

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația fără număr de înregistrare și nedată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., formulată de, cu sediul în, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CIF, reprezentată legal prin administrator și convențional prin, cu sediul profesional în, sediu procesual ales în vederea comunicării actelor de procedură, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. și a raportului procedurii nr., emise de, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect furnizare „.....”, cu referire exclusivă la lot 2 „.....”, s-a solicitat Consiliului:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. și a raportului procedurii nr., emise de autoritatea contractantă, a procesului-verbal privind evaluarea tehnică, ce stă la baza întocmirii acesteia, precum și a tuturor actelor subsecvente acestora referitoare la lotul nr. 2;

- reevaluarea propunerii tehnice, precum și a propunerii financiare a ofertei, stabilirea conformității acesteia raportat la cerințele caietului de sarcini;

- obligarea părții în culpă la plata cheltuielilor de judecată efectuate cu soluționarea contestației.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația formulată, ..., în calitate de ofertantă la procedura de licitație deschisă, solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Arată că, urmare a contestației formulate împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. și a raportului procedurii nr., prin Decizia nr. din data de, Consiliul a dispus admiterea contestației sale, anularea rezultatului procedurii privind lotul 2 și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de și

Menționează că, în vederea aplicării dispozițiilor Deciziei Consiliului, autoritatea contractantă a reevaluat oferta sa, sens în care a formulat solicitarea de clarificări din data de cu privire la caracteristicile tehnice și funcționale ale produselor oferite. Totodată, prin solicitarea de clarificări, încărcată în SEAP, autoritatea contractantă i-a cerut justificarea documentației suport DUAE.

1. Contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a reevaluat, în mod superficial, oferta sa:

Arată că, în procedura de reevaluare a ofertei sale, autoritatea contractantă a solicitat clarificări cu privire la documentele constatatoare negative, aspecte care vizează DUAЕ, precum și cu privire la propunerea tehnică.

..... menționează că s-a conformat solicitării de clarificări, iar autoritatea contractantă, în mod corect, a reținut în cuprinsul raportului procedurii nr. faptul că a completat DUAЕ în conformitate cu criteriile stabilite.

Cu privire la solicitările de clarificări vizând propunerea tehnică, autoarea contestației arată că a fost una superficială, lipsită de obiectivitate, de natură a aduce atingere principiilor procedurii de achiziție publică.

În susținerea afirmațiilor sale, învederează faptul că respingerea ofertei sale, ca inacceptabilă, se întemeiază, în opinia autorității contractante, pe normele regăsite în cuprinsul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

Subliniază faptul că această normă prezintă două teze de încadrare a unei oferte, ca inacceptabilă, însă, niciuna dintre acestea nu este aplicabilă în situația dată.

Astfel, arată că autoritatea contractantă a solicitat clarificări în etapa reevaluării cu privire la pretinsa neregulă privind DUAЕ, dar și cu privire la anumite criterii tehnice ale produselor ofertate, iar a răspuns în termen acestor solicitări, de unde reiese că prima teză (cea potrivit căreia ofertantul nu răspunde solicitărilor de clarificări) nu este aplicabilă.

Cu privire la cea de-a doua teză (potrivit căreia clarificările ofertantului nu sunt concludente), apreciază că, în mod clar, clarificările date s-au dovedit concludente, dovadă fiind motivele concrete ale respingerii ofertei, astfel cum i-au fost comunicate, din care reiese că autoritatea contractantă a înțeles să suplimenteze caietul de sarcini, evaluarea făcându-se în funcție de anumite criterii (impunerea absenței valvei de ventilare, limitarea lungimii tubulaturii de transfuzie) ce nu au fost descrise, în mod clar și concis, în cadrul documentației de atribuire.

Apreciază că specificațiile tehnice ale produselor ofertate de către îndeplinesc toate criteriile minime stabilite prin caietul de sarcini.

2. Prin argumentele sale, autoritatea contractantă adaugă cerințe la caietul de sarcini:

Apreciază că, în condițiile în care nu au fost prevăzute cerințe tehnice cu privire la restricția echipării trusei de transfuzie cu valvă de ventilare, nu se poate reține neconformitatea unor produse ce prezintă specificații tehnice ce nu au fost stabilite în caietul de sarcini.

În opinia sa, comisia de evaluare nu a aplicat prevederile art. 127 alin. (1) lit. f) coroborate cu cele ale art. 65 alin. (2) din HG nr. 395/2016 în exercitarea atribuțiilor sale, ci a ales să evalueze propunerea tehnică a sa în baza unor cerințe pe care le-a adăugat, în mod nepermis, în momentul evaluării, respectiv reevaluării, și nu în documentația de atribuire, potrivit cerințelor legislative în materie.

Astfel, menționează că echiparea trusei de transfuzie cu valvă de ventilare reprezintă o caracteristică superioară din punct de vedere tehnic și nu poate constitui un motiv de neconformitate, atâta timp cât nu afectează calitatea sau capacitatea acesteia, ci, din contră, îi sporește proprietățile.

De asemenea, arată că, în motivarea deciziei de respingere a ofertei sale, autoritatea contractantă recunoaște faptul că, în situația în care este necesară administrarea derivatelor de sânge, cum ar fi albumina (produse condiționate în flacoane rigide, sticlă), setul de transfuzie prevăzut cu valvă de ventilare este cel recomandat.

Astfel, menționează că ambalajul acestui produs nu se poate colapsa, turti sau deforma, motiv pentru care trusa de transfuzie utilizată trebuie să fie prevăzută și cu filtru de ventilație/valvă de ventilație protejată de un capac pentru a asigura amorsarea și utilizarea continuă fără risc de oprire (din cauza vidului creat în flaconul care se golește pe măsură ce este administrat conținutul), pe tot parcursul procedurii de transfuzie.

Faptul că, în caietul de sarcini, s-a prevăzut lungimea setului de transfuzie (150 cm), criteriu care reprezintă o cerință tehnică minimă a produsului ofertat, coroborat cu faptul că, ulterior reevaluării ofertei, autoritatea a înțeles să își modifice cerința, înțelegându-se că, în fapt, lungimea de 150 cm ar fi cea maximă, constituie împrejurări de fapt care întăresc afirmația potrivit căreia, cu ocazia reevaluării dispuse prin Decizia nr., aceasta a înțeles să modifice, în mod nepermis, criteriile de atribuire stabilite prin caietul de sarcini.

3. Produsele ofertate sunt conforme cu toate cerințele tehnice stabilite în caietul de sarcini:

Contestatoarea arată că în încercarea de a argumenta motivele care au dus la respingerea ofertei sale, din punct de vedere tehnic, autoritatea contractantă înțelege să invoce un argument ce excede cerințelor tehnice minime, astfel cum au fost stabilite prin caietul de sarcini.

a. Setul de transfuzie prevăzut cu valva de ventilare reprezintă un produs cu caracteristici tehnice superioare celor solicitate prin documentația de atribuire.

Autoarea contestației susține că autoritatea contractantă încearcă să își argumenteze decizia de respingere a ofertei pe considerentele unei pretense neconformități tehnice, în condițiile în care nu a menționat, în mod expres, în cadrul documentației de atribuire, informațiile care trebuie incluse în propunerea tehnică referitoare la existența sau inexistența valvei de ventilare.

Subliniază faptul că simpla existență a valvei de ventilare nu îngrădește în niciun fel folosirea trusei de transfuzie ca în situația în care nu ar fi fost prevăzută cu un astfel de echipament suplimentar, deoarece valva de ventilare poate fi activată (deschisă) sau dezactivată (închisă) în funcție de necesitate.

Apreciază eronată și nejustificată atitudinea autorității contractante de a respinge ca neconformă oferta sa, raportat la caracteristicile tehnice ale trusei de transfuzie, care nu încalcă cerințele minime ale caietului de sarcini, ci, din contră, oferă un avantaj din punct de vedere tehnic, care nu alterează calitățile produsului comparativ cu un produs care nu prezintă această tehnică.

b. Dimensiunea de 180 cm a tubulaturii truselor de transfuzie este superioară cerințelor tehnice minime, astfel că produsul oferat nu poate fi considerat neconform.

Arată că ofertarea unui produs cu o lungime superioară cerințelor minime tehnice, reprezintă ofertarea unui produs superior.

Subliniază faptul că potrivit art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016, propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, iar specificațiile din caietul de sarcini și cerințele din instrucțiunile pentru ofertanți, referitoare la modul de elaborare a propunerii tehnice, sunt obligatorii și nu formale.

Concluzionând susține că, o trusă de transfuzie ce are în componență un tub cu lungimea de 180 cm demonstrează îndeplinirea cerinței tehnice minime stabilite prin caietul de sarcini, lungimea de 180 cm fiind superioară celei de 150 cm, astfel încât, prin oferta depusă, ... a făcut dovada conformității specificațiilor tehnice ale produsului oferat cu cerințele minime stabilite prin caietul de sarcini.

Mai mult decât atât, arată că prevederile din cuprinsul caietului de sarcini ce au stat la baza întocmirii propunerii tehnice stabilesc faptul că *„Specificatiile tehnice care se referă la dimensiunile produselor,*

greutatea specifică a materialului, forța *maximă de tracțiune la rupere*, *modalitate de sterilizare*, *valabilitate sterilizare*, etc. sunt *aproximative*".

În aceste condiții, apreciază abuzivă sancționarea sa pentru faptul că a oferat un produs ce prezintă caracteristici tehnice superioare celor impuse prin caietul de sarcini.

4. Autoritatea contractantă încalcă principiile tratamentului egal și al transparenței:

Consideră că încălcarea, de către autoritatea contractantă, a principiilor tratamentului egal și al transparenței, astfel cum sunt consacrate în art. 2 din Legea nr. 98/2016, reiese din desemnarea ca ofertant câștigător, pentru lotul nr. 2, a societății

Arată că, deși caietul de sarcini prevede pentru cerințele tehnice ale trusei de transfuzie ca acestea să fie prevăzute cu filtru standard de 200 mm cu suprafața de filtrare de 10 cm² (cod produs/REF:), ofertanta câștigătoare a propus un produs care „nu corespunde întocmai acestor cerințe”, având suprafața de filtrare de 11 cm².

Astfel, menționează că oferta a fost apreciată de autoritatea contractantă ca fiind conformă, declarând-o câștigătoare, deși produsele oferite prezintă caracteristici tehnice superioare celor stabilite prin caietul de sarcini, în condițiile în care, în documentele oficiale ale producătorului sunt precizate alte dimensiuni ale suprafeței de filtrare, respectiv mai mare față de, așa cum au fost solicitate în documentația de atribuire, informațiile fiind disponibile la adresa de web:.....

Mai mult decât atât, subliniază faptul că, deși a specificat caracteristicile tehnice ale produselor oferite, în mod corect și concret (inclusiv în cazul acelor caracteristici superioare), ofertanta câștigătoare a ales să se rezume la o simplă copiere a specificațiilor cuprinse în caietul de sarcini, fără a aduce ca probe documente deținute de producător care să confirme modalitatea de îndeplinire a cerinței privind suprafața de filtrare, cu toate că documentele oficiale ale producătorului contrazic această afirmație care se sprijină pe compararea propunerii tehnice a acesteia cu specificațiile tehnice ale produsului oferat (cod produs/REF:), astfel cum sunt disponibile online.

Având în vedere faptul că, pentru operatorul economic declarat câștigător, s-a acceptat depășirea cerințelor minime, contestatoarea apreciază că nu se poate reține pretinsa neconformitate a ofertei sale, pentru o situație identică, respectiv cea în care produsul oferat întrunește și depășește condițiile minime din caietul de sarcini.

Prin punctul de vedere nr., înregistrat la Consiliu cu nr., ... a solicitat respingerea contestației formulate de, ca netemeinică și nefondată.

Autoritatea contractantă menționează că a pus în aplicare Decizia Consiliului nr. solicitând clarificări contestatoarei, astfel cum este

detaliat în procesele-verbale nr., ..., ..., ..., ..., ..., iar, în urma răspunsurilor la solicitările de clarificări, a reieșit că oferta tehnică nu satisface cerințele minime din caietul de sarcini.

Autoritatea contractanta arată că, fiind, comisia de evaluare a analizat, în detaliu, amănunțit fiecare caracteristică tehnică a produselor oferite. Argumentele și motivele care au dus la declararea ofertei, ca neconformă, de către comisia de evaluare sunt:

- Transfuzia de sânge este o componentă esențială a serviciilor de sănătate. Respectarea unor ghiduri și a unor recomandări privind transfuzia de sânge (sânge integral & derivați) sunt esențiale. De asemenea, respectarea ghidurilor de practică pentru prevenirea infecțiilor sunt în aceeași măsură o prioritate;

- Evaluarea caracteristicilor tehnice a tuturor produselor oferite a avut la bază respectarea unor ghiduri de practică INS (Infusion Nursing Society) și standardele de calitate ale dispozitivelor medicale pentru terapia de administrare cu ajutorul seturilor de perfuzie/transfuzie;

- Seturile de transfuzie, sunt destinate utilizării pentru administrarea pacienților de produse din sânge & derivați de sânge.

Totodată, menționează că deși contestatoarea susține că produsele sale sunt superioare cerințelor minime ale documentației de atribuire, argumentele care stau la baza deciziei comisiei de evaluare privind declararea ofertei ca fiind neconformă și inacceptabilă sunt:

1. Set de transfuzie fără valvă de ventilare

- Sângele și derivații de sânge vin în pungi de plastic pliabile. Tehnica de administrare permite și chiar recomandă utilizarea unui set de administrare fără valvă de ventilare. Astfel de seturi de administrare necesită obligatoriu amorsarea tubulaturii, lucru necesar în administrarea de sânge, iar datorită vidului creat prin conectarea închisă a întregului circuit se creează un vid. Această tehnică va duce la golirea completă a pungii de sânge & derivați de sânge fără ca aceasta să fie ventilată de aerul din mediul ambiental;

- Profilaxia infecțiilor intra-lumen prin utilizarea seturilor de transfuzare fără valvă de ventilare este soluția recomandată și ideală;

- Excepție de la această regulă sunt produsele care vin ambalate în flacoane rigide, dar, în acest caz, produsul nu necesită filtrare (filtru în picurător) și astfel se poate utiliza fără probleme din punct de vedere medical a seturilor de perfuzie.

2. Dimensiunea de 180 cm a tubulaturii este considerată ca fiind neconformă pentru produsul solicitat

- Cu cât tubulatura este mai lungă, cu atât există un risc mai crescut de contaminare la administrare. În cazul în care un stativ de infuzie este poziționat la o înălțime de aprox. 200 cm, iar suprafața patului pacientului este la 65 - 70 cm înălțime față de podea, diferența dintre înălțimea la care se va monta punga ce urmează a fi administrată și suprafața patului limitează lungimea maximă pentru o utilizare în condiții de siguranță.

Dacă tubulatura ar fi mai lungă de 150 cm, ar exista riscul ca aceasta să atârne sub nivelul patului, să imprime o greutate suplimentară cateterului pacientului (risc de dislocare cateter - infecție extra-lumea/risc de disconfort pacient), să fie prinsă accidental sub pacient.

- De asemenea, o tubulatură mai lungă a setului de transfuzie înseamnă un traiect mai lung de la punga de administrare până la nivelul cateterului pacientului și astfel, temperatura ambientală poate aduce modificări temperaturii produsului administrat.

- Alegerea finală privind caracteristicile tehnice ale unui set de transfuzie sunt influențate în final de fiecare unitate medicală în parte în funcție de restul materialelor disponibile pentru o astfel de terapie.

- Pentru un set de transfuzie fără valvă de ventilare, evitarea punșionării accidentale a pungii nerifide (colapsabile) de administrare este o prioritate.

- Alegerea caracteristicilor cât mai aproape de ideal este o muncă titanică care necesită experiența personalului medical, iar situațiile zilnice la care sunt expuși în practica medicală pot duce la explicații care uneori nu sunt prinse în standarde Internaționale sau ISSO dar aduc valoare adăugată în calitate.

Mai mult menționează faptul că potrivit fișei de date, ... avea dreptul în termenele legale, să solicite clarificări cu privire la documentația de atribuire, în sensul de modificare sau eliminare a unor cerințe din caietul de sarcini, în concluzie aceasta a acceptat și însușit caietul de sarcini în forma propusă de autoritatea contractantă, motiv pentru care contestația formulată de către aceasta este neîntemeiată și nefondată.

Concluzionând, susține că cerințele minime din caietul de sarcini cu privire la aspectele menționate nu coincid sau nu se regăsesc în propunerea și fișa tehnică a contestatoarei

Prin adresa fără număr de înregistrare și fără dată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr., ..., a transmis documentul „Concluzii scrise”, în replică față de punctul de vedere al autorității contractante.

Aceasta reiterează susținerile expuse în contestație subliniind faptul că preținsele vicii tehnice invocate de către autoritatea contractantă reprezintă adăugiri la caietul de sarcini, situație care nu poate constitui

motiv de respingere a ofertei, precum și caracteristici tehnice superioare celor minime, astfel cum au fost stabilite prin caietul de sarcini.

În opinia contestatoarei, afirmațiile autorității contractante privind alegerea unei truse de transfuzie fără valvă de ventilare pentru evitarea puncției accidentale a pungii nerifide, sau impunerea unor condiții de atribuire, ce nu au fost prevăzute, în mod expres în caietul de sarcini, reprezintă dovada clară a atitudinii lipsite de obiectivitate a comisiei de evaluare în ceea ce privește evaluarea ofertelor în cadrul prezentei proceduri.

Aceasta apreciază că a dat dovadă de bună-credință în ceea ce privește răspunsurile și argumentele tehnice și legislative invocate în răspunsul la solicitările de clarificări ale autorității contractante; totodată, produsele oferite sunt de natură a întruni toate cerințele, îndeplinind condițiile minime de atribuire, astfel cum au fost stabilite prin documentația de atribuire.

Anexează factura fiscală seria nr. din data de privind dovada achitării onorariului avocațial de către, precum și OP nr.

La solicitarea Consiliului, autoritatea contractantă a transmis, prin email, următoarele documente legate de oferta: prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. propunerea tehnică, aviz de funcționare, certificate și fișa tehnică cod produs din care rezultă suprafața de filtrare de, iar prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. fișa tehnică cod produs din care rezultă suprafața de filtrare de

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr., autoritatea contractantă a transmis următoarele precizări: „Bună ziua, Fișa tehnică corectă atașată în SEAP la propunerea tehnică este cea în care este precizată suprafața de filtrare de, Atașat vă transmitem propunerea tehnică încărcată în SEAP de operatorul economic și print screen din SEAP. Dintr-o eroare umană s-a transmis fișa tehnică cu suprafața de filtrare de, aceasta fiind transmisă autorității contractante cu documentele de livrare aferente unei alte proceduri. Vă mulțumesc!”.

Prin adresa nr., Consiliul a solicitat să transmită la dosarul cauzei, mostra depusă de, în cadrul lotului 2, pentru „.....”.

Prin adresa nr., înregistrată la Consiliu cu nr., ... a transmis mostrele solicitate.

La solicitarea contestatoarei, Consiliul i-a acordat accesul acesteia, în data de, la documentele transmise de autoritatea contractantă.

Consiliul constată că societatea a înaintat Consiliului contestația de față, depunând, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. emisă de în data de, stabilită potrivit art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în cuantum de lei.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură de licitație deschisă, pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect achiziție „.....”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare, criteriul de atribuire aplicat fiind „prețul cel mai scăzut”. Valoarea totală estimată a acordului-cadru ce urmează a fi încheiat este de lei, fără TVA.

Nemulțumită de rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr., potrivit căruia oferta sa a fost respinsă, ca neconformă și inacceptabilă, la lotul 2, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) și art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 coroborate cu art. 209 din Legea nr. 98/2016, iar oferta câștigătoare, ... a formulat prezenta contestație solicitând cele menționate în partea introductivă.

Totodată, Consiliul constată că niciun operator economic nu a contestat documentația de atribuire, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire. La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În concluzie, documentația de atribuire acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este atât practica CNSC cât și a instanțelor de judecată: decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ și fiscal; decizia nr. 916/CA/2019-R din 8 noiembrie 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal).

De subliniat, în acest context, este obligația corelativă a autorității contractante de a verifica capacitatea ofertanților de a îndeplini contractul sub toate aspectele sale.

Consiliul constată că, în cadrul acestei proceduri, a mai fost formulată o contestație, de către, ce a fost soluționată de CNSC prin decizia nr. din data de, respectiv: „Admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de, Admite contestația formulată de, în contradictoriu cu și anulează rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare, la lotul 2. Obligă autoritatea contractantă să procedeze la reevaluarea ofertelor depuse de contestatoare și câștigătoare, la lotul 2, conform celor reținute în considerentele deciziei, în termen de maximum 10 de zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului. Respinge, ca nedovedită, cererea contestatoarei de acordare cheltuieli de soluționare a contestației. Pe cale de consecință, respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de”.

Consiliul constată că în cadrul procedurii de evaluare, ofertei contestatoarei i-au fost reținute 2 motive de neconformitate, respectiv: setul de transfuzie ofertat este cu valvă de ventilare, iar dimensiunea tubulaturii este de 180 cm.

Potrivit documentației de atribuire, Consiliul constată că, s-au solicitat următoarele cerințe: „trusă de transfuzie pentru pungi de sânge, cu canulă de plastic cu vârf rotunjit, filtru standard de 200 mm cu suprafață de filtrare de plasat în partea inferioară a camerei de picurare, lungime de 150 cm, conectare tip luer lock”.

Prin urmare, pentru a se stabili conformitatea ofertei contestatoarei aceasta trebuia să respecte cerințele mai sus menționate.

În aceste condiții, Consiliul constată că motivul de respingere a ofertei contestatoarei „set de transfuzie cu valvă de ventilare”, este în mod eronat reținut de autoritatea contractantă atâta timp cât cerința documentației nu a făcut referire la lipsa valvei de ventilare.

Cât privește lungimea setului de transfuzie ofertat de 180 cm, mai mare decât cea solicitată de 150 cm, Consiliul constată că este corectă decizia autorității contractante pentru nerespectarea lungimii setului de transfuzie solicitat.

Pe cale de consecință, la acest moment, cererea contestatoarei de reevaluare a ofertei sale și de stabilire a conformității raportat la cerințele caietului de sarcini, va fi respinsă, ca nefondată, de Consiliu.

În sprijinul celor reținute mai sus, de către Consiliu, sunt și următoarele prevederi legale ale Legii nr. 98/2016:

- art. 75: „Ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției (...);”

- art. 154: „Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”;

și respectiv ale HG nr. 395/2016:

- art. 20 alin. (2) și (10): „(2) Documentația de atribuire conține orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire (...) (10) Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante”;

- art. 123 alin. (1): „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...);”

- art. 127 alin. (1) lit. f): „Comisia de evaluare are următoare atribuții: f) verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini”;

- art. 133 alin. (1) și (2): „(1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. (2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”;

- art. 135 alin. (5) și (6): „(5) În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor [art. 209](#) din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/ completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă. (6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”.

Cât privește modalitatea de evaluare a ofertei declarate câștigătoare, respectiv încălcarea principiilor tratamentului egal și transparenței, Consiliul constată temeinicia criticii contestatoarei. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere documentele

transmise de autoritatea contractantă ca reprezentând propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător, la lotul 2.

Procedând la verificarea documentelor (fișe) și mostrelor transmise de autoritatea contractantă, Consiliul constată că ofertantul declarat câștigător a oferat produsul, cod produs-....., cu suprafața de filtrare diferită: de, respectiv de, Totodată, mostrele aflate la dosarul cauzei nu conțin informații legate de suprafața de filtrare.

Prin urmare, Consiliul consideră că îi era interzis autorității contractante ca, pe baza actelor/informațiilor amintite mai sus, să considere, fără dubiu, că îndeplinește cerința analizată.

În aceste condiții, Consiliul stabilește că, înainte de a decide declararea admisibilă și câștigătoare a unei oferte, autoritatea contractantă trebuia să facă aplicarea prevederilor art. 134 din HG nr. 395/2016, care o obligă la stabilirea clarificărilor și completărilor formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, acestea neconducând la apariția unui avantaj evident, potrivit dispozițiilor art. 209 din Legea nr. 98/ 2016.

Numai în urma realizării unui astfel de demers și numai în urma obținerii tuturor informațiilor și lămuririlor din partea ofertantului, se poate stabili că autoritatea contractantă a realizat o evaluare completă, evaluare care să respecte toate rigorile stabilite de legiuitor în ceea ce privește desfășurarea unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică. Evaluarea ofertei nu reprezintă un demers pur formal al comisiei de evaluare, realizat cu ignorarea drepturilor și obligațiilor pe care legiuitorul le-a stabilit în sarcina autorității contractante, în acest sens, ci reprezintă un demers de analiză temeinică și serioasă a ofertei, cu lămurirea și completarea permise de lege a acelor elemente care pot face obiectul unei astfel de etape, finalitatea urmărită de către achizitor trebuind să fie aceea a păstrării în competiție a cât mai multor oferte, astfel încât să crească șansa achiziționării celei mai bune prestații, la cel mai bun preț. Orice decizie de admitere sau respingere a unei oferte trebuie să se bazeze pe o evaluare temeinică a acesteia, sub toate aspectele, și pe probe concludente, nu pe elemente și informații insuficiente/neclare/nesigure.

În aceste condiții, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit atribuțiile legale, prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016, care prevăd: „(1) Comisia de evaluare are următoare atribuții: ... i) elaborarea solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării solicitărilor de participare și/sau ofertelor;

j) stabilirea ofertelor inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii; k) stabilirea ofertelor admisibile”.

Consiliul consideră că este eronată decizia autorității contractante, de declarare admisibilă și câștigătoare a ofertei, la lotul 2, atâta timp cât aspectul mai sus menționat nu a făcut obiectul clarificărilor, conform dispozițiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016: „(1) În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței. (2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă trebuia să aibă un rol activ și, în temeiul dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2006, să solicite clarificări câștigătoarei în legătură cu aspectul mai sus menționat, respectiv documente de confirmare a suprafeței de filtrare.

De altfel, practica constantă a Consiliului, dar și a instanțelor naționale, a fost influențată și de practica instanțelor comunitare, care stabilește nevoia de clarificare a ofertelor, în orice situație în care există dubii privind situația de fapt și/sau de drept în care se află acestea, relevante fiind concluziile Tribunalului de Primă Instanță de la Luxemburg în hotărârea din cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva CE, punctele 56 și 57 și în hotărârea Tribunalului din 27.09.2002, din cauza T-211/02, Tideland Signal împotriva CE, la punctele 37 și 38.

În concluzie, Consiliul constată că evaluarea realizată a înregistrat abateri de la cadrul legal.

Analizând temeinicia pretențiilor contestatoarei, cu privire la quantumul cheltuielilor de judecată solicitate, reprezentând „onorariu” avocat, Consiliul apreciază că se impune reducerea onorariului de avocat care, conform facturii depuse la dosarul cauzei, sunt în suma de lei, la suma de lei, din următoarele considerente:

- procedura de soluționare este o procedură scrisă, potrivit art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și având în vedere faptul că în speță nu s-au dispus audieri rezultă că, cheltuielile de judecată cuprind orice alte cheltuieli pe care partea care a câștigat procesul va dovedi că le-a făcut, cum sunt onorariile de avocat, costul dactilografierii actelor depuse la dosar etc., dar numai cele strict necesare pentru buna desfășurare a soluționării contestației;

- prevederile art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborate cu cele ale art. 451 alin. (2) Cpciv, prevăd: „Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său”.

Aplicând prevederile art. 453 alin. (2) Cpciv, conform cărora *„când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată”*, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la plata sumei de de lei către contestatoare reprezentând cheltuieli de soluționare acordate proporțional cu criticile din contestație care au fost admise.

Raționamentul anterior se regăsește și în motivarea Deciziei nr. 3/2020 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în dosarul nr. 2.412/1/2019 prin Curtea a stabilit că *„În interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă, motivul de recurs prin care se critică modalitatea în care instanța de fond s-a pronunțat, în raport cu prevederile art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă, asupra proporționalității cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul avocaților, solicitate de partea care a câștigat procesul, nu se încadrează în motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă”*.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de, în contradictoriu cu și va anula rezultatul procedurii, la lotul 2, consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare. Va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să procedeze la reanalizarea ofertei, pe aspectul analizat, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente. Va respinge, ca nefondată, cererea contestatoarei de reevaluare a propriei oferte.

Va obliga autoritatea contractantă la plata sumei de lei către, reprezentând cheltuieli efectuate pentru soluționarea contestației acordate proporțional cu criticile din contestație care au fost admise.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

Admite, în parte, contestația formulată de, în contradictoriu cu și anulează rezultatul procedurii, la lotul 2, consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare. Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 10 zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să procedeze la reanalizarea ofertei, pe aspectul analizat, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în considerente.

Respinge, ca nefondată, cererea contestatoarei de reevaluare a propriei oferte.

Obligă autoritatea contractantă la plata sumei de ... lei către, reprezentând cheltuieli efectuate pentru soluționarea contestației acordate proporțional cu criticile din contestație care au fost admise.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....