admiterii unei contestații, dar pentru aspecte ce nu au făcut obiectul reevaluării*.

S-a reținut în cadrul Minutei arătate, că:

Astfel, remediul eficient și efectiv este formularea unei cereri de intervenție voluntară, de către ofertantul declarat câștigător, în condițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 până la soluționarea contestației de către Consiliu, potrivit prevederilor Legii nr....4/... privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației, sau în cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicarea în SEAP, în termen de 10 zile de la data comunicării contestației. (...)

Prin urmare, în raport de soluția pronunțată în... de Casație și Justiție nr.... privitoare la dezlegarea unei chestiuni de drept, în concordanță cu principiile stabilite de Directiva de remedii și cu ansamblul reglementării interne analizate, apreciem că în situația în care **oferantul declarat câștigător nu a formulat la rândul său contestație față de soluția comisiei de evaluare cu privire la oferta clasată pe locul 2 și nu a formulat nici cerere de intervenție în condițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, după ce a luat cunoștință de contestația formulată de acesta din urmă, ulterior reevaluării, nu mai poate formula pe calea contestației critici cu privire la aspectele supuse evaluării comisiei în faza inițială și necontestate.**

Din actele dosarului, rezultă că măsurile de remediere întreprinse de autoritatea contractantă față de raportul procedurii anterior nr.... (și care au determinat renunțarea la contestație a...) au vizat exclusiv ofertele... și... (criticate prin contestația...), aspect arătat explicit și în măsurile de remediere publicate în SEAP la data de....

Evaluarea ofertei... a rămas definitivă prin anularea parțială a raportului procedurii nr....

Prin urmare, propunerea tehnică depusă de... este aceeași propunere depusă în cadrul procedurii, iar elementele pe care contestatoarea își întemeiază criticile nu reprezintă consecința unui fapt juridic nou, intervenit exclusiv în etapa de reevaluare, ci privesc elemente ale ofertei existente și la momentul primului ciclu procesual.

Așadar, faptul că în urma reevaluării, concurentul său a fost declarat câștigător nu poate avea drept efect redeschiderea nelimitată a posibilității... de a formula într-un nou ciclu procesual, critici pe care le putea opune încă de la momentul în care... urmărea eliminarea din procedură inclusiv a ofertei....

A admite contrariul ar însemna ca ofertantul declarat inițial câștigător să poată rămâne în pasivitate pe durata primului litigiu, să aștepte rezultatul acestuia și, numai în ipoteza în care soluția îi devine nefavorabilă, să declanșeze un nou litigiu prin valorificarea unor motive pe care avea posibilitatea să le supună analizei Consiliului încă din primul ciclu procesual.

Conduita de rămânere în pasivitate a... pe durata primului ciclu procesual, arată Consiliul, nu poate conduce la repunerea în discuție a ofertei..., întrucât mecanismul căilor de atac în materia achizițiilor publice urmărește nu numai un remediu efectiv, ci și soluționarea cu celeritate a litigiilor și asigurarea stabilității raporturilor juridice rezultate din procedura de atribuire.

Consiliul găsește util a face trimitere și la practica Curții de Justiție a... care recunoaște dreptul statelor membre de a reglementa limite de exercitare a dreptului la contestație, acestea fiind chiar obligate să le respecte, asigurând astfel atât respectarea principiului celerității cât și principiul securității juridice. Astfel, exercitarea dreptului de a contesta actele autorității contractante este condiționată de încadrarea în anumite termene.

- ... din 28 ianuarie..., Uniplex (UK) Ltd /..., cauza C406/08, EU: C:....: 45 [extras]:-

32 În consecință, **obiectivul stabilit la** articolul 1 alineatul (1) din Directiva 89/665, de a garanta existența unor căi de atac eficiente împotriva încălcărilor dispozițiilor aplicabile în materia atribuirii contractelor de achiziții publice, **nu poate fi atins decât dacă termenele impuse pentru a introduce aceste acțiuni încep să curgă numai de la data la care reclamantul a luat cunoștință sau ar fi trebuit să ia cunoștință de pretinsa încălcare a dispozițiilor menționate (a se vedea în acest sens... și alții, citată anterior, punctul...).**

- ... din 14 februarie..... coop. soc.... /... di Pinerolo, cauza C-54/18, EU: C:....: 118 [extras]:

40 În această privință, Curtea a statuat în mod repetat că Directiva 89/665 trebuie interpretată în sensul că nu se opune, în principiu, unei reglementări naționale care prevede că **orice cale de atac împotriva unei decizii a autorității contractante trebuie formulată într-un termen prevăzut în acest scop și că orice neregularitate a procedurii de atribuire invocată în sprijinul acestei căi de atac trebuie invocată în același termen, sub sancțiunea decăderii**, astfel încât, după împlinirea acestui termen, nu mai este posibil să se conteste o astfel de decizie sau să se invoce o astfel de neregularitate, în măsura în care termenul respectiv este rezonabil (Hotărârea din 12 decembrie..., UniversaleBau și alții, C470/9-9, EU: C:....: 746, punctul 79, Hotărârea din... februarie..., Santex, C3... /-..., EU: C:....: 109, punctul 50, precum și Hotărârea din 11 octombrie..., Lämmerzahl, C241/-06, EU: C:....: 597, punctul 50).

41 Această jurisprudență se întemeiază pe considerația potrivit căreia **îndeplinirea completă a obiectivelor urmărite de Directiva 89/665 ar fi compromisă în cazul în care candidații și ofertanții ar putea să invoce în orice moment al procedurii de atribuire încălcări ale normelor de atribuire a contractelor**, obligând astfel autoritatea contractantă să reia întreaga procedură pentru a îndrepta aceste încălcări (Hotărârea din 12 decembrie..., UniversaleBau și alții, C470/99, - EU: C:....: 746, punctul 75, Hotărârea din 11 octombrie..., Lämmerzahl, C241/06, -EU: C:....: 597, punctul..., precum și Hotărârea din 28 ianuarie..., Comisia/Irlanda, C456/08, E-U: C:....: 46, punctul 52). Astfel, un asemenea comportament, în măsura în care poate întârzia fără un motiv obiectiv inițierea procedurilor căilor de atac, a cărui punere în aplicare a fost impusă statelor membre de Directiva 89/665, este de natură să dăuneze aplicării efective a directivelor Uniunii în materia atribuirii contractelor de achiziții publice (Hotărârea din 12 februarie....., C230/02, EU: C:....: 93, punctul- 38).

Caracterul efectiv al remediei juridiciale presupune..., exercitarea acestuia cu diligență de către operatorul economic interesat. Or, contestatoarea a avut, încă din primul ciclu procesual, atât interesul cât și posibilitatea efectivă de a interveni și de a solicita respingerea ofertei concurente, după cum s-a arătat deja.

Împrejurarea că, la acel moment, contestatoarea beneficia de statutul de câștigătoare a procedurii nu înlătură interesul său, ci, dimpotrivă, îl justifică. Tocmai contestarea deciziei de stabilire a admisibilității concurenților crea riscul concret ca... să ajungă, în urma reevaluării, într-o poziție superioară contestatoarei, ceea ce s-a și întâmplat, de altfel.

În consecință, contestatoarea nu poate invoca actuala desemnare drept câștigătoare a ofertei concurente ca fiind momentul la care s-ar fi născut, pentru prima dată, interesul său de a critica respectiva ofertă sub aspectele care existau și puteau fi invocate anterior. Interesul său de a împiedica desemnarea drept câștigătoare a... exista încă de la momentul promovării primei contestații, întrucât chiar de atunci exista riscul concret ca poziția favorabilă deținută de contestatoare să fie afectată.

A proceda la examinarea pe fond, în actualul ciclu procesual, a criticilor contestatoarei ar echivala cu recunoașterea posibilității unui participant la procedură de a-și fracționa apărările și motivele de

nelegalitate în funcție de rezultatele succesive ale evaluării, deși acestea puteau fi valorificate concentrat în litigiul anterior, soluție incompatibilă cu exigențele de celeritate și securitate juridică proprii procedurilor de achiziție publică.

În concluzie, Consiliul va reține că susținerile prin care contestatoarea urmărește, în prezent, înlăturarea ofertei câștigătoare pentru aspecte care puteau fi invocate în primul ciclu procesual nu mai pot fi valorificate în cadrul prezentei contestații, contestatoarea având la dispoziție, la momentul respectiv, remediul procesual al intervenției principale (sau chiar al contestației văzând măsurilor de remediere), pentru apărarea rezultatului procedurii și pentru invocarea tuturor motivelor pe care le considera apte să determine menținerea concurentului său în afara clasamentului ofertelor admisibile.

Pentru acestea, criticile aduse ofertei... se vădesc a fi tardive.

Cu luarea în considerare a celor ce preced, Consiliul va admite, în parte, contestația..., va anula raportul procedurii nr...., în partea care privește decizia de respingere a ofertei contestatoarei pentru lotul nr... și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte, în considerarea celor ce preced, a documentației licitației și a legislației aplicabile privind achizițiile publice în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Respinge, ca tardiv, capătul de cerere constând în anularea deciziei autorității contractante, prin care oferta... a fost declarată admisibilă.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite, în parte, contestația formulată de..., în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă și anulează raportul procedurii nr...., în partea care privește decizia de respingere a ofertei contestatoarei pentru lotul nr.... Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei..., pentru lotul nr...., în considerarea celor ce preced, a documentației licitației și a legislației aplicabile privind achizițiile publice în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Respinge, ca tardiv, capătul de cerere constând în anularea deciziei autorității contractante, prin care oferta... a fost declarată admisibilă.

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

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la

cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

...,
...

MEMBRU,
...

MEMBRU,
...

.