CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 55140/27.12.2017, înaintată de către SC ... SRL, cu sediul în municipiul …, reprezentată convenţional prin Societatea …, formulată împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 12244/20.12.2017, emis de către ..., cu sediul în municipiul …, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, pe loturi, prin licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii acordului – cadru de furnizare, încheiat cu un singur operator economic, pe o durată de 48 de luni, având ca obiect „Fire sutură și echipamente de protecție bloc operator” – Lotul 2 “Echipamente de protecție”, s-a solicitat *anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 12244/20.12.2017 și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatorului.*

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul SC ... SRL critică decizia autorității contractante de a respinge oferta sa, pentru lotul 2, ca fiind inacceptabilă, deoarece răspunsul său la solicitarea de clarificări a fost neconcludent.

În fapt, susține contestatorul, autoritatea contractantă a iniţiat procedura de atribuire a unui acord-cadru având ca obiect furnizare fire sutură şi echipamente de protecţie bloc operator, publicând în acest sens, în S.E.A.P., anunţul de participare nr. …/03.10.2017.

Ulterior analizării ofertei sale, precizează contestatorul, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări, aferente lotului nr. 2, prin adresa nr. 11688/05.12.2017. Față de acest aspect, contestatorul afirmă că desi a răspuns în termen, autoritatea contractantă a refuzat să ia în considerare

răspunsul şi declaraţia producătorului care confirmă respectarea tuturor cerinţelor din caietul de sarcini şi a respins oferta ca inacceptabilă, potrivit adresei de comunicare nr. 12244/20.12.2017.

1. Contestatoarea susține netemeinicia respingerii ofertei ca inacceptabile, astfel:

În ipoteza acceptării motivelor autorității contractante de respingere a ofertei (motive pe care le consideră vădit eronate), oferta putea fi respinsă ca neconformă, nu inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Prin oferta iniţială, a depus un set de înscrisuri pentru a justifica îndeplinirea criteriilor de calificare şi selecţie. Ulterior, ca răspuns la solicitarea de clarificări a autorităţii contractante şi în completarea documentelor depuse iniţial, contestatoarea a depus declaraţia pe propria răspundere a producătorului din care rezultă că toate produsele întrunesc toate cerinţele tehnice prevăzute în documentaţia de atribuire — caietul de sarcini.

În continuare, autoarea contestației dezvoltă criticile pentru care apreciază că măsura de respingere a ofertei este eronată, precum şi motivele pentru care apreciază că oferta sa este conformă:

Poziţia 1: Set universal chirurgie bistratificat

- 4 şervetele 19x25 cm - din declaraţia producătorului rezultă că produsele respectă întocmai specificaţiile tehnice solicitate de autoritatea contractantă, acesta fiind capabil de a produce diverse dimensiuni potrivit intereselor clientului;

- 1 bandă adezivă 9x49 cm - din declaraţia producătorului rezultă că produsele respectă întocmai specificaţiile tehnice, fiind capabil de a produce diverse dimensiuni potrivit intereselor clientului;

- 1 câmp pacient cu margine adezivă 175x175 cm - din declaraţia producătorului rezultă că produsele respectă întocmai specificaţiile tehnice, acesta fiind capabil de a produce diverse dimensiuni potrivit intereselor clientului;

- 1 câmp pacient cu margine adezivă 150x240 cm - este conform cu specificaţiile solicitate de autoritatea contractantă;

- 1 câmp masă instrumentar 150x190 cm - este conform cu specificaţiile solicitate de autoritatea contractantă;

- Sac masă Mayo - Pictogramele sunt orientative, din acest motiv nu au dimensiuni notate, sunt pictograme în care producătorul poate informa distribuitorul cu privire la componentele ce pot suporta îmbunătățiri dacă acest lucru se solicită. Petenta învederează Consiliului că această specificaţie, deşi nesolicitată de autoritatea contractantă, care însă reprezintă un plus de valoare adus produselor achiziţionate, precum și actului medical, apare, în viziunea autorității contractante ca un veritabil minus, situaţie în care i s-au solicitat clarificări vizavi de beneficiul real adus autorităţii contractante prin prezenţa acestui tip de produs în cadrul ofertei. Petenta apreciază că specificaţia respectivă nu aduce nicio atingere caietului de sarcini și nu distorsionează în niciun fel interesele acesteia. Cu alte cuvinte, la acelaşi pret autoritatea contractantă va primi exact produsul solicitat, dar cu funcţii suplimentare;

- depunerea declaraţiei producătorului, ulterior datei limită pentru depunerea ofertelor, nu determină un impediment în evaluarea ofertei, motiv pentru care petenta califică drept irelevantă această menţiune din cuprinsul adresei contestate. Documentul a fost depus ca urmare a solicitării de clarificări formulate de autoritatea contractantă, în completarea celor depuse deja, cu respectarea prevederilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016;

- contestatoarea arată că, în mod vădit eronat, autoritatea contractantă apreciază că declaraţia pe propria răspundere din partea producătorului nu clarifică neconcordanţele dintre descriere din cadrul propunerii tehnice şi documentaţia tehnică prezentată pentru dovedirea modului în care sunt respectate în totalitate cerinţele caietului de sarcini;

- producătorul declară, fără echivoc, faptul că produsele pot fi adaptate oricăror cerinţe/criterii ale autorităţii contractante, inclusiv cele din caietul de sarcini.

- de asemenea, se arată că o altă susţinere eronată a autorităţii contractante este aceea că declaraţia producătorului contrazice documentele prezentate în propunerea tehnică. În opinia petentei, este imposibil ca o declaraţie de ordin general, prin care se arată că producătorul poate susţine orice specificaţii tehnice (mărimi) să contrazică o propunere tehnică exactă/concretă (de o dimensiune anume).

- nu se mai impunea depunerea unor documente suplimentare care să probeze afirmaţiile din declaraţia producătorului, aceasta din urmă fiind suficientă pentru îndeplinirea cerinţelor.

- contestatoarea menționează că era dispusă să aducă, pe cheltuiala proprie, mostre pentru fiecare produs ofertat.

Poziţia 2: Set universal chirurgie tristratificat cu margini transparente flexibile:

În opinia contestatoarei, critica autorității contractante vizează faptul că, în fișa tehnică nu se regăsește "banda adezivă, transparentă și flexibilă", sub fiecare câmp chirurgical ce se fixează de corpul pacientului este trecută marginea adezivă "adhesive edge". Pseudoanaliza efectuată de autoritatea contractantă pe site-ul producătorului nu este de natură a stabili unilateral și exhaustiv gama produselor acestuia. Producătorul are posibilitatea de a produce bunurile în diferite dimensiuni adaptate cerinţelor clientului/beneficiarului/autorității contractante.

Toate bunurile indicate la poziţia 2 în solicitarea de clarificări (1 câmp pentru masa de instrumentar 79x145 cm și suprafaţa absorbantă de 65x 85 cm, 2 câmpuri pacient cu marginea adezivă transparentă și flexibilă 90 x 75 cm, 4 şervetele celuloză 18x25 cm, 1 bandă adezivă 9x49 cm, 1 câmp pacient cu margine adezivă transparentă și flexibilă 175x175 cm, 1 câmp pacient cu margine adezivă transparentă și flexibilă 175x300cm) pot fi produse și vor fi livrate exact cu specificaţiile indicate în caietul de sarcini.

Prin urmare, toate produsele la care autoritatea contractantă face referire prezintă margine adezivă, menţionată în descriere ca "adhesive edge", sintagma sinonimă din limba engleză.

Contestatoarea susține că, la fel ca la poziţia nr. 1, autoritatea contractantă refuză să ia în considerare declaraţia pe propria răspundere a producătorului care garantează, pe de o parte, că produsele acestuia respectă toate specificaţiile tehnice şi, pe de altă parte, acestea pot fi produse sub diferite dimensiuni în funcţie de necesităţile autorităţii contractante. Astfel, aceasta invocă apărările de la poziţia nr. 1.

Poziţia 3: Câmp preventţie hipotermie

Contestatoarea învederează Consiliului că, orice potenţială reţinere manifestată de autoritatea contractantă, cu referire la acest produs, va fi înlăturată prin analiza mostrei de produs, pe care o poate pune la dispoziţie, la cerere (pe cheltuiala sa). Contrar afirmaţiilor autorităţii contractante, din mostră se pot identifica toate caracteristicile produsului, precum şi conformitatea acestuia cu specificaţiile caietului de sarcini. Refuzul autorităţii contractante de a permite depunerea mostrei în justificarea conformităţii ofertei constituie o încălcare a principiului tratamentului egal (art. 2 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016), o dovadă de exercitare abuzivă a puterii publice, precum şi o restrângere artificială a concurenţei.

Poziţia 5: Halat chirurgical total ramforsat

Materialul nețesut polipropilenă SMS este un material complet impermeabil ce se utilizează frecvent în industria medicală cu utilizare directa în blocul operator, motiv pentru care produsul respectă specificaţiile caietului de sarcini.

Ranforsările (prezente în zonele de impact de pe tipul de halat ofertat), au rolul de protecţie fizică/mecanică si/sau de frecare, situării ce pot aparea în mod real în timpul operaţiilor, halatul fiind suplimentar căptuşit pentru o siguranţă ridicată doar în zonele de impact direct (frontal - masă de operaţie/pacient și pe zona memebrelor superioare, unde intră din nou în contact cu posibile acţiuni mecanice şi/sau abrazive).

Astfel, petenta arată că halatul ofertat este şi rezistent la abraziune, conform cerinţelor caietului de sarcini. Contrar susţinerilor autorităţii contractante, prin răspunsul la clarificări a arătat faptul că materialul neţesut polipropilena SMS este un material complet impermeabil, astfel că cerinţa din caietul de sarcini este îndeplinită. Caietul de sarcini prevede ca halatul să fie impermeabil pe toată suprafaţă, iar din actele depuse, precum şi din răspunsul la solicitarea de clarificări, rezultă îndeplinirea acestei cerinţe.

Poziţia 6: Folie incizie 40x40 cm cu zona adezivă 34x40 cm

Petenta arată că produsul ofertat prevede dimensiuni mai mari față de caietul de sarcini, atât a suprafeţei de acoperire, cât și a suprafeţei adezive, însă această diferenţă este în beneficiul autorității contractante constituind un avantaj pentru actul medical, pe de o parte, și nu constituie o ofertă alternativă sau o ofertă care să încalce prevederile caietului de sarcini.

Suprafaţa de incizie generată de câmpul ofertat este net superioară dimensiunilor solicitate prin caietul de sarcini. Acest fapt poate fi justificat în mod obiectiv de orice membru al personalului medical de specialitate, indiferent de experienţa acestuia.

Contestatoarea menționează că diferenţierea unei calități superioare oferite nu poate fi realizată decât prin metoda departajarii prin preț, aceasta oferind pentru produs un preţ competitiv. În realitate, nu este vorba despre o neconcordanţă, ci despre ofertarea unor produse superioare din punct de vedere calitativ celor indicate în caietul de sarcini. Această ofertă nu aduce nicio atingere concurenţei sau tratamentului egal faţă de ceilalţi participanţi la procedură. Produsele ofertate acoperă specificaţiile tehnice din caietul de sarcini. Dimensiunile mai mari privind suprafaţa de acoperire şi suprafaţa adezivă sunt în beneficiul autorităţii contractante, astfel că nu constituie un veritabil motiv pentru descalificarea sa.

Poziţia 7: Husă cameră

În caietul de sarcini s-a solicitat dimensiunea de 15x250 cm, iar petenta a ofertat 14x250 cm.

În opinia sa, impunerea dimensiunii de 15x250 cm este nejustificată și restrictivă, deoarece nu există niciun impediment (prevedere a producătorilor și/sau studii, cărți de specialitate etc.) care să determine imposibilitatea introducerii camerei artroscop, endoscop, colonoscop, duodenoscop etc., pe diametrul de 14 cm. Dimensiunea de 14 cm nu influențează negativ actul medical. Acest produs este de protecţie și nu incomodează lățimea tubului camerei care are un diametru mic. Toţi producătorii de fibre optice utilizate în procedurile de laparoscopie, artroscopie şi orce alte "scopii", realizate prin metoda "furtun-cameră", sunt conformi şi îmbracă cu succes dimensiunea universală de 14 cm. Orice argument invocat, bazat pe această diferenţă de 1 cm, este cel puţin neserios.

Făcând referire la inelele de cauciuc pentru fixarea husei de protecție pe camera, contestatoarea arată că produsul ofertat are bandă de fixare adeziva ce îndeplineşte acelaşi scop. Pe cale de consecinţa, actul medical poate fi exercitat cu respectarea tuturor standardelor/procedurilor.

Referitor la cerințele generale ale caietului de sarcini, petenta precizează că din declarația pe proprie răspundere a producătorului rezultă îndeplinirea tuturor cerințelor tehnice prevăzute în caietul de sarcini, motiv pentru care nu se mai impune depunerea unor documente suplimentare.

Prin adresa nr. 88/…-C4/03.01.2018, Consiliul a înştiinţat autoritatea contractantă despre depunerea contestaţiei de către SC …. SRL, solicitând punctul de vedere cu privire la contestaţie, copia dosarului achiziției, precum și copia propunerii tehnice depusă de contestatoare, precum și corespondența purtată cu aceasta pe perioada de evaluare a ofertelor.

Autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate și necesare în soluționarea prezentei contestații, atașate punctul său de vedere nr. 150/05.01.2018, înregistrat la Consiliu cu nr. 466/ 05.01.2018, prin care solicită respingerea contestaţiei ca nefondată, deoarece comisia de evaluare a fost în imposibilitatea stabilirii conformităţii produselor, având la bază răspunsuri neconcludente.

Astfel, în urma verificării propunerilor tehnice prezentate, comisia de evaluare a constatat că documentele prezentate din partea producătorilor, nu confirmă în totalitate îndeplinirea specificaţiilor tehnice solicitate prin caietul de sarcini sau au fost identificate neconcordanțe între informaţiile declarate în propunerea tehnică și documentele prezentate din partea producătorului, în cazul contestatoarei fiind constatate următoarele:

Referitor la poz. 1 - Set universal chirurgie bistratifcat, s-a constatat că în pictograma prezentată în cadrul fișei tehnice se regăsesc 7 (şapte) tipuri de produse ce alcatuiesc setul, și anume:

- Câmp pentru masă instrumentar - 1 buc;

- Câmp pacient cu margine adezivă - 3 tipuri de diferite dimensiuni - 4 buc;

- Bandă adezivă - 1 buc;

- Şervețele - 2 buc;

- Husă Mayo -1 buc.

Între informaţiile prezentate în cadrul fișei tehnice și pictograma de prezentare a setului s-au identoficat următoarele neconcordanțe:

- numărul produselor din pictogramă este diferit de cel din descriere, în sensul că în pictogramă este prezentată o husă Mayo ce nu se regăsește în descriere, iar numărul şerveţelelor din pictogramă (2 buc.) este diferit de cel din descriere (4 buc.), așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini;

Având în vedere aceste neconcordanțe, comisia de evaluare a verificat informaţiile disponibile pe site-ul oficial al producătorului din partea căruia au fost prezentate fișe tehnice (www.panep.cz), fiind constatate următoarele:

- setul identificat în portofoliul producătorului cu aceeaşi componentă ca cea prezentată în cadrul propunerii tehnice prezintă dimensiuni diferite de cele menționate în fișele tehnice tehnice conform tabelului comparativ:

<u>Referitor la poz. 2</u> - Set universal chirurgie tristratificat cu margini transparente și flexibile, s-au constatat următoarele:

- fișele tehnice prezentate în limba engleză, precum și informaţiile disponibile pe site-ul producătorului nu confirmă specificaţia câmpului

Denumire produs caiet de sarcini	Descriere fișa tehnică prezentata în cadrul ofertei	Descriere catalog producător	Descriere pictograma	Observaţii
2 câmpuri pacient cu margine adeziva 90 x 75 cm;	2 câmpuri pacient cu margine adeziva 90 x 75 cm ;	2 câmpuri pacient cu margine adeziva 90 x 75 cm;	2 câmpuri pacient cu margine adeziva;	CONFORM
4 şervetele celuloza 19 x 25 cm;	4 şervetele celuloza 19 x 25 cm ;	2 şervetele celuloza 30 x 30 cm ;	2 şervetele celuloza;	NECONCLUDENT Pictograma prezentata in cadrul propunerii tehnice si informaţiile disponibile in catalogul producătorului nu confirma numărul şerveţelelor solicitate
1 bandă adezivă 9 x 49 cm;	1 bandă adezivă 9 x 49 cm ;	1 bandă adezivă 10 x 50 cm ;	1 bandă adezivă;	NECONCLUDENT Informaţiile disponibile in catalogul producătorului nu confirma dimensiunea exacta;
1 câmp pacient cu margine adeziva 175 x 175 cm;	1 câmp pacient cu margine adeziva 175 x 175 cm ;	1 câmp pacient cu margine adeziva 150 x 180 cm ;	1 câmp pacient cu margine;	NECONCLUDENT Informaţiile disponibile in catalogul producătorului nu confirma dimensiunea exacta;
1 câmp pacient cu margine adeziva 150 x 240 cm;	1 câmp pacient cu margine adeziva 150x240 cm;	1 câmp pacient cu margine adeziva 150 x 240 cm;	1 câmp pacient cu margine adeziva;	CONFORM
1 câmp pentru masa instrumentar 150 x 190 cm.	1 câmp pentru masa instrumentar 150 x 190 cm.	1 câmp pentru masa instrumentar 150 x 190 cm.	1 câmp pentru masa	CONFORM
-	-	Husă mayo 80 x 140 cm	husă Mayo	NECONCLUDENT Produsul ce se regaseste in pictograme si catalogul producătorului nu face obiectul caietului de sarcini.

din caietul de sarcini, și anume "cu margine adezivă, transparentă și flexibilă";

- totodată, setul identificat în catalogul producătorului disponibil pe site-ul oficial al acestuia, cu aceeaşi componentă ca cea prezentată în cadrul propunerii tehnice, prezintă dimensiuni diferite de cele menționate în fișele tehnice tehnice conform tabelului comparativ:

Denumire produs caiet de sarcini	Descriere fisa tehnica prezentata in cadrul ofertei	Descriere catalog producător	Descriere pictograma	Observaţii
1 câmp pentru masa de instrumentar 79 x 145 cm si suprafaţa absorbanta de 65 x 85 cm	1 câmp pentru masa de instrumentar 79 x 145 cm si suprafaţa absorbanta de 65 x 85 cm	1 câmp pentru masa de instrumentar 80 x 140 cm, fara precizări privind suprafaţa absorbanta	1 câmp pentru masa de instrumentar	NECONCLUDENT Informaţiile disponibile in catalogul producătorului nu confirma dimensiunea din caietul de sarcini;
2 câmpuri pacient cu margine adeziva, transparenta si flexibila 90 x 75 cm	2 câmpuri pacient cu margine adeziva, transparenta si flexibila 90 x 75 cm	2 câmpuri pacient cu margine adeziva, 80 x 100 cm	2 câmpuri pacient cu margine adeziva	NECONCLUDENT Informaţiile disponibile in catalogul producătorului nu confirma dimensiunea din caietul de sarcini;
4 şervetele celuloza 18x25 cm;	4 şervetele celuloza 18 x25 cm;	4 şervetele 30 x 30 cm;	4 şervetele	NECONCLUDENT Informaţiile disponibile in catalogul producătorului nu confirma dimensiunea din caietul de sarcini;
1 banda adeziva 9 x 49 cm;	1 banda adeziva 9 x 49 cm;	1 banda adeziva 10 x 50 cm ;	1 banda adeziva;	NECONCLUDENT Informaţiile disponibile in catalogul producătorului nu confirma dimensiunea din caietul de sarcini;

1 câmp pacient cu margine adeziva, transparenta si flexibila 175 x 175 cm;	1 câmp pacient cu margine adeziva 175 x 175 cm ;	1 câmp pacient cu margine adeziva 160 x180 cm;	1 câmp pacient cu margine adeziva;	NECONCLUDENT Informaţiile disponibile in catalogul producătorului nu confirma dimensiunea din caietul de sarcini;
1 câmp pacient cu margine adeziva, transparenta si flexibila 175 x 300 cm;	1 câmp pacient cu margine adeziva 175 x 300 cm ;	1 câmp pacient cu margine adeziva 160 x 240 cm ;	1 câmp pacient cu margine adeziva;	NECONCLUDENT Informaţiile disponibile in catalogul producătorului nu confirma dimensiunea din caietul de sarcini;
1 câmp pentru masa instrumentar 150 x 190 cm si suprafaţa absorbanta de 75 x 190 cm.	1 câmp pentru masa instrumentar 150 x 190 cm si suprafaţa absorbanta de 75 x 190 cm.	1 câmp pentru masa instrumentar 150 x 190 cm	1 câmp pentru masa instrumentar	CONFORM

<u>Referitor la poz. 3</u> – Câmp prevenţie hipotermie s-au constatat următoarele:

- Nu au fost prezentate documente/fișe tehnice din partea producătorului care să confirme specificaţiile tehnice din caietul de sarcini. Singurul document prezentat în acest sens ce însoțește propunerea tehnică este un document în limba română cu antetul ofertantului.

<u>Referitor la poz. 4</u> - Halat chirurgical, propunere tehnică conformă, îndeplineşte cerinţele caietului de sarcini.

<u>Referitor la poz. 5</u> - Halat chirurgical total ranforsat, s-a constatat că din documentaţia tehnică prezentată reiese că produsul ofertat prezintă dublură din polipropilenă nețesută laminată cu folie de polietilenă doar pe partea frontală și pe cele două mâneci în acest fel nefiind respectată specificaţia din caietul de sarcini „impermeabil pe toată suprafaţa".

<u>Referitor la poz. 6</u> - Folie incizie 40 x 40cm, s-a identificat o neconcordanță între dimensiunea totală a foliei de incizie declarată în propunerea tehnică și zona adezivă, după cum urmează:

- *zona adezivă declarată este de 35 x 40 cm;*
- *dimensiunea totală a foliei declarată 40 x 46 cm cu o margine de 3 cm pe laturile de 46 cm de unde rezultă o zona adezivă de 40 x 43 cm.*

<u>Referitor la poz. 7</u> - Husă cameră, s-a constatat că din documentaţia tehnică prezentată reiese că produsul ofertat are dimensiunea 14 x 250 cm față de cerinţa caietului de sarcini de 15 x 250 cm și nu prezintă fixare proximală cu ajutorul a 2 inele de cauciuc, fiind astfel nerespectată cerinţa caietului de sarcini.

Având în vedere cele constatate, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare a stabilit care sunt clarificările necesare pentru evaluarea ofertelor prezentate pentru Lotul 2 - Echipamente de proiecţie, fiind transmise în acest sens solicitări de clarificari după cum urmează:

- către S.C. .... S.R.L.- cu nr. 11687/05.12.2017, încărcată în S.E.A.P. în data de 05.12.2017;
- către S.C. ... - cu nr. 11688/05.12.2017, încărcată în S.E.A.P. în data de 05.12.2017.

În termenul limită impus de către autoritatea contractantă, operatorii economici au încărcat, în SEAP, răspunsurile acestora la solicitările de clarificări ale autorității contractante, după cum urmează:

- de la S.C. .... S.R.L. - încarcată în S.E.A.P. în data de 08.12.2017, ora 15:07.
- de la S.C. ... - încărcată în S.E.A.P. în data de 08.12.2017, ora 14:18.

În urma verificării răspunsului primit din partea S.C. ... S.R.L., prin … S.P.A.R.L, la solicitările de clarificări ale autorității contractante, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- Referitor la clarificarea aferentă poz. 1 - Set universal chirurgie bistratificat, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- deşi au fost solicitate, în mod clar și fără ambiguități, documente din partea producătorului care să clarifice neconcordanțele dintre descrierea din cadrul propunerii tehnice și documentaţia tehnică prezentată din partea producătorului, ofertantul a prezentat doar o declaraţie pe propria răspundere din partea producătorului din care reiese că acesta „recomandă și garantează faptul că poate furniza produsele în conformitate cu specificaţiile tehnice descrise în cerere” și menționează că a trimis „specificaţii tehnice personalizate”, în conformitate cu specificaţiile tehnice descrise în cerere, specificaţii ce nu au fost prezentate autorității contractante;

- declaraţia pe propria răspundere a producătorului este în contradicţie cu fișele tehnice prezentate iniţial, în sensul că acesta declară că poate fabrica produsele conform cererii autorității contractante, deşi conform fișei tehnice prezentate, TF-SD-04/03, produsul este fabricat încă din anul 2009, fișa a cărei traducere în limba română are menţiuni suplimentare față de documentul original în limba engleză;

- documentul prezentat nu clarifică neconcordanțele dintre descrierea din cadrul propunerii tehnice și documentaţia tehnică prezentată pentru dovedirea modului în care sunt respectate în totalitate cerinţele caietului de sarcini, așa cum a fost cerut în solicitarea de clarificări, din această declaraţie neputând fi identificat produsul ce urmează a fi livrat;

- nu a fost prezentat, deși a fost solicitat clar și fără ambiguități, codul produsului ce urmează a fi livrat, cod ce trebuie să fie inscripţionat și pe eticheta produsului conform cerinţelor caietului de sarcini, astfel cum a fost menţionat în cazul altor produse declarate conforme;

Pentru toate cele mai sus menționate, răspunsul contestatoarei a fost considerat neconcludent, comisia de evaluare neputând identifica produsul ce ar urma să fie livrat, pe baza unei simple declaraţii pe propria răspundere din partea unui producător, având la bază informaţii neconfirmate/neştiute de către autoritatea contractantă.

- Referitor la poz. 2 - Set universal chirurgie tristratificat cu margini transparente și flexibile, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- declaraţia pe propria răspundere din partea producătorului nu confirmă dimensiunile solicitate în caietul de sarcini, având în vedere neconcordanțele identificate între propunerea tehnică și catalogul producătorului, din această declaraţie neputând fi identificat produsul ce urmează a fi livrat;

- declaraţia pe propria răspundere a producătorului este în contradicţie cu fișele tehnice prezentate inițial, în sensul că acesta declară că poate fabrica produsele conform cererii autorității contractante, deşi conform fișei tehnice prezentate, TF-SD-04/03, produsul este fabricat încă din anul 2011, fișa a cărei traducere în limba română are menţiuni suplimentare față de documentul original în limba engleză;

- singurul document prezentat din partea producătorului, adica o declaraţie pe propria răspundere emisă pe baza unor informaţii puse la dispoziţie de către contestatoare, nu confirmă cerinţa caietului de sarcini privind „marginile transparente și flexibile", sintagma „adhesive edge" la care contestatoarea face referire traducându-se „margine adeziva", aceasta nefiind și transparentă și flexibilă;

- nu a fost prezentat, deși a fost solicitat clar și fără ambiguități, codul produsului ce urmează a fi livrat, cod ce trebuie să fie inscripţionat și pe eticheta produsului conform cerinţelor caietului de sarcini, astfel cum a fost menționat în cazul altor produse declarate conforme;

Pentru toate cele mai sus menționate, răspunsul contestatoarei a fost considerat neconcludent, comisia de evaluare neputând identifica produsul ce ar urma să fie livrat pe baza unei simple declaraţii pe propria răspundere din partea unui producător având la bază informaţii neconfirmate/neştiute de către autoritatea contractantă.

- Referitor la poz. 3 - Câmp prevenţie hipotermie, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- nu au fost prezentate, deși au fost solicitate, în mod clar și fără ambiguități, documente/fișe tehnice din partea producătorului care să confirme specificaţiile tehnice din caietul de sarcini. Disponibilitatea operatorului economic de a prezenta mostra este considerată neconcludentă în raport cu solicitarea autorității contractante având în vedere faptul că din analiza mostrei nu reies toate caracteristicile produsului ofertat, iar prin solicitarea de mostre putându-se încălca principiul tratamentului egal, nefiind o modalitate de stabilire a conformităţii permisă de legiuitor.

Astfel, pentru cele mai sus mentionate, răspunsul contestatoarei a fost considerat neconcludent, nefiind prezentate documente suplimentare de confirmare a specificaţiilor tehnice.

- Referitor la poz. 5 - Halat chirurgical total ranforsat, comisia de evaluare a constatat că, prin răspunsul prezentat, operatorul economic recunoaşte faptul că produsul ofertat nu este total ranforsat și prezintă dublură din polipropilenă nețesută, laminată cu folie de polietilenă doar pe partea frontală și pe cele două mâneci, deşi în cadrul propunerii sale tehnice declară că produsul ofertat este total ranforsat.

Justificarea operatorului economic în care se menționează că materialul din care este confecţionat este complet impermeabil este nerelevantă în raport cu cerinţa autorității contractante, deoarece se cunoaşte faptul că toate halatele chirurgicale au rezistență la penetrarea fluidelor, însă produsul solicitat pentru operaţii de lungă durată sau cu risc ridicat s-a cerut a fi ranforsat pe toată suprafaţa și nu doar pe partea frontală și pe cele două mâneci.

Astfel, pentru cele mai sus mentionate, răspunsul contestatoarei a fost considerat neconcludent.

- Referitor la poz. 6 - Folie incizie 40 x 40cm, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- nu au fost clarificate neconcordanțele între "zona adezivă de 35 x 40 cm" declarată în propunerea tehnică și zona adezivă din documentaţia tehnică, ce rezultă din scaderea marginii de 3 cm pe latura de 46 de cm a foliei declarate de 40 x 46 cm cu o margine de 3 cm pe laturile de 46 cm de unde rezultă o zonă adezivă de 40 x 43 cm;

- deşi au fost solicitate, nu au fost prezentate documente suplimentare din partea producătorului, care să confirme dimensiunile corecte ale produsului ofertat, apreciind ca fiind corectă afirmaţia ca fiind în avanatajul autorității contractante produse cu dimensiuni mai mari.

Astfel, pentru cele mai sus menționate, răspunsul contestatoarei a fost considerat neconcludent, nefiind prezentate documente suplimentare de confirmare a specificaţiilor tehnice.

- Referitor la poz. 7 - Husă cameră, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- prin răspunsul prezentat, operatorul economic recunoaşte că produsul ofertat nu respectă în totalitate specificaţiile tehnice solicitate în caietul de sarcini în ceea ce priveşte dimensiunile solicitate (s-a solicitat 15 x 250 cm și s-a ofertat 14 x 250 cm) și modul de fixare proximală (s-a solicitat fixare cu inele de cauciuc și s-a ofertat un produs ce are fixare prin bandă adezivă);

- totodată, autoritatea contractantă apreciază ca nefondată și tardivă critica contestatoarei privind dimensiunile produsului și modul de fixare, deoarece specificaţiile tehnice solicitate nu au fost criticate de către contestatoare înainte de data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, iar prin depunerea ofertei au fost asumate de către ofertanți;

În ceea ce priveşte cerinţele generale ale caietului de sarcini, comisia de evaluare a constatat că, deşi s-a cerut în solicitarea de clarificări, operatorul economic nu a prezentat etichete/poze/orice alte documente, din partea producătorului, din care să reiasă că pe ambalajul produselor sunt menționate cel puţin următoarele: denumirea și descrierea produsului, dimensiunea, firma producătoare, locul de fabricaţie, adresa producătorului, denumirea comercială, nr. lot, nr. de cod/de catalog, marcă CE.

De asemenea, autoritatea contractantă apreciaza că nu poate stabili conformitatea produselor ofertate cu specificaţiile tehnice/cerinţele unui caiet de sarcini pe baza unei simple declaraţii pe propria răspundere din partea producătorilor, deoarece specificaţiile tehnice solicitate exprimă nevoile concrete și constrângerile utilizatorilor, a căror conformitate trebuie demostrată prin documentaţie tehnică (fișe tehnice/pliante/cataloage/poze/ etichete, etc.) care să demonstreze modul de îndeplinire al fiecărei cerinţe/ specificaţii tehnice.

Având în vedere cele constatate, faptul că răspusurile operatorului economic au fost considerate neconcludente sau, cum este cazul anumitor produse, nu au fost prezentate documentele solicitate, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016,

oferta operatorului economic S.C. ... S.R.L. a fost considerată inacceptabilă.

Astfel, critica contestatoarei privind netemeinicia respingerii ca inacceptabilă este nefondată, deoarece comisia de evaluare a fost în imposibilitatea stabilirii conformităţii produselor, având la bază răspunsuri neconcludente.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, pe loturi, prin licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii acordului – cadru de furnizare, încheiat cu un singur operator economic, pe o durată de 48 de luni, având ca obiect „Fire sutură și echipamente de protecție bloc operator” – Lotul 2 "Echipamente de protecție".

În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat, în S.E.A.P., anunțul de participare nr. 179458/03.10.2017, conform căruia valoarea estimată este între 10,909,856.64 lei și 21,819,713.28 lei fără T.V.A.; criteriul de atribuire ales fiind „prețul cel mai scăzut”.

Referitor la lotul nr. 2, conform celor precizate în cadrul procesului – verbal al ședinței de vizualizare a ofertelor nr. 31029/15.11.2017, pag. 171 – 172, operatorii economici care au depus oferte pentru lotul nr. 2 sunt: SC ROMBIOMEDICA SRL și SC ... SRL.

În continuare, Consiliul apreciază că se impune reiterarea dispozițiilor art. 209 alin. (1) și (2) din Legea nr.98/2016 privind achizițiile publice, care stipulează următoarele: ,,alin. 1) În cazul în care informaţiile 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 ofertanţilor/candidaţilor clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceştia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal şi transparenţei; alin. (2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat''.

Procedînd la analiza dosarului cauzei, Consiliul va lua în considerare că, în temeiul normei juridice anterior invocate, prin adresa nr. 11688/05.12.2017, pag. 155 – 164, privitor la lotul nr. 2 – Echipamente de protecție, autoritatea contractantă a solicitat SC ... SRL, următoarele clarificări:

- ,,(…) referitor la poz. 1 – Set universal chirurgie bistratificat, s-a constatat faptul că în pictograma prezentată în cadrul fișei tehnice se regăsesc 7 (șapte) tipuri de produse ce alcătuiesc setul și anume: camp pentru mosă instrumentar – 1 buc; camp pacient cu margine adezivă – 3 tipuri de diferite dimensiuni – 4 buc; bandă adezivă – 1 buc; șervețele – 2 buc; husă Mayo – 1 buc;
- între informațiile prezentate în cadrul fișei tehnice și pictograma de prezentare a setului se identifică următoarele neconcordanțe:

numărul produselor din pictogramă este diferit de cel din descriere în sensul că în pictogramă este prezentată o husă Mayo ce nu se regăsește în descriere iar numărul șervețelelor din pictogramă (2 buc.) este diferit de cel din descriere (4 buc.) așa cum și de altfel s-a solicitat în caietul de sarcini;

- având în vedere aceste neconcordanțe, comisia de evaluare a verificat informațiile disponibile pe site-ul oficial al producătorului din partea căruia au fost prezentate fișe tehnice (www.panep.cz), fiind constatate următoarele: setul identificat în portofoliul producătorului cu aceeași componență ca cea prezentată în cadrul propunerii tehnice prezintă dimensiuni diferite de cele menționate în fișele tehnice conform tabelului comparativ (…)''.

Verificând răspunsul transmis de către SC ... SRL și înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 33374/08.12.2017, pag. 49 – 138, Consiliul apreciază că nu poate reține alegațiile contestatorului potrivit cărora solicitarea de clarificări aferentă ,,poate facil fi considerată cel puțin neobișnuită'', în situația în care, referitor la conținutul documentului în cauză, contestatorul nu s-a prevalat de dispozițiile art. 8 lit. b) din Legea nr. 101/2016, pe cale de consecință, acesta decăzând din dreptul de a mai critica respectivul act, solicitările în cauză consolidându-și forța obligatorie.

Într-o cheie similară, Consiliul urmând a respinge și alegațiile contestatorului conform cărora, spre exemplu, ,,(…) poziția 7. Husă camera – în caietul de sarcini s-a solicitat dimensiunea de 15 x 250 cm, iar subscrisa am ofertat 14 x 250 cm. Impunerea dimensiunii de 15 x 250 cm este nejustificată și restrictivă (…)''.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține că la pct. IV.4) PREZENTAREA OFERTEI - IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice din cadrul fișei de date a achiziției se precizează următoarele: „Propunerea tehnică va fi prezentată în conformitate cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini și va conține descrierea produselor ofertate. Ofertantul are obligația de a prezenta propunerea tehnică astfel încât să se asigure posibilitatea verificării corespondenței propunerii tehnice cu specificațiile tehnice prevăzute în caietul de sarcini, astfel propunerea tehnică va conține un comentariu al specificațiilor tehnice continute în caietul de sarcini, prin care să se demonstreze corespondența propunerii tehnice cu specificațiile respective indicând numărul paginii la care se regăsește fiecare cerință a caietului de sarcini în cadrul fișelor tehnice/documentației din partea producatorului (…)''.

Corelativ, Consiliul va lua în considerare că privitor la produsul - 7. Husă cameră, în cadrul caietului de sarcini aferent, se precizează următoarele: ,,husă cameră endoscop, transparentă din polietilenă, cu vârf simplu; ambalată steril - EO, foldată telesopat pentru uşoara descărcare; lungime 250 cm, diametru 15 cm, fixare proximală cu ajutorul a 2 inele de cauciuc si bandă adezivă''.

Reiterând argumentația anterior enunțată, cu privire la cerința de mai sus, neinvocarea dispozițiilor art. 8 lit. b) din Legea nr. 101/2016 de către contestator, a condus implicit la consolidarea forței obligatorii a

acesteia; motiv pentru care, prevederile anterioare se completează cu cele ale art. 123 alin. 1) din cadrul H.G. nr. 395/2016, pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, care stipulează următoarele: ,,Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire (…)''.

Procedând la verificarea propunerii tehnice a contestatorului, pag. 179 – 293, Consiliul constată că acesta nu s-a conformat cerinței în cauză, ofertând un produs cu alte dimensiun (,,size of drape 14 x 250 cm''), aspect care conduce, față de oferta acestuia, la incidența dispozițiilor art. 137 alin. (3) din H.G. nr. 925/2016, care stipulează următoarele: ,,În condiţiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situaţii: a) nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini''.

În opinia Consiliului, constatarea aplicării normei juridice anterior invocată este evidentă deoarece contestatorul recunoaște expressis verbis, în conținutul prezentei contestații că nu s-a conformat caietului de sarcini deoarece ,,(…) orice argument invocate bazat pe această diferență de 1 cm este cel puțin neserios''.

Corelativ, Consiliul constată că față de oferta contestatorului sunt incidente și prevederile art. 137 alin. 1) din H.G. nr. 395/2016, care stipulează următoarele: ,,Comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile şi neconforme'', aspect precizat de altfel și în cadrul comunicării rezultatului procedurii nr. 12244/20.12.2017, pag. 44 – 46.

De altfel, neconformități se pot constata nu numai în cadrul propunerii tehnice a contestatorului, dar chiar și în adresa nr. 33374/08.12.2017, spre exemplu – sac masa Mayo – la solicitarea de clariricări a autorității contractante, acesta răspunzând că ,,(…) pictogramele sunt orientative, din acest motiv nu au dimensiuni notate'', cu toate că în cadrul fișei de date a achiziției se stipulează faptul că ,,propunerea tehnică va conține un comentariu, al specificațiilor tehnice continute în caietul de sarcini, prin care să se demonstreze corespondența propunerii tehnice cu specificațiile respective''.

Prin urmare, Consiliul consideră că modul de formulare al răspunsului aferent conduce și la aplicarea dispozițiilor art. 134 alin. 5) și 6) din H.G. nr. 395/2016, potrivit cărora ,,În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispoziţiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă; În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă''.

Nu în ultimul rând, Consiliul apreciază că inclusiv declarațiile de ordin general ale contestatorului - ,,(...) producătorul are posibilitatea de

a produce bunurile în diferite dimensiuni adaptate cerințelor clientului (...)'', îl pun pe acesta în conflict și cu prevederile art. 124 alin. 1) din H.G. nr. 395/2016, potrivit cărora – Oferta are caracter obligatoriu din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă și asumată de ofertant.

Potrivit dispozițiilor art. 21 alin. 1) și 2) din Legea nr. 101/2016, ,,procedura în faţa Consiliului este scrisă, iar părţile sunt audiate numai dacă acest lucru este considerat necesar de către completul de soluţionare a contestaţiei; părţile pot fi reprezentate de avocaţi sau de consilieri juridici şi pot depune concluzii scrise în cursul procedurii. De asemenea, părţile pot solicita să depună concluzii oral în faţa Consiliului, fără ca prin aceasta să fie afectat termenul legal de soluţionare a contestaţiei, prevăzut la art. 24''.

Având în vedere probele anterior administrate, Consiliul apreciază că nu se justifică audierea părților, din cele ce preced, rezultând, în mod evident, soluția justă care urmează a fi pronunțată.

Pentru aceste motive,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge ca nefondată contestația formulată de către SC ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţile cauzei, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din acelaşi act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREŞEDINTE, MEMBRU, MEMBRU,
...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conţine 15 (cincisprezece) pagini.