



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleus nr.6 Sector 3, ..., România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., depusă de către SC ... SRL, cu sediul în municipiul ..., ..., ..., având Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ..., formulată împotriva adresei nr. 1299/19.02.2015 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ..., ..., ..., în cadrul procedurii de cerere de oferte online, pentru atribuirea acordului cadru de furnizare, având ca obiect „Furnizare oxigen medicinal comprimat puritate min. 99,5%”, cod CPV 24111900-4, s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii de atribuire nr. .../... și a tuturor actelor subsecvente, inclusiv a adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire prin care autoritatea contractantă a declarat admisibilă și câștigătoare oferta operatorului SC ... SRL, rezultat comunicat către societatea sa la data de 20.02.2015 prin adresa nr. 1299 din data de 19.12.2015;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de către SC ... SRL, din punct de vedere procedural, al ofertei tehnice și al ofertei financiare și la desemnarea ofertei câștigătoare cu respectarea strictă a prevederilor art. 82 alin. (1) din HG nr. 925/2006;
 - obligarea autorității contractante, în concordanță cu prevederile art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, de a-i solicita justificări referitoare la oferta financiară, având în vedere prețul ofertat de societatea sa.

SC ... SRL, cu sediul în municipiul ..., ..., ..., având

Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ...și Cod Unic de Înregistrare ..., depune cererea de intervenție nr. 381/02.03.2015 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 2904/02.03.2015, în cadrul procedurii de cerere de oferte online, pentru atribuirea acordului cadru de furnizare, având ca obiect „Furnizare oxigen medicinal comprimat puritate min. 99,5%”, cod CPV 24111900-4, organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ..., str. ..., ..., solicitând:

- încuviințarea în principiu a cererii de intervenție în interes propriu având în vedere că există un drept propriu pe care înțelege să îl apere prin prezenta cale în considerarea art. 61 alin. (2) cod procedura civilă și admiterea acesteia,

- în subsidiar, în situația în care CNSC va aprecia ca inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu, solicită admiterea cererii ca intervenție în interesul autorității contractante, în sensul prevăzut de art. 61 alin. (3) din codul de procedura civilă,

- respingerea contestației ca tardivă, respectiv inadmisibilă, iar pe fondul contestației, respingerea ca nefondată a contestației formulată de SC ... SRL.

În baza dispozițiilor legale aplicabile,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (1) teza a I-a din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge excepția tardivității contestației formulată de SC ... SRL, precum și excepția inadmisibilității acesteia, invocate de intervenientul SC ... SRL.

În temeiul art. 278 alin. (1) teza a I-a din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge excepția inadmisibilității cererii de intervenție, invocată de contestator.

În temeiul art. 278 alin. (5) și alin. (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge ca nefondată contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

În temeiul prevederilor art. 297 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, coroborate cu dispozițiile art. 66 alin. (1) Cod Procedură Civilă, admite cererea de intervenție, formulată de SC ... SRL.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

SC ... SRL a formulat contestație împotriva adresei nr. 1299/19.02.2015 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte online, pentru atribuirea acordului cadru de furnizare, având ca obiect „Furnizare oxigen medicinal comprimat puritate min. 99,5%”, cod CPV 24111900-4, solicitând:

- anularea raportului procedurii de atribuire nr. .../... și a tuturor actelor subsecvente, inclusiv a adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire prin care autoritatea contractantă a declarat admisibilă și câștigătoare oferta operatorului SC ... SRL, rezultat comunicat către societatea sa la data de 20.02.2015 prin adresa nr. 1299 din data de 19.12.2015;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de către SC ... SRL, din punct de vedere procedural, al ofertei tehnice și al ofertei financiare și la desemnarea ofertei câștigătoare cu respectarea strictă a prevederilor art. 82 alin. (1) din HG nr. 925/2006;
 - obligarea autorității contractante, în concordanță cu prevederile art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, de a-i solicita justificări referitoare la oferta financiară, având în vedere prețul oferit de societatea sa.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă a evaluat superficial ofertele, fără respectarea prevederilor OUG nr. 34/2006 și cele ale HG nr. 925/2006, considerente pentru care legalitatea deciziei prin care a fost declarată admisibilă și câștigătoare oferta operatorului economic ... este îndoielnică și se impune a fi verificată corespunzător.

Având în vedere că procedura s-a desfășurat online, iar autoritatea contractantă nu a publicat în SEAP procesul verbal de deschidere a ofertelor și/sau raportul procedurii și față de atitudinea superficială a autorității contractante față de societatea sa, contestatorul solicită admiterea contestației, verificarea legalității procedurii de atribuire, în special a următoarelor aspecte:

1. **Garanția de participare** depusă de ofertantul ... conform art. 86 alin. (1), (5) și (6) din HG nr. 925/2006. Contestatorul solicită ca autoritatea contractantă să dovedească că a efectuat verificările necesare, iar garanția de participare a fost depusă de ... în termenul legal solicitat, în original la sediul autorității contractante sau în contul autorității contractante până la data/ora limită de depunere a ofertelor, respectiv până la ora 02.02.2015 ora 15.00, respectându-se astfel art. 33 alin. (3) din HG nr. 925/2006.

2. **Semnătură** 3 **electronică.** **Contestatorul**

solicită ca autoritatea contractantă să dovedească că a efectuat verificările necesare și toate documentele depuse de operatorul economic ... au fost depuse în SEAP **cu semnătura electronică atașată și valabilă**, toate documentele fiind astfel asumate din punct de vedere juridic de către ofertant. Totodată, contestatorul solicită verificarea marcării corespunzătoare de către ofertantul ... a formularului de ofertă financiară depus în SEAP, prin bifarea corespunzătoare a acestuia ca aparținând ofertei financiare, astfel încât acesta să fie disponibil autorității contractante numai în momentul evaluării financiare.

3. Contestatorul consideră că operatorul ... nu a depus **declarația privind calitatea de participant** (formular 2) semnată digital, așa cum a fost solicitată prin fișa de date a achiziției la cap. VI.3. De asemenea, contestatorul solicită autorității contractante să dovedească că operatorul ... a depus prin intermediul SEAP acest document, semnat electronic, până la data de 02.02.2015 ora 15,00.

4. Din punct de vedere tehnic, contestatorul consideră că autoritatea contractantă în momentul evaluării ofertei tehnice a operatorului economic ... a încălcat prevederile art. 34 alin. (2) și alin. (3) din HG nr. 925/2006, întrucât prin caietul de sarcini s-a impus la punctul 2 „*Specificații tehnice*” **livrarea în butelii de 10 mc**, iar la punctul 9 „*Garanția produselor va fi de cel puțin 12 luni de la data emiterii facturii*”, iar din informațiile pe care le deține este convins că oferta ... nu este în concordanță cu caietul de sarcini.

Având în vedere prevederile art. 34 alin. (2) și alin. (3) din HG nr. 925/2006, precum și cerințele obligatorii din caietul de sarcini, contestatorul solicită reevaluarea ofertei tehnice depuse de către operatorul economic ..., întrucât aceasta nu respectă cerințele obligatorii de calificare, fiind încălcate implicit și prevederile art. 36 alin. (1) lit. e) și alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006.

Contestatorul învederează faptul că prin fișa de date s-a specificat în mod clar la pct. II.1.9) că **nu se vor accepta variante alternative**. Din acest considerent, buteliile care prezintă un volum mai mare sau mai mic de 10 mc, cum este cazul buteliilor ..., nu pot fi considerate conforme, varianta **fiind o alternativă**, în **acceptiunea legii**, încălcând caietul de sarcini, unde se prevede clar, „*butelii de 10 mc*”.

Totodată, contestatorul precizează că garanția produsului de 24 luni de la **data fabricației** menționată în Autorizația de Punere pe Piață nu trebuie **confundată** cu solicitarea expresă a autorității contractante „*produsul să aibă valabilitate cel puțin de 12 luni de la data emiterii facturii*” (produsul ar putea fi livrat în ultimele 2 luni de valabilitate, încălcând astfel condițiile solicitate prin caietul de sarcini, de a fi

emiterea facturii). Aceste verificări nu au fost efectuate în mod cert de către autoritatea contractantă, deși era obligația acesteia legală.

Datorită superficialității autorității contractante, fără verificarea în detaliu a documentelor înaintate de către ofertantul ..., mai exact a verificării conformității dintre fișa tehnică a produsului oferat și cerințele caietului de sarcini, autoritatea contractantă a declarat, în mod nelegal, câștigătoare, o ofertă inadmisibilă datorită neconformității ei, încălcând prevederile art. 37 al HG nr. 925/2006.

Contestatorul solicită Consiliului, ca în cazul în care va constata că oferta ... nu este conformă caietului de sarcini, să oblige autoritatea contractantă la descalificarea acesteia.

5. Totodată, contestatorul solicită Consiliului să pună în vedere autorității contractante să-i solicite justificări ale ofertei financiare, în concordanță cu prevederile art. 202 din OUG 34/2006, pentru ca procedura de atribuire să continue în limitele stabilite de lege iar decizia luată să fie în concordanță cu toate prevederile legale.

În acest sens, contestatorul solicită Consiliului să observe că autoritatea contractantă a încălcat prevederile menționate, deoarece era obligată să-i solicite clarificări ale ofertei financiare, societatea sa ofertând un preț deosebit de scăzut.

Contestatorul menționează că oferta societății sale a fost de 44% din valoarea estimată a contractului, iar oferta declarată câștigătoare a fost de 37% din valoarea estimată a contractului. Autoritatea contractantă a declarat oferta depusă de societatea sa ca fiind admisibilă, încadrând-o în art. 37 din HG nr. 925/2006, fără a respecta obligativitatea instituită prin art. 202 al OUG nr. 34/2006.

Având în vedere argumentele reiterate, modul de evaluare superficial și nelegal al autorității contractante asupra ofertei sale financiare, contestatorul consideră că își justifică pe deplin îndoiala serioasă în privința legalității actului administrativ prin care a fost declarată câștigătoare oferta

Contestatorul solicită verificarea tuturor acestor aspecte, plecând de la prezumția că atâta timp cât oferta sa financiară nu a fost evaluată conform prevederilor OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006 și a fost declarată admisibilă din punct de vedere financiar, fără un minim de clarificări obligatorii în vederea asigurării conformității, atunci și oferta declarată câștigătoare a fost în același mod superficial și defectuos evaluată, **comisia de evaluare încălcând astfel prevederile art. 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006.**

Totodată, contestatorul consideră că autoritatea contractantă, prin lipsa oricăror informări către ofertanți asupra documentelor depuse în cadrul procedurii, a încălcat prevederile art. 2 alin. (2) lit. d) din OUG nr. 34/2006 - principiul transparenței.

În baza prevederilor art. 274 alin. (4) din OUG nr. 34/2006, contestatorul solicită accesul la 5 dosarul achiziției publice depus

de către autoritatea contractantă.

Totodată, contestatorul precizează că își rezervă dreptul de a completa argumentele contestației, în situația în care consideră necesar după studierea dosarului de achiziție publică.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 1660/02.03.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 2907/02.03.2015, -..., în calitate de autoritate contractantă, solicită:

- respingerea cererii privind anularea "Raportului procedurii de atribuire nr. .../..." (în realitate numărul invitației de participare),
- respingerea cererii de anulare a tuturor actelor subsecvente raportului procedurii de atribuire inclusiv a adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire din 20.02.2015,
- respingerea cererii de obligare a autorității contractante la reevaluarea ofertei operatorului economic SC ... SRL,
- respingerea cererii de declarare drept ofertă câștigătoare a SC ... SRL,
- respingerea cererii de obligare a autorității contractante la justificări referitoare la oferta financiară a SC ... SRL,
- cu obligarea la cheltuielile de procedură.

1. În ceea ce privește garanția de participare depusă de participanții calificați, autoritatea contractantă arată că aceasta respectă termenele și cerințele impuse de lege:

- SC ... SRL - OP nr. 214/27.01.2015, respectiv extras bancar din data de 28.01.2015,
- SC ... SRL - Scrisoare de garanție bancară din data de 02.02.2015.

2. Semnătura electronică

Autoritatea contractantă precizează că documentele purtând semnătură electronică depuse de participanți au fost verificate prin programul instituit de sistemul său de operare. Verificarea semnăturii electronice pentru SC ... SRL a fost atestată conform documentului digital în care apare verificarea, respectiv verificarea semnăturii persoanei care a reprezentat entitatea economică prin Director General

În lipsa semnăturii electronice, sistemul nu permite înaintarea în pagină dacă nu a fost îndeplinită condiția legală, respectiv documentul nu a fost acceptat. Piedica impusă de program este relevantă sub aspect probator și de necontestat avându-se în vedere verificarea ce s-a efectuat (pagina 45-53).

Autoritatea contractantă susține că aceeași procedură, în condiții de tratament egal pentru toți participanții, a fost utilizată și pentru SC ... SRL.

3. Declarația privind calitatea de participant la procedură (Formularul 2 - semnat electronic)

Autoritatea contractantă arată că potrivit evidenței SEAP, ce poate fi consultată oricând de contestator, declarațiile de participare sunt consemnate după cum urmează:

- SC ... SRL - Formular 2 - semnat electronic, pagina 52/53, datat în 30.01.2015.

- SC ... SRL - Formular 2 - semnat electronic, pagina 1/1, datat în 30.01.2015.

4. Garanția produselor și termenul de garanție - tardivitatea formulării

Autoritatea contractantă arată că societatea contestatoare critică modul de stipulare a garanției produselor cu referire la sintagma "*12 luni de la data emiterii facturii*", precum și neutilizarea datei de la care se va calcula termenul de garanție, respectiv data fabricației.

Autoritatea contractantă precizează că s-a asigurat că produsul își începe perioada de garanție concomitent cu emiterea facturii, evitându-se astfel furnizarea unor butelii la care perioada de garanție să se afle foarte aproape de momentul livrării.

Garanția corespunde cu caietul de sarcini și mențiunea din caietul de sarcini nu a fost contestată de niciunul din participanți.

Concluzie cu privire la punctele 1-4:

Autoritatea contractantă susține că toată procedura desfășurată este legală și temeinică, respectându-se principiile impuse de OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006.

În opinia autorității contractante contestația (punctele 1-4) este făcută cu încălcarea bunei credințe și a onestității cu atât mai mult cu cât contestatorul pe de o parte solicită reluarea procedurii de la analiza tehnică a calificării, iar pe de altă parte solicită anularea tuturor actelor derulate în procedură începând cu ... - data publicării în SEAP.

Autoritatea contractantă arată că a concluzionat distinct punctele 1 - 4 ale contestației, făcând distincția ce se impune între criticile privind etapa calificării tehnice și etapa ofertei financiare, subliniind încă odată că programul SEAP nu deschide pagina de ofertă financiară dacă nu au fost respectate procedural cerințele impuse de lege pentru ca documentele operatorilor economice să fie analizate de program.

5. Justificarea ofertei financiare

Cu privire la criticile de la punctul 5, autoritatea contractantă subliniază faptul că în cauză criteriul de atribuire a fost „prețul cel mai scăzut” și face trimitere la clasamentul afișat de SEAP, respectiv:

- SC ... SRL – 200.927 lei

- SC ... SRL – 235.200 lei

- SC ... – 537.600 lei

Autoritatea contractantă

solicitat primului clasat, precizând că nu se impune o verificare și o furnizare de informații de la cel de-al doilea clasat atâta vreme cât prima oferta financiară a prezentat informațiile solicitate și a justificat prețul ofertat de 5.98 lei/mc, față de prețul de 7 lei/mc - oferta financiară depusă de SC ... SRL, care s-a clasat pe cel de-al doilea loc. Numai dacă primul calificat nu oferea o justificare a prețului se impunea solicitarea de clarificări pentru oferta financiară a celui de-al doilea clasat.

Față de toate cele de mai sus, fiind respectate cerințele impuse de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, respectiv art. 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006 invocate ca temei juridic de către contestator, autoritatea contractantă consideră că se impune respingerea contestației cu obligarea la cheltuieli.

În cererea de intervenție nr. 381/02.03.2015 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 2904/02.03.2015, SC ... SRL solicită:

- încuviințarea în principiu a cererii de intervenție în interes propriu având în vedere că există un drept propriu pe care înțelege să îl apere prin prezenta cale în considerarea art. 61 alin. (2) cod procedura civilă și admiterea acesteia,

- în subsidiar, în situația în care CNSC va aprecia ca inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu, solicită admiterea cererii ca intervenție în interesul autorității contractante, în sensul prevăzut de art. 61 alin. (3) din codul de procedura civilă,

- respingerea contestației ca tardivă, respectiv inadmisibilă, iar pe fondul contestației, respingerea ca nefondată a contestației formulată de SC ... SRL.

1. Admisibilitatea în principiu a cererii de intervenție

Având în vedere că cererea (contestația) vizează în mod direct oferta sa, SC ... SRL consideră că există un interes cert pentru susținerea cererii de intervenție.

SC ... SRL consideră că justifică un drept propriu în susținerea cererii, fapt ce face admisibilă admiterea cererii sale de intervenție în interes propriu.

În cazul în care CNSC va considera cererea de intervenție ca inadmisibilă, SC ... SRL apreciază că ea trebuie avută în vedere ca cerere de intervenție accesorie în sensul că ea este de natură a apăra decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta sa. Prin acest tip de intervenție intervenientul participă voluntar la judecată pentru a apăra drepturile uneia dintre părți, în cazul de față autoritatea contractantă urmând astfel a sprijini apărarea acesteia. Totodată trebuie reținut și interesul său propriu în apărarea acestei poziții a autorității.

Față de toate aceste aspecte SC ... SRL consideră că cererea sa de intervenție este admisibilă în principiu și solicită admiterea acesteia și analizarea pe fond a

SC ... SRL arată că a promovat această cerere de intervenție în interesul autorității contractante, cu scopul de a deveni parte în disputa purtată între autoritatea contractantă și contestator, și de a susține poziția procesuală a autorității, în special în ceea ce privește decizia de desemnare a ofertei ... drept câștigătoare. Pornind de la dispozițiile codului de procedură civilă, în doctrină s-a stabilit că pentru promovarea unei cereri de intervenție, terțul intervenient trebuie să justifice „introducerea în proces în scopul apărării unui drept al său în apărarea interesului uneia din părți când sprijină numai apărarea acesteia”.

Așadar, condiția principală pentru admiterea în principiu a cererii de intervenție accesorie constă în justificarea unui interes legitim propriu derivat din existența unui drept propriu care ar putea fi afectat prin soluționarea litigiului ce se poartă între părțile inițiale. Or, interesul ... este acela de a menține decizia de desemnare a ofertei sale drept câștigătoare.

Astfel, condițiile cerute de lege pentru admisibilitatea prezentei cereri de intervenție sunt îndeplinite, respectiv:

i. **cererea trebuie să fie făcută de un terț.** Condiția este evident îndeplinită, ... nefiind parte în contestația dedusă judecării Consiliului.

ii. terțul intervenient să justifice un interes. În caracterizarea noțiunii de „interes” al intervenientului, literatura juridică a trasat următoarele coordonate fundamentale: „*interesul intervenientului este unul preventiv și el se apreciază în funcție de incidența pe care o poate avea asupra drepturilor sale hotărârea ce se ia în legătură cu cererea principală*”.

2. În ceea ce privește criticile aduse de către contestator modalității de desfășurare a procedurii de atribuire, intervenientul arată că în cuprinsul contestației se precizează faptul că procedura s-a desfășurat online, iar autoritatea contractantă nu a publicat în SEAP, până la data formulării contestației, procesul verbal de deschidere a ofertelor și/sau raportul procedurii.

Intervenientul susține că la o simplă verificare a SEAP, se poate regăsi la secțiunea Detalii cerere ofertă - declarația de participare publicată încă din data de 03.02.2015. În conformitate cu prevederile art. 69² alin. (2) din OUG nr. 34/2006 autoritatea publică în SEAP denumirea și datele de identificare ale ofertantului/ candidatului/ ofertantului asociat/ subcontractantului/ terțului susținător, în termen de maximum 5 zile de la expirarea termenului-limită de depunere a candidaturilor/ofertelor, cu excepția persoanelor fizice, pentru care se publică numai numele.

Mai mult de atât, intervenientul precizează că în cazul procedurilor desfășurate online în conformitate cu prevederile HG nr. 1660/2006 nu se realizează o deschidere a ofertelor și o întocmire a unui proces verbal ca în cazul

În acest sens, intervenientul arată că ANRMAP a publicat pe site-ul său un punct de vedere cu privire la obligativitatea ședinței de deschidere a ofertelor în cazul procedurilor online. În continuare intervenientul redă conținutul acestui punct de vedere.

În aceste condiții, intervenientul consideră că autoritatea contractantă a efectuat în conformitate cu prevederile legale toate demersurile cerute de legislația achizițiilor publice, astfel încât nu i se poate imputa nicio culpă în acest sens.

2. În ceea ce privește justificarea prețului ..., intervenientul arată că în cuprinsul contestației ... precizează că autoritatea contractantă este obligată să ceară justificarea prețului ofertat de către acesta.

Intervenientul menționează că într-adevăr art. 202 din OUG nr. 34/2006 instituie necesitatea verificării prețului ce se situează sub 80% din valoarea estimată a contractului respectiv, însă formularea textului legislativ este aceea de a cere justificările referitoare la prețul neobișnuit de scăzut „*înainte de a lua o decizie de respingere*”.

Or, în cazul ofertei depuse de către ..., autoritatea contractantă nu a respins oferta acestuia ca având un preț nejustificat de scăzut, ci doar a declarat-o necâștigătoare având un preț mai mare decât cel ofertat de către Mai mult de atât, aceste verificări trebuie să aibă în vedere atât costul serviciului în sine cât și produsele folosite în funcție de metodele de activitate alese de ofertant astfel încât acesta să poată asigura îndeplinirea în bune condiții a obligațiilor asumate prin acesta. Autoritatea contractantă apreciază justețea prețului prin raportare atât la legislația achizițiilor publice, cât și la specificul contractului ce urmează a fi atribuit.

Se instituie așadar două condiții ce trebuie îndeplinite în mod cumulativ pentru ca o ofertă să fie declarată inacceptabilă:

- în urma verificărilor s-a constatat că aceasta are un preț neobișnuit de scăzut;

- prețul neobișnuit de scăzut determină imposibilitatea de a asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Însă, dat fiind faptul că este posibil ca ofertantul să fi depus, încă de la început, acte prin care își justifică prețul ofertat, comisia de evaluare nu trebuia să mai solicite, încă o dată, documente privind, după caz, prețurile la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

În aceste condiții, încă o dată se subliniază reaua-credință a ..., care încearcă să găsească motive imaginare pentru contestația formulată.

În opinia intervenientului, chiar și în lipsa solicitării de justificare a prețului ofertat de ..., dat fiind faptul că oferta acestuia nu a fost respinsă, nu se justifică interesul acestuia și nici eventualul prejudiciu produs de către autoritatea contractantă prin lipsa unei asemenea solicitări.

Intervenientul arată că admisibilitatea contestației astfel cum este ea reglementată de prevederile OUG nr. 34/2006 este condiționată de **justificarea vătămării unui drept ori a unui interes legitim**. În acest sens, intervenientul invocă prevederile art. 255 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, intervenientul face trimitere la art. 2 alin. (1) lit. o) și p) din legea contenciosului administrativ respectiv: "*drept vătămat - orice drept prevăzut de Constituție de lege sau de alt act normativ căruia i se aduce atingere printr-un act administrativ*" iar prin "*interes legitim privat se înțelege posibilitatea de a pretinde o anumită conduită în considerarea realizării unui drept subiectiv viitor și previzibil prefigurată*".

Intervenientul învederează faptul că în cazul de față reclamantul nu precizează cum anume sunt lezate drepturile sale constituționale în condițiile în care a fost realizată declararea ca admisibilă a ofertei sale și nu a fost respinsă ca având un preț nejustificat de scăzut, astfel încât nu este prejudiciat în nicio formă de acțiunea sau lipsa de acțiune a autorității contractante în ceea ce privește justificarea prețului său.

3. În ceea ce privește oferta ...

A. Intervenientul înțelege să invoce excepția tardivității contestației formulate de către ...

Astfel, intervenientul arată că societatea contestatoare, raportându-se la comunicarea rezultatului procedurii din 19.02.2015, formulează critici aleatorii împotriva ofertei depuse de către ..., deși aceste critici trebuiau formulate la momentul publicării în SEAP a declarației participanților.

Intervenientul învederează faptul că ... contestă elemente ale ofertei ... referitoare la calificare și oferta tehnică, iar nu elemente legate de prețul ofertat, singurul element indicat în cadrul comunicării autorității contractante.

În opinia intervenientului momentul de la care urma a se calcula termenul de formulare a contestației cu privire la garanția de participare, semnătură electronică, declarația de participant sau conformitatea tehnică a ofertei trebuie să se raporteze la momentul publicării în SEAP a declarațiilor de participare din care reieșea participarea ... în prezenta procedură.

Având în vedere faptul că ... nu își întemeiază contestația pe motive cunoscute la momentul comunicării din 19.02.2015, ci pe presupuse motive de inadmisibilitate sau neconformitate, ... avea obligația formulării contestației prin raportare la momentul

03.02.2015, data publicării pe SEAP a declarației de participare.

În continuare intervenientul invocă prevederile art. 256¹ alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006

Intervenientul consideră că în cazul de față contestatorul a luat cunoștință despre motivele de contestare încă de la momentul 03.02.2015, raportarea la momentul 19.02.2015 fiind validă doar în situația în care ... ar fi exercitat contestația împotriva componentei financiare a

Pentru aceste motive, intervenientul solicită CNSC respingerea contestației ca fiind tardiv introdusă.

B. Intervenientul înțelege să invoce excepția inadmisibilității contestației formulate dat fiind faptul că nu este motivată în fapt și în drept.

Intervenientul învederează faptul că ... formulează contestația bazat pe comunicarea autorității contractante, însă nu formulează nicio argumentație în fapt cu privire la aspectele indicate.

Astfel, pe cale de excepție intervenientul consideră inadmisibilă contestația, întrucât acesta nu este întemeiată în fapt, aducând în susținere doar supoziții.

De asemenea, intervenientul arată că practica CNSC este aceea de a respinge contestațiile ale căror pretenții nu sunt în mod clar determinate la momentul înaintării contestației. În acest sens, intervenientul redă un extras din articolul dnei ... publicat în Revista de achiziții publice.

Intervenientul arată că din redactarea contestației reiese faptul că aceasta formulează pretențiile lacunar doar pentru a le completa/preciza ulterior după consultarea dosarului.

În acest sens, ... precizează în clar la pagina 6 a contestației faptul că își rezervă dreptul de a completa argumentația după studierea dosarului. Este evident astfel că scopul ... este acela de a vizualiza oferta și a motiva în fapt abia la acea dată contestația.

În acest sens, intervenientul solicită Consiliului să ceară ... prezentarea unei motivări a contestației sub sancțiunea respingerii contestației. Lipsa sa de diligență în motivarea contestației la solicitarea expresă a Consiliului, respectiv prezentarea unei motivări a acesteia doar pe calea concluziilor scrise, nu îi sunt imputabile decât contestatorului și nu pot duce decât la o respingere a contestației.

Intervenientul face trimitere în acest sens la decizia CNSC publicată în buletinul oficial nr. ... din 2014 - ..., la deciziile CNSC nr. ... și nr. ..., precum și decizia publicată în buletinul oficial nr. 2182 din 2014 - ...

Având în vedere cele mai sus precizate, intervenientul solicită respingerea contestației ca inadmisibilă.

C. **În măsura în care se vor respinge excepțiile invocate,**

pe fondul cauzei intervenientul aduce următoarele argumente:

I. În ceea ce privește garanția de participare

Intervenientul arată că în conformitate cu prevederile fișei de date a achiziției, III.1.1.a) Garanția de participare, aceasta urma a se constitui respectând următoarele coordonate: „2% din valoarea estimată maximă, respectiv 10.752,00 lei; perioada de valabilitate este de 90 de zile de la data limită de depunere a ofertelor; modalitatea de constituire conform art. 86 din HG 925/2006 actualizată. Dovada constituirii garanției de participare se poate constitui în ..., deschis la trezoreria ... și trebuie să fie postată pe SEAP (scanată până la data limită de depunere a ofertelor) și va fi prezentată la sediu la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor. În cazul constituirii garanției de participare în altă monedă, conversia leu/altă valută se va face la cursul de referință precizat de BNR pentru data publicării invitației de participare”.

Respectând prevederile mai sus menționate, intervenientul arată că la data de 27.01.2015 a constituit garanția de participare prin virament în contul autorității contractante. Având în vedere că plata garanției de participare s-a realizat în data de 27.01.2015, ora 11:47 a.m., prin ordin de plată cu numărul ..., până la data și ora deschiderii ofertelor (un interval de 3 zile lucrătoare), cuantumul garanției de participare se putea vizualiza în contul autorității contractante.

II. În ceea ce privește semnătură electronică și declarația privind calitatea de participant (formularul nr. 2)

Intervenientul arată că în conformitate cu prevederile fișei de date „toate documentele/ofertele depuse vor fi semnate cu semnătură electronică”.

Fără a aduce argumente suplimentare și fără a da curs solicitării abuzive a ..., intervenientul precizează că documentele au fost depuse de către societatea sa în deplină conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Din formularea cerinței sale, ... face o confuzie între semnătură electronică și semnătură electronică extinsă, semnătura electronică fiind un termen general care desemnează modalitatea de autentificare a unui document electronic. Semnătură electronică este echivalentă cu procesul de autentificare a unui document electronic printr-un certificat digital calificat.

În opinia intervenientului comportamentul contestatorului este atât contrar legii, cât și abuziv, trebuind a fi sancționat ca atare, deoarece art. 12 Cod Procedură Civilă prevede că:

„(1) Drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți.

(2) Partea care își exercită

abuziv răspunde pentru prejudiciile materiale și morale cauzate. Ea va putea fi obligată, potrivit legii, și la plata unei amenzi judiciare.

(3) De asemenea, partea care nu își îndeplinește cu bună-credință obligațiile procesuale răspunde potrivit alin. (2)".

Intervenientul învederează faptul că prin contestația depusă ... nu își asumă sarcina probei, mai mult de atât solicită autorității contractante să dovedească susținerile sale. În conformitate cu cele afirmate mai sus, contestația ... trebuia însoțită de motivarea în fapt, de dovezile necesare fundamentării acesteia, însă ... înțelege că nu este în sarcina sa să-și susțină prezumtivele motive de contestație.

În conformitate cu prevederile art. 249 din Codul de Procedură Civilă, sarcina probei aparține celui ce face o susținere, iar nu părții adverse. „Art. 249 Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.

În aceste condiții, în lipsa motivării în fapt, în lipsa dovezilor necesare în acest sens, intervenientul solicită respingerea contestației, fiind evident încă o dată că ... încearcă să găsească motivarea contestației sale doar după studierea dosarului. Or, o atare interpretare este contrară legislației în materia achizițiilor publice.

III. În ceea ce privește conformitatea ofertei tehnice depuse de către ...

Intervenientul arată că din redactarea contestației rezultă încă o dată faptul că aceasta nu are niciun fundament, aceasta bazându-se pe singurul argument și anume faptul că ... este convins de ceea ce susține. Or, în conformitate cu dispozițiile legale în materie, a fi convins nu este suficient pentru a argumenta o contestație, fiind necesară o motivare în acest sens.

Intervenientul precizează că în cuprinsul ofertei sale termenul de garanție este cel solicitat de către autoritatea contractantă prin caietul de sarcini la punctul 9 - garanția produselor. Astfel, oferta ... prevede o garanție a produselor de cel puțin 12 luni de la data emiterii facturii, fapt evidențiat în cadrul ofertei depuse - pagina 6/51 din oferta tehnică.

În același timp, din oferta depusă se evidențiază și aspectul referitor la forma de livrare astfel cum a fost cerută în cadrul caietului de sarcini - pagina 3/51 din oferta tehnică.

Intervenientul precizează că oferta tehnică și componența ofertei financiare este marcată ca fiind confidențială, prin urmare accesul ... la acestea este interzis în conformitate cu prevederile art. 170 din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 2483/05.03.2015 înregistrată la Consiliu sub nr. 3148/06.03.2015, contestatorul răspunde la solicitarea CNSC formulată prin adresa nr. 1544/...-.../02.03.2015, la

cererea de intervenție formulată de SC ... SRL și la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă.

A. Răspuns la solicitarea CNSC

1. Față de primul punct, contestatorul înțelege să completeze contestația cu următoarele:

a) Conform art. 20 alin. (1) din Normele de aplicare aprobate prin HG nr. 1660/2006, numite în continuare „Norme”, *„Verificarea modului de îndeplinire a criteriilor de calificare de către fiecare ofertant și responsabilitatea rezultatului acestei verificări revin comisiei de evaluare constituite în cadrul autorității contractante”*.

Totodată, art. 21 din aceleași Norme, prevede la alin. (1) *„Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica propunerile tehnice depuse de ofertanți”*.

Textele menționate **impun autorității contractante** o anumită conduită, vigilență, prin care fiecare detaliu menționat în caietul de sarcini se impune a fi analizat iar dacă se observă diferențe, se pot lua măsuri doar în limitele stabilite prin caietul de sarcini.

Contestatorul arată că din broșura de gaze în butelii, Anexa nr. 1, pagina 6 din 6, identificată de pe site-ul operatorului economic ..., informații care sunt publice, [...](#), rezultă foarte clar că butelia de 50 litri și 200 bar care conține oxigen și care este distribuită de către acest operator **conține 10,5 m3 gaz** la 15°C și 1 bar, și **nicidecum 10 m3 gaz cât este solicitat în mod expres în caietul de sarcini, încălcând, fără nicio îndoială**, singura variantă impusă, oferta ... fiind o alternativă.

Această informație publică reprezintă o dovadă certă în sensul încălcării de către autoritatea contractantă a obligației de analizare și verificare a propunerii tehnice oferite de ..., declarând câștigătoare o ofertă ce prezintă elemente de neconformitate. Astfel, autoritatea contractantă nu a ținut cont la evaluarea ofertei ..., de propriile cerințe impuse prin caietul de sarcini.

Contestatorul precizează că este adevărat că art. 14 din Norme stipulează că *„Operatorul SEAP are obligația de a asigura oricărui operator economic înregistrat în SEAP accesul liber și nerestricționat la fișierul electronic cuprinzând documentația de atribuire”* dar, **accesul liber** înseamnă, **în primul rând îndeplinirea corectă a obligației de analiză și verificare corectă din partea autorității contractante și în cel de-al doilea rând înseamnă ca toate acțiunile concomitente și ulterioare ale autorității contractante să se supună tuturor** principiilor care stau la baza legalității achizițiilor publice, printre care și principiului transparenței, adică să-și îndeplinească obligația de comunicare, prevăzută în cadrul procedurii de atribuire a contractelor de achiziție publică prin mijloace electronice, astfel încât, **pe baza unor informații corecte și**

1
ε

furnizate la timp,

participanții la procedură, respectiv ofertanții să poată la rândul lor să-și exercite drepturile, tot în limitele legii.

Deci corectitudinea îndeplinirii obligațiilor incumbă în primul rând autorității contractante pentru ca operatorii economici să aibă certitudinea unei proceduri de atribuire transparente și legale, eliminându-se astfel orice îndoieli asupra actelor întreprinse.

Contestatorul arată că potrivit art. 21 alin. (2) din Norme „După finalizarea verificărilor prevăzute la alin. (1) și la art. 20 alin.(1), comisia de evaluare introduce în SEAP, utilizând facilitățile tehnice accesibile prin acest sistem informatic, numele ofertanților ale căror oferte sunt admisibile, precum și ale ofertanților ale căror oferte au fost declarate inacceptabile sau neconforme”.

Astfel, contestatorul solicită Consiliului să observe că și această obligație a fost încălcată de către autoritatea contractantă, deoarece aceasta nu a introdus în SEAP numele ofertanților ale căror oferte au fost admisibile și nici a celor care au înaintat oferte inacceptabile sau neconforme.

Contestatorul arată că, așa cum rezultă din înscrisul anexat (Anexa nr. 3), data evaluării tehnice a fost 09.02.2015, ora 13:46.

Totodată, contestatorul arată că această Anexa 3 dovedește faptul că autoritatea contractantă nu a introdus în SEAP asemenea informații, astfel încât, societatea sa și toate părțile implicate să poată cunoaște, transparent, care sunt societățile care sunt calificate și rămân în procedură în urma calificării și a evaluării ofertelor tehnice.

Contestatorul precizează că societatea sa a avut acces doar la vizualizarea datelor furnizate de către ea însăși, conform Anexei nr. 4, pentru a verifica dacă autoritatea contractantă a postat corect informații legate de ea, **dar la alte informații nu a avut acces** deoarece **autoritatea contractantă nu s-a supus dispozițiilor prevăzute de art. 21 alin. (2) din Norme, nepublicând toate celelalte informații.**

De asemenea, contestatorul precizează că nu apare nicăieri în Norme vreo obligație a operatorilor economici de a solicita autorității contractante să pună la dispoziție informațiile corecte și complete, dar există obligația autorității contractante **de a analiza, de a verifica și de a posta toate informațiile** impuse de procedura electronică din SEAP, deci să asigure fiecărui operator economic certitudinea corectitudinii procedurii de atribuire. Prezentarea unor informații trunchiate și incomplete încalcă drepturile operatorilor participanți, cum este cazul situației de față.

Astfel, societatea sa a luat act de oferta declarată câștigătoare, la data de 20.02.2015, ora 8.44, din adresa nr. 1299/19.02.2015 (anexa nr. 6) transmisă prin fax și tot la aceeași dată, ora 17.10 (anexa nr. 7), de informarea privind câștigătorul procedurii, transmisă automat prin e-mail

acel moment să beneficieze de prevederile legale, respectiv de informațiile pe care autoritatea contractantă ar fi trebuit să le posteze în fazele preliminare.

Contestatorul arată că potrivit art. 25 alin. (1) din Norme „Autoritatea contractantă are obligația de a transmite în SEAP rezultatul procedurii de atribuire, în termen de 10 zile lucrătoare de la data la care sistemul informatic permite accesul autorității contractante la informațiile prevăzute la art. 22 alin.(2)”.

Având în vedere faptul că autoritatea contractantă a avut acces la informațiile privind propunerile financiare la data de 09.02.2015 și raportat la data transmiterii în SEAP a rezultatului procedurii, respectiv 20.02.2015, se poate observa că și acest termen a fost încălcat.

Totodată, contestatorul arată că autoritatea contractantă continuă să-și încalce obligațiile legale, respectiv omite să publice în SEAP faptul că procedura de atribuire este suspendată de drept conform art. 49 din Norme, care prevede că „În cazul contestațiilor care vizează acte ale autorității contractante în legătură cu o procedură de atribuire aplicată integral prin mijloace electronice, autoritatea contractantă are obligația de a comunica în SEAP, prin utilizarea facilităților tehnice puse la dispoziție de sistemul informatic și nu mai târziu de termenul prevăzut la art. 271 alin.(3) din ordonanța de urgență, faptul că procedura de atribuire este suspendată de drept”, până la acest moment nefăcând vreo comunicare în SEAP în acest sens, drept pentru care solicită Consiliului să aibe în vedere înscrisul intitulat „Anexa nr. 7”.

B. Întâmpinare la cererea de intervenție formulată de ... SRL, în calitate de operator economic a cărui ofertă a fost desemnată câștigătoare.

Contestatorul solicită respingerea cererii de intervenție în nume propriu în principal ca inadmisibilă, având în vedere că oferta operatorului ... a fost declarată câștigătoare, nejustificând un interes actual și în subsidiar ca nefondată, având în vedere criticile aduse prin contestație, care vizează în principal încălcări ale autorității contractante care atrag, independent de susținerile operatorului ..., anularea procedurii de achiziție ce face obiectul prezentei cauze.

Referitor la susținerile de la punctul 2 al cererii de intervenție, contestatorul solicită Consiliului să aibe în vedere motivarea de mai sus, care dovedește clar care sunt încălcările punctuale ale procedurii de către autoritatea contractantă.

Față de punctul 3 al cererii de intervenție, contestatorul precizează că, așa cum a mai menționat și în contestația formulată, demersul pentru justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut **reprezintă o obligație în sarcina autorității contractante în mod imperativ solicitată de către legiuitor, și nu o etapă facultativă în evaluarea**

ținută respectarea legii de dovedirea justificării vreunui interes, așa cum în mod neîntemeiat susține operatorul

Nedistingând asupra obligativității verificării doar a ofertei câștigătoare, este evident că obligația care incumbă autorității contractante este de a face demersuri pentru justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut pentru toate ofertele, inclusiv pentru oferta ..., care a înaintat tot o ofertă cu preț aparent neobișnuit de scăzut, așa cum este definită de lege.

Acest raționament este validat și de prevederile art. 36¹ alin. (2) și (3) din HG nr. 925/2006, norma juridică în cauză exemplificând modalitatea de îndeplinire **a obligației respective.**

Având în vedere faptul că, dovedit, au existat mai multe încălcări ale autorității contractante în procedura de achiziție ce face obiectul prezentei cauze, contestatorul consideră că nu pot fi primite acuzațiile privind reaua credință și se impune verificarea aspectelor semnalate de societatea sa, pentru a se înlătura orice dubiu pe care, în mod întemeiat, îl are la acest moment cu privire la corectitudinea verificării ofertelor și justificărilor, precum și a analizei acestora.

Având în vedere că dosarul achiziției, în ansamblul său, nu este public și nu poate să constate dacă au fost respectate prevederile legii în contextul în care există probe certe care creează îndoieli cu privire la calitatea evaluării ofertelor de către autoritatea contractantă și a desfășurării legale a procedurii de achiziție, contestatorul arată că pentru aceste considerente a solicitat, ca după consultarea dosarului achiziției, să poată suplimenta cu trimiteri exacte în cazul în care va identifica asemenea situații și nicidecum să identifice motive care să-i construiască prezenta contestație, așa cum în mod ostentativ sunt afirmațiile operatorului

Referitor la invocările privind tardivitatea, inadmisibilitatea și lipsa de temei a contestației formulate, invocate de către operatorul ... fără a prezenta argumente clare, contestatorul solicită respingerea acestora ca neîntemeiate, luând în vedere argumentele prezentate mai sus.

Contestatorul precizează că, deși, operatorul ... face o întreagă teorie legată de reaua credință în formularea contestației, care de altfel prin argumentele prezentate se dovedește a fi întemeiată, evită să ofere informații clare, trimiteri la documentele sale, care să dovedească că oferta sa, desemnată câștigătoare, este conformă caietului de sarcini, lăsând până și prin afirmațiile făcute prin cererea de intervenție, îndoiala că se încearcă tot posibilul în evitarea verificărilor dosarului achiziției, verificare care ar demonstra susținerile sale.

Astfel, contestatorul învederează faptul că operatorul ..., la punctul C III al cererii sale de

mențiune referitoare la conținutul de gaz al buteliei pe care a oferat-o, întrucât cunoaște în mod clar că a încălcat solicitările exprese din caietul de sarcini și nu dorește verificări amănunțite și/sau suplimentare asupra faptului că a încălcat solicitările caietului de sarcini și a oferat un conținut de oxigen în butelie de 10,5 mc (la 15°C și 1 bar) în loc de 10,0 mc.

Pentru toate aceste argumente, contestatorul solicită Consiliului să respingă cererea operatorului ... ca neîntemeiată.

C. Față de punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă

Contestatorul arată că autoritatea contractantă în mod greșit, la punctul 4 a solicitat „respingerea cererii de declarare drept câștigătoare a SC ... SRL”, având în vedere că societatea sa nu a solicitat niciodată acest lucru.

Referitor la „Nota” de la punctul 4, prin care autoritatea contractantă susține *”am concluzionat distinct pe punctele 1-4 ale contestației făcând distincția ce se impune între criticile privind etapa calificării tehnice și etapa ofertei financiare subliniind încă odată dacă mai era nevoie că programul SEAP nu deschide pagina de oferta financiară (trecerea la etapa financiară) dacă nu au fost respectate procedural cerințele impuse de lege pentru ca documentele și actele procurate de entitățile economice să fie analizate de program”* contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere următoarele:

Așa cum rezultă din înscrisul anexat, intitulat “Anexa nr. 9”, la momentul în care se înaintează oferta de participare a fiecărui operator, oferta financiară de preț se „criptează”, iar formularul de ofertă financiară se depune în secțiunea documente, marcându-l corespunzător în coloana „formular de oferta financiară” cu cuvântul „DA”. În situația în care ofertantul nu marchează acest document ca aparținând ofertei financiare, atunci autoritatea contractantă, are posibilitatea de a vedea prețul oferat, respectiv oferta financiară, în același timp cu documentele de calificare și oferta tehnică.

Contestatorul precizează că nu cunoaște dacă oferta financiară a ... a fost marcată corespunzător cu „DA” și se bazează pe legalitatea și buna credință a autorității contractante, dar, neobservarea neconformității ofertei ... dovedită prin extrasul public aflat pe site-ul ..., care demonstrează clar conținutul de oxigen din butelia ..., coroborat cu lipsa de solicitării de clarificări a ofertei sale cu preț deosebit de scăzut, justifică îndoielile cu privire la superficialitatea evaluării ofertei tehnice a ... prin prisma posibilei vizualizări, anticipate, a prețului oferat și totodată justifică îndoielile cu privire la calitatea evaluării ofertei ... în această achiziție.

Tot ca dovadă a superficialității cu care autoritatea contractantă tratează prezenta procedură, contestatorul arată că autoritatea contractantă, prin adresa

oferta financiară a operatorului ..., a menționat alt preț decât cel postat în SEAP de ea însăși (200.927 lei în loc de 200.928 lei).

Cu privire la oferta tehnică ..., contestatorul arată că autoritatea contractantă a evitat să contrazică afirmațiile sale cu argumente clare, referitoare la capacitatea buteliilor oferite de operatorul ... și conformitatea ofertei tehnice a operatorului ... cu solicitările exprese din caietul de sarcini.

Pentru toate aceste argumente certe, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată și completată.

Prin adresa nr. 2612/10.03.2015 înregistrată la Consiliu sub nr. 3361/10.03.2015, contestatorul formulează punct de vedere cu privire la excepțiile invocate în cererea de intervenție și ca urmare a studierii dosarului achiziției publice.

1. Contestatorul solicită respingerea cererii de intervenție în nume propriu în principal ca inadmisibilă, având în vedere că oferta operatorului ... a fost declarată câștigătoare, nejustificând un interes actual și în subsidiar ca nefondată, având în vedere criticile aduse prin contestație, care vizează mai multe încălcări ale autorității contractante care atrag, independent de susținerile operatorului ..., anularea procedurii de achiziție ce face obiectul prezentei cauze.

2. Contestatorul solicită respingerea excepției tardivității formulată de operatorul ... SRL ca neîntemeiată.

În acest sens contestatorul arată că prin contestația formulată a invocat mai multe motive de nelegalitate a procedurii, printre care și declararea câștigătoare a unei oferte tehnice neconforme.

Operatorul ..., prin excepția solicită respingerea contestației ca tardiv introdusă, făcând referire strict la oferta sa tehnică, ori respingerea unei contestații ca tardiv introdusă, trebuie să aibă în vedere ansamblul contestației și nu doar un singur aspect contestat.

Având în vedere faptul că a luat la cunoștință despre comunicarea rezultatului procedurii (documentul contestat) la data de 20.02.2015, contestatorul precizează că cererea (contestația) a fost formulată în termenul prevăzut de lege, respectiv cel prevăzut de art. 256¹ din OUG nr. 34/2006.

Contestatorul învederează faptul că, așa cum rezultă din documentele dosarului achiziției, autoritatea contractantă nu a publicat niciun document conform art. 21 alin. 2 din Norme, prin care participanții la licitație să aibe o transparentă evaluare a ofertelor tehnice depuse. Autoritatea contractantă a declarat public, în SEAP, oferta câștigătoare a ..., la data de 20.02.2015, această informație fiind practic o indirectă publicare a conformității ofertei tehnice.

Contestatorul menționează că la acel moment a devenit o persoană vătămată în accepțiunea art. 256¹ din OUG nr. 34/2006, moment de la care are dreptul

Astfel, raportat la data de 20.02.2015, data publicării ofertei câștigătoare și față de data 24.02.2015, data formulării contestației, contestatorul consideră că s-a încadrat în termenul prevăzut de lege, motiv pentru care cercetarea motivului invocat cu privire la oferta tehnică ... se impune a fi soluționat pe fond.

3. Contestatorul solicită respingerea excepției inadmisibilității contestației dat fiind faptul că nu este motivată în fapt și în drept, ca neîntemeiată.

În acest sens, contestatorul arată că prin completarea cu nr. 2483/05.03.2015, la contestația formulată, a oferit argumente suplimentare și suficiente, de natură să conducă la respingerea excepției invocate de operatorul ... și la admiterea contestației, motiv pentru care, pentru a nu se repeta, solicită Consiliului să aibe în vedere această motivare, alături de contestația formulată.

Față de afirmația sa din completarea la contestație, la pct. B „După cum puteți observa, operatorul ..., la punctul C III al cererii sale de intervenție, nu face nicio mențiune referitoare la conținutul de gaz al buteliei pe care a oferat-o, întrucât cunoaște în mod clar că a încălcat solicitările exprese din caietul de sarcini și nu dorește verificări amănunțite și/sau suplimentare asupra faptului că a încălcat solicitările caietului de sarcini și a oferat un conținut de oxigen în butelie de 10,5 mc (la 15°C și 1 bar) în loc de 10,0 mc”, coroborat cu:

- obligativitatea impusă de autoritatea contractantă prin fișa de date a achiziției IV.4.1, de a atașa propunerii tehnice, Fișa Tehnică a Produsului (fișă la care societatea sa nu are acces, presupunând că aceasta a fost depusă de operatorul ...) și
 - având în vedere informațiile publice de pe site-ul ..., care atestă un conținut de 10,5 mc la 15°C și 1 bar pentru buteliile de 50 litri și 200 bar,

contestatorul solicită Consiliului să verifice conținutul de oxigen medicinal declarat în fișa tehnică a ..., depusă în cadrul procedurii.

4. Contestatorul arată că **urmare a studiului dosarului la CNSC** se confirmă faptul că autoritatea contractantă a prezentat procesul verbal de evaluare a documentelor de calificare și a propunerii tehnice nr. 929/09.02.2015, însă acesta nu a fost postat niciodată în SEAP, așa cum prevede legea și cum era obligată autoritatea contractantă, conform art. 21 alin. 2 din Norme, societatea sa luând la cunoștință despre acest document la data de 09.03.2015, urmare a studiului dosarului la CNSC.

Conform susținerilor din contestația formulată privind superficialitatea evaluării și calificării ofertanților de către autoritatea contractantă, contestatorul evidențiază și alte aspecte care nu au fost evaluate/analizate în timpul legal prevăzut, fiind și mai mult îndoielnică legalitatea procedurii:

- așa cum rezultă din

2
1

 dosarul achiziției, la data

depunerii ofertelor **a lipsit** certificatul constatator al operatorilor ... și ..., aspect care ar fi trebuit sancționat cu descalificarea acestora, având în vedere că art. 77 din HG 925/2006 a fost abrogat și faptul că la dosar nu se regăsește nicio declarație conform art. 11 din HG 925/2006;

- experiența similară ... nu a fost dovedită cu certificat/document constatator așa cum a solicitat expres autoritatea contractantă în fișa de date III.2.3 a). Experiența similară pentru produsul supus achiziției: oxigen **medicinal COMPRIMAT**, apare în lista de experiență similară o singură dată (fila 181 din dosar) nr. crt. 4, **restul experienței similare declarate nefiind pentru produsul supus achiziției**, ci pentru alte produse, respectiv: oxigen medicinal LICHID și chiar oxigen lichid TEHNIC, produse ce presupun condiții de livrare, stocare și transport complet diferite de cele ce fac obiectul prezentei achiziții. Totodată se observă în filele 244-253 că nu a fost depus niciun certificat/document constatator al experienței similare, referitor la nr. crt. 4 declarat la fila 181.

Pentru toate aceste argumente, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată și completată.

Prin adresa nr. 434/16.03.2015 înregistrată la Consiliu sub nr. 3658/16.03.2015, intervenientul formulează note scrise cu privire la răspunsul contestatorului la solicitarea CNSC de completare a contestației.

În acest sens, intervenientul precizează că răspunsul contestatorului nu se subscie cerințelor CNSC și că se impune respingerea contestației ca inadmisibilă astfel cum a precizat și în cadrul cererii de intervenție.

Mai mult de atât, intervenientul arată că prin completarea contestației, se formulează o nouă contestație de această dată împotriva autorității contractante, sens în care ... avea obligația de a constitui o nouă garanție de bună conduită.

În acest sens, intervenientul solicită Consiliului să observe că nu sunt respectate prevederile art. 271¹ alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

În măsura în care ... nu a constituit o nouă garanție de bună conduită aferentă noilor motive de contestație, aceasta ar trebui respinsă în temeiul art. 271¹ alin. (2).

Fără a relua argumentația cuprinsă în cadrul cererii de intervenție, intervenientul arată că în conformitate cu prevederile art. 270 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, lipsa completării contestației cu precizările indicate va atrage respingerea contestației ca inadmisibilă.

Intervenientul învederează faptul că prin răspunsul său, ... nu răspunde în mod concret solicitării CNSC, **nu aduce argumente așa cum art. 270 alin. (1)**

contestatorilor, ci își **continuă și completează supozițiile** doar pentru a avea acces la dosarul contestației, astfel încât să își poată completa contestația în funcție de analiza dosarului.

Astfel cum a precizat, nu este admisibil ca o contestație să fie depusă la Consiliu doar pentru a avea acces autoarea ei la documentele ofertelor celorlalți ofertanți și a le studia în vederea descoperii motivelor care ar putea să îi susțină contestația depusă sau o contestație ulterioară.

Un asemenea comportament din partea operatorilor economici ar fi atât contrar legii, cât și abuziv, trebuind a fi sancționat ca atare, deoarece art. 12 CPC prevede că: *„drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți. Partea care își exercită drepturile procesuale în mod abuziv răspunde pentru prejudiciile materiale și morale cauzate”*.

Intervenientul arată că ..., pentru a crea impresia faptului că aduce argumentele necesare contestației, face precizarea generală că autoritatea contractantă are obligația de a analiza și verifica propunerile tehnice depuse de către ofertanți, însă nu indică în clar care este încălcarea concretă a obligațiilor ce îi revin autorității contractante. În continuarea așa zisei argumentații, ... aduce o nouă critică ofertei depuse de către ..., în sensul că aceasta ar constitui o ofertă alternativă.

Pe lângă faptul că o atare supoziție este neîntemeiată, intervenientul face următoarele precizări:

Din punct de vedere fizic, oxigenul nu este un gaz perfect. Rezultă că într-o butelie de 50 litri, un gaz la 200 bar nu conține exact 10 mc, ci o cantitate variabilă în funcție de indicele de compresibilitate al gazului respectiv. Astfel, în cazul oxigenului, cantitatea variază între 10,3 și 10,8 mc, în funcție de starea standard luată ca reper și de sursa bibliografică utilizată în calcul. Acest lucru este bine cunoscut de ..., întrucât propria sa fișă tehnică de produs precizează că butelia de 50 litri la 200 bar conține 10,7 mc, abaterea față de cerința din caietul de sarcini -cerința a autorității contractante fiind și mai mare decât cea la care se face referire pe site-ul ... ITALIA. În acest sens intervenientul anexează fila tehnică de produs extrasă de pe site-ul

Intervenientul precizează că ... preia anumite informații de pe site-ul ... IT, nu al ... RO și formulează iarăși o presupunere cu privire la oferta Astfel, este evident faptul că, neavând niciun argument concret, ... încearcă în orice mod și pentru orice motiv să conteste oferta Așa cum a precizat, ... a preluat informații de pe site-ul ..., fapt care nu are nicio legătură cu oferta depusă în cadrul procedurii. În condițiile în care autoritatea contractantă a publicat un caiet de sarcini ce include

produsele ofertate, tot autoritatea contractantă are posibilitatea de a verifica și compara oferta depusă de oricare operator economic cu cerințele minimale.

Intervenientul nu înțelege să formuleze apărări împotriva presupuselor afirmații ale ... deoarece sarcina probei îi aparține acestuia, iar nu ... sau autorității contractante. Prin contestația depusă ... nu își asumă sarcina probei, mai mult de atât solicită autorității contractante să dovedească susținerile sale. În conformitate cu cele afirmate în cuprinsul intervenției, contestația ... trebuia însoțită de motivarea în fapt, de dovezile necesare fundamentării acesteia, însă ... înțelege că nu este în sarcina sa să își susțină prezumtivele motive de contestație.

Astfel, intervenientul arată că în conformitate cu prevederile art. 249 din Codul de Procedura Civilă, sarcina probei aparține celui ce face o susținere, iar nu părții adverse „*cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege*”.

De asemenea, intervenientul arată că în continuarea răspunsului său, ... utilizează texte de lege pe care se pare fie că nu dorește să le înțeleagă, fie chiar nu cunoaște modalitatea de funcționare a procedurilor electronice. Utilizând iarăși argumente generale, ... consideră că au fost încălcate principiile achizițiilor publice pentru simplul fapt că ... nu a cunoscut momentul la care ofertele celorlalți participanți au fost evaluate tehnic, considerate admisibile sau alte asemenea argumente. În ceea ce privește normele legale și modalitatea lor de aplicare, intervenientul punctează următoarele aspecte:

- în ceea ce privește termenul prevăzut de art. 25 alin. (1) respectiv termenul de 10 zile. O simplă aplicare a normelor de procedură și a celor din materia calculelor termenelor așa cum sunt definite și în materia achizițiilor publice, termene se calculează în conformitate cu **art. 3** din OUG nr. 34/2006.

Dacă ... a avut acces la informații pe data de 09.02.2015, termenul de 10 zile se împlinște în data de 20.02.2015.

Chiar și în aceste condiții, contestația ... este tardivă dat fiind faptul că se raportează la momentul 20.02.2015, ... nefiind repus în termen prin solicitarea CNSC de completare a argumentației.

În ceea ce privește suspendarea de drept a procedurii, intervenientul precizează că, astfel cum și OUG nr. 34/2006 prevede, orice act încheiat de către autoritatea contractantă în perioada în care procedura este suspendată de drept este lovit de nulitate. Or, în această situație este lipsită de interes susținerea ... atât timp cât autoritatea contractantă nu a încheiat acte de procedură sau acte/contracte cu operatorul economic declarat câștigător, cu atât mai puțin, nu există un prejudiciu al ... prin această constatare. Orice

achiziții publice cunoaște modalitatea de funcționare a suspendării de drept a unei proceduri, cu atât mai mult cu cât autoritatea contractantă a și publicat contestația formulată de În măsura în care ... nu dovedește un interes, un prejudiciu, ci doar încearcă să găsească diverse motive neîntemeiate să anuleze procedura de achiziție publică.

În ceea ce privește întâmpinarea ...

1. Intervenientul solicită Consiliului să observe că întâmpinarea formulată nu conține nicio argumentație cu privire la excepțiile ridicate de către societatea sa. ... nu a formulat nicio apărare, în fapt sau în drept, în ceea ce privește cererea de intervenție.

Intervenientul arată că în conformitate cu prevederile art. 205 și următoarele din N.C.C. întâmpinarea este actul procedural menit să reflecte poziția pârâtului în raport de pretențiile formulate de reclamant, urmând să se apere față de pretențiile reclamantului. Astfel, potrivit art. 205 alin. (1) scopul și cuprinsul întâmpinării este acela de a formula actul de procedură prin care pârâtul se apără, în fapt și în drept, față de cererea de chemare în judecată.

În aceste condiții, întâmpinarea trebuie să conțină pe lângă informațiile cu privire la pârât și următoarele:

- excepțiile procesuale pe care pârâtul le invocă față de cererea reclamantului;
- răspunsul la toate pretențiile și motivele de fapt și de drept ale cererii;
- dovezile cu care se apără împotriva fiecărui capăt din cerere, dispozițiile art. 194 Ut. e) fiind aplicabile în mod corespunzător.

Or, în cazul întâmpinării ..., singura afirmație este aceea că ... nu a prezentat suficiente argumente în acest sens.

Intervenientul precizează că în cuprinsul cererii de intervenție au fost detaliate excepțiile invocate, sens în care solicită Consiliului să se raporteze la argumentația prezentată.

2. Intervenientul arată că interesul propriu al ... a fost detaliat în cuprinsul cererii de intervenție, condiția principală pentru admiterea în principiu a cererii de intervenție accesorie constând în justificarea unui interes legitim propriu al asocierii derivat din existența unui drept propriu care ar putea fi afectat prin soluționarea litigiului ce se poartă între părțile inițiale. Or, interesul ... este acela de a menține decizia de desemnare a ofertei sale drept câștigătoare.

3. În ceea ce privește susținerea ... conform căreia ... nu formulează niciun răspuns cu privire la oferta sa tehnică, intervenientul arată că, așa cum a mai precizat, sarcina probei nu incumbă societății sale, ci în conformitate cu prevederile art. 249 din Codul de Procedura Civilă, sarcina probei aparține celui ce face o susținere, iar nu părții adverse.

Având în vedere cele mai

cuprinse în cadrul cererii de intervenție, intervenientul solicită Consiliului:

- să încuviințeze în principiu cererea de intervenție în interes propriu având în vedere că există un drept propriu pe care înțelege să îl apere prin prezenta cale în considerarea art. 61 alin. (2) Cod Procedura Civilă și admiterea acesteia

și

- în subsidiar, în situația în care CNSC va aprecia ca inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu, să se admită prezenta cerere ca intervenție în interesul autorității contractante, în sensul prevăzut de art. 61 alin. (3) din Codul de Procedura Civilă, iar pe fondul cauzei;

- să respingă contestația ca tardivă, respectiv inadmisibilă, iar pe fondul contestației, respingerea ca nefondată a contestației.

Prin adresa nr. 3308/18.03.2015 înregistrată la Consiliu sub nr. 3774/18.03.2015, contestatorul formulează precizări față de notele scrise depuse de intervenient.

1. Contestatorul arată că în urma adresei CNSC nr. 1544/277-.../02.03.2015 și înainte de a consulta dosarul achiziției la CNSC, a răspuns punctual tuturor solicitărilor din această adresă, ocazie cu care a dezvoltat motivele invocate prin contestația formulată.

Totodată, din contestația formulată și dezvoltarea motivării, **înainte** de a avea acces la dosarul achiziției, se poate observa că societatea sa **nu a** formulat pe această cale o nouă contestație, așa cum în mod nejustificat afirmă intervenientul.

Astfel, contestatorul arată că încă din contestația inițială, pe lângă celelalte invocări, a menționat lipsa de transparență a acțiunilor autorității contractante, respectiv:

*„Având în vedere că procedura s-a desfășurat online, iar autoritatea contractantă **nu a publicat în SEAP, până la data formulării** prezentei, procesul verbal de deschidere al ofertelor și/sau raportul **procedurii** și totodată, față de atitudinea superficială a autorității contractante față de subscrisa, în calitate de ofertant”_și totodată „considerăm că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 2 alin. 2 lit. d din OUG 31/2006, principiul transparenței **prin lipsa oricăror informări către ofertanți** asupra documentelor depuse **în** cadrul procedurii”, iar la cererea CNSC, prin răspunsul său nr. 2483/05.03.2015 a dezvoltat pe larg, menționând punctual, pe textele de lege, încălcările constatate.*

Astfel, având în vedere susținerile sale anterioare, contestatorul consideră că nu se poate reține afirmația intervenientului potrivit căreia „se formulează o nouă contestație de această dată împotriva autorității contractante” și nici celelalte alegații ale sale în sensul „completării supozițiilor”.

Mai mult decât atât, **contestatorul arată că în urma studierii dosarului achiziției** 2 la CNSC s-au confirmat

susținerile sale și s-au sesizat și alte nereguli, dintre care pe unele doar le-a prezentat CNSC cu titlu informativ.

2. În ceea ce privește afirmația intervenientului că „... aduce o nouă critica ofertei depuse de către subscrisa, în sensul că aceasta ar constitui o ofertă alternativă”, contestatorul învederează faptul că această critică a fost făcută prin contestația formulată, la fila 4 a acesteia, nefiind nicidecum o „nouă critică” cum susține intervenientul.

3. Cu privire la afirmația intervenientului „*facem precizarea că ... preia anumite informații de pe site-ul ... IT nu al ... RO și formulează iar o presupunere cu privire la oferta subscrisei*” contestatorul arată că în cadrul răspunsului nr. 2483/05.03.2015, la fila 2, a prezentat ca probă, un înscris, descărcat din site-ul oficial al ... din România, urmând calea: ... și accesând „Prospect gaze îmbuteliate”, unde se deschide broșura menționată de societatea sa ... și nu de pe site-ul ... Italia.

Astfel, și față de noile afirmații ale intervenientului suplimentar considerentelor expuse la fila nr. 3 din punctul de vedere ... nr. 2612/10.03.2015, contestatorul solicită Consiliului să verifice dacă conținutul de oxigen **medicinal declarat în fișa tehnică a ...**, depusă în cadrul procedurii, este cel susținut de acesta. **2182.pdf**.

Ceea ce dorește contestatorul să evidențieze că nu este conform, iar autoritatea contractantă nu a verificat corespunzător, este însăși afirmația operatorului ... „da”, conform, pe ofertă, iar în realitate, conform **fișei tehnice a ...**, **acest operator** are butelii cu **un** conținut de oxigen în butelie de 10,5 mc (la 15°C și 1 bar), în loc de 10,0 mc cât s-a impus prin caietul de sarcini, atrăgând neconformitatea ofertei.

Mai mult decât atât, contestatorul arată că intervenientul la fila 3 a notelor scrise recunoaște că „în cazul oxigenului, cantitatea variază între 10,3 și 10,8 mc”, deci în niciun caz „10 mc” cât prevedea caietul de sarcini.

4. Referitor la afirmațiile făcute de intervenient la filele 4-5 din notele scrise, prin care prezintă „teoria termenului de 10 zile”, finalizând prin afirmația intenționat **modificată** „Dacă ... a **avut acces la informații pe data de 09.02.2015, termenul de 10 zile se împlinește în data de 20.02.2015**”, contestatorul solicită Consiliului să observe:

- fila nr. 4 din răspunsul ... nr. 2483/05.03.2015, unde a reiterat textul de lege al art. 25 alin. (i) din Norme „Autoritatea contractantă are obligația de a transmite în SEAP rezultatul procedurii de atribuire, în termen de 10 zile lucrătoare de la data la care sistemul informatic permite accesul autorității contractante la informațiile prevăzute la art. 22 alin. (2)” și a precizat „Având în vedere faptul că autoritatea contractantă a avut acces la informațiile privind propunerile financiare la

la data transmiterii în SEAP a rezultatului procedurii, respectiv 20.02.2015, se poate observa că și acest termen a fost încălcat",

- fila nr. 2 din răspunsul ... nr. 2483/05.03.2015,

- fila nr. 2 din punctul de vedere ... nr. 2612/10.03.2015, unde a precizat: „Așa cum rezultă din documentele dosarului achiziției, autoritatea contractantă nu a publicat, așa cum am susținut prin contestație și prin completarea motivelor contestației, niciun, document conf. art. 21 alin 2 din Norme, prin care noi, participanții la licitație să avem o transparentă evaluare a ofertelor tehnice depuse. Autoritatea contractantă a declarat public, în SEAP, oferta câștigătoare a ... la data de 20.02.2015, această informație fiind practic o indirectă publicare a conformității ofertei tehnice. La acel moment, subscrisa am devenit o persoană vătămată în accepțiunea art. 256¹ din OUG nr. 31/2006, moment de la care subscrisa are dreptul să conteste actul vătămător.

Astfel, raportat la dala de 20.02.2015, data publicării ofertei câștigătoare și față de data 24.02.2015, data formulării contestației subscrisei, se poate observa foarte ușor că ne-am încadrat în termenul prevăzut de lege, motiv pentru care cercetarea motivului invocat cu privire la oferta tehnică ..., se impune a fi soluționat, pe fond, de CNSC."

5. Referitor la invocările privitoare la „suspendarea de drept”, contestatorul solicită Consiliului să observe că, din nou, este modificat sensul afirmațiilor sale.

Contestatorul precizează că a arătat încălcarea de către autoritatea contractantă a unei alte obligații prevăzută de lege, iar reiterările operatorului ... doresc a oferi practic un exemplu care nu are legătură cu cauza, uitând faptul că legea obligă autoritatea contractantă la o anumită conduită, iar în prezenta speță obligația a fost încălcată de acesta (fila nr. 4 din răspunsul ... nr. 2483/05.03.2015).

Pentru toate aceste argumente, contestatorul solicită:

- respingerea cererii de intervenție în nume propriu, formulată de operatorul ..., în principal ca inadmisibilă;
- respingerea cererii de intervenție în numele autorității contractante ca neîntemeiată;
- respingerea ca neîntemeiate a eccepțiilor tardivității, inadmisibilității invocate de către operatorul ...;
- admiterea contestației, astfel cum a fost formulată și argumentată.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... .. -, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de cerere de oferte online, pentru atribuirea acordului cadru de furnizare, având ca obiect „Furnizare oxigen medicinal comprimat puritate min. 99,5%”, cod CPV 24111900-4. În acest sens a elaborat documentația

publicat în SEAP invitația de participare nr. .../..., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În Procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. 804/02.02.2015, s-a consemnat depunerea a 3 oferte.

În Raportul procedurii nr. 1272/18.02.2015, comisia de evaluare a consemnat admisibilitatea celor 3 oferte, precum și desemnarea ofertei depusă de SC ... SRL ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară de 200.928,00 lei fără TVA.

Împotriva adresei nr. 1299/19.02.2015 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, SC ... SRL a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr. .../2015.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul procedează cu întâietate la analizarea excepțiilor invocate de către intervenient, respectiv cea a tardivității contestației și a inadmisibilității acesteia.

În ceea ce privește excepția tardivității contestației, Consiliul reține că SC ... SRL critică decizia autorității contractante de a declara admisibilă oferta depusă de SC ... SRL, contestația fiind transmisă atât Consiliului cât și autorității contractante prin e-mail, la data de 24.02.2015, fiind înregistrată la Consiliu sub nr. 2629/24.02.2015.

În ceea ce privește susținerile intervenientului potrivit cărora „*Momentul de la care urma a se calcula termenul de formulare a contestației cu privire la garanția de participare, semnătură electronică, declarația de participant sau conformitatea tehnică a ofertei trebuie să se raporteze la momentul publicării în SEAP a declarațiilor de participare din care reieșea participarea ... în prezenta procedură. Având în vedere faptul că ... nu își întemeiază contestația pe motive cunoscute la momentul comunicării din 19.02.2015, ci pe presupuse motive de inadmisibilitate sau neconformitate, ... avea obligația formulării contestației prin raportare la momentul 03.02.2015, data publicării pe SEAP a declarației de participare.*”, Consiliu reține că în declarația de participare postată în SEAP, la data de 03.02.2015, au fost comunicate doar denumirea și datele de identificare ale ofertanților participanți la procedură, nu și admisibilitatea ofertelor depuse de aceștia.

Analizând documentele depuse la dosarului cauzei, Consiliul constată că singurul document prin care contestatorul a luat cunoștință de admisibilitatea ofertei SC ... SRL este adresa nr. 1299/19.02.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii.

Prin urmare singurul act administrativ vătămător, în măsură să producă efecte juridice de natură să lezeze interesele contestatorului, este adresa 1299/19.02.2015, despre care contestatorul a luat la cunoștință în data de 20.02.2015.

Astfel, ținând cont de data

emis de autoritatea contractantă, considerat nelegal, respectiv 20.02.2015, raportat la data formulării contestației, respectiv 24.02.2015, Consiliul reține că, în cauză, contestatorul a respectat termenul de 5 zile impus de legiuitor, conform dispozițiilor art. 271 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 256² alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006 și de cele ale art. 3 lit. z) din același act normativ.

Având în vedere cele anterior menționate, Consiliul va respinge excepția tardivității depunerii contestației formulată de SC ... SRL, invocată de intervenient.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității contestației raportat la faptul că aceasta nu este motivată în fapt și în drept, Consiliu urmează să o respingă ca neîntemeiată, în opinia sa contestația respectând dispozițiile art. 270 alin. (1) lit. e) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul procedează la analizarea excepției inadmisibilității cererii de intervenție motivată de faptul că oferta operatorului SC ... SRL a fost declarată câștigătoare, acesta nejustificând un interes actual, invocată de contestator.

În soluționare, Consiliul reține că interesul SC ... SRL de a interveni în cadrul contestației depuse de SC ... SRL se justifică prin raportare la:

- calitatea de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii, în vederea apărării intereselor proprii, având în vedere că ofertantul SC ... SRL contestă aspecte legate de acceptabilitatea și conformitatea ofertei sale,

- posibilitatea modificării clasamentului ofertanților prin pierderea beneficiului câștigat prin declararea ofertei sale drept câștigătoare, având în vedere că se contestă validitatea raportului procedurii.

Față de cele menționate anterior, Consiliul apreciază faptul că în cauză sunt îndeplinite condițiile generale prevăzute de lege pentru justificarea „*interesului*” în formularea și susținerea cererii de intervenție, întrucât:

- interesul SC ... SRL este legitim - urmărind menținerea deciziei autorității prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare;

- interesul SC ... SRL este născut, actual și direct - SC ... SRL fiind direct afectată de criticile contestatorului față de oferta sa, declarată drept ofertă câștigătoare.

Pe fondul contestației depuse de SC ... SRL, examinând susținerile părților, înscrisurile aflate la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul urmează a o respinge ca nefondată, având în vedere următoarele considerente.

În primul rând, Consiliul reține faptul că, în contestația depusă SC ... apreciază ca fiind „*îndoielnică legalitatea deciziei prin care a fost declarată admisibilă și* 3 *câștigătoare oferta operatorului*

economic SC ... SRL", solicitând:

1. **Verificarea depunerii garanției de participare** de către ofertantul SC ... SRL;

2. **Verificarea** existenței **semnăturii electronice atașată și valabilă pentru documentele depuse de operatorul economic SC ... SRL**;

3. **Verificarea** existenței **declarației privind calitatea de participant (formular 2) semnată digital** de către SC ... SRL;

4. Verificarea modalității prin care oferta tehnică depusă de SC ... SRL respectă prevederile caietului de sarcini, respectiv:

4.1. **Punctul 2** - „**Specificații tehnice**” - **livrarea în butelii de 10 mc**; și

4.2. **Punctul 9** - „**Garanția produselor va fi de cel puțin 12 luni de la data emiterii facturii**”.

5. Totodată, contestatorul solicită Consiliului „să pună în vedere autorității contractante să-i solicite justificări ale ofertei financiare, în concordanță cu prevederile art. 202 din OUG 34/2006, pentru ca procedura de atribuire să continue în limitele stabilite de lege iar decizia luată să fie în concordanță cu toate prevederile legale”.

1 – 3. În ceea ce privește primele trei aspecte invocate de contestator, Consiliul constată faptul că „îndoielile” contestatorului nu sunt confirmate de documentele aflate la dosarul cauzei, SC ... SRL respectând întocmai prevederile documentației de atribuire, atât în ceea ce privește depunerea garanției de participare, cât și prevederile referitoare la semnătura electronică/ digitală. Mai mult, Consiliul constată și faptul că, după studierea dosarului cauzei, contestatorul nu a mai considerat necesară susținerea celor invocate în contestație (nb. primele 3 aspecte) renunțând practic la criticile inițiale.

4.1. Referitor la invocarea *nerespectării prevederilor caietului de sarcini*, în speță, specificația tehnică privitoare la livrarea oxigenului „*în butelii de 10 mc*”, Consiliul reține în soluționare următoarele:

- potrivit punctului 2 – „*Specificații tehnice*” din caietul de sarcini, „*forma de livrare* (nb. a oxigenului): *Butelii de 10 mc*”;

- din oferta tehnică depusă de SC ... SRL reiese faptul că acesta livrează oxigenul „*în butelii de 10 mc*”, iar din documentele anexă la propunerea tehnică (autorizație de punere pe piață, specificații produs finit, fișe de securitate, etc.) reiese clar faptul că livrarea produsului se poate face inclusiv în „*butelii sub presiune de 50 l/200 bar*”;

Prin urmare, Consiliul nu poate reține ca întemeiate susținerile contestatorului referitoare la faptul că „*din broșura de gaze în butelii, (...), identificată de pe site-ul operatorului economic ..., (...), rezultă foarte clar că butelia de 50 litri și 200 bar care conține oxigen conține 10,5 m3 gaz*” la 15°C și 1 bar, și **nicidecum**

10 m3 gaz cât este solicitat în mod expres în caietul de sarcini, încălcând, fără nicio îndoială, singura variantă impusă, oferta ... fiind o alternativă", având în vedere faptul că în caietul de sarcini s-a impus un volum de oxigen de cca. 10 mc calculat la temperatura și presiunea normală (nb. 15 °C, 1 bar) cu utilizarea unei butelii cu un volum efectiv de 10 mc (care nici nu există, acesta fiind volumul unei cisterne!), iar plata oxigenului furnizat se va face la prețul unitar/mc oferat nicidecum pe butelie.

Mai mult decât atât, Consiliul cu surprindere constată faptul că, deși critică aspru oferta tehnică depusă de SC ... SRL (nb. pentru livrarea a 10,3 mc/butelie în loc de 10 mc solicitat), din oferta tehnică depusă de SC ... SRL reiese clar faptul că buteliile propuse de contestator de 50 l, la presiunea de 200 bar, conțin 10,7 mc de oxigen. De altfel, capacitatea de stocare a unei butelii de oxigen cu volum de 50 l sub presiune de 200 bar este de 10 mc (10.000 l = 50 l x 200 bar, gaz la presiunea normală).

4.2. Consiliul nu poate reține ca întemeiate nici susținerile contestatorului referitoare la nerespectarea cerinței privitoare la „*Garanția produselor*”, având în vedere faptul această cerință nu este o specificație tehnică, fiind o clauză contractuală, iar, în propunerea tehnică depusă (pag. 187 – 190 din dosarul cauzei) SC ... SRL a oferat o „*garanție a produselor de cel puțin 12 luni de la data emiterii facturii*”. Este evident faptul că numai pe parcursul derulării contractului se poate verifica exact **data fabricației** și, implicit, respectarea garanției oferate.

5. De asemenea, Consiliul nu poate reține ca întemeiată nici solicitarea contestatorului referitoare la obligarea autorității contractante de a *solicita justificarea ofertei financiare* depuse de SC ... SRL, „*pentru ca procedura de atribuire să continue în limitele stabilite de lege iar decizia luată să fie în concordanță cu toate prevederile legale*” deoarece această obligație legală revenea autorității contractante numai în cazul în care oferta contestatorului urma să fie declarată câștigătoare, sau urma să fie respinsă din cauza prețului neobișnuit de scăzut. Solicitarea justificării prețului aparent neobișnuit de scăzut în ceea ce privește oferta SC ... SRL nu ar fi avut, de altminteri, o finalitate în speță, de vreme ce oferta sa oricum nu a fost declarată câștigătoare. În situația în care Consiliul ar fi apreciat ca fiind întemeiată contestația formulată, ar fi putut obliga autoritatea contractantă să facă aplicarea dispozițiilor art. 202 din ordonanță, situație care, în mod evident, nu se regăsește în speța de față.

În ceea ce privește criticile contestatorului referitoare la presupusele încălcări ale prevederilor legale privitoare la desfășurarea procedurii de atribuire, Consiliul apreciază ca fiind nerelevante întrucât acestea nu au avut ca efect vicierea procedurii

de atribuire și nu au vătămât *un drept ori un interes legitim* al contestatorului.

În ceea ce privește criticile suplimentare față de oferta SC ... SRL, formulate de SC ... SRL în concluziile scrise transmise prin adresa nr. 2612/10.03.2015 înregistrată la Consiliu sub nr. 3361/10.03.2015, Consiliul nu va proceda la analizarea acestora.

Astfel, în data de 10.03.2015, SC ... SRL a înaintat Consiliului "concluzii scrise", prin care sesizează acestuia și alte motive decât cele cuprinse în contestație. Aceste noi motive constituie, practic, o *nouă motivare în fapt și în drept a contestației* din 24.02.2015. În altă ordine de idei, prin acest exercițiu, SC ... SRL speculează dreptul său de a depune "concluzii scrise" și își înlocuiește/suplimentează motivarea contestației cu care a fost investit Consiliul. O asemenea operațiune este inadmisibilă și conduce la deturnarea procedurii de contestare reglementată de ordonanța privind achizițiile publice.

Procedura în fața Consiliului este una extrem de celeră și supusă unor rigori pe măsură. Nu se poate veni în a 14-a zi de la depunerea contestației cu noi motive de contestare, după cum nu se poate veni cu o contestație nemotivată și pentru care motivarea să fie formulată în a 14-a zi de la depunerea ei. O astfel de variantă ar duce la deturnarea termenelor de contestare și a, însăși, celerității procedurii, Consiliul fiind supus unui "tir" continuu de noi motive descoperite ulterior de cel care reclamă un act al autorității.

Așadar, completarea contestației cu noi acuzații la adresa autorității, în afara termenului legal de contestare a actului vătămător, este incompatibilă cu dispozițiile normative în vigoare.

Este adevărat că ordonanța, în art. 275 alin. (6), recunoaște dreptul părților de a depune concluzii scrise în cursul procedurii, însă instituția juridică a concluziilor scrise nu se confundă cu cea a completării elementelor esențiale ale contestației, cum ar fi obiectul, motivarea sau chiar semnarea.

În procesul civil, concluziile scrise nu reprezintă altceva decât un mijloc de a sintetiza dezbaterile, cu referire punctuală la probele administrate, motivele de fapt și de drept pe care se bazează apărările sau pretențiile părților.

Ordonanța pe linia achizițiilor publice dispune la art. 275 alin. (5) și art. 276 că procedura în fața Consiliului *este scrisă, deci fără dezbateri orale, și că trebuie încheiată în maximum 30 de zile de la primirea dosarului achiziției publice, principalul său avantaj fiind celeritatea maximă*. Contradictorialitatea, transparența și dreptul la apărare în procedură se manifestă prin transmiterea contestației de către reclamantă către autoritatea contractantă, care la rândul ei o transmite celorlalți ofertanți la licitație (pentru a se putea asocia la ea sau o combate) și depune la Consiliu punctul său de vedere asupra ei. Concluziile scrise nu

prin suplimentarea motivelor de contestație, pentru că s-ar compromite principalul avantaj al procedurii de soluționare a contestației, adică celeritatea ei. Altfel spus, odată investit în termen prin contestație cu anumite motive de nelegalitate a actului autorității contractante, Consiliul nu poate fi reîvestit după expirarea termenului prescris de contestare cu alte motive de nelegalitate, pentru care, bunăoară, nu ar mai exista nici contradictorialitate și nici transparență și pe care nici nu le-ar putea analiza în cele *mai puțin* de 20 de zile de soluționare rămase la dispoziția sa.

Astfel fiind, motivele suplimentare celor din contestație formulate de SC ... SRL în cuprinsul "concluziilor scrise" depuse la Consiliu la 10.03.2015 vor fi înlăturate de acesta ca inadmisibile pe calea "concluziilor scrise" și nu vor fi reținute pentru analizare, depășind cadrul procesual cu care a fost investit.

În ceea ce privește solicitarea autorității contractante referitoare la „obligarea la cheltuieli” a contestatorului, Consiliul reține faptul că, autoritatea contractantă nu a depus niciun document fiscal care să ateste efectuarea acestora, astfel că nu va admite solicitarea.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul art. 278 alin. (1) teza a I-a din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge excepția tardivității contestației formulată de SC ... SRL, precum și excepția inadmisibilității acesteia, invocate de intervenientul SC ... SRL.

În temeiul art. 278 alin. (1) teza a I-a din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge excepția inadmisibilității cererii de intervenție, invocată de contestator.

În temeiul art. 278 alin. (5) și alin. (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu ... - și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

În temeiul prevederilor art. 297 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, coroborate cu dispozițiile art. 67 alin. (1) Cod Procedură Civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție accesorie, formulată de SC ... SRL.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

MEMBRU COMPLET

...