

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. 2247/C1/2392

Data: 11.10.2021

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 47880/10.09.2021, formulată de SC SRL, cu sediul în București, Aleea Ianca nr. 2, bloc V18, ap. 96, sector 3, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, prin, împotriva rezultatului procedurii emis de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, str., în cadrul procedurii licitație deschisă, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Dotări specifice activității medicale pentru proiectul – Dotarea cu aparatură medicală la Ambulatoriul de specialitate din cadrul Spitalului Județean de Urgență” cod CPV: 33100000-1, s-a solicitat:

- admiterea contestației și pe cale de consecință,
- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 16173/01.09.2021 și a actelor subsecvente acesteia, prin care oferta sa a fost declarată neconformă;
- anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente prin care s-a stabilit că oferta sa nu îndeplinește cerințele stabilite prin documentația de atribuire;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale de la etapa verificării admisibilității acesteia;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu soluționarea prezentei contestații.

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

În fapt, contestatorul precizează că în această procedură, a participat pentru atribuirea Lotului 4 – „Echipamente de laborator + prosectură” și s-a conformat în totalitate cerințelor legale, precum și celor ale autorității contractante.

Contestatorul susține că Lotul 4 dispune de o complexitate evidentă prin asocierea a 15 echipamente destinate derulării activității de

laborator ceea ce a constituit un efort considerabil de a identifica tehnologiile potrivite pentru a putea depune o oferta cât mai conformă pentru necesarul licitat de autoritatea contractantă.

Susține că în data de 16.06.2021 autoritatea contractantă i-a transmis o cerere de clarificare cu nr. 10873 pentru extinderea valabilității ofertei în vederea necesității extinderii perioadei de evaluare, fapt ce în opinia sa dovedește complexitatea procedurii și a ofertelor depuse pentru aceasta, la care a răspuns în termen legal, în sensul acceptării extinderii valabilității ofertei și a garanției de participare.

Susține că tot în data de 16.06.2021 autoritatea contractantă transmite cererea de clarificare cu nr. 10906 în vederea lămuririi unor aspecte tehnice și a corectării unor vicii de formă, cerere de clarificări ce nu menționează cerința tehnică ce constituie motivul respingerii din punct de vedere tehnic al ofertei sale, cerere de clarificare pentru care s-a furnizat un răspuns în data de 16.06.2021, în sensul solicitării de către contestator a extinderii termenului de răspuns având în vedere complexitatea cererii de clarificări.

Contestatorul precizează că dacă existau nelămuriri asupra răspunsului dat, autoritatea contractantă ar fi trebuit să le solicite.

De asemenea arată că în data de 17.06.2021 autoritatea contractantă îi transmite o nouă cerere de clarificare cu nr. 10988 cu același conținut al cererii anterioare cu un termen mai mare în vederea clarificării în mod eficient a aspectelor ridicate de aceasta. Susține că la această solicitare de clarificări a transmis un răspuns cuprinzător și elaborat în vederea demonstrării conformității ofertei sale.

Totodată susține că în data de 02.09.2021 a luat la cunoștință de comunicarea nr. 16173 din data de 01.09.2021 prin care oferta sa a fost declarată neconformă, respectiv „în urma evaluării ofertei depusă la procedura mai sus menționată, oferta dvs. a fost declarată neconformă în conformitate cu prev. art. 137 alin. 3 lit. a) din HG 395/2016. (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”.

În motivarea declarării neconforme a ofertei sale, autoritatea contractantă a arătat: „Ați oferit un produs inferior specificațiilor tehnice solicitate prin Fișa tehnică nr. 106, respectiv pentru Fișa tehnica nr. 106, la specificații tehnice impuse prin caietul de sarcini s-a solicitat la Date Tehnice Micro tom - Cursa vertical vertical minim 70 mm, iar la secțiunea corespondenta propunerii tehnice impuse în caietul de sarcini ați prezentat un produs cu Cursa vertical vertical 68 mm, prin urmare oferta prezentată de dumneavoastră este considerată neconformă, în conformitate cu prev. art. 137 alin 3 lit. a) din HG 395/2016 (3).....”.

Contestatorul susține că este surprins de decizia luată de autoritatea contractantă, în condițiile în care pentru chestiunile invocate

în motivarea declarării ca neconformă a ofertei sale nu s-au solicitat clarificări.

Cu privire la acest aspect contestatorul arată că potrivit legislației incidente în cauză, pe tot parcursul evaluării propunerilor tehnice și financiare, atunci când 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 termen de regulă de trei zile lucrătoare, 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.

De asemenea, arată că în prezenta cauză, autoritatea contractantă, după depunerea datelor tehnice ale produsului cuprins în Fișa 106, nu a mai solicitat clarificări sau documente prin care ar fi putut demonstra că diferențele de parametri care au stat la baza declarării ca neconformă a întregii sale oferte, ar reprezenta fie vicii de formă, fie abateri tehnice minore. În acest caz, ar fi avut posibilitatea să lămurească aceste aspecte sau să corecteze abaterile minore.

Potrivit legislației (art. 134 din HG nr. 395/2016) sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale atunci când:

- cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei; Situația din prezenta cauză nu depășește 1% din întreaga sa ofertă.

- cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice;

- în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților;

- modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială;

- modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

În opinia sa, este evident că autoritatea contractantă nu a dorit să uzeze de mijlocul pus la îndemână de legiuitor pentru evaluarea cât mai exactă a ofertei sale depusă în cadrul procedurii de atribuire, neexercitând în mod nejustificat acest drept.

În cazul de față, susține că Consiliul Județean a preferat să emită în mod netemeinic și nelegal acte în cadrul procedurii prin care să declare neconformă oferta sa, fără a solicita clarificări.

Deși autoritatea contractantă s-ar prevala de faptul că legiuitorul ar fi prevăzut un drept și nu o obligație a sa de a solicita lămuriri, contestatorul arată că un astfel de comportament este însă interzis de jurisprudența constantă a Consiliului și este contrar principiilor în derularea procedurilor de achiziții publice.

În concluzie, arată că jurisprudența a statuat că, ori de câte ori există neclarități, dreptul comisiei de evaluare de a solicita clarificări se transformă într-o veritabilă obligație, impusă de diligența de care aceasta trebuie să dea dovadă în evaluarea ofertelor.

Acest fapt nu s-a întâmplat în prezenta procedură motiv pentru care consideră că actele contestate sunt netemeinice și nelegale sub acest aspect.

Consideră că autoritatea contractantă a dat dovadă de un formalism excesiv, prin raportare la numărul de produse din ofertă și performanțele acestora, în evaluarea ofertei sale, luând în considerare inadvertențe minore ce nu afectează nivelul de calitate stabilit prin caietul de sarcini.

Pentru acest aspect consideră că a fost încălcat principiul tratamentului egal, al transparenței și al proporționalității, principii ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică. Aceste principii ar fi trebuit să stea la baza evaluării ofertei sale, simpla invocare a unor neclarități neputând conduce la respingerea unei oferte, dacă nu este afectat obiectul contractului de achiziție publică în cauză.

Consideră că aceste inadvertențe avute în vedere de autoritatea contractantă pot fi încadrate ca abateri tehnice minore care nu afectează calitatea produselor din întreaga sa ofertă. Autoritatea contractantă nu a depus minime diligențe pentru a constata că din cuantificarea ofertei sale pentru acest lot 4, neconcordanța în cauză reprezenta o abatere minoră întrucât se încadra sub 1% conform legii.

De asemenea, subliniază faptul că autoritatea contractantă nu dispune de punctaje tehnice în vederea evaluării echipamentelor ofertate necesare și pentru a cuantifica importanța cerințelor individuale pentru fiecare echipament.

În acest context contestatorul încearcă să aducă la cunoștință o cuantificare cantitativă teoretică a importanței cerinței pentru care oferta sa a fost declarată neconformă și să demonstreze că se încadrează sub 1% cum prevăd dispozițiile legale, având în vedere că nu au fost constatate alte nereguli de ordin tehnic pentru alte produse în cadrul ofertei precum și cuantificarea valorică în cadrul valorii totale a Lotului/Investiției. Prezintă tabelar faptul că prin raportare la valoarea tehnică totală depusă abaterea tehnică minoră constatată este sub 1% și

nu conduce la schimbarea ofertei sau a clasamentului ofertelor întrucât este singurul ofertat la acest lot.

În ceea ce privește aspectul tehnic, pentru care autoritatea contractantă a dispus declararea ofertei ca fiind neconformă, fără a-i da posibilitatea să susțină în cadrul unei cereri de clarificări echivalența soluției tehnice oferite, consideră valoarea de 68 mm a avansului echivalentă cu cerința, diferența de valoare față de cerința „Cursa verticală minim 70 mm” fiind lipsită de importanță pentru actul medical, dovada fiind și lipsa justificărilor tehnice privind respingerea ofertei comunicată de către autoritatea contractantă la data de 02.09.2021.

Contestatorul arată că valoarea deplasării verticale reprezintă amplitudinea mișcării verticale a suportului probei ce urmează a fi secționată la rece. Astfel, o mișcare mai amplă permite secționarea unei probe mai mari. Însă, în examenele extemporanee, asistentul de histopatologie sau histopatologul secționează manual anterior secționării la rece în echipamentul în cauză, probele proaspete de țesut afectate de modificări morfologice, cât mai mici, compacte și tasate astfel încât să obțină o secțiune cât mai precisă și cu o celularitate cât mai bună în vederea realizării colorației Hematoxilina Eozina cât și în vederea evaluării microscopice.

Mișcarea mai amplă verticală este lipsită de importanță efectiv în actul medical și calitatea diagnosticului, fapt despre care susține că îl poate dovedi prin atașamentele prezentei, ce conțin broșuri tehnice ale celor mai cunoscuți producători ale căror echipamente dispun de următoarele valori ale mișcării verticale:

- Leica CM1860 - Mișcare verticală 59 mm
- Leica CM 1950 - Mișcare verticală 59 mm
- Eppendorf Microm HM525 NX Thermo Scientific - Mișcare verticală - 60 mm
- MC5000 Histoline - Mișcare verticală - 45 mm
- Tissue-Tek® Cryo3® Flex Cryostat - 63 mm.

În concluzie, susține că valoarea mișcării oferită de el a echipamentului M630 al producătorului German MEDITE este de departe cel mai apropiat de cerința autorității contractante este echivalentă și nu cunoaște echipamente ce ar putea îndeplini cumulativ toate cerințele minime din caietul de sarcini și să dispună de o mișcare verticală de 70 mm.

Față de toate aceste aspecte solicită admiterea prezentei contestații, anularea raportului procedurii pentru prezentul lot, a adresei de comunicare și a tuturor actelor subsecvente prin care oferta sa a fost declarată neconformă, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale.

Își exprimă speranța că autoritatea contractantă, în urma analizării aspectelor învederate în prezenta contestație va uza de dispozițiile art. 9

alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și va adopta măsuri de remediere, fiind în acest fel satisfăcut într-un termen rezonabil interesul public ce guvernează în procedurile achizițiilor publice.

În drept, își întemeiază prezenta contestație pe prevederile art. 8 și următoarele din Legea nr.101/2016, pe dispozițiile Legii nr. 98/2016, precum și pe toate textele legale invocate în cuprinsul prezentei.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 49749/22.09.2021, SC SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 103 din data de 16.09.2021, emisă de Banca Comercială Română SA, în valoare de 20.927,88 lei.

Prin punctul de vedere cu privire la contestație nr. 17310/15.09.2021, înregistrat la Consiliu sub nr. 48781/16.09.2021, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată.

Autoritatea contractantă precizează că pentru lotul 4 - ECHIPAMENTE DE LABORATOR + PROSECTURA a depus oferta în SICAP doar SC SRL.

Comisia de evaluare a procedat la evaluarea informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, precum și a îndeplinirii cerințelor de calificare, în urma căreia oferta SC SRL a fost declarată admisibilă.

Ca urmare a evaluării propunerii tehnice prezentate în baza informațiilor prezentate de ofertant, și a rapoartelor de specialitate a expertului cooptat, comisia de evaluare a constatat următoarele:

În cadrul propunerii tehnice, respectiv a fișierului: „1-6.8-15”- la pagina 94 (cursor .pdf) în dreptul cerinței cursa vertical minim 70 mm, ofertantul SC SRL a inserat în coloana „Corespondența propunerii tehnice impuse prin Caietul de sarcini”- „REF14 FISA TEHNICA M630”, pentru care depune broșura/fișa tehnică de la producător în limba engleză unde, pe rândul Vertical lift se menționează – 68 mm.

Autoritatea contractantă precizează că pentru a respecta cerințele documentației de atribuire comisia de evaluare a solicitat clarificări, prin adresa nr. 10988/17.06.2021, cu termen de răspuns până la 22.06.2021, astfel:

„b) Pentru fișele tehnice nr. 99,100,111,101,102,104,106,107,108, Având în vedere:

- că în cadrul Anexei 4 la fișele tehnice nr. 99,100,111,101,102,104, 106,107,108, pentru specificațiile tehnice aferente produsului ofertat ați prezentat doar trimitere la extras/manual pag (x), fără a completa valoarea parametrilor din fișa tehnică a producătorului și/sau specificația tehnică (propoziția/fraza) prin care se îndeplinește cerința, specificațiile tehnice;

- că în cadrul Anexei 4 la fișa tehnică nr. 108 specificațiile tehnice și valoarea parametrilor solicitați prin caietul de sarcini nu se regăsesc în coloana „Corespondența propunerii tehnice impuse prin caietul de

sarcini" și nici nu faceți trimitere la nr. pag. catalog/broșura/manual/paragraf), în care se regăsește caracteristica menționată;

- că în Fișa de date la secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice s-a solicitat: „În acest sens ofertantul va completa și Formularul 6 și toate Fișele tehnice aferente lotului ofertat care se regăsesc în Anexele 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 la caietul de sarcini, respectiv coloana - „Correspondența propunerii tehnice impuse prin Caietul de sarcini” în care se va înscrie valoarea parametrilor din fișa tehnică a producătorului și/sau specificația tehnică (propoziția/fraza) prin care se îndeplinește cerința și se vor adăuga și trimiterile la documentația tehnică (nr.pag.catalog/broșura/manual/paragraf], în care se regăsește caracteristica menționată”;

s-a solicitat să se completeze Anexa 4 la caietul de sarcini, respectiv Fișele tehnice nr. 99, 100, 111, 101, 102, 104, 106, 107, 108, în mod corespunzător conform solicitării din Fișa de date”.

Ofertantul SC SRL a transmis în termen răspunsul, astfel: „Pentru punctele b), c), d), e)

Vă rugăm să regăsiți documentația revizuită conform cerințelor dumneavoastră pentru Fișele 20,99,100,101,102,104,105,106,107,108, 111”.

Autoritatea contractantă precizează că în urma evaluării răspunsului la clarificări, comisia de evaluare constată:

SC SRL completează Fișa tehnică nr. 106 și anume strict în speță, pentru cerința solicitată în caietul de sarcini: „Cursa vertical vertical minim 70 mm”, ofertează în coloana „Correspondența propunerii tehnice impuse prin Caietul de sarcini” pagina 234 (cursor .pdf) din răspunsul la clarificări, respectiv fișierul: RĂSPUNS CONSOLIDAT CLARIFICARE SECURIZAT:

- „Cursa vertical vertical 68 mm (Considerăm această abatere acceptabilă și interval de $\pm 10\%$. Această abatere nu influențează calitatea secționării cursa verticală fiind generoasă”),

și în completare depune fișa tehnică/broșura de la producător tradusă în limba română în care la pagina 242 (cursor .pdf) din răspunsul la clarificări, respectiv fișierul: RĂSPUNS CONSOLIDAT CLARIFICARE SECURIZAT, se regăsește același tabel tradus în limba română în care se regăsește specificația: • Ridicare verticală: 68 mm.

Pentru aceste motive autoritatea contractantă susține că oferta SC SRL este considerată neconformă.

În ceea ce privește motivele invocate de către contestator asupra prevederilor art. 134 alin. (7) lit. a) și lit. b), alin. (8), alin. (10) din HG nr. 395/2016, în sensul unei presupuse „erori de redactare” a fi încadrată în categoria abaterilor tehnice minore, autoritatea contractantă

consideră că o ofertă care este considerată neconformă nu poate fi încadrată în categoria abaterilor tehnice minore, așa cum contestatorul apreciază spre beneficul său dând o nouă definiție a termenului abatere tehnică minoră.

Cu privire la acest aspect arată că documentele prezentate în cadrul propunerii tehnice și afirmațiile contestatorului arată că nu poate fi vorba de eroare de redactare.

Având în vedere cele prezentate mai sus și ținând cont de faptul că SC SRL în propunerea tehnică precizează „(Considerăm această abatere acceptabilă și interval de $\pm 10\%$. Această abatere nu influențează calitatea secționării cursa verticala fiind generoasa)”, fără a solicita clarificări în sensul acceptării acestor abateri înainte de depunerea ofertelor, autoritatea contractantă apreciază că a procedat corect în evaluarea ofertei SC SRL, respingând oferta ca fiind neconformă.

Mai mult, autoritatea precizează că dacă ar fi acceptat această neconformitate, ar fi fost încălcate principiile prevăzute la prevederile art. 2 din Legea nr. 98/2016. În cazul în care se accepta și valoarea de 68 de mm ar fi fost necesar ca toți ofertanții să cunoască acest aspect înainte de depunerea ofertelor.

Consideră că clarificarea acestui aspect de către autoritatea contractantă pe parcursul evaluării tehnice ar fi condus la încălcarea prevederilor art. 50 din Legea nr. 98/2016, contrar „surprinderii” contestatorului față de decizia luată de autoritatea contractantă și anume ar fi favorizat ofertantul.

Acceptarea unei oferte neconforme, respectiv a specificației tehnice: „Cursa vertical vertical 68 mm”, inferioare celei din caietul de sarcini: „Cursa vertical vertical minim 70 mm”, ar conduce la aplicarea corecțiilor în proporție de 100%, fapt care ar duce la pierderea finanțării proiectului și implicit a returnării tuturor fondurilor financiare implicate pentru acest proiect.

În consecință, consideră că comisia de evaluare a procedat la evaluarea ofertelor depuse, respectând în totalitate prevederile legale în materie, reglementările art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 actualizată, aplicând tratament egal și transparență pe tot parcursul procedurii de atribuire, și în mod just considerând oferta SC SRL neconformă în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 respectiv „nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini” din motivele expuse în comunicarea rezultatului procedurii.

Concluzionând cele invocate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind nefondată și neîntemeiată, admisibilitatea ofertelor realizându-se cu respectarea principiilor care stau la baza legislației în domeniul achizițiilor publice (tratament egal).

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Dotări specifice activității medicale pentru proiectul – Dotarea cu aparatură medicală la Ambulatoriul de specialitate din cadrul Spitalului Județean de Urgență” cod CPV: 33100000-1, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare CN1027896/26.01.2021, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 9.641.806,88 lei, fără TVA.

Prin contestația care face obiectul prezentei, SC SRL este nemulțumit de faptul că autoritatea contractantă i-a respins oferta depusă pentru lotul 4 ca neconformă, în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 16173/01.09.2021, motiv pentru care Consiliul va soluționa contestația analizând modalitatea în care autoritatea contractantă a evaluat propunerea tehnică a contestatorului, luând în considerare atât prevederile documentației de atribuire cât și legislația aplicabilă.

Conform informațiilor de la punctul II.2.4) „*Descrierea achiziției publice*” din secțiunea aferentă lotului 4 al anunțului de participare, obiectul respectivului lot constă în achiziționarea unor echipamente medicale, după cum urmează: „*Aparat pentru det. HbA1c din sânge capilar - 1 buc, Analizor automat de electroforeză - 1 buc, Centrifugă de laborator de capacitate mare - 1 buc, Centrifugă medie - 1 buc, Termostat/incubator - 1 buc, Autoclav vertical - 2 buc, Microscop prevăzut cu cameră video - 2 buc, Aparat de montat lamele - 1 buc, **Criostat/criomicrotom - 1 buc**, Microscop binocular simplu - 1 buc, Echipament pentru citologie în mediu lichid - 1 buc, Masă postmortem cu aspiratie - 1 buc, Cabină aspiratie - 1 buc, Centrifugă - 1 buc., Aparat procesare parafină - 1 buc*”.

Potrivit tabelului aflat la pag. 20 din caietul de sarcini, specificațiile tehnice stabilite de către autoritatea contractantă pentru fiecare dintre echipamentele medicale anterior menționate se regăsesc în fișele tehnice din anexa respectivului caiet de sarcini, relevantă în soluționarea contestației fiind fișa tehnică nr. 106, aferentă echipamentului „**Criostat/criomicrotom**”, aflată la pag. 17-18 din fișierul „*FISE TEHNICE - Anexa 4.1.docx*” publicat în SEAP, în anexa anunțului de participare simplificat, sub identificatorul „*[CN1027896/00006] Fise tehnice ultima varianta.zip.p7s*” în care s-a solicitat, printre altele, în cadrul secțiunii **Parametri tehnici și funcționali** următoarea cerință minimă:

– „**Cursa vertical vertical minim 70 mm**”.

Totodată, Consiliul reține că, potrivit precizărilor exprese din Fișa de date, respectiv cele de la **pct. IV.4.1 - Modul de prezentare al**

propunerii tehnice, „Propunerea tehnică se va prezenta la rubrica special prevăzută în S.E.A.P. în acest sens, respectiv „Documente - propunere tehnică” va fi întocmită **astfel încât să asigure posibilitatea verificării corespondenței între aceasta și prevederile caietului de sarcini.**

Specificațiile tehnice aferente caietului de sarcini reprezintă cerințe minimale referitoare la nivelul calitativ, tehnic și de performanță, scop în care soluțiile oferite în cadrul propunerii tehnice pot face referire la atingerea unor niveluri superioare.

În acest sens ofertantul va completa și Formularul 6 și toate Fișele tehnice aferente lotului ofertat care se regăsesc în Anexele 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 la caietul de sarcini, respectiv coloana - „Corespondența propunerii tehnice impuse prin Caietul de sarcini” în care se va înscrie valoarea parametrilor din fișa tehnică a producătorului și/sau specificația tehnică (propoziția/fraza) prin care se îndeplinește cerința și se vor adăuga și trimiterile la documentația tehnică (nr. pag. catalog/broșură/manual/paragraf), în care se regăsește caracteristica menționată”.

Din economia celor mai sus redate rezultă în mod clar că operatorii economici trebuiau să întreprindă anumite demersuri și să depună anumite documente/înscrieri, care să probeze toate cerințele mai sus menționate, inclusiv cerința în discuție.

În soluționarea contestației, Consiliul reține că potrivit prevederilor art. 123 din HG nr. 395/2016 operatorii economici au obligația de a elabora oferta [art. 3 lit. hh) din Legea nr. 98/2016 prevede că propunerea tehnică a ofertantului este parte a ofertei și se elaborează pe baza cerințelor din caietul de sarcini. Propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă autorității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini] în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Potrivit cerințelor din fișa de date a achiziției coroborat cu cele din cadrul caietului de sarcini, aferente lotului 4 în cauză, operatorii economici participanți aveau obligația să demonstreze îndeplinirea parametrilor tehnici și funcționali solicitați prin completarea și prezentarea formularului nr. 6 și a tuturor fișelor tehnice aferente lotului 4, care se regăseau în **Anexa 4** la caietul de sarcini, respectiv coloana – „Corespondența propunerii tehnice impuse prin Caietul de sarcini” **în care trebuia înscrisă valoarea parametrilor din fișa tehnică a producătorului și/sau specificația tehnică (propoziția/fraza) prin care se îndeplinește cerința și se trebuiau adăugate trimiterile la documentația tehnică (nr. pag. catalog/broșura/manual/paragraf), în care se regăsește caracteristica menționată.**

Cerințele din fișa de date a achiziție cu privire la modalitatea de elaborare a propunerii tehnice și specificațiile tehnice din caietul de sarcini și anexa nr. 4 sus, sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile respective, elaborate de autoritatea contractantă nefiind contestate de către niciun operator economic interesat până în data-limită de depunere a ofertelor.

Mai mult, nu au fost formulate obiecții cu privire la modul în care autoritatea contractantă a solicitat elaborarea și depunerea ofertei, prin urmare contestatorul și-a însușit obligația de a depune în cadrul propunerii tehnice documentele solicitate de autoritatea contractantă, până la data limită stabilită în anunțul de participare.

Pe parcursul evaluării ofertelor, autoritatea contractantă a transmis contestatorului adresa nr. 10988/17.06.2021 (pag. 240-242 din vol. 3 al dosarului cauzei), prin care i-a solicitat acestuia următoarele clarificări:

„Pentru fișele tehnice nr. 99, 100, 111, 101, 102, 104, 106, 107, 108

Având în vedere

- că în cadrul Anexei 4 la fișele tehnice nr. 99, 100, 111, 101, 102, 104, 106, 107, 108, pentru specificațiile tehnice aferente produsului ofertat s-a prezentat doar trimitere la extra/manual pag (X), fără a completa valoarea parametrilor din fișa tehnică a producătorului și/sau specificația tehnică (propoziția/fraza) prin care se îndeplinește cerința, specificațiile tehnice;

- că în cadrul Anexei 4 la fișa tehnică nr. 108 specificațiile tehnice și valoarea parametrilor solicitați prin caietul de sarcini nu se regăsesc în coloana „Corespondența propunerii tehnice impuse prin caietul de sarcini” și nici nu se face trimitere la nr. pag catalog/broșura/manual/paragraf), în care se regăsește caracteristica menționată;

- că în Fișa de date la secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice s-a solicitat: „În acest sens ofertantul va completa și Formularul 6 și toate Fișele tehnice aferente lotului ofertat care se regăsesc în Anexele 1, 2, 3,4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 la caietul de sarcini, respectiv coloana - „Corespondența propunerii tehnice impuse prin Caietul de sarcini”

în care se va înscrie valoarea parametrilor din fișa tehnică a producătorului și/sau specificația tehnică (propoziția/fraza) prin care se îndeplinește cerința și se vor adăuga și trimiterile la documentația tehnică (nr. pag. catalog/broșura/manual/paragraf), în care se regăsește caracteristica menționată”, respectiv să se completeze Anexa 4 la caietul de sarcini, respectiv Fișele tehnice nr. 99, 100, 101, 111, 102, 104, 106, 107, 108, în mod corespunzător conform solicitărilor din fișa de date”.

În cadrul răspunsului la această solicitare de clarificare, contestatorul a transmis fișa tehnică nr. 106 revizuită (pag. 148-153 din vol. 3 al dosarului cauzei) și fișa tehnică în limba engleză și limba română pentru „*Criomicrotom de podea semi-automat M630*” (pag. 157-160 din vol. 3 al dosarului cauzei).

Ulterior verificării răspunsului anterior menționat, autoritatea contractantă a respins oferta contestatorului pentru lotul 4, prin adresa nr. 16173/01.09.2021 (pag. 51-52 din vol. 4 al dosarului cauzei) motivat de faptul că „*ați oferat un produs inferior specificațiilor tehnice solicitate prin fișa tehnică nr. 106, respectiv, pentru Fișa tehnică nr. 106, la specificațiile tehnice impuse prin caietul de sarcini s-a solicitat la „Date Tehnice Microtom” – Cursa vertical vertical minim 70 mm” iar la secțiunea corespondența propunerii tehnice impuse prin caietul de sarcini ați prezentat un produs cu Cursa vertical vertical 68 mm, prin urmare oferta prezentată de dumneavoastră este considerată neconformă (...)*”.

Verificând, la rândul său, propunerea tehnică și răspunsul la solicitarea de clarificări raportat la solicitările exprese din documentația de atribuire, Consiliul reține că, deși autoritatea contractantă a precizat expres în fișa de date că propunerea tehnică trebuie să conțină „(...) toate Fișele tehnice aferente lotului oferat (...) în care se va înscrie valoarea parametrilor din fișa tehnică a producătorului și/sau specificația tehnică (propoziția/fraza) prin care se îndeplinește cerința (...)”, SC SRL s-a limitat să completeze partea referitoare la „Cursa vertical vertical” din fișa tehnică nr. 106 cu sintagma „Ref. 14 Fișa tehnică M630” (pag. 170 din vol. 2 al dosarului cauzei).

În continuarea fișei tehnice nr. 106 anterior menționată, la pag. 172-173 din același volum se regăsește fișa tehnică a echipamentului Cryostat M630, în limba engleză.

Totodată, Consiliul reține că prin în fișa tehnică nr. 106 revizuită, transmisă autorității în răspunsul la solicitarea de clarificare, SC SRL a completat punctul 14 aferent cursei vertical vertical stabilită de autoritate la minim 70 mm cu următorul text: „Cursa vertical vertical 68 mm (Considerăm această abatere acceptabilă și interval de $\pm 10\%$. Această abatere nu influențează calitatea secționării cursa verticală fiind generoasă)” – pag. 151-152 din vol. 3 al dosarului cauzei.

În completarea acestui răspuns, contestatorul a depus fișa tehnică/broșura de la producător tradusă în limba română, în care se regăsește același tabel transmis inițial în limba engleză, cu specificația: ***Ridicare verticală: 68 mm*** (pag. 160 din vol. 3 al dosarului cauzei).

Rezultă fără putință de tăgadă faptul că produsul „***Criomicrotom de podea semi-automat M630***” oferat de către contestator nu respectă cerința minimă în discuție, astfel produsul oferat nu corespunde necesității autorității contractante astfel cum a fost detaliată

în cadrul documentației de atribuire, respectiv în cadrul caietului de sarcini.

Din analiza ofertei depusă de către contestator, nu rezultă că acesta și-a asumat responsabilitatea de a livra produsul cu caracteristicile minime stabilite de către autoritatea contractantă în cadrul caietului de sarcini.

Prin depunerea ofertei, SC SRL și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele expres detaliate în cadrul fișei de date, a caietului de sarcini și a Formularului nr. 6 de propunere tehnică și a Fișei tehnice nr. 106 aferente Lotului 4, astfel că potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016, avea obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire și deci implicit cu cerințele impuse în cadrul caietului de sarcini.

În cazul în care prevederile documentației de atribuire erau considerate ca fiind contradictorii/eronate/ambiguu formulate sau abuzive sau imposibil de îndeplinit, SC SRL avea dreptul de a le contesta, potrivit prevederilor legale de la momentul luării la cunoștință a acestora, respectiv de la data publicării în SEAP a documentației de atribuire.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile proprii documentației de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

În cauza C 396/14, CJUE s-a pronunțat astfel:

„37 În această privință, trebuie amintit că principiul egalității de tratament și obligația de transparență au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă și constituie temeiul normelor Uniunii privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (a se vedea în acest sens Hotărârea din 16 decembrie 2008, Michaniki, C 213/07, EU:C:2008:731, punctul 45 și jurisprudența citată).

38 Principiul egalității de tratament între ofertanți, care are ca obiectiv favorizarea dezvoltării unei concurențe corecte și efective între întreprinderile participante la o procedură de achiziții publice, impune ca toți ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea termenilor ofertelor lor și implică, așadar, ca acestea să fie supuse acelorași condiții pentru toți concurenții (Hotărârea din 29 aprilie 2004, Comisia/CAS

Succhi di Frutta, C 496/99 P, EU:C:2004:236, punctul 110, și Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C 538/13, EU:C:2015:166, punctul 33)”.

Consiliul reține că o eventuală acceptare, drept conformă, a ofertei SC SRL, în baza informațiilor și documentelor comunicate de acesta în urma solicitării de clarificări transmise prin adresa nr. 10988/17.06.2021 și în pofida confirmării explicate a abaterii echipamentului oferat de la cerințele stabilite prin caietul de sarcini ar fi condus la nerespectarea în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, a propriilor reguli stabilite în cuprinsul documentației de atribuire, fapt de natură să încalce prevederile art. 133 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016 care pun în sarcina autorității contractante activitatea de verificare a modului de îndeplinire a cerințelor minime din caietul de sarcini.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă a respins în mod corect oferta contestatorului ca fiind neconformă, în baza prevederilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și a prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

În speță prevederile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 au fost aplicabile, comisia de evaluare având neclarități în evaluarea propunerii financiare depuse de contestator iar prin răspunsul formulat acesta nu a demonstrat îndeplinirea cerinței minime solicitate în speță, respectiv - **Cursa vertical vertical minim 70 mm**, recunoscând în cadrul răspunsului formulat că produsul oferat are o caracteristică tehnică inferioară celei solicitate de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

În cauza C-131/16, CJUE s-a pronunțat astfel:

*„Or, în conformitate cu jurisprudența citată la punctul 29 din prezenta hotărâre, o solicitare adresată de autoritatea contractantă unui ofertant de a furniza declarațiile și documentele necesare nu poate avea, în principiu, alt obiect decât clarificarea ofertei acestuia din urmă sau îndreptarea unei erori vădite care viciază oferta menționată. Prin urmare, ea nu îi poate permite cu titlu general unui ofertant să furnizeze declarațiile și documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor. Conform jurisprudenței menționate la punctul 31 din prezenta hotărâre, **ea nu poate nici să aibă ca rezultat depunerea de către un ofertant a unor documente care cuprind modificări de așa natură încât constituie, în realitate, o nouă ofertă**”.*

Atât modul de elaborare a propunerii tehnice cât și cerințele exprese din caietul de sarcini și din modelele de formulare/anexe/fișe nu

au fost contestate de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă.

Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv fișa de date, caietul de sarcini și celelalte înscrisuri atașate anunțului de participare) devine obligatorie atât pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai, cât și pentru autoritate în procesul de evaluare a ofertelor.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza C-27/15, CJUE a reținut că „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi

revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a

stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova,

C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie

2014, Cartiera dell'Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)”

iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum s-a

amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are

*obligația de a respecta **cu strictețe** criteriile pe care ea însăși le-a*

*stabilit” și a precizat că „această considerație este cu atât mai importantă cu cât **miza este excluderea** din procedură”.*

Prin depunerea ofertelor, contestatorul și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul fișei de date a achiziției, al caietului de sarcini, al Formularului nr. 6 și al Anexei nr. 4, motiv pentru care avea obligația, potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016, de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Față de aceste aspecte, Consiliul reține faptul că prin oferta depusă, intervenientul nu a făcut dovada conformității specificațiilor tehnice oferite cu cerințele minimale obligatorii stabilite în caietul de sarcini și care reprezintă necesitatea/exigențele autorității contractante.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie 2013, CJUE s-a pronunțat în cauza C-336/12 astfel:

„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, **autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă** cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, punctele 36 și 37).

32 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

33 Curtea a formulat în această hotărâre anumite cerințe care delimitează această posibilitate de a solicita în scris ofertanților o clarificare a ofertei lor.

34 Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctele 42 și 43).

35 În continuare, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 44).

36 În plus, **această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă** (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

37 În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat

candidatul sau candidații cărora le a fost adresată (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41)”.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu, criticile contestatorului privind respingerea propriei sale oferte urmând a fi respinse ca nefondate.

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația depusă de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația depusă de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

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 4 (patru) exemplare originale, conține 16 (cincisprezece) pagini