



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 137 / C9 / 2771

Data: 27.01.2020

Prin contestația nr. 1699/24.12.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 53168/24.12.2019, depusă de SC SRL, cu sediul în, ..., ..., având CUI, număr de înregistrare în Registrul Comerțului, privind procedura de licitație deschisă, organizată de, cu sediul în, ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare Materiale sanitare urologie, lotul 10, cod CPV 33140000-3 Consumabile medicale (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea rezultatului procedurii pentru lotul 10 comunicat prin adresa nr. 41463/19.12.2019 și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire cu privire la lotul 10 în conformitate cu dispozițiile legale și cerințele caietului de sarcini.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC SRL critică comunicarea rezultatului procedurii nr. 41463/19.12.2019, transmisă prin e-mail la data de 23.12.2019, raportul procedurii nr. 41306/19.12.2019, publicat în SEAP în data de 23.12.2019, emise în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, învederând în motivare că autoritatea contractantă a

declarat, în mod nefondat, oferta sa neconformă, încălcând astfel dispozițiile din HG nr. 395/2016, mai ales că oferta îndeplinește atât specificațiile tehnice stabilite prin caietul de sarcini, cât și condițiile financiare.

În concret, pentru lotul nr. 10, menționează că:

- pentru poziția 1, autoritatea contractantă are în dotare pistol reutilizabil „bard magnum” în timp ce caietul de sarcini nu se specifică acest lucru;
- pentru poziția 2, nu se specifică motivele de neconformitate, în condițiile în care datele din fișa tehnică sunt identice cu cele prevăzute în caietul de sarcini.

1. Cu privire la lotul nr. 10 (poziția 1) - Ac puncție - biopsie prostatică, petenta arată cerințele caietului de sarcini stabilite de autoritatea contractantă, precizând că, în fișa tehnică a produsului oferat pentru lotul nr. 10 poziția 1, este specificat faptul că acul respectiv este compatibil cu cele mai comune pistoale de biopsie reutilizabile, inclusiv BARD MAGNUM, astfel produsul oferat corespunde cu cerințele din caietul de sarcini.

În lipsa de alte explicații, nu înțelege motivul pentru care oferta sa a fost declarată neconformă.

Din datele pe care le deține, pistolul pe care îl are în dotare autoritatea contractantă este un pistol BARD MAGNUM, astfel societatea sa a depus ca mostră ac compatibil cu pistolul BARD MAGNUM ce se potrivește perfect, fiind produs pentru acest tip de pistol reutilizabil, conform fișei tehnice de la producător.

În concluzie, autoritatea contractantă fie a declarat, în mod nejustificat, oferta neconformă, fie criteriul de selecție a ofertei a fost altul decât cel specificat în caietul de sarcini.

Pentru acest motiv, contestatoarea consideră că se impune admiterea contestației și anularea rezultatului procedurii cu privire la acest lot.

2. Cu privire la lotul nr. 10 (poziția 2) - Pistol biopsie prostatică de unică folosință, contestatoarea precizează cerințele caietului de sarcini, precizând că, potrivit fișei tehnice, produsul oferat corespunde cu solicitările din caietul de sarcini și, totodată, contestatoarea va confirma că poate fi utilizat cu o singură mână, chiar dacă acest lucru nu s-a solicitat în caietul de sarcini.

Față de acest aspect și, în lipsa de orice altă explicație, nu înțelege care este motivul pentru care produsul său a fost declarat neconform.

În consecință, consideră că se impune anularea rezultatului procedurii astfel cum i-a fost comunicat, cu privire la lotul nr. 10 poziția 2.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 53797/2771/C9/31.12.2019, în temeiul art. 18 din Legea nr. 101/2016, transmiterea copiei dosarului achiziției publice, oferta depusă de contestatoare, precum și punctul de vedere cu privire la contestație.

Prin adresa nr. 718/13.01.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 1205/13.01.2020, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere

la contestația depusă de SC SRL, împreună cu documentele solicitate.

....., prin punctul său de vedere, solicită respingerea contestației ca nefondată, pentru următoarele motive:

SC SRL a participat la lotul 10 – Biopsie prostatică din cadrul procedurii de atribuire în cauză, lot compus din două poziții distincte:

- ac puncție – biopsie prostatică;
- pistol biopsie prostatică unică folosință.

Operatorul economic contestatar a fost declarat neconform la evaluarea conformității propunerilor tehnice, așa cum rezultă din procesul-verbal nr. 38301/02.12.2019.

Echipa de medici care a analizat ofertele tehnice a solicitat contestatoarei prin adresa 37309/26.11.2019 să depună mostre în vederea analizării lor.

Ofertantul SC SRL a depus cu procesul-verbal de predare primire nr. 37396/27.11.2019 mostrele solicitate. Având în vedere că aceste dispozitive medicale sunt utilizate într-un act medical cu caracter invaziv asupra organismului uman, echipa de medici a analizat cu maximă atenție și obiectivitate mostrele prezentate pentru a se asigura că aceste produse corespund complet, din toate punctele de vedere, cerințelor medicale, mostrele reprezentând modalitatea prin care condițiile tehnice sunt îndeplinite și dovedite.

Autoritatea contractantă consideră că are obligația respingerii ofertelor care nu satisfac cerințele de calitate solicitate.

Motivele respingerii ofertei tehnice sunt înscrise în raportul de specialitate - evaluare mostre, motive care au fost comunicate contestatoarei.

Față de contestația formulată de SC SRL, autoritatea contractantă subliniază următoarele aspecte:

- contestația a fost formulată în temeiul art. 255, 256 și următoarele din OUG nr. 34/2006 aceasta ordonanță a fost abrogată și înlocuită prin Legea nr. 98/2016.
- contestatoarea afirmă că declararea unei oferte neconforme încalcă dispozițiile din HG nr. 395/2016, fără a preciza în mod clar ce articol se încalcă.

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

În vederea încheierii acordului-cadru de furnizare Materiale sanitare urologie, lotul 10, ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, conform anunțului de participare nr. CN1015651/05.10.2019, publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice. Din informațiile anunțului de participare, Consiliul a reținut că valoarea estimată a acordului-cadru de furnizare care urmează a se încheia este de 5.488.500,27 lei, fără TVA, iar pentru lotul 10 valoarea estimată este cuprinsă între 14500 și 57.000 lei, criteriul de atribuire este prețul cel mai scăzut, termenul limită de depunere a ofertelor fiind 12.11.2019, ora 15:00.

Ca urmare a comunicării de către autoritatea contractantă a rezultatului procedurii prin adresa nr. 41463/18.12.2019, nemulțumită fiind de faptul că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, SC SRL a depus contestație, solicitând anularea rezultatului procedurii pentru lotul 10 și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire cu privire la lotul 10 în conformitate cu dispozițiile legale și cerințele caietului de sarcini.

Contestatoare a constituit cautiunea în sumă de 1.140,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 205989723/1 eliberată, de CEC BANK SA, Sucursala Victoria, la data de 31.12.2019.

La analiza criticilor contestatoarei împotriva deciziei autorității contractante de respingere ca neconformă a ofertei sale de către autoritatea contractantă, Consiliul constată temeinicia acestora.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere motivele pentru care oferta contestatoarei pentru lotul 10 a fost respinsă, astfel cum au fost acestea comunicate prin adresa nr. 41463/19.12.2019 de către achizitoare, motivat de faptul că mostrele depuse nu îndeplinesc în mod corespunzător cerințele sale:

- produsul ofertat la poziția 1 – Ac puncție – biopsie prostatică: nu sunt calibrate perfect orificiile de fixare a acului, respectiv acul iese cu dificultate din pistolul aflat în dotarea secției;
- produsul ofertat la poziția 2 – Pistol biopsie prostatică de unică folosință: pistolul se armează cu dificultate, necesitând folosirea ambelor mâini, în condițiile în care medicul care efectuează manevra poate să se folosească de o singură mână, cu cealaltă mână ținând transductorul; prin utilizarea a două mâini pentru manevrarea pistolului sunt afectate condițiile de sterilitate și se prelungește nejustificat durata procedurii.

De asemenea, Consiliul a avut în vedere următoarele prevederi ale caietului de sarcini:

- 2.2 - Condiții generale si specifice de natură tehnică

Condițiile generale si specifice de natură tehnică sunt cele menționate în prezentul caiet de sarcini si in Cerintele tehnice.

Specificatiile tehnice care indica o anumita origine, sursa, productie, un procedeu special, o marca de fabrica sau de comert, un brevet de inventie, o licenta de fabricatie, sunt mentionate doar pentru identificarea cu usurinta a tipului de produs si NU au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse. Aceste specificatii vor fi considerate ca avand mentiunea de „sau echivalent” (art.56 din Legea 98/2016).

Propunerea tehnică va cuprinde, detaliat și în volum complet, date referitoare la aceste condiții, redactate concis și la obiect, astfel încât să reiasă, cu claritate și fără echivoc, că furnizorul își asumă îndeplinirea tuturor cerințelor autorității contractante.

Cerințele impuse în prezentul caiet de sarcini sunt minimale. Oferta trebuie să asigure posibilitatea verificării corespondenței caracteristicilor tehnice ale materialelor sanitare ofertate cu cele din specificația tehnică, respectând strict toate solicitările autorității contractante.

Ofertele vor fi luate în considerare numai dacă respectă cel puțin condițiile obligatorii și eliminatorii minimale prevăzute de caietul de sarcini cat și Cerintele tehnice.

Pentru toate produsele pentru care s-a depus oferta, autoritatea contractanta poate solicita esantioane, descrieri sau fotografii ale tuturor produselor mentionate in cadrul lotului pentru care se oferteaza.

- Specificații tehnice pentru lotul 10 - Biopsie prostatică:

1. Ac puncție - biopsie prostatică:

Canula este marcată din cm în cm

Prezintă ecogenitate crescută

Varf atraumatic trifatetat

La nivelul amboului atât canula cât și mandrenul prezintă aripioare pentru a putea fi în bolturile de la nivelul pistolului din dotarea secției

Mandrenul este prevăzut cu o fantă de 19mm

Aripioarele acului sunt prinse pe un suport special din plastic medical cu piciorușe, care sub acțiunea degetelor eliberează acul în pistol fără a fi desterilizat.

Dimensiuni: BIOPSIE PROSTATICA: 18G/16cm; 18G/20cm; 18G/25cm

Ambalat individual, steril.

93/42/EEC-Medical Device Directive.

2. Pistol biopsie prostatică unică folosință:

Pistol UF automat cu două adâncimi de penetrare 22 mm și 14 mm

2 butoane de armare, piedică, 2 triggeruri

Canula marcată și ecogenică.,

pentru ca, în secțiunea II - INSTRUCȚIUNI PENTRU OFERTANȚI, să prevadă că:

3. INSTRUCȚIUNI PRIVIND OFERTA

A. Modul de prezentare a propunerii tehnice:

Propunerea tehnică se va prezenta la rubrica special prevăzută în S.E.A.P. în acest sens, respectiv „Documente de calificare și propunere tehnică” și va include:

Formularul de Propunere Tehnică (conform formularului pus la dispoziție de Autoritatea/entitatea contractantă) incluzând toate informațiile solicitate;

Documentele tehnice care nu conțin informații legate de prețuri.

Ofertanții vor întocmi propunerea tehnică într-o manieră organizată, astfel încât aceasta să asigure posibilitatea verificării în mod facil a corespondenței cu cerințele/specificațiile prevăzute în cadrul prezentei secțiuni, respectiv cu cele prevăzute în cadrul Caietului de sarcini și a documentelor anexate la acesta, care fac parte integrantă din documentația de atribuire.

În acest scop, pornind de la propria expertiză a ofertantului în domeniul contractului ce urmează să fie atribuit și prin raportare la necesitățile, obiectivele și constrângerile autorității/entității contractante, astfel cum au fost acestea descrise în cadrul Caietului de sarcini, propunerea tehnică va cuprinde informații relevante privind abordarea propusă de ofertant pentru execuția contractului.

5. INSTRUCȚIUNI PRIVIND EVALUAREA OFERTELOR

A. Evaluarea Propunerilor Tehnice

Pe parcursul evaluării, Comisia de evaluare va verifica dacă Propunerea Tehnică:

se referă la întregul obiect al Contractului/Acordului-cadru. Nu se accepta Propuneri Tehnice care se referă numai la o parte din obiectul Contractului/Acordului-cadru;

demonstrează îndeplinirea tuturor cerințelor minime din Caietul de sarcini.

Dacă este cazul, Autoritatea/entitatea contractantă transmite Ofertanților prin intermediul SEAP clarificări cu privire la Propunerile Tehnice în vederea finalizării evaluării acestora.

Ofertanții transmit răspunsul prin intermediul SEAP, după cum este descris mai jos la secțiunea Clarificări solicitate de Autoritatea/entitatea contractantă Ofertanților.

La finalul evaluării Propunerilor Tehnice Autoritatea/entitatea contractantă introduce în SEAP numele Ofertanților ale căror oferte sunt admisibile precum și ale Ofertanților ale căror oferte au fost declarate inacceptabile sau neconforme.

Ofertanții vor primi notificări transmise automat de SEAP cu privire la rezultatul evaluării Propunerilor Tehnice.

Nu în ultimul rând sunt considerate relevante prevederile fișei de date, cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice:

Propunerea tehnică va fi prezentată în conformitate cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini și va conține descrierea produsului oferat, conform formular 5.

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 unde se regăsește fiecare cerință a caietului de sarcini în cadrul fișelor tehnice/documentației din partea producătorului. Propunerea tehnică va fi numerotată și va cuprinde denumirea materialelor sanitare așa cum este precizată în caietul de

sarcini, producatorul acestora si tara de origine pentru care se vor prezenta obligatoriu fise tehnice/orice alte documente relevante in acest sens, detinute de catre producatorul acestora din care sa reiasa specificatiile tehnice solicitate in caietul de sarcini.

Analizând documentele transmise de achizitoare, se constată că, în urma evaluării ofertelor tehnice depuse de participanți pentru acest lot 10, a fost întocmit un raport de specialitate, semnat de dr. Cauni Victor și dr. Drăgulescu Mihai, în care se menționează că oferta unuia dintre participanți este neconformă (...), o alta este conformă (...), iar în dreptul a două oferte este indicat "mostre" (cea a contestatoarei și cea a ...).

Prin adresa nr. 37309/26.11.2019, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei transmiterea de mostre pentru produsele ofertate pentru acest lot, cu mențiunea că aceste mostre vor constitui *mostre etalon* pe întreaga durată a acordului cadru și că ofertanților declarați necâștigători li se vor restitui mostrele.

După primirea mostrelor cele două persoane mai sus menționate au întocmit un nou raport de specialitate, pentru evaluare mostre, în care se menționează că:

- pentru ac punctie: pentru ambii ofertanți (contestatoarea și M-G EXIM ROMITALIA) că nu sunt calibrate perfect orificiile de fixare ale acului și că iese cu dificultate acul din pistol;
- pentru pistol biopsie: pentru produsul contestatoarei că se armează cu dificultate, necesitând folosirea ambelor mâini, făcând dificilă utilizarea în condiții de sterilitate, prelungind timpul intervenției, iar pentru M-G EXIM ROMITALIA faptul că nu are 2 adâncimi de penetrare, fiind imposibil de armat cu o singură mână.

Concluzia menționată în cadrul acestui raport este pentru ambele oferte "respins".

Ulterior, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. 38301/02.12.2019, în care se menționează că au fost solicitate mostre pentru 2 din cei 4 participanți, iar ca rezultat al evaluării mostrelor sunt preluate pentru ac punctie cele reținute în raportul de specialitate, iar pentru pistol se menționează că se armează cu dificultate, necesită folosirea ambelor mâini, fiind dificilă utilizarea în condiții de sterilitate, prelungind timpul între verificări, oferta fiind declarată neconformă. De asemenea, este menționat pentru ofertantul ... că oferta este conformă cerințele minime fiind îndeplinite.

În final, în raportul procedurii de atribuire se menționează că oferta contestatoarei pentru lotul 10 nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini, oferta fiind declarată neconformă.

Din analiza tuturor acestor documente Consiliul constată, ca prim aspect, încălcarea de către autoritatea contractantă a tratamentului egal, principiu care stă la baza achizițiilor publice, stipulat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, prin solicitarea de mostre doar unora dintre participanții la procedura de atribuire. Într-adevăr, autoritatea contractantă a prevăzut în caietul de sarcini că poate solicita eșantioane, descrieri sau fotografii ale tuturor produselor menționate în cadrul lotului pentru care se ofertează, dar solicitarea de mostre doar unor dintre participanți

contravine acestui principiu. Modul în care cei doi experți au constatat conformitatea ofertei RAMIDO STAFF SRL doar pe baza de documente, iar pentru alți participanți necesitatea de a solicita mostre, nu poate fi supus niciunui control deoarece nu se regăsesc menționate informații legate de modul în care a fost făcută această evaluare și care sunt acele cerințe ale caietului de sarcini pe care cei doi experți le-au considerat a fi neîndeplinite, respectiv care sunt motivele pentru care au considerat că este necesară solicitarea de mostre doar pentru 2 oferte din cele 4 depuse pentru acest lot.

Cât privește aprecierea acestora cu privire la mostrele depuse de contestatoare, Consiliul constată, pe de o parte, că nu sunt indicate cerințele caietului de sarcini care nu sunt respectate de mostrele prezentate, iar pe de altă parte, caracterul subiectiv al afirmațiilor făcute, respectiv lipsa unei calibrări perfecte pentru orificiile de fixare a acului ori că acul iese cu dificultate, respectiv armarea cu dificultate a pistolului, fiind necesare utilizarea a două mâini și dificilă utilizarea în condiții de sterilitate.

Consiliul nu a putut identifica din modul de evaluare al achizitoarei care sunt acele cerințe ale caietului de sarcini care nu sunt respectate de produsele ofertate de contestatoare pentru acest lot.

De altfel, prin punctul de vedere la contestație, autoritatea contractantă invocă obligația sa de a respinge ofertele care nu satisfac condițiile de calitate solicitate, cu toate că în documentația de atribuire nu au putut fi identificate condiții de calitate stabilite, precum cele invocate pentru respingerea ofertei contestatoarei. În același timp autoritatea contractantă omite faptul că, dat fiind criteriul de atribuire ales, *respectiv prețul cel mai scăzut*, evaluarea ofertelor se face prin raportare la prevederile caietului de sarcini, care trebuie îndeplinite în totalitate, singurul element de comparație fiind valoarea ofertei.

Prevederile documentației de atribuire sunt opozabile în aceeași măsură atât ofertanților în procesul de întocmirea a ofertelor, cât și autorității contractante în procesul de evaluare.

Autoritatea contractantă nu se poate raporta în evaluare la alte elemente decât cele specificate expres în documentația de atribuire. Evaluarea realizată de autoritatea contractantă excede prevederilor caietului de sarcini. Mai mult decât, dat fiind că evaluarea mostrelor nu a fost făcută în prezența reprezentanților contestatoarei, este evident caracterul subiectiv al aprecierilor de genul lipsa calibrării perfecte, *iese cu dificultate ori armare cu dificultate* ce determină necesitatea utilizării pistolului cu două mâini, respectiv invocare unei posibilități de afectare a utilizării în condiții de sterilitate.

În consecință, respingerea ofertei contestatoarei se constată că a fost făcută fără respectarea prevederilor documentației de atribuire și a prevederilor legale.

În ceea ce privește temeiul de drept în bază căruia a fost formulată contestația, Consiliul constată că este evidentă eroarea materială a

contestatoarei, apărările sale fiind formulate prin raportare la prevederile HG nr. 395/2016 și Legii nr. 101/2016.

Referitor la faptul că autoarea contestației a invocat faptul că declararea neconformă a ofertei încalcă dispozițiile HG nr. 395/2016, fără a preciza în mod clar articolul încălcat, invocat de autoritatea contractantă, Consiliul consideră că este lipsit de relevanță în soluționarea cauzei legate de evaluarea defectuoasă și discriminatorie realizată de autoritatea contractantă, nefiind de natură a pune la îndoială legalitatea cererilor contestatoarei.

Prin urmare, evaluarea propunerii tehnice a contestatoarei se constată că excede cerințelor caietului de sarcini și prevederilor legale, respingerea ofertei acesteia fiind făcută pe criterii care nu au legătură cu documentația de atribuire, motiv pentru care Consiliul va admite contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu, și anulează adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 41463/19.12.2019, raportul procedurii nr. 41306/19.12.2019, inclusiv procesul-verbal nr. 38301/02.12.2019, în partea ce privește evaluarea făcută de autoritatea contractantă pentru lotul 10, referitor la ofertai SC SRL. Obligă autoritatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei SC SRL pentru lotul 10, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii pentru lotul amintit va fi comunicat ofertanților în termenul legal.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

....

MEMBRU,

.....

Redactat practicaua deciziei

....

Redactată în 4 exemplare, conține 8 pagini.