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. 1533/C1/1477
Data: 22.07.2022

Prin contestația nr. 1114/20.06.2022 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 30815/20.06.2022, formulată de SC ..... SRL, cu sediul ....., ..., județul ....., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. J5/1081/1996, având CUI 8728108, împotriva „tuturor actelor autorității contractante privind rezultatul verificării propunerii tehnice depuse" pentru Lotul 1 Pat Spital - emise de către ....., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ....., ..., județul ....., în cadrul procedurii licitație deschisă online cu faza finala de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Furnizare paturi de spital și paturi dedicate ATI", cod CPV: CPV:33192120-9, s-a solicitat:

- Admiterea contestației.
- Anularea tuturor actelor autorității contractante privind rezultatul verificării propunerii tehnice în cadrul procedurii pentru Lotul 1 Pat spital – prin care oferta depusă a fost considerată neconformă.
- Reluarea etapei de evaluare tehnică cu privire la oferta depusă de SC ..... SRL și declararea acesteia ca fiind conformă potrivit prevederilor legale.
- Reluarea etapei de licitație electronică incluzând și ofertantul SC ..... SRL.

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

În fapt, contestatorul precizează că la data de 08.06.2022 autoritatea contractantă a finalizat evaluarea tehnică a ofertelor depuse în SEAP; de asemenea, arată că în SEAP la secțiunea „evaluare tehnică" s-a specificat „Neconform". În susținere atașează captură de ecran.

Precizează că ulterior, prin adresa nr. 1098/15.06.2022, a solicitat autorității contractante să îi transmită raportul de evaluare a

documentației tehnice, comunicarea aferentă raportului evaluării tehnice și alte documente care au fost emise pe parcursul evaluării ofertelor tehnice. Subliniază că până la data formulării contestației (20.06.2022) autoritatea contractantă nu i-a răspuns la adresa mai sus menționată.

Contestatorul solicită Consiliului să dispună reevaluarea ofertei tehnice depusă de SC ..... SRL respectând cerințele legale și principiile achizițiilor publice, apreciind că în mod nelegal oferta sa a fost respinsă, autoritatea contractantă favorizând operatorul economic SC Dacorum SRL.

Menționează de asemenea că SC ..... SRL este vătămată în interesul său legitim de a câștiga procedura pentru lotul 1, prin eliminarea sa din competiție, în etapa evaluării tehnice.

În susținere invocă prevederile art. 2 alin. (1), art. 3 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 32828/30.06.2022, contestatorul precizează că data la care a luat la cunoștință despre actul

atacat, în speță, declararea în SEAP, la secțiunea „evaluare tehnică” – „neconform”, este data finalizării evaluării tehnice, respectiv 08.06.2022.

Totodată menționează că un alt act al autorității contractante, îl reprezintă refuzul nejustificat de a răspunde adresei nr. 1098/15.06.2022 prin care s-a solicitat transmiterea raportului de evaluare a documentației tehnice, comunicarea aferentă raportului evaluării tehnice precum și alte documente care s-au emis cu ocazia evaluării tehnice.

Precizează de asemenea că în condițiile în care oferta sa a fost declarată neconformă în etapa de evaluare tehnică, neparticipând în etapa de licitație electronică, nu a avut acces la informațiile publicate de autoritatea contractantă în aceea etapă.

Subliniază că nu putea rămâne în pasivitate, riscând să depună o contestație tardivă, dat fiind faptul că autoritatea contractantă nu a publicat în SEAP nicio comunicare sau raportul procedurii.

În susținerea afirmațiilor sale, contestatorul atașează capturi de ecran din SEAP.

Autoritatea contractantă transmite prin adresa nr. 3491/29.04.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 32948/01.07.2022, dosarul achiziției publice, în copie.

Prin corespondența electronică înregistrată la CNSC sub nr. 33182/ 04.07.2022, autoritatea contractantă transmite o completare a dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. 1201/04.07.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 33281/03.07.2022, contestatorul solicită accesul la dosarul cauzei.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 34247/11.07.2022, autoritatea contractantă transmite o completare a dosarului achiziției publice.

De asemenea, prin corespondența electronică înregistrată la CNSC sub nr. 34603/12.07.2022, autoritatea contractantă transmite o completare a dosarului achiziției publice

Întrucât contestatorul a solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 34680/1477/C1/12.7.2022, Consiliul îi comunică acestuia termenul de studiere a dosarului și implicit de depunere a concluziilor scrise; acesta s-a prezentat la sediul CNSC în data de 14.07.2022

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 35365/15.07.2022, contestatorul transmite concluzii scrise, prin care solicită Consiliului să admită cererile formulate în cuprinsul contestației.

Contestatorul reiterează faptul că oferta sa a fost descalificată în mod abuziv și nelegal, precizând că produsul ofertat ..... 11 SS.03 îndeplinește cerința din caietul de sarcini pag. 11 și 12 „sistem centralizat de blocare a roților cu pedale de acționare pentru fiecare colț al patului”, menționând totodată faptul că fișa tehnică depusă este

însoțită de traducerea autorizată în limba română, modalitatea de îndeplinire a acestei cerințe fiind specificată la pag. 8 din propunerea tehnică.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 31458/23.06.2022, contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208147571/1, tranzacția nr. 1220222724/2047533112 din 22.06.2022, eliberată de CEC Bank, sucursala ....., în cuantum de 44.452,56 lei.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă online cu faza finala de licitație electronică, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Furnizare paturi de spital și paturi dedicate ATI”, cod CPV: CPV:33192120-9, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. CN1040923/31.03.2022, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 2.798.192,00 lei fără

TVA. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „cel mai bun raport calitate-preț”.

Prin contestația care face obiectul prezentei, SC ..... SRL este nemulțumit de faptul că autoritatea contractantă i-a respins oferta în etapa de verificare a conformității propunerii tehnice cu specificațiile din caietul de sarcini.

În cuprinsul caietului de sarcini publicat în SEAP sub identificatorul *„[CN1040923/00006] Caiet sarcini.pdf*” (înscris care, potrivit art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 conține specificațiile tehnice prin intermediul cărora autoritatea contractantă a descris produsele pentru a căror achiziționare a fost organizată prezenta procedură de atribuire), autoritatea contractantă a enumerat caracteristicile paturilor de spital, relevantă în soluționarea contestației fiind specificația tehnică de la pag. 11-12 din caietul de sarcini, prin care s-a solicitat ca paturile să aibă *„sistem centralizat de blocare a roților cu pedale de acționare pentru fiecare colț al patului*”.

Din analiza dosarului cauzei, Consiliul reține că în procesul verbal din 08.06.2022 privind „evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile și factorii de evaluare”, autoritatea contractantă a consemnat drept motiv de respingere a ofertei contestatorului faptul că *„pentru cerința „sistem centralizat de blocare a roților cu pedale de acționare pentru fiecare colț al patului” nu este îndeplinită, echipamentul ofertat permite: doar 2 pedale – la nivelul secțiunii de picioare*”.

În continuarea explicației anterior menționate este reprodusă o poză cu un pat de spital și următorul raționament:

„Nu există o concordanță între documentația tehnică cerută și specificațiile tehnice prezentate din documentația tehnică a patului, și documentația scrisă a patului. În cartea cu documentațiile tehnice a produsului în poza care reflectă modelul exact și nu o poză cu caracter informativ nu se regăsesc pedalele de frânare așa cum este cerută și în cerința ca pe fiecare roată să aibă pedală de frânare și să poată fi acționată individual de la fiecare colț al patului (astfel se interpretează că nu este documentația produsului ofertat, a se vedea în poza din documentația depusă), fapt ce ne determină să declarăm oferta ca neconformă. Pe site-ul .....ro nu a putut fi identificat produsul vigorous 11 pe adresa Pat de spital electric cu 4 motoare sistem foarfecă – Vigorous 11, cu sistem cântărire (.....ro) care nu are decât un sistem central de frânare. La o cercetare de piață pe site-ul producătorului dolsan.com.tr nu s-a putut identifica un pat cu aceeași denumire ca și cea ofertată și cu specificațiile cerute”.

În continuarea procesului verbal sunt reproduse imagini neinteligibile copiate de pe pliantele anumitor paturi de spital, cu

menționarea adreselor internet aferente, de pe pagina internet a producătorului anterior menționat.

Având a se pronunța asupra temeiniciei criticilor SC ..... SRL privind modalitatea de evaluare a propunerii sale tehnice, Consiliul reține că, la secțiunea „IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice" din instrucțiunile pentru ofertanți publicate în SEAP în anexa anunțului de participare sub identificatorul „[CN1040923/00004] FisaDate_ DF1141848.pdf", autoritatea contractantă a precizat următoarele aspecte:

„Modul de prezentare a propunerii tehnice

1. Informații privind produsele care vor fi furnizate:

- Datele de livrare propuse – graficul de livrare;

- Informații referitoare la producător (inclusiv datele de contact ale acestuia);

- Specificațiile /cerințele funcționale ale produselor ofertate - se ***vor completa Formularele specifice fiecărui lot*** *(respectiv*

*formularul nr. 9, **pentru fiecare lot în parte**), din secțiunea Formulare (...)*".

Cerințele anterior menționate cu privire la modalitatea de elaborare a propunerii tehnice sunt completate de cele aflate la pag. 2 din caietul de sarcini:

*„Caietul de sarcini face parte integrantă din documentația de atribuire și constituie ansamblul cerințelor pe baza cărora se elaborează de către fiecare operator economic propunerea tehnică. **Cerințele** impuse prin caietul de sarcini vor fi considerate ca fiind minimale și obligatorii și **se vor proba cu documentație tehnică din partea producătorului** pentru dotările ofertate.*

În acest sens, oferta prezentată, care se abate de la prevederile caietului de sarcini, va fi luată în considerare, numai în măsura în care propunerea tehnică presupune asigurarea unui nivel calitativ superior cerințelor minimale solicitate, ofertarea unuia sau mai multor produse cu caracteristici tehnice inferioare celor prevăzute mai sus atrage descalificarea ofertantului.

Fiecare caracteristică** va fi **evidențiată obligatoriu**, în documentația tehnică a ofertantului, astfel încât comisia de evaluare din cadrul autorității contractante să o poată identifica drept criteriu îndeplinit conform cerințelor tehnice solicitate. Ofertele care **nu fac dovada explicită** a caracteristicilor tehnice declarate vor fi considerate **neconforme".

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), 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 propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Prin necontestarea în termenul legal, prevederile anterior menționate ale documentației de atribuire cu privire la modalitatea de elaborare a propunerii tehnice au devenit obligatorii atât pentru ofertanți, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Din analiza dosarului cauzei, Consiliul reține că SC ..... SRL a ofertat în cadrul lotului 1 produsul Vigorous 11 SS, pentru care a prezentat formularul de propunere tehnică pe modelul formularului nr. 9 impus de autoritatea contractantă, menționând în dreptul cerinței „sistem centralizat de blocare a roților cu pedale de acționare pentru fiecare colț al patului” sintagma „Da, vezi fișa tehnică pat Vigorous 11

SS.03 pg. 4” (pag. 78 din dosarul achiziției, numerotarea olografă a autorității contractante).

Pagina 4 din fișa tehnică se regăsește la pag. 84 din dosarul achiziției și conține următoarea precizare: *„4 double wheels, of 150 mm, with central lock pedal situated at all corners, and 5th wheel retractable from same foot pedals from all corners*” (în traducere *„4 roți duble, de 150 mm diametru, cu pedală de blocare centrală situată la toate colțurile și a 5-a roată detractabilă de la aceleați pedale din toate colțurile*” conform fișei tehnice în limba română, aflată la pag. 90 din dosarul achiziției).

Pe prima pagină a fișei tehnice a produsului se regăsește o imagine cu un pat de spital iar în dreptul descrierii roților din fișa tehnică se regăsesc 3 imagini cu 3 modele de roți de pat.

Din analiza motivelor de respingere a ofertei contestatorului, astfel cum se regăsesc în procesul verbal anterior menționat, Consiliul reține că, ignorând în totalitate mențiunile din fișa tehnică din oferta SC ..... SRL și propriile reguli stabilite în documentația de atribuire, prin care a

stabilit că „Cerințele (...) se vor proba cu documentație tehnică din partea producătorului”, autoritatea contractantă a respins oferta acestuia pentru simplul motiv că imaginea de pe fișa tehnică nu demonstrează prezența pe celor 3 pedale de blocare a roților iar cercetările derulate de către comisia de evaluare pe paginile web ale ofertantului și producătorului patului nu au condus la identificarea altor dovezi privind prezența pedalelor de blocare a roților pe cele 4 colțuri ale patului ofertat.

Consiliul nu va putea reține drept pertinentă această modalitate de evaluare a ofertei SC ..... SRL deoarece potrivit art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, verificarea conformității ofertelor nu se face prin studierea înscrisurilor de pe internet ci prin compararea documentelor depuse de către ofertant în cadrul propunerii tehnice cu cerințele/ specificațiile din caietul de sarcini.

În ceea ce privește neclaritatea comisiei de evaluare generată de aparenta discrepanță dintre informațiile textuale din fișa tehnică și imaginea de pe prima pagină a acesteia în care nu sunt vizibile pedalele de blocare a roților, Consiliul reține prevederile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 care impun în sarcina comisiei de evaluare obligația de a stabili care clarificările necesare pentru evaluarea fiecărei oferte.

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)”*.

Raționamentul din jurisprudența comunitară anterior reprodusă se regăsește în dreptul național la art. 209 din Legea nr. 98/2016 care stabilește la alin. (1) dreptul autorității contractante de a solicita ofertanților clarificări/completări ale documentelor prezentate de aceștia

în cadrul ofertelor iar la alin. (2) impune interdicția de a determina apariția vreunui avantaj evident în favoarea unui ofertant prin solicitarea de clarificări.

Orice decizie a comisiei de evaluare privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare legală și temeinică, sub toate aspectele acesteia, având certitudinea că propunerile tehnice ofertate de operatorii economici sunt sustenabile, țin cont de toate prevederile legale în vigoare și de cerințele documentației de atribuire, astfel încât rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceștia prin simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în cerințele impuse în caietul de sarcini.

Consiliul reține că eventuala solicitare de confirmare a existenței pedalei de blocare pe toate roțile pentru modelul de pat ofertat nu ar fi fost de natură de determine apariția vreunui avantaj în favoarea contestatorului deoarece prin răspunsul său și, implicit, prin dovezile suplimentare prezentate, acesta ar fi putut doar să dovedească realitatea informațiilor din formularul 9 și fișa tehnică prezentată, fără să înlocuiască modelul de pat ofertat.

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 și de elaborare a solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertelor, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) și i) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu, criticile contestatorului privind modalitatea superficială de verificare a propriei sale oferte urmând a fi admise.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..... iar, pe cale de consecință, va anula, în partea aferentă ofertei contestatorului, procesul verbal din 08.06.2022 privind „evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile și factorii de evaluare” și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depusă de SC ..... SRL în cadrul lotului 1 de la etapa de verificare a conformității propunerii tehnice cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale, a principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..... iar, pe cale de consecință, anulează procesul verbal din 08.06.2022 privind „evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile și factorii de evaluare” în partea aferentă ofertei contestatorului și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depusă de SC ..... SRL în cadrul lotului 1 de la etapa de verificare a conformității propunerii tehnice cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale, a principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

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 8 (opt) pagini