



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsr.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. / /

Data:

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /, depusă de SC SRL, cu sediul , județul, CUI, număr de înregistrare în registrul comerțului, reprezentată de domnul - administrator, privind procedura simplificată pentru atribuirea contractului de furnizare de echipamente de medicale, lotul 1 - craniotom, cod CPV 33100000-1, cu data limită de depunere a ofertelor 31.01....., organizată de, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat

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 reclamă decizia Spitalului Județean de Urgență de a desemna câștigătoare oferta depusă de SC ...SRL, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, lotul 1, învederând în motivare că produsele oferite de către societatea câștigătoare nu respectă specificațiile tehnice obligatorii din caietul de sarcini. După ce reproduce aceste specificații, contestatoarea solicită Consiliului să dispună reevaluarea tehnică a ofertelor pentru a se verifica dacă ele „conțin toate condițiile minime de calificare tehnică și în special următoarele”: pedală control, motor pentru craniotomie, protecție

dură standard rotativă, dispozitiv clătire/ spălare micromotoare, piese fixare și capac container.

În urma notificării contestatoarei nr. 93/21.02....., autoritatea contractantă a suspendat procedura și a adoptat măsuri corective prin procesul-verbal de reevaluare tehnică nr. 6395/28.02....., de respingere ca neconformă a ofertei SC ... SRL, iar prin raportul nr. 6873/03.03..... a fost declarată câștigătoare oferta SC SRL. Rezultatul a fost notificat de SC ... SRL, iar autoritatea a suspendat din nou procedura, a reevaluat tehnic oferta SC ... SRL și a declarat-o conformă și câștigătoare, anunțând că respectiva societate și-a completat propunerea tehnică inițială fără a depăși 1% din valoarea ofertei, cu menținerea propunerii financiare.

SC SRL declară că nu cunoaște detaliile tehnice ale produsului ofertat de concurența câștigătoare, motiv pentru care a solicitat, ca măsură corectivă, reevaluarea tehnică a ambelor oferte pentru lotul 1.

Consiliul trebuie să dispună autorității contractante să dovedească îndeplinirea tuturor specificațiilor tehnice solicitate prin caietul de sarcini de către ambii ofertanți calificați. Este invocată, în acest sens, decizia Consiliului nr. 93/C9/2704/13.01....., prin care a fost soluționată o contestație având obiect similar.

În punctul său de vedere nr. 9853/29.03..... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. 11055/29.03....., autoritatea contractantă susține în apărare că, prin răspunsul nr. 7582/09.03....., a informat contestatoarea că oferta SC ... SRL a fost declarată anterior neconformă ca urmare a notificării prealabile a SC SRL nr. 93/21.02....., iar nu pentru neîndeplinirea cerințelor din caietul de sarcini. Într-adevăr, oferta a înregistrat abateri tehnice minore cu privire la unele accesorii, a căror existență a fost confirmată prin clarificări, oferta având caracter complex, implicând zeci de accesorii.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la, autoritatea contractantă a inițiat o procedură simplificată în vederea achiziționării de diverse echipamente medicale, grupate în patru loturi, estimate valoric la 143.333,32 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la, alături de anunțul de participare.

La procedură, pentru lotul 1 – craniotom, s-au prezentat doi operatori economici, respectiv SC SRL, cu prețul de 91.239,32 lei, fără TVA, și SC ...SRL, cu prețul de 78.700 lei, fără TVA, oferta acesteia din urmă fiind desemnată câștigătoare, în baza

criteriului de atribuire prețul cel mai scăzut. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate mai sus, ulterior notificării prealabile a autorității și primirii unui răspuns din partea acesteia considerat nemulțumitor, SC SRL a învestit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației ce formează obiectul prezentei cauze.

Asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că primul rezultat al evaluării finale a fost stabilit de autoritate prin raportul procedurii de atribuire nr. 5274/17.02....., rezultat comunicat competitorilor la 17.02..... La 21.02....., SC SRL s-a plâns autorității de nelegalitatea rezultatului, prin notificarea prealabilă nr. 93/21.02....., în urma căreia aceasta a informat că suspendă procedura și va reevalua propunerile tehnice. Autoritatea a cerut SC ...SRL clarificări pe marginea unor accesorii tehnice, la 22.03....., iar societatea a răspuns cu tabelul de specificații tehnice nr. 6298/27.02....., la care a anexat o broșură de șase pagini. La 03.03....., spitalul a comunicat SC ...SRL că oferta i-a fost respinsă ca neconformă, în baza art. 134 alin. (6) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, fără explicații. În schimb, a consemnat în raportul nr. 6873/03.03.....:

Operatorii economici ale căror oferte au fost respinse în cadrul ședinței de reevaluare propunere tehnica și motivele respingerii sunt următorii/următoarele:

SC ... SRL - **propunere tehnica neconforma** cu caietul de sarcini

Motivele respingerii: Urmare a Solicitării de clarificare nr. 5808/22.02..... s-a primit răspunsul de la SC ... înregistrat cu nr. 6298/27.02.2016, răspuns care modifica propunerea tehnica inițial depusa în SEAP și nu se încadrează în situațiile următoare din art. 134/HG 395/2016:

- alin. (7) a) - viciu de forma

în documentele depuse inițial de ofertant în SEAP nu au fost identificate informații privind toate componentele cerute în Caietul de sarcini.

-alin. (7) b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore

nu poate fi considerată o abatere tehnica minoră deoarece conform art. 134 din HG 395/2016 alin.(9):

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei;

- valoarea teoretică a omisiunii este mai mare de 1%

e) 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 Fisa de date pct. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice: Ofertantul are obligația de a prezenta elementele propunerii tehnice, **detaliat și complet**, în corelație cu solicitările din Caietul de sarcini, astfel încât să permită comisiei de evaluare, **identificarea cu ușurința a corespondentei specificațiilor tehnice solicitate cu cele oferite**.

Urmare a celor prezentate și conformitate cu art. 134 alin. (6) din HG 395/2016 "În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă."

prin răspunsul primit se modifica propunerea tehnica iar **oferta prezentata de SC ... SRL se considera neconforma**.

SC ...SRL a înaintat autorității notificarea prealabilă nr. 449/03.03....., iar autoritatea a suspendat procedura, din nou, și a reevaluat ofertele din punct de vedere tehnic, elaborând procesul-verbal nr. 7500/08.03....., în care s-a limitat să menționeze că ambele oferte sunt conforme caietului de sarcini. Având prețul mai scăzut, oferta SC ...SRL a fost desemnată câștigătoare. Primind acest rezultat, SC SRL a formulat notificarea prealabilă nr. 126/08.03....., la care a primit următorul răspuns de la autoritate:

„[...] oferta depusa de SC Styker Romania SRL a fost declarata neconforma urmare a Notificări prelabile nr. 389/21.02....., nu pentru neindeplinirea cerințelor din Caietul de sarcini asa cum sugerați prin notificările depuse de dvs., ci pentru interpretarea eronata a unei abateri tehnice minore cu privire la unele accesorii, a căror existenta au fost confirmate prin solicitarea de clarificare nr. 5808/22.02..... si care sunt implicit parte a produsului final, nu pot fi folosite pe un alt produs sau sa necesite o achiziție separata. Neconcordanta înțelegerii acestei noțiuni „abatere tehnica minora” corelata cu „viciile de forma” oarecum firești avand in vedere complexitatea tehnica in care sunt implicate zeci ele accesorii, ne-au determinat sa declaram oferta neconforma. Raportat la aceasta decizie am primit o notificare prelabila nr. 7123/06.03..... prin care s-a reiterat cele mai sus mentionate precizând explicit ca prețul ofertei nu se modifica. Acest ultim aspect ne-a determinat sa aplicam masuri de remediere care au ca rezultat declararea ofertei depusa ele SC Siryker Romania SRL drept castigatoare. [...]”

Așadar, deși în precedentul raport al procedurii (nr. 6873/03.03.....) comisia de evaluare a apreciat că oferta SC ...SRL nu este conformă caietului de sarcini, iar propunerea tehnică a fost modificată, în ultimul raport (nr. 7508/08.03.....), aceeași comisie, formată din ..., s-a oprit la o concluzie diametral opusă, respectiv că oferta SC ...SRL este atât conformă, cât și câștigătoare.

Nici în raportul ultim și nici în procesul-verbal de evaluare tehnică nr. 7500/08.03....., comisia nu a furnizat vreo explicație din care să reiasă temeinicia schimbării soluției față de oferta în referință. Nu rezultă de nicăieri că răspunsul de clarificare transmis de SC ...SRL, înregistrat cu nr. 6298/27.02....., a fost analizat de către comisia de evaluare. De asemenea, nu sunt identificate abaterile tehnice minore și/sau viciile de formă din oferta SC ...SRL, pe baza căror argumente/mijloace de probă au fost considerate astfel, care este cuantumul valoric la care se ridică aceste abateri/vicii și cum a fost el calculat. Nu se cunoaște de ce, în primă instanță, clarificările au fost apreciate drept modificare a propunerii tehnice, care nu se încadrează în categoria abaterilor tehnice minore sau a viciilor de formă, iar, în ultimă instanță, ele fie nu au mai fost reținute drept modificări, fie au fost încadrate în sfera abaterilor tehnice minore/viciilor de formă. Încadrarea în sfera abaterilor/viciilor nu se prezumă, ci trebuie dovedită. Pe de altă parte, viciile de formă sunt supuse corectării numai cu acceptul ofertantului, pe care comisia de evaluare îl solicită în prealabil.

Nici măcar în punctul său de vedere nr. 9853/29.03..... asupra contestației, ... nu reușește să prezinte Consiliului o explicație asupra atitudinii sale oscilante.

Practic, din actele aflate la dosarul cauzei se deduce că autoritatea contractantă, prin comisia evaluatorie, nu și-a îndeplinit obligația de a verifica dacă oferta SC ...SRL este conformă tehnic, prin prisma caietului de sarcini și a răspunsului de clarificare din 27.02....., mai cu seamă că aceeași autoritate a apreciat anterior că propunerea tehnică a ofertantului a fost modificată, ceea ce a atras respingerea ei.

Potrivit art. 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică. Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 127 alin. (1) lit. f), comisia de evaluare are atribuția verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Pentru a fi imparțială, evaluarea trebuie să fie completă și temeinică, iar nu să lase loc supozițiilor de favorizare a unei anumite oferte sau, dimpotrivă, de dezavantajare a ei. Prin urmare, în contextul înfățișat și în virtutea normelor evocate mai sus, o evaluare imparțială și argumentată a propunerii tehnice a SC ...SRL, prin prisma aspectelor expuse, era și este necesară, mai cu seamă că autoritatea nu este îndrituită să deducă elemente esențiale ale propunerii tehnice pe baza unor informații insuficiente sau inexistente în propunerea tehnică aflată în discuție. Autoritatea nu și-a îndeplinit obligația de a verifica propunerea tehnică potrivit normelor legale, context în care Consiliul determină că evaluarea ofertei este eronată și se impune o reevaluare reală a ei. Doar după îndeplinirea acestei obligații legale, Consiliul se va putea pronunța asupra legalității și temeiniciei viitoarei decizii a autorității, prin care oferta SC ...SRL va fi considerată admisibilă sau inadmisibilă, în mod fundamentat.

Decizia civilă nr. 1314 din 22 martie 2012 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, este în sensul că ofertele nu trebuie examinate formal.

Procedurile competitive deschise sunt caracterizate de imposibilitatea autorităților contractante de a negocia cu ofertanții, ofertele acestora fiind evaluate exclusiv în funcție de conținutul lor scris. În ceea ce privește o ofertă imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini, prezintă importanță și interpretarea dată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în

Hotărârea din 29 martie 2012, cauza C-599/10, SAG ELV Slovensko a.s., FELA Management AG, ASCOM AG, Asseco Central Europe a.s., TESLA Stropokov a.s., Autostrade per l'Italia SpA, EFKON AG, Stalexport Autostrady SA/Úrad.

Față de ansamblul considerentelor expuse, se reține că evaluarea ofertei SC ...SRL, pentru lotul 1, s-a realizat în mod superficial și cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare în privința verificării de către autoritate a îndeplinirii cerințelor documentației de atribuire și, pe cale de consecință, criticile societății contestatoare sunt fondate. Astfel stând lucrurile, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația SC SRL nr./....., în contradictoriu cu, va anula raportul procedurii de atribuire nr. 7508/08.03..... și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire pentru lotul 1, cu respectarea întocmai a documentației licitației și a legislației aplicabile privind achizițiile publice.

În baza aceleiași temei legal, va anula adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii la respectivul lot, subsecvente și dependente de raportul procedurii, și va obliga autoritatea să le comunice acestora noul rezultat al procedurii de atribuire.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor privind verificările de ordin tehnic impuse comisiei de evaluare.

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

Admite contestația SC SRL nr./, în contradictoriu cu, și anulează raportul procedurii nr. 7508/08.03..... și adresele autorității contractante de comunicare către ofertanți a rezultatului procedurii pentru lotul 1 - craniotom. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor pentru acest lot și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire pentru acestea, cu respectarea întocmai a celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de cel mult cincisprezece zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertelor și aprobarea noului raport al procedurii, autoritatea va comunica rezultatul procedurii la lotul în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere de către părțile cauzei, în termen de zece zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în patru exemplare, conține șapte pagini.