



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnscl.ro

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

DECIZIE

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

Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI..., reprezentată legal de ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii, emis de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise, organizată în vederea atribuirii acord-cadru de furnizare, ce are ca obiect „...”, s-a solicitat:

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. ... - pentru loturile 1, 2, 3, 5, 6, 8, 15, 16, 34, 38.
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse pentru loturile menționate anterior de societatea contestatoare, prin raportarea numai la cerințele caietului de sarcini și respectarea strictă a art. 49 din Legea nr. 98/2016, art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, art. 134 alin. (1), (3), (8) din HG nr. 395/2016, și art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

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

Prin contestația formulată, ... SRL arată că, autoritatea contractantă i-a declarat ofertele, ca neconforme, în baza art. 137, alin. (3), lit. a) din HG nr. 395/2016.

În cadrul propunerii tehnice, societatea contestatoare precizează că a prezentat fișele tehnice ale tuturor produselor ofertate, în care se poate vedea că se specifică marcajul CE.

Pentru produsele ofertate de la producătorul TIPMED, societatea a menționat în documentul „propunere tehnică” (depus la data limită de depunere) că toate produsele au marcaj CE și ISO.

Contestatoarea arată că, pe data de 20.01.2021, autoritatea contractantă, prin solicitarea de clarificări, i-a cerut să precizeze unde sunt depuse aceste certificate.

Societatea contestatoare susține că a răspuns la această solicitare și a depus certificatele care reprezintă confirmarea unor informații deja existente și totodată, deținute de autoritatea contractantă la data respectivă, nemodificând cu nimic conținutul propunerii tehnice.

În concluzie, contestatoarea apreciază că nu se poate invoca art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, întrucât nu se modifică conținutul propunerii tehnice.

De asemenea, arată că lipsa unor documente care confirmă anumite caracteristici/specificații se consideră abateri tehnice minore, care pot fi completate într-un mod care nu conduc la depunerea unei noi oferte, conform art. 134 alin. (8) din HG nr. 395/2016.

În punctul său de vedere nr. ..., înregistrat la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă susține, în apărare, că a declarat neconforme ofertele contestatoarei ... SRL, deoarece aceasta nu a depus certificatele CE și ISO solicitate în caietul de sarcini la loturile ofertate. De asemenea, arată că, după transmiterea comunicării rezultatului procedurii nr. E-... și a raportului procedurii nr. ..., contestatoarea i-a transmis notificarea nr. ..., la care autoritatea contractantă i-a răspuns, prin adresa nr. ..., precizându-i motivele respingerii.

Totodată, arată că certificatele CE și ISO au fost solicitate în caietul de sarcini, deoarece țin de certificarea produselor solicitate și nu puteau fi cerute în fișa de date, nefiind criterii de calificare.

Conform art. 134 alin. (2), au fost solicitate clarificări înainte de a declara oferta neconformă. În propunerea tehnică a contestatoarei nu se regăsesc condițiile tehnice valabile pentru toate loturile, și anume certificările CE și ISO, ci doar asumarea descrierilor tehnice ale produselor. ... SRL nu a încărcat nici unul dintre certificate, iar încărcarea acestora ulterioară ar fi însemnat modificarea, deci îmbunătățirea ofertei tehnice depuse de contestatoare prin adăugarea documentelor inexistente inițial în oferta tehnică, iar conform art. 134 alin. (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”, autoritatea contractantă trebuia să declare oferta ca fiind inacceptabilă.

Referitor la art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, „Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul

acestui” și la art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 „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”, autoritatea contractantă face mențiunea că ceilalți ofertanți au încărcat toate documentele până la data limită de depunere a ofertelor, așadar dacă accepta documentele depuse de contestatoare ulterior, în urma solicitărilor de clarificări, ar fi însemnat să încalce principiile menționate anterior.

Totodată, precizează că, în urma solicitărilor de clarificări, contestatoarea a încărcat doar certificatele CE, nu și certificatele ISO la toate loturile (au fost depuse doar pentru loturile 1, 2, 3), așadar răspunsul contestatoarei a fost incomplet.

De asemenea, precizează că în raportul procedurii cu nr. ... este menționat că oferta ... SRL, la lotul 5, este neconformă deoarece lungimea sârmei de serclaj este de 5 m și nu de 10 m, conform solicitării din caietul de sarcini.

Pentru considerentele expuse, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea contestației formulată de ofertantul ... SRL ca neîntemeiată.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis copii ale documentelor din dosarul achiziției publice.

La solicitarea Consiliului, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis, în completare, documente din dosarul achiziției.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ..., contestatoarea a transmis, prin email, certificatele CE pe care le-a depus ca răspuns la solicitarea autorității contractante.

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

... a inițiat o procedură de licitație deschisă pentru încheierea unui acord-cadru, pe loturi, având ca obiect „furnizare *Implanturi chirurgicale*”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ... din

Nemulțumită de rezultatul procedurii, ... SRL a formulat contestația de față, solicitând anularea adresei nr. ... și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor sale, la loturile 1, 2, 3, 5, 6, 8, 15, 16, 34 și 38.

Preliminar, Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a

înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., în valoare de 7.827,04 lei, emisă de ..., în data de

Potrivit adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr...., Consiliul constată că ofertele contestatoarei au fost respinse, întrucât: „la niciunul dintre loturi nu ați încărcat următoarele documente: certificat de marcaj/declarație de conformitate cu marcaj CE, emis de un organism abilitat ce atestă conformitatea fiecărui produs cu cerințele din Directiva Europeană 93/42/EEC; ISO 9001, sau echivalent, sau alte documente care probează în mod concludent îndeplinirea cerințelor prevăzute drept condiție pentru obținerea unei certificări SR EN ISO 9001; ISO 13474:2016 (ISO 13845:2012) emis de un organism abilitat ce atestă conformitatea fiecărui produs cu cerințele de reglementare aplicabile dispozitivelor medicale; menționăm faptul că aceste documente au fost solicitate în caietul de sarcini, la pagina 3, la condiții tehnice valabile pentru toate loturile lit. b)”. Totodată, în aceeași zi de 05.02.2021, Consiliul constată că și SEAP a generat automat comunicări privind respingerea ofertelor contestatoarei, pentru fiecare lot în parte, cu următoarea precizare: „deoarece nu sunt respectate toate cerințele din caietul de sarcini”.

În raportul procedurii, Consiliul constată că, pentru lotul 5, oferta contestatoarei a fost respinsă și pentru că: „lungimea sârmei de cerclaj este de 5 m, nu de 10 conform solicitării din caietul de sarcini”. Cu toate acestea, Consiliul constată că societatea contestatoare nu critică acest aspect.

Pe acest considerent, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de contestatoare, în referire la lotul 5.

Cu privire la restul loturilor contestate (1, 2, 3, 6, 8, 15, 16, 34 și 38), Consiliul reține următoarele cerințe ale caietului de sarcini impuse la cap. 2 *Descrierea produselor solicitate*: „Condiții tehnice valabile pentru toate loturile: Nota: a) Oferta va fi întocmită pe fiecare lot în parte (...) b) Ofertanții trebuie să prezinte, în mod obligatoriu, următoarele documente: b) Ofertanții trebuie să prezinte în mod obligatoriu următoarele documente: 1. Fișa tehnică de la producător, care să susțină veridicitatea descrierii tehnice făcute. 2. Certificat de marcaj/ declarație de conformitate cu marcaj CE, emis de un organism abilitat ce atestă conformitatea fiecărui produs cu cerințele din Directiva Europeană 93/42/EEC; 3. ISO 9001, sau echivalent, sau alte documente care probează în mod concludent îndeplinirea cerințelor prevăzute drept condiție pentru obținerea unei certificări SR EN ISO 9001; 4. ISO 13485:2016 (ISO 13485:2012), emis de un organ abilitat ce atestă conformitatea fiecărui produs cu cerințele de reglementare aplicabile dispozitivelor medicale; 5. Eșantioane, descrieri sau fotografii ale produselor (...).”.

Cu titlul general, Consiliul reține că, pentru fiecare tip de produs solicitat, autoritatea contractantă a inclus cerințe tehnice, care

trebuiau respectate întocmai, atât de operatorii economici, la elaborarea ofertei, cât și, în perioada de evaluare a ofertei, de către comisia de evaluare.

În prezenta cauză, Consiliul reține incidența următoarelor dispoziții:

- art. 3 alin. (1) lit. rr) din Legea nr. 98/2016, specificații tehnice reprezintă: „cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante”;

- din HG nr. 395/2016:

- art. 20 alin. (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 și alin. (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. 133 alin. (2): „Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”;

- art. 135 alin. (3): „În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”.

Analizând propunerile tehnice prezentate de contestatoare, pe baza documentelor transmise la dosarul cauzei de către autoritatea contractantă, pentru loturile 1, 2, 3, 6, 8, 15, 16, 34 și 38, Consiliul constată că aceasta a prezentat fișe tehnice ale produselor ofertate, pentru fiecare lot în parte, ce conțin informații privind certificare CE și ISO.

Prin urmare, raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și de stabilire a ofertelor inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatoarei, privind nelegalitatea evaluării ofertelor sale, la loturile 1, 2, 3, 6, 8, 15, 16, 34 și 38, este întemeiată.

Potrivit art. 134 din HG nr. 395/2016, care prevăd: „(1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp

acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia (...) (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. (7) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă;

sau b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire”.

Așadar, după cum se poate observa, din condițiile stabilite de legiuitor, chiar modificarea nesubstanțială a unei oferte, ca urmare a răspunsului la o solicitare de clarificare, nu poate conduce, în mod automat, la respingerea ofertei, legea stabilind că o astfel de modificare poate fi acceptată, în limitele prevăzute la art. 134.

Astfel, răspunsul contestatoarei, de prezentare a certificatelor CE și/sau ISO 9001 și ISO 13485, reprezintă mai puțin decât modificările permise de lege.

Așadar, răspunsul cu prezentarea certificatelor CE și/sau ISO 9001 și ISO 13485 nu poate fi apreciat ca fiind o modificare a ofertelor, din moment ce ofertantul nu a prezentat informații diferite de cele inițiale ori care nu corespund cerințelor caietului de sarcini.

Mai mult, completarea propunerilor tehnice inițiale/nerespectarea cerințelor caietului de sarcini, apreciată de autoritatea contractantă, eronat, ca motiv de respingere, nu reprezintă transformarea unei oferte din neconformă în conformă, ci acceptarea unei oferte conforme (de la momentul depunerii, inclusiv prin răspunsul la clarificări).

Concluzionând, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă nu a realizat o evaluare a ofertei în condițiile și limitele legii, iar situației prezentate nu îi sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

De asemenea, se reține că, potrivit art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: „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”, iar potrivit alin. (2): „Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/

completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/ candidat”.

Față de cele de mai sus, se reține că, în mod eronat, autoritatea contractantă nu a solicitat/permis completarea propunerilor tehnice, la loturile 1, 2, 3, 6, 8, 15, 16, 34 și 38 cu certificatele de marcaj/declarații de conformitate și ISO 9001, ISO 13485.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu ... și va anula rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, în partea ce privește evaluarea și respingerea ofertelor contestatoarei la loturile 1, 2, 3, 6, 8, 15, 16, 34 și 38. Totodată, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 20 de zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să continue procedura de atribuire, cu reevaluare ofertelor contestatoarei depuse la loturile 1, 2, 3, 6, 8, 15, 16, 34 și 38, conform considerentelor reținute mai sus.

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 contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu ... și anulează rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, în partea ce privește evaluarea și respingerea ofertelor contestatoarei la loturile 1, 2, 3, 6, 8, 15, 16, 34 și 38. Totodată, Consiliul obligă autoritatea contractantă ca, în termen de maximum 20 de zile lucrătoare de la primirea deciziei Consiliului, să continue procedura de atribuire, cu reevaluare ofertelor contestatoarei depuse la loturile 1, 2, 3, 6, 8, 15, 16, 34 și 38, conform considerentelor reținute mai sus.

Respinge ca nefondată contestația formulată, în partea ce privește respingerea ofertei la lotul 5.

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,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 8 (opt) pagini.