

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

DECIZIE

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

Data: ...

Prin contestația nr. 47/20.05.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr. ..., având cod unic de înregistrare RO ..., reprezentată legal prin ..., împotriva adresei nr. 14881/13.05.2024, în ceea ce privește lotul 4, document emis de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii de licitație deschisă, derulată online, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect: „ACCESORII DE DRENAJ”, cod CPV: 33141642-2, s-a solicitat:

„1. Anularea documentului cu nr de 14881/13.05.2024 prin care am fost declarati neconformi pentru lotul 4

2. Obligarea autoritatii contractante de reevaluare a ofertei depuse pentru lotul 4 prin raportarea numai la cerintele caietului de sarcini si respectarea stricta a Art. 82, alin. (1), din HG925/2006, coroborat cu Art. 200, alin. (1), din OUG 34/2006, respectand si Art. 72 alin. 2 lit. f) din HG nr. 925/2006 si prin o analiza mai atenta a ofertei tehnice - poze, descrieri, pagini de catalog”.

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

... a formulat contestația nr. 47/20.05.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., împotriva adresei nr. 14881/13.05.2024, în ceea ce privește lotul 4, solicitând cele redate în partea introductivă, sens în care a afirmat următoarele:

În urma studierii raportului procedurii nr. 14881 din 13.05.2024, ... a constatat că s-a dispus anularea lotului 4, invocându-se ca motiv de respingere a ofertei societății faptul că *„produsele ofertate nu sunt in conformitate cu cerintele caietului de sarcini si anume: nu corespunde lungimea tubului, esantionul depus este de 35 cm, iar in caietul de sarcini se solicita 50 cm (in baza Raportului de analiza esantioane nr.*

9977/26.03.2024 si in baza Procesului-verbal de evaluare documente conform DUAE nr. 12256/15.04.2024)”.

Referitor la declararea ofertei ... ca neconformă, deoarece eşantionul depus în urma solicitării autorităţii contractante nu era identic cu tubul de dren Redon, singura prevedere legală este aceea că autoritatea contractantă poate solicita „eşantioane, descrieri sau fotografii ale produselor care urmează a fi livrate” doar pentru a dovedi capacitatea tehnică a operatorului economic de a pune la dispoziţia autorităţii contractante produsele solicitate şi în nici un caz cu scopul de

a fi evaluate în raport cu cerințele caietului de sarcini, așa cum a procedat autoritatea contractantă, și mai ales la folosirea eșantioanelor ca motiv de respingere a ofertei

În concluzie, legislația actuală nu mai permite evaluarea eșantioanelor ca și în cazul mostrelor, în raport cu cerințele din caietul de sarcini, așa cum era prevăzut în legislația anterioară.

Tocmai de aceea, legiuitorul a înlocuit cuvântul *mostre* din legislație și a introdus cuvântul „*esantion*”, care, conform DEX-ului, reprezintă o „*Cantitate mică luată dintr-un produs, pentru a examina felul, calitatea sau valoarea produsului*”, fapt ce este evident că nu poate însemna produsul final, iar, pe de altă parte, legiuitorul a reglementat că eșantioanele pot dovedi doar capacitatea tehnică a acestuia.

Mai mult decât atât, precizează petentul, capacitatea tehnică poate fi dovedită și prin descrieri sau fotografii ale produselor și nu doar prin prezentarea în mod cumulativ a tuturor celor trei: eșantioane, descrieri sau fotografii.

De asemenea, este de semnalat că, la această procedură, arătându-și buna-credință, ... a prezentat totuși, ca și eșantion pentru lotul 4, un tub de dren în T, astfel fiind îndeplinită cerința caietului de sarcini „*tub din silicon în forma de "T" pentru drenaj biliar* (după cum se poate constata și din pliantul depus la procedură), acesta fiind de fapt un tub în formă de T, conform cerințelor.

Referitor la lungime, ... a oferat un produs cu o lungime de 70 cm, nu de 35 cm, așa cum s-a invocat, analizând eșantionul trimis - care nu reprezintă o mostră a produsului, care prezintă un avantaj față de cel solicitat, fiind necesar la pacienții mai voluminoși, iar la cei mai puțin voluminoși poate fi tăiat la lungimea utilă, ceea ce, în mod evident nu ar fi fost posibil cu un tub de lungimea de 35/50 cm, concluzionându-se astfel că produsul oferat este superior celui solicitat în caietul de sarcini.

De fapt, în opinia contestatorului, problema este că autoritatea contractantă, în analiza ofertei tehnice, a analizat doar eșantionul și a ignorat celelalte documente și anume pliantul de la producător și propunerea tehnică asumată de societate în cadrul procedurii.

Pe de altă parte, și în situația în care ... ar fi trimis un eșantion care ar fi fost tăiat la o lungime de 35 de cm, acesta nu trebuia raportat la cerințele caietului de sarcini, fiind eșantion, nu mostră, în condițiile în care societatea nu ar fi făcut altceva decât să răspundă la solicitarea autorității contractante de a trimite un eșantion și în niciun caz o mostră, „*ce nu s-a solicitat și care, oricum, nu ar fi fost legal să fie solicitată*”.

Nu în ultimul rând, autoritatea contractantă ar fi avut dreptul să solicite orice eșantion numai după evaluarea propunerii tehnice și după stabilirea clasamentului final, în urma evaluării ofertei financiare, și nu ca

să folosească eșantionul la evaluarea ofertei tehnice, așa cum s-a procedat și la evaluarea tehnică, dar și ca răspuns la notificarea trimisă de

Astfel, și în urma notificării ..., prin care societatea a criticat modul ilegal de evaluare a propunerii tehnice, autoritatea contractantă nu a binevoit să răspundă la criticile formulate, evaluând încă o dată - în mod eronat - eșantionul trimis de societate (pentru demonstrarea capacității tehnice), raportându-se la cerințele caietului de sarcini și ignorând legislația.

În concluzie, ... solicită admiterea contestației sale.

În probațiune, au fost atașate, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) și alin. (2²) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatorului să transmită la dosarul cauzei dovada constituirii cauțiunii în cuantumul stabilit de lege.

Prin adresa nr. 15898/22.05.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația ce face obiectul prezentului dosar, prin care a declarat că-și menține poziția cu privire la rezultatul procedurii de atribuire stabilit și a informat că a suspendat procedura de atribuire până la soluționarea contestației.

În probațiune, au fost atașate, în copie, înscrisuri.

Dovada comunicării punctului de vedere către contestator se regăsește atașată la dosarul cauzei.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în probațiune, autoritatea contractantă a transmis, în copie certificată, documente din dosarul achiziției publice.

Prin nota internă încheiată în data de 17.06.2024, având în vedere multitudinea și complexitatea criticilor care trebuie analizate în vederea soluționării contestațiilor ce fac obiectul prezentelor două dosare, precum și numărul cauzelor aflate în curs de soluționare în perioada de referință, în temeiul dispozițiilor art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 s-a decis prelungirea termenului de soluționare cu 10 zile. Această rezoluție a fost comunicată autorității contractante prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii având nr. ..., eliberată de CEC Bank Unitatea Valea Cascadelor, în cuantum de 5.640,00 lei.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei,

CONSILIUL constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat licitația deschisă, derulată online, în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect: „ACCESORII DE DRENAJ”, cod CPV: 33141642-2, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare nr. ..., conform căruia valoarea totală estimată a procedurii de atribuire este de 1.937.760,00 lei, fără TVA. Contestația vizează lotul 4 al procedurii de atribuire, denumit „Tub dren tip redon”, având o valoare estimată cuprinsă între 11.750 și 564.000 lei, fără TVA. Pentru atribuirea procedurii a fost stabilit criteriul de atribuire „Prețul cel mai scăzut”.

Procedând la soluționarea contestației formulate de ..., Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul 4 – Tub de dren tip redon, fiind formulate critici cu privire la motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei prezentate de acest ofertant.

Sub acest aspect, Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a transmis către ... adresa nr. 14881/13.05.2024, de comunicare a rezultatului procedurii, în cuprinsul căreia, referitor la oferta prezentată de acest ofertant pentru lotul 4 este precizat că „*Prin*

prezenta, vă facem cunoscut că în urma evaluării ofertelor depuse la procedura de atribuire a acordului-cadru pe 48 de luni pentru ..., prin licitație deschisă la Accesorii de drenaj, anunț de participare publicat în SEAP nr. ..., oferta dvs. a fost declarată respisă, astfel:

(...)

Lot 4 – Tub dren tip redon – În baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, oferta este considerată neconformă, deoarece produsele ofertate nu sunt în conformitate cu cerințele caietului de sarcini și anume: nu corespunde lungimea tubului, eșantionul depus este de 35 cm, iar în caietul de sarcini se solicită de 50 cm. (În baza Raportului de analiză eșantioane nr. 9977/26.03.2024 și în baza procesului verbal de evaluare documente conform DUAE nr. 12256/15.04.2024)".

Raportat la motivul care a stat la decizia de respingere a ofertei prezentate de ..., așa cum acesta a fost indicat în cuprinsul adresei de comunicare a rezultatului procedurii, Consiliul reține ca fiind relevante în soluționare prevederile de la secțiunea „Specificatii tehnice” din caietul de sarcini, unde, pentru lotul 4 – Tub dren tip redon, se precizează că produsele Tub dren tip redon nr. 14, nr. 16, nr. 18, nr. 20, nr. 22, nr. 24 și nr. 26 vor avea următoarele specificații tehnice:

- tub din silicon în formă de „T” pentru drenaj biliar;
- lungime totală: 50 cm;
- lungime secțiune orizontală: 15 cm;
- construcție din 100% silicon medical elastomer, radio-opac;
- produs steril, de unică folosință;
- dimensiune: 14, 16, 18".

De asemenea, Consiliul reține că în ceea ce privește prezentarea de eșantioane, în cuprinsul Notei de la pag. 7 din caietul de sarcini se precizează că „Ofertanții vor prezenta eșantioane cu titlu gratuit ale produselor ce urmează a fi livrate, a căror autenticitate trebuie certificată, la solicitarea autorității contractante, primilor 3 ofertanți clasati în clasamentul intermediar. Eșantioanele trebuie să fie numerotate pe fiecare lot în parte. Eșantioanele vor fi trimise la sediul ... (...) cu mențiunea „Eșantioane – Anunț nr...”.

Autoritatea contractantă va stabili conformitatea produselor din punct de vedere tehnic prin raportare la specificațiile tehnice și cerințele speciale ce fac obiectul caietului de sarcini, cerințe în raport cu care ofertanții trebuie să prezinte dovezi de conformitate în cadrul propunerilor tehnice”.

În soluționare, Consiliul are în vedere precizările din cadrul punctului 154 din Biblioteca de spețe de pe site-ul ANAP potrivit cărora **„prezentarea unui eșantion nu are drept scop stabilirea conformității ofertei tehnice, întrucât aceasta excedează cadrului legal în materie, autoritatea contractantă urmând a stabili conformitatea produselor din punct de vedere tehnic sau al performanțelor prin raportare la specificațiile tehnice și cerințele speciale ce fac obiectul caietului de sarcini, cerințe în raport cu care**

ofertanții trebuie să prezinte dovezi de conformitate în cuprinsul propunerilor tehnice. În acest context, atragem atenția asupra faptului că, din perspectiva produselor ce urmează să fie livrate, ofertantul, potrivit prevederilor Capitolului IV, Secțiunea a 4-a din Legea nr. 98/2016, poate demonstra prin orice mijloc adecvat (certificate de calitate, certificate de conformitate, rapoarte de încercări emise de organisme abilitate sau orice alte documente solicitate de autoritatea contractantă și depuse de ofertanți pentru demonstrarea calității produselor și îndeplinirii în mod corespunzător a cerințelor/specificațiilor tehnice cuprinse în caietul de sarcini) că produsele satisfac cerințele de

performanță sau funcționale, astfel că nicio ofertă nu va putea fi respinsă pe alte criterii decât de calitate. Coroborând prevederile legale în vigoare, respectiv cele ce stabilesc criteriile de capacitate tehnică pentru ofertanți și cele ce definesc caracteristicile obiectului contractului (specificațiile tehnice cuprinse în caietul de sarcini) putem concluziona că nicio ofertă nu poate fi respinsă la evaluarea tehnică în baza verificării/evaluării eșantioanelor prezentate ca dovadă a îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică”.

Prin urmare, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a analizat modul de îndeplinire de către ofertanți a specificațiilor tehnice solicitate prin caietul de sarcini, prin evaluarea dovezilor privind conformitatea produselor oferite, așa cum a fost prevăzut în cuprinsul documentației de atribuire.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere că prin documentația de atribuire s-a stabilit că ofertanții clasați pe primele 3 locuri în clasamentul intermediar vor prezenta eșantioane la solicitarea autorității contractante, de unde rezultă că prezentarea eșantioanelor se va efectua după stabilirea conformității ofertelor prin raportare la specificațiile tehnice impuse prin caietul de sarcini și după evaluarea propunerilor financiare și aplicarea criteriului de atribuire.

Or, sub acest aspect, Consiliul constată că deși în cuprinsul procesului verbal nr. 6094/26.02.2024 se precizează că, referitor la lotul 4, *„În baza adresei cu nr. 41360/27.11.2023 întocmită de către Asistent Șef Bloc Operator Staționar I ..., cerința minimă este îndeplinită de către ... pentru lotul 4”,* în cuprinsul raportului de analiză eșantioane nr. 9977/26.03.2024 se precizează că *„oferta este considerată neconformă, deoarece produsele oferite pentru lotul 4 nu sunt în conformitate cu cerințele din caietul de sarcini și anume: nu corespunde lungimea tubului, eșantionul depus este de 35 cm, iar în caietul de sarcini se solicită de 50 cm”.*

Într-o atare situație, Consiliul constată că deși oferta în cauză a fost declarată ca fiind conformă, în baza documentelor doveditoare prezentate, în urma evaluării eșantioanelor aceasta a fost declarată neconformă.

Consiliul are în vedere că ofertantul în cauză a oferit un produs cu lungimea de 50 cm iar faptul că eșantionul prezentat avea o lungime de doar 35 cm nu însemna că produsul respectiv nu este conform celor solicitate prin documentația de atribuire, ci doar că a fost prezentat un eșantion de produs cu dimensiuni reduse, care îndeplinește cerințele din caietul de sarcini, iar dacă autoritatea contractantă avea dubii cu privire la lungimea produselor oferite se impunea ca aceasta să solicite clarificări în acest sens, respectiv să se asigure că ... va livra produsele aferente lotului 4 cu specificațiile tehnice solicitate prin caietul de sarcini.

În acest context, Consiliul admite criticile formulate de contestator, impunându-se anularea, în parte, a raportului de analiză eșantioane nr.

9977/26.03.2024, a raportului procedurii nr. 14880/13.05.2024 și a actelor subsecvente acestuia, respectiv a mențiunilor referitoare la oferta prezentată de ... pentru lotul 4 și reluarea procedurii de evaluare a ofertei prezentate de ofertantul în cauză pentru acest lot.

Acestea fiind, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Anulează, în parte, raportul de analiză eșantioane nr. 9977/26.03.2024, raportul procedurii nr. 14880/13.05.2024 și actele

subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta prezentată de ... pentru lotul 4.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire pentru lotul 4 prin reanalizarea ofertei prezentate de ... pentru acest lot, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Anulează, în parte, raportul de analiză eşantioane nr. 9977/26.03.2024, raportul procedurii nr. 14880/13.05.2024 și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta prezentată de ... pentru lotul 4.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la reluarea procedurii de atribuire pentru lotul 4 prin reanalizarea ofertei prezentate de ... pentru acest lot, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Obligatorie.

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

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

Consilier de soluționare

...

PREȘEDINTE

...

Consilier de soluționare

...

Redactat practicaua deciziei

...

Redactată în ... (...) exemplare originale, conține ... (...) pagini.