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 nr. 242/30.08.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 36411/30.08.2017, înaintată de SC ... SRL, cu sediul în …, având CUI …, înregistrată la Registrul Comerțului cu nr. …, formulată împotriva rezultatului procedurii emis de ..., cu sediul în …, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect "furnizare fire de sutură și ace chirurgicale", s-a solicitat:

- anularea rezultatului procedurii, aceasta fiind viciată și desfăşurată cu încălcarea principiilor achiziţiilor publice, cu precădere a principiilor tratamentului egal, nediscriminării și liberei concurențe;

- anularea adresei nr. 19387/18.08.2017, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, precum și a raportului procedurii și a actelor întocmite pe parcursul procedurii care au condus la declararea ofertei drept câștigătoare;

- obligarea autorității contractante la:

- reevaluarea ofertei câștigatoare cu respectarea reglementărilor în vigoare și a cerinţelor impuse prin documentaţia de atribuire, constatându-se că respectiva ofertă este inacceptabilă și neconformă,

- declararea ofertei SC ... SRL drept câștigătoare, fiind singura care a îndeplinit întocmai cerinţele impuse prin documentația de atribuire.

Prin adresa nr. 104/11.09.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 38136/11.09.2017, SC ... SRL, cu sediul în …, în calitate de ofertant declarant câştigător al procedurii în cauză, a formulat cererea de intervenţie voluntară prin care combate criticile petentei.

Contestaţia şi cererea de intervenţie voluntară vor fi soluţionate împreună, având în vedere prevederile art. 66 alin. (1) şi art. 67 alin. (1) din Codul de procedură civilă.

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 SC ... SRL, în calitate de operator economic participant la procedura indicată mai sus, a criticat decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de SC … SRL.

În temeiul art. 6 din Legea nr. 101/2016, petenta a înaintat autorității contractante notificarea prealabilă nr. 19729/23.08.2017, prin care a solicitat:

- anularea rezultatului procedurii și a adresei nr. 19387/18.08.2017, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii,

- respingerea ofertei declarate câștigătoare, ca inacceptabilă și neconformă,

- declararea ofertei SC ... SRL drept câștigătoare, oferta depusă de aceasta îndeplinind cerinţele impuse prin caietul de saicini, preţul ofertat fiind un preţ corect, adaptat pieţei, pentru furnizarea produselor la cerinţele de calitate impuse prin documentația de atribuire și în termenele ofertate.

Motivele invocate, prin notificarea prealabilă, au fost următoarele:

a) incoerența publicării în SEAP a rezultatelor evaluării;

b) evaluarea incorectă a ofertei ... SRL, având un preț corect raportat la prețurile de piaţă și caracteristicile și condiţiile de calitate ale produselor impuse prin documentaţia de atribure;

c) evaluarea incorectă a ofertei câștigătoare, aceasta fiind inacceptabilă și neconformă.

Nemulțumită de răspunsul autorității contractante, şi anume cel referitor la evaluarea ofertei câștigătoare, petenta a înaintat prezenta contestație. Motivele de inacceptabilitate și neconformitate a ofertei câștigătoare sunt cele precizate în Notificarea prealabilă, respectiv:

a) ofertantul câștigător nu a îndeplinit obligaţia de a depune mostre, pentru fiecare produs ofertat, la sediul autorității contractante,

b) ofertantul câștigător nu a îndeplinit obligaţia de a prezenta certificatele de calitate ISO 9001, sau echivalent,

c) prețul ofertat de câștigător, respectiv de 629.039,00 lei fără TVA pentru 36 de luni, este un preț neobişnuit de scăzut în raport cu produsele care constituie obiectul contractului de achiziţie publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, iar raportat la dispoziţiile art. 210 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 136 din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă avea obligaţia de a solicita clarificări/explicaţii și documente justificative cu privire modul în care s-a format preţul ofertat.

a) În ceea ce priveşte primele două motive, petenta invocă prevederile art. 179 lit. l) și m) din Legea nr. 98/2016, precum și cerințele caietului de sarcini potrivit cărora: „*Ofertanții au obligaţia de a depune mostre la sediul autorității contractante pentru fiecare produs din componența lotului. De asemenea, au obligaţia de a prezenta*

certificate de calitate ISO 9001 sau echivalent atât pentru producător, cât și pentru distribuitor", iar conform

- pct. III.2.3. lit. a) Capacitatea tehnică și/sau profesională - din fișa de date - *„ofertanții aveau obligaţia de a depune eşantioane, descrieri sau fotografii ale produselor care urmează a fi livrate, pentru fiecare produs, a căror autenticitate trebuie certificată, la solicitarea autorității contractante, în conformitate cu art. 179 lit. l) din Legea nr. 98/2016*" și

- pct. III.2.3. lit. b) Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului, ofertanții au obligaţia de a depune *„Dovada implementării unui sistem de management al calității în conformitate cu SR EN ISO 9001, sau echivalent, documente justificative în susţinerea cerinței (certificat emis de un organism de certificare sau alte documente care probează în mod concludent îndeplinirea cerinței), conform art. 200 din Legea nr. 98/2016, privind achiziţiile publice, la solicitarea autorității contractante. Operatorii economici vor prezenta certificatele/ documentele relevante emise de organism de certificare acreditate, însoțite de traduceri autorizate în limba română*".

Deşi, prin răspunsul la notificarea prealabilă, autoritatea contractantă afirmă că ofertantul câştigător a prezentat mostre pentru toate produsele ofertate, ele fiind testate în cadrul Blocului operator, aceasta nu a transmis ataşat respectivului act niciun fel de document sau alte probe din care să rezulte că s-au depus respectivele mostre şi că s-a parcurs etapa de testare în cadrul Blocului operator, cele menţionate rămânând simple afirmaţii.

În ceea ce priveşte prezentarea dovezii implementării unui sistem de management al calităţii în conformitate cu SR EN ISO 9001, sau echivalent, petenta menţionează că răspunsul autorităţii nu este concludent nici pe acest aspect, nu a ataşat/prezentat documentele doveditoare depuse în acest scop de către ofertantul câştigător, cele menţionate în textul respectivului document rămânând, de asemenea, simple afirmaţii.

Pe de altă parte, având în vedere că pentru produsele care fac obiectul contractului s-au impus în mod expres, prin caietul de sarcini, anumite caracteristici şi specificaţii tehnice, îndeplinirea acestor caracteristici trebuia probată de către ofertant prin prezentarea şi depunerea în cadrul propunerii tehnice atât a eşantioanelor/mostrelor pentru fiecare produs, cât şi a materialelor care ar fi trebuit să conţină descrieri, prezentări, broşuri, cataloage, fotografii etc, emanând de la producători, care să ateste îndeplinirea respectivelor specificaţii şi caracteristici tehnice.

Conform caietului de sarcini, pe lângă dimensiunile impuse pentru fiecare produs, autoritatea contractantă a impus şi alte caracteristici şi specificaţii tehnice pentru produsele care sunt cuprinse în respectivul lot, caracteritici care nu au caracter general aplicabil produselor cu dimensiuni similare.

Astfel, în caietul de sarcini s-au impus și următoarele caracteristici/ specificaţii pentru produsele respective:

"FIR RESORBABIL MULTIFILAMENT ACID POLIGLICOLIC ȘI LACTIC

Fir resorbabil, sintetic, polimer compus din acid glicolic sau copolimer compus din acid glicolic și acid lactic (9:1), împletit, acoperit cu e-caprolactone și stearat de calciu.

Termen de resorbţie completă 53-63 zile postimplantare

Acele din oțel aliat care să le confere elasticitate, fără riscul ruperii sau al deformării plastice

Acele să fie acoperite cu o micromasă de silicon pentru pasaj uşor prin țesut. Sunt găurite cu laser, pentru minima traumă prin țesut

Culoare violet, bicolor, bej sau incolor

Sterilizat cu oxid de etilenă. Firele să fie împachetate în ambalaj individual steril.

Ambalajul să aibă marcat individual număr de lot și data expirării

Ambalaj interior pe care să fie inscripţionate toate detaliile tehnice, inclusiv număr lot și data de expirare

Termen de valabilitate: min. 3 ani

FIR POLIDIOXANONA

Fir resorbabil, sintetic, monofilament, din polidioxanona, ce conferă suportid plagă de peste 60% după 4 săptămâni postimplantare.

Absorbţia completă intre: 180-210 zile

Acele din oțel aliat care să le confere elasticitate, fără riscul ruperii sau al deformării plastice

Acele să fie acoperite cu o microcămașă de silicon pt pasaj uşor prin țesut. Sunt găurite cu laser, pentru minima traumă prin țesut

Culoare incolor sau violet

Sterilizat cu oxid de etilenă. Firele să fie împachetate în ambalaj individual steril

Ambalajul să aibă marcat individual nr. de lot și data expirării

Ambalaj interior pe care să fie inscripţionate toate detaliile tehnice, inclusiv număr de lot și data de expirare

Termen de valabilitate: min. 3 ani

FIR POLIDIOXANONA CU ANCORA CHIRURGICALĂ

Fir resorbabil, sintetic, monofilament, din polidioxanona, ce conferă suportul plăgii de peste 60% după 4 săptămâni postimplantare

Absorbţia complete între: 180-210 zile cu ancore dispuse spiral pentru siguranţă și fixare în planuri multiple dispunere la o distanță de 0,41 - 0,49 mm - la 3/0, 0,46 - 0,54 mm - la 2/0

Unghi ancora 70 - 75 grade, dispunere unidirecțională și buclă la capăt pentru uşurinţa închiderii, precum și dispunere bidirecțională pentru extrafixare

FIR MATASE

Fir mătase, neresorbabil, multifilament, acoperit cu o cămașă de ceară/silicon pentru pasaj usor prin țesuturi

Acele din oțel aliat care să le confere elasticitate, fără riscul ruperii sau al deformării plastice

Acele să fie acoperite cu o microcămașă de silicon pt pasaj uşor prin țesut. Sunt găurite cu laser, pentru minima traumă prin țesut

Culoare alb sau negru

Sterilizat cu oxid de etilenă. Firele să fie împachetate în ambalaj individual steril

Ambalajul să aibă marcat individual nr. de lot și data expirării

Ambalaj interior pe care să fie inscripţionate toate detaliile tehnice, inclusiv număr de lot și data de expirare.

FIR POLIAMIDA 66 MULTIFILAMENT

Fir neresoibabil, sintetic din poliamidă/nylon 6-6, împletit, acoperit cu silicon/ceară/teflon pentru trecerea uşoara prin țesut

Acele din oțel aliat care să le confere elasticitate, fără riscul ruperii sau al deformării plastice

Acele să fie acoperite cu o microcămașă de silicon pt pasaj uşor prin țesut. Sunt găurite cu laser, pentru minima traumă prin țesut

Culoare: alb

Sterilizat cu oxid de etilenă. Firele să fie împachetate în ambalaj individual steril.

Ambalajul să aibă marcat individual nr. de lot și data expirării

Ambalaj interior pe care să fie inscripţionate toate detaliile tehnice, inclusiv număr lot și data de expirare

Termen de valabilitate: min. 3 ani

Rola de plastic din material plastic uşor dublă cu cea externă uşor de fixat în palmă și cea internă ce se roteşte independent și eliberează materialul uşor de manipulat și permite eliberarea facilă a materialului permițând economie de material."

În mod evident, ofertantul câştigător nu a depus, în cadrul propunerii tehnice, astfel de informaţii pe care autoritatea contractantă trebuia să le considere nu numai necesare, dar şi esenţiale în etapa evaluării ofertei, numai astfel creându-se cadrul necesar pentru a cunoaşte cu certitudine dacă respectivele produse îndeplinesc întocmai condiţiile impuse prin documentaţia de atribuire.

b) În ceea ce priveşte preţul ofertantului câştigător (629.039,00 lei fără TVA pentru 36 de luni), petenta apreciază că este un preţ neobişnuit de scăzut (50% din valoarea estimată a contractului) în raport cu produsele care constituie obiectul contractului.

Invocând răspunsul autorităţii contractante la Notificarea prealabilă, precum şi conţinutul extraselor din SEAP ataşate răspunsului, contestatoarea apreciază că analizarea preţurilor ofertate de câştigător s-a efectuat superficial, iar comisia de evaluare nu şi-a îndeplinit obligaţia impusă prin art. 210 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 136 din HG nr. 395/2016.

În opinia petentei, raportarea la preţurile pieţei, aşa cum reiese din extrasele din SEAP invocate de autoritatea contractantă, nu este un indicator relevant pentru încadrarea ofertei declarată câştigătoare în zona preţului aparent neobişnuit de scăzut, dat fiind că cele mai multe preţuri cu care se poate face comparaţia sunt fie ale unor furnizori cu adaosuri rezonabile, dar făcând parte dintr-un circuit lung de revânzări, fie ale unor furnizori care obţin produsele la prima sau a doua mână, dar practică adaosuri duble sau mai mari faţă de cele ale ofertantului câştigător.

În lipsa unor surse, precum buletinele statistice sau cotaţiile burselor de mărfuri, instrumente menţionate expres în art. 136 alin. (1) al HG nr. 395/2016, ca referinţă pentru deţinerea unui preţ neobişnuit de scăzut, autoritatea contractantă avea obligaţia de a solicita ofertantului câştigător explicaţii cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire, care să fie

însoţite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum şi, după caz, documente privind preţurile ce pot fi obţinute de la furnizori, situaţia stocurilor de materii prime şi materiale, modul de organizare şi metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanţele şi costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru, explicaţii care numai în acest mod şi numai după parcurgerea acestei etape în cadrul evaluării ofertei ar putea fi considerate o referinţă în susţinerea afirmaţiei că preţurile ofertate pot sau nu fi apreciate ca "neobişnuit de scăzute".

Ofertantului câştigător nu i-a fost solicitată vreo dovadă/ documente justificative asupra modului de formare a preţului ofertat, respectiv care a fost preţul cu care produsele au fost achiziţionate de la producător, costurile pentru transport, care este situaţia stocurilor, dovezi privind adaosurile practicate etc, fiind exclusă astfel certitudinea că ofertantul câştigător poate derula contractul în condiţiile de preţ şi de calitate impuse în documenţia de atribuire.

Pe considerentele anterior prezentate, petenta apreciază oferta declarată câştigătoare ca fiind inacceptabilă/neconformă, raportat la dispoziţiile art. 215 alin. (4) şi (5) din Legea nr. 98/2006 şi art. 137 alin. (2) lit. (g) din HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr. 36983/3125-C4/04.09.2017, Consiliul a înştiinţat autoritatea contractantă despre depunerea contestaţiei de către SC ... SRL, solicitând punctul de vedere cu privire la contestaţie, copia dosarului achiziției, copia ofertei depusă de SC ... SRL, precum și corespondența purtată cu aceasta pe perioada de evaluare a ofertelor.

Autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate și necesare în soluționarea contestației, atașate punctului său de vedere nr. 20652/31.08.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 37274/05.09.2017.

Aceasta solicită respingerea contestației ca nefondată, susținând că motivele pentru care oferta petentei a fost declarată necâștigătoare sunt temeinice și legale. Ambele oferte depuse în cadrul procedurii au fost corespunzătoare din punct de vedere al cerinţelor și specificaţiilor cuprinse în caietul de sarcini, mostrele transmise au fost analizate și testate de către specialiştii din comisia de evaluare, fiind declarate corespunzătoare.

În ceea ce privește criticile petentei cu privire la oferta declarată câștigătoare, autoritatea contractantă precizează următoarele:

1. Referitor la nedepunerea mostrelor pentru fiecare produs ofertat de către SC ... SRL, autoritatea contractantă susține că nu poate fi probat de către contestatoare, având în vedere că specialiştii din cadrul comisiei au analizat fiecare mostră de la ambii ofertanți;

2. Referitor la neprezentarea certificatelor de calitate ISO 9001, sau echivalent, nu poate fi reținut ca și motiv de inacceptabilitate, ofertantul SC ... SRL prezentând certificat care atestă implementarea unui sistem de management al calității, valabil până la data de 15.05.2019, așa cum se poate observa din actele depuse la dosarul achiziţiei publice. Mai mult, în conformitate cu observaţiile făcute de

ANAP, înainte de validarea și publicarea documentaţiei de atribuire, a fost eliminată cerinţa potrivit căreia ar fi trebui ca și producătorul să prezinte dovada implementării unui sistem de management al calității, întrucât cerinţele de calificare se formulează numai pentru participanţi.

3. Referitor la critica potrivit căreia prețul ofertat de SC ... SRL este neobişnuit de scăzut în raport cu produsele care constituie obiectul acordului-cadru, autoritatea susține că nu se poate lua în considerare, atâta timp s-a stabilit o limită minimă și maximă a acordului-cadru, respective între 15.894,00 lei și 1.257.675,00 lei. Mai mult, în susținere au fost prezentate extrase din SEAP care probează existenţa unor prețuri chiar și mai mici decât cele prezentate de ofertantul câștigător. Comisia de evaluare s-a raportat la prețurile pieţei, cele practicate de operatorii economici și postate în catalogul electronic, dar și la prețurile unitare contractate de către autoritatea contractantă, acestea fiind comparabile și chiar mai mici decât cele ofertate în cadrul procedurii, fiind anexat, în acest sens, acordul-cadru nr. 149/01.09.2015, valabil și în prezent.

În concluzie, autoritatea contractantă apreciază că a procedat în mod legal, respectând principiile prevăzute de Legea nr. 98/2016 și, în conformitate cu criteriul de atribuire ales „preţul cel mai scăzut”, a declarat câștigătoare oferta cu cel mai mic preț, respectiv oferta depusă de SC ... SRL.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 36988/04.09.2017, SC ... SRL a răspuns criticilor aduse de contestatoare, precizând următoarele:

- mostrele solicitate de către autoritatea contractantă au fost transmise prin curier rapid (2 mostre per fir chirurgical, conform caietului de sarcini);

- s-a anexat un print screen - document 4, prin care intenționează să dovedească faptul că au fost postate în SEAP toate documentele solicitate de autoritatea contractantă, inclusiv certificatul ISO 9001;

- referitor la preţul ofertat, SC ... SRL susţine că este importator direct al acestor fire chirurgicale și unic distribuitor în România al companiei Peteis Surgical Sutures din Franţa, cu subsidiară în India. Compania SC ... SRL colaborează cu această companie de peste 20 de ani, iar acest parteneriat nu permite negocierea unor prețuri competitive și pe piața din România, în care a intrat din anul 2013. Firele chirurgicale au prețurile de achiziţie la vedere, urmare importurilor pe care le efectuează trimestrial din țara producătoare.

Preţul prezentat include toate chetuielile de import, taxe vamale și costurile de transport international, iar adaosul său este de 50%, aceasta atașând în susținere o factură proforma emisă de producătorul firelor de sutură ofertate.

Consiliul a solicitat SC ... SRL să precizeze dacă această adresă reprezintă o cerere de intervenție voluntară, potrivit dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Ca răspuns la solicitarea de precizare, în data de 11.09.2017, SC ... SRL depune cererea de intervenție voluntară nr. 104/11.09.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 38136/11.09.2017, prin care reia precizările din adresa anterioară cu nr. 36988/04.09.2017. În plus,

intervenienta critică punerea la dispoziția contestatoarei, de către autoritatea contractantă, a informațiilor privind detaliile tehnice ale produselor ofertate, apreciind că ar fi incidente prevederile art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Urmare studierii dosarului achiziţiei transmis de autoritatea contractantă la Consiliu, autoarea contestaţiei a înaintat adresa nr. 315/12.09.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 38358/12.09.2017, reprezentând concluzii scrise, prin care menţionează că îşi menţine susţinerile din contestaţie, iar faţă de înscrisurile existente la dosarul achiziţiei, apărările expuse de autoritatea contractantă şi ofertantul câştigător şi înscrisurile ataşate în susţinerea acestora, aduce următoarele critici:

a) În ceea ce priveşte neîndeplinirea de către ofertantul câştigător a cerinţei/obligaţiei de a depune mostre pentru fiecare produs ofertat:

Din analiza documentelor aflate la dosarul achiziţiei s-a constatat, în primul rând, că ... SRL nu a depus mostrele odată cu oferta, ci ulterior, prin curier rapid (...), la solicitarea autorităţii contractante, în timp ce ... SRL a depus respectivele mostre conform cerinţelor caietului de sarcini, odată cu depunerea ofertei, iar, în al doilea rând, nu există niciun document care să probeze că:

- autoritatea contractantă a primit coletul;
- a recepţionat conţinutul acestuia, respectiv pretinsele mostre trimise de ... SRL la data de 03.08.2017, conform AWB (...), ataşat punctului de vedere comunicat Consiliului,
- pretinsele mostre au fost predate spre a fi "... testate în cadrul Blocului operator" (Proces-verbal de predare primire),
- respectivele mostre au fost testate şi de către cine, neexistând niciun document/Raport întocmit de către persoanele care au efectuat testarea în Blocul operator care să confirme că acestea au fost testate şi sunt corespunzătoare.

Astfel, autoarea contestaţiei consideră că în lipsa unor astfel de documente atât susţinerile autorităţii contractante, cât şi cele ale ofertantului câştigător rămân simple afirmaţii probând susţinerile sale în sensul că ofertantul declarat câştigător nu a depus mostrele solicitate conform caietului de sarcini, evaluarea propunerii tehnice a acestuia fiind viciată.

Pe de altă parte, petenta susţine că ofertantul declarant câştigator şi-a prezentat oferta tehnică într-un mod simplist, copiind caracteristicile tehnice ale produselor din caietul de sarcini, fără să prezinte "descrieri sau fotografii ale produselor care urmează a fi livrate, pentru fiecare produs", pe lângă lipsa prezentării de mostre. Ofertantul câştigător nu a depus în cadrul propunerii tehnice astfel de informaţii, pe care autoritatea contractantă trebuia să le considere nu numai necesare, dar şi esenţiale în etapa evaluării ofertei, numai astfel creându-se cadrul necesar pentru a cunoaşte cu certitudine dacă respectivele produse îndeplinesc întocmai condiţiile impuse prin documentaţia de atribuire.

b) În ceea ce priveşte preţul ofertat de ... SRL, respectiv 629.039,00 lei fără TVA pentru 36 de luni, pe lângă motivele expuse în

contestaţie, verificând documentele existente la dosarul achiziţiei, petenta aduce următoarele precizări:

Conform caietului de sarcini, pe lângă dimensiunile impuse pentru fiecare produs, autoritatea contractantă a impus şi alte caracteristici şi specificaţii tehnice pentru produsele care sunt cuprinse în respectivul lot, caracteristici care nu au caracter general aplicabil produselor cu dimensiuni similare, aşa cum aceasta încearcă să lase de înţeles ataşând extrasele din SEAP în care apar mai mult sau mai puţin produse aparent similare cu cele care fac obiectul achiziţiei.

În apărările formulate, ... SRL depune la dosar documentul "..." în care sunt prezentate preţurile de achiziţie ale respectivelor produse ofertate. Petenta arată că, deşi se pretinde că a fost emis de producătorul Peters Surgical India, acesta prezintă un simplu antet, pretins al producătorului, nefiind îndeplinite minimul condiţiilor de formă (semnătură, ştampilă etc), pentru că să poată fi luat în considerare ca având caracter oficial. Totodată, preţurile sunt exprimate în USD, nefiind precizat cursul de referinţă, nu sunt exprimate la nivel de preţ unitar/produs, conform caietului de sarcini. Mai mult, preţul ofertat de ... se află chiar şi la jumătatea preţurilor considerate "de piaţă" de către autoritatea contractantă, conform extraselor din SEAP ataşate răspunsului la notificarea prealabilă.

În opinia petentei, aşa cum a susţinut şi prin contestaţie, autoritatea contractantă nu a efectuat o verificare corectă a preţului ofertat de ... SRL, considerând că preţul a fost justificat doar în baza unor informaţii generale extrase din SEAP.

Pe considerentele anterior prezentate, precum şi pe cele expuse în contestaţie, autoarea contestaţiei concluzionează că oferta declarată câştigătoare este inacceptabilă/neconformă raportat la dispoziţiile art. 215 alin. (4) si (5) din Legea nr. 98/2006, coroborat cu dispoziţiile art. 137 alin. (1), alin. (2) lit. b) şi g), alin. (3) lit. a) şi c) şi cu dispoziţiile art. 137 alin. (2) lit. g) din HG nr. 395/2016.

Din analiza susţinerilor părţilor şi a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

Pentru încheierea acordului cadru având ca obiect “furnizare fire de sutură şi ace chirurgicale”, ..., în calitate de autoritate contractantă, a iniţiat procedura licitaţie deschisă prin publicarea în SEAP a anunţului de participare nr. 176355 din 21.06.2017, odată cu care a postat şi documentaţia de atribuire. Cu ocazia vizualizării celor 2 oferte, autoritatea contractantă a postat în SEAP lista ofertanţilor participanţi, iar rezultatul evaluării ofertelor a fost consemnat în raportul procedurii nr. 19384/18.08.2017. Nemulţumită de rezultatul procedurii de atribuire (ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 19388 din 18.08.2017), SC ... SRL a formulat notificarea prealabilă în conformitate cu prevederile art. 6 din Legea nr. 101/2016. Nemulţumită de răspunsul autorităţii contractante la notificarea prealabilă (ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 19907 din 25.08.2017), SC ... SRL a formulat prezenta contestaţie, solicitând:

- anularea rezultatului procedurii, aceasta fiind viciată şi făcută cu încălcarea principiilor achiziţiilor publice cu precădere a principiilor tratamentului egal, al nediscriminării şi al liberei concurenţe;

- anularea adresei nr. 19387/18.08.2017 "Comunicarea rezultatului Procedurii; Comunicarea ofertei necâştigătoare", precum şi a Raportului procedurii şi a actelor întocmite pe parcursul procedurii care au condus la declararea ofertei câştigătoare;

Obligarea Autorităţii contractante la:

- reevaluarea ofertei câştigătoare cu respectarea reglementărilor în vigoare şi a cerinţelor impuse prin documentaţia de atribuire, constatându-se că respectiva ofertă este inacceptabilă şi neconformă;

- declararea ofertei ... SRL căştigătoare fiind singura care a îndeplinit întocmai cerinţele impuse prin documentaţia de atribuire.

În cauză, faţă de contestaţia înaintată de SC ... SRL a formulat cerere de intervenţie principală SC ... SRL (ofertantul desemnat câştigător), demers ce a fost încunoştiinţat părţilor. Cererea de intervenţie voluntară în interes propriu urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarelor, în condiţiile impuse de dispoziţiile coroborate ale art. 68 din Legea nr. 101/2016 cu cele ale art. 62 şi 66 din Codul de procedură civilă, autoarea acesteia având interes în menţinerea poziţiei de câştigătoare a contractului de achiziţie publică.

Criticile contestatoarei privind neîndeplinirea de către ofertantul desemnat câştigător a cerinţei de a depune mostre pentru fiecare produs ofertat, sunt considerate de Consiliu nefondate.

În conformitate cu prevederile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, *Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire şi indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informaţii din propunerea tehnică şi/sau din propunerea financiară sunt confidenţiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislaţiei aplicabile*.

De asemenea, conform prevederilor art. 132 din HG nr. 395/2016, *(1) În cazul în care, în cadrul documentaţiei de atribuire, a fost prevăzută obligaţia îndeplinirii unor criterii de calificare şi selecţie formulate în baza criteriilor prevăzute la cap. IV secţiunea a 6-a paragraful 1 din Lege, comisia de evaluare are obligaţia verificării modului de îndeplinire a acestora de către fiecare ofertant/candidat în parte prin analizarea conţinutului DUAE.*

(2) Comisia de evaluare are obligaţia solicitării documentelor doveditoare privind îndeplinirea criteriilor de calificare ofertantului clasat pe primul loc în urma aplicării criteriului de atribuire.

Prin fişa de date a achiziţiei, la cap. III.2.3.a) "Capacitatea tehnică şi/sau profesională", autoritatea contractantă a precizat: *Eşantioane, descrieri sau fotografii ale produselor care urmează a fi livrate, pentru fiecare produs, a căror autenticitate trebuie certificată, la solicitarea autorităţii contractante, în conformitate cu art. 179, lit. l) din Legea 98/2016.*

La secţiunea Modalitate de îndeplinire a precizat:

Completare DUAE. Eşantioane, descrieri sau fotografii ale produselor care urmează a fi livrate, la solicitarea autorităţii contractante, vor fi ambalate individual, etichetate şi inscriptionate cu următoarele informaţii: denumirea produsului, numele ofertantului etc., doar de către ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar întocmit după aplicarea criteriului de atribuire, înainte de atribuirea acordului-cadru.

Prin urmare, ofertanţii nu aveau obligaţia de a depune mostre de produs o dată cu oferta, ci doar la solicitarea autorităţii contractante, după aplicarea criteriului de atribuire şi doar de către ofertantul clasat pe primul loc.

Din documentele existente în dosarul cauzei rezultă că în data de 03.08.2017 autoritatea contractantă a solicitat ofertantului desemnat câştigător depunerea la sediul său a mostrelor din firele de sutură şi din acele chirurgicale solicitate în caietul de sarcini. Ofertantul a răspuns în data de 04.08.2017 conform AWB224910531 emis de firma de curierat NemoExpres.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere că autoarea contestaţiei îşi bazează afirmaţiile pe suspiciuni neaducând vreun argument concret în susţinerea acestora.

Criticile contestatoarei privind nedepunerea de către ofertantul desemnat câştigător a dovezii implementării unui sistem de management al calităţii în conformitate cu SR EN ISO 9001, sunt considerate de Consiliu nefondate. Prin fişa de date a achiziţiei, la cap. III.2.3.b) *Standarde de asigurare a calităţii şi de protecţie a mediului*, autoritatea contractantă a solicitat: *Dovada implementării unui sistem de management al calităţii în conformitate cu SR EN ISO 9001, sau echivalent*.

La secţiunea *Modalitate de îndeplinire*, autoritatea contractantă a precizat:

Completare DUAE de către toţi operatorii economici. Documente justificative în susţinerea cerinţei (certificat emis de un organism de certificare sau alte documente care probează în mod concludent îndeplinirea cerinţei) se vor transmite doar de către ofertantul clasat pe primul loc în clasamentul intermediar întocmit după aplicarea criteriului de atribuire, înainte de atribuirea acordului-cadru, conf. art. 200 din Legea nr. 98/2016 privind Achiziţiile Publice, la solicitarea autorităţii contractante.

Operatorii economici vor prezenta certificatele/documentele relevante emise de organism de certificare acreditate, însoţite de traduceri autorizate în limba română.

În cadrul documentelor din oferta SC ... SRL se regăseşte certificatul nr. 069C care confirmă implementarea sistemului de management al calităţii conform ISO 9001:2008 cu valabilitate până la 15.05.2019.

Criticile contestatoarei formulate împotriva propunerii tehnice prezentate de către ofertantul desemnat câştigător (în opinia sa nu s-au prezentat documente emise de producători care să facă dovada

îndeplinirii caracteristicilor tehnice solicitate prin caietul de sarcini), sunt considerate de Consiliu inadmisibile. În conformitate cu prevederile art. 6 alin. (10) din Legea nr. 101/2016, *Sesizarea Consiliului sau a instanţei, după caz, se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă*.

Din analiza conţinutului notificării prealabile, Consiliul constată că neconformitatea propunerii tehnice nu a făcut obiectul notificării prealabile, motiv pentru care Consiliul nu se poate pronunţa pe acest aspect.

Referitor la nerespectarea de către autoritatea contractantă, în etapa de evaluare a ofertelor, a prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, respectiv solicitarea de justificări asupra preţului aparent neobişnuit de scăzut prezentat de ofertantul desemnat câştigător, Consiliul consideră criticile contestatoarei întemeiate. În conformitate cu prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016,

(1) În cazul unei oferte care are un preţ sau cost aparent neobişnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziţie publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la preţul sau costul propus.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a preţului, prin raportare la procesul de producţie, serviciile furnizate sau metodele de construcţie utilizate;

b) soluţiile tehnice adoptate şi/sau orice condiţii deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Autoritatea contractantă evaluează informaţiile şi documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preţ aparent neobişnuit de scăzut şi respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, ţinând seama de elementele menţionate la alin. (2).

(4) Autoritatea contractantă respinge întotdeauna o ofertă atunci când constată că aceasta are un preţ neobişnuit de scăzut deoarece nu respectă obligaţiile prevăzute la art. 51 alin. (1).

(5) Atunci când autoritatea contractantă constată că o ofertă are un preţ neobişnuit de scăzut deoarece ofertantul beneficiază de un ajutor de stat, oferta respectivă poate fi respinsă doar din acest motiv numai dacă, în urma clarificărilor solicitate, ofertantul nu a putut demonstra, într-un termen corespunzător stabilit de autoritatea contractantă, că ajutorul de stat a fost acordat în mod legal.

(6) În cazul în care autoritatea contractantă respinge o ofertă pentru motivul prevăzut la alin. (5), va informa Comisia Europeană după consultarea cu Consiliul Concurenţei.

De asemenea, conform prevederilor art. 136 din HG nr. 395/2016, *(1) În situaţia în care comisia de evaluare constată că elemente de preţ ale unei oferte sunt aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare la preţurile pieţei, utilizându-se ca referinţa în acest sens informaţii cum ar fi buletine statistice, sau cotaţii ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicaţii cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire.*

(2) Explicaţiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoţite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum şi, după caz, documente privind preţurile ce pot fi obţinute de la furnizori, situaţia stocurilor de materii prime şi materiale, modul de organizare şi metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanţele şi costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informaţiile şi/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată inacceptabilă.

Conform anunţului de participare valoarea estimată a acordului cadru este 1.257.675,0 lei fără TVA. Conform formularului de ofertă propunerea financiară a ofertantului desemnat câştigător este în valoare de 629.039,0 lei fără TVA şi reprezintă 50% din valoarea estimate.

Ofertarea unui preţ care reprezintă 50% din valoarea estimată de autoritatea contractantă, în mod cert, reprezintă un preţ **aparent** neobişnuit de scăzut, autoritatea contractantă având obligaţia de a solicita ofertantului justificarea preţului ofertat conform prevederilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu prevederile art. 136 din HG nr. 395/2016.

Din documentele existente la dosarul cauzei rezultă că autoritatea contractantă nu a întreprins vreun demers în acest sens. Susţinerile autorităţii contractante că a avut în vedere la stabilirea conformităţii ofertei financiare a ofertantului desemnat câştigător preţurile din Lista de catalog a produselor publicată pe SEAP nu pot fi luate în considerare de Consiliu. Pe de o parte, din documentele existente în dosarul cauzei nu rezultă că autoritatea contractantă a efectuat o asemenea verificare nefiind făcută vreo menţiune prin raportul procedurii sau prin alt document. Pe de altă parte, Consiliul constată că ofertantul desemnat câştigător este furnizor al produselor ofertate şi nu producător, motiv pentru care preţurile unitare incluse în propunerea financiară trebuie susţinute cu documente de la producători sau/distribuitori ai acestora declaraţi în ofertă.

De asemenea, documentul depus de intervenientă anexat cererii de intervenţie, nu poate fi luat în considerare la acest moment. Atributul solicitării de clarificări asupra preţului aparent neobişnuit de scăzut

aparţine autorităţii contractante, care are şi obligaţia de a verifica răspunsurile transmise de ofertant.

Capătul de cerere privind obligarea autorităţii contractante de a declara oferta sa câştigătoare este respins de Consiliu ca inadmisibil, acesta fiind atributul exclus al comisiei de evaluare conform prevederilor art. 137 alin. (5) din HG nr. 395/2016.

În temeiul art. 26 alin. (2) şi (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestaţia formulată de SC SC ... SRL în contradictoriu cu ... şi anulează raportul procedurii nr. 19384/18.08.2017 şi adresele de comunicare a rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei prezentate de SC ... SRL, în termen de 15 zile de la primirea deciziei cu respectarea celor din motivare, a documentaţiei de atribuire şi a dispoziţiilor legale în materia achiziţiilor publice.

Respinge ca inadmisibil capătul de cerere privind *obligarea autorităţii contractante să stabilească oferta contestatoarei ca fiind câştigătoare a procedurii de achiziţie publică.*

Respinge cererea de intervenţie formulată de SC ... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) şi (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite în parte contestaţia formulată de SC SC ... SRL în contradictoriu cu ... şi anulează raportul procedurii nr. 19384/18.08.2017 şi adresele de comunicare a rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei prezentate de SC ... SRL, în termen de 15 zile de la primirea deciziei cu respectarea celor din motivare, a documentaţiei de atribuire şi a dispoziţiilor legale în materia achiziţiilor publice.

Respinge ca inadmisibil capătul de cerere privind *obligarea autorităţii contractante să stabilească oferta contestatoarei ca fiind câştigătoare a procedurii de achiziţie publică.*

Respinge cererea de intervenţie formulată de SC ... SRL.

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

Redactată în cinci exemplare, conţine 15 pagini.