



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. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ..., depusă de ..., cu sediul în ..., formulată împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. ... și a raportului procedurii nr. ..., emise de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „...”, s-au solicitat Consiliului următoarele:

1. Anularea evaluării ofertelor aferente ...), respectiv a Raportului procedurii nr. ... și tuturor actelor subsecvente, printre care Comunicarea rezultatului procedurii nr. ..., în ceea ce privește oferta depusă de ofertantul declarat câștigător, ...;

2. Obligarea autorității contractante la reevaluare ofertei depuse în cadrul ...) de către ofertantul declarat câștigător, ..., constatând caracterul neconform al acesteia.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzelor 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 ..., critică comunicarea rezultatului procedurii nr. ... și raportul procedurii nr. ..., prin care i s-a adus la cunoștință faptul că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, situându-se pe locul 2 cu o propunere financiară de lei, fără TVA și un punctaj de ...

puncte, oferta declarată câștigătoare fiind cea a ..., în cuantum de ... lei, fără TVA și un punctaj de ... puncte.

Față de acest aspect, contestatorul afirmă că oferta ... este neconformă din următoarele motive:

1. Specificațiile tehnice aferente ...), au fost stabilite inițial prin Caietul de sarcini nr. ..., parte a documentației de atribuire încărcată în SEAP atașată la anunțul de participare;

2. Specificațiile tehnice aferente LOT 21 au fost modificate, ca urmare și în acord cu Solicitarea de clarificări nr. f.n./f.d. publicată, în SEAP, la data de ..., ora ... prin Răspunsul la solicitarea de clarificări f.n./f.d. publicat, în SEAP, la data de ..., ora ... după cum urmează: „Se acceptă modificarea configurației aparatului din lotul 21 conform caracteristicilor tehnice propuse în solicitarea de clarificare trimisă, deoarece aparatul are dotări superioare cerințelor inițiale și ar aduce un beneficiu calității investigațiilor medicale”;

3. Astfel, specificațiile tehnice inițiale din Caietul de sarcini nr. ... sunt înlocuite/modificate, sub toate aspectele prezentate în Solicitarea de clarificări nr. f.n./f.d. publicată, în SEAP, la data de ..., ora ..., conform cu noile specificații din solicitarea de clarificări;

4. Prin Solicitarea de clarificări nr. f.n./f.d. publicată, în SEAP, la data de ..., ora ... s-a cerut modificarea noilor specificații tehnice aplicabile conform Răspunsului la solicitarea de clarificări f.n./f.d. publicat, în SEAP, la data de ..., ora ..., dar această solicitare de modificare a fost refuzată prin Răspunsul la solicitarea de clarificări f.n./f.d. publicat, în SEAP, la data de ..., ora ... astfel: „Referitor la cererea dvs., vă rugăm să vă raportați la specificația tehnică a aparatului revizuită prin răspunsul favorabil la clarificări transmis prin email-ul din Orice aparat cu specificații superioare va fi admis, pentru a crește fiabilitatea și calitatea actului medical”;

5. Raportat la cele de mai sus, după expirarea termenului de contestație de 10 zile la Răspunsul la solicitarea de clarificări f.n./f.d. publicat, în SEAP, la data de ... ora ..., transmis ofertanților înscriși în cadrul procedurii și prin e-mail, în data de ..., (s.n. începând cu ..., indiferent dacă raportarea se face la data publicării în SEAP sau la data comunicării prin e-mail a răspunsului către ofertanți), specificațiile tehnice minimale obligatorii de respectat atât de către ofertanți în procesul de întocmire a ofertelor, dar și de către comisia de evaluare și autoritatea contractantă în procesul de evaluare a ofertelor depuse, sunt cele modificate în sensul și cu conținutul din Solicitarea de clarificări nr. f.n./f.d. publicată, în SEAP, la data de ..., ora Caietul de sarcini nr. ... fiind modificat în consecință;

6. În calitate de concurent direct al ofertantului desemnat câștigător, ..., afirmă contestatorul, cunoaște gama de produse pe care acesta este în măsură să o ofereze în calitate de reprezentant al producătorului de ecobiometre SonomedEscalon;

7. Acestea sunt ecobiometre model ... și ..., conform fișelor tehnice atașate în probațiune prezentei contestații, alături de link-urile către site-

ul producătorului din care reiese fără putere de tăgadă că specificațiile pe care le-a prezentat contestatorul sunt cele reale, declarate și asumate de producător.

În susținerea afirmațiilor sale, ... prezintă, sub formă tabelară, câteva dintre specificațiile tehnice minimale, în forma lor finală, aplicabilă la data limită de depunere a ofertelor, 05.08.2019, ca efect a răspunsurilor la solicitările de clarificări publicate în SEAP, pe care niciunul din ecobiometre model ... și ..., singurele pe care ofertantul desemnat câștigător, ... le putea oferta, nu le îndeplinesc.

În concluzie, ... apreciază că oferta ... ar fi trebuit respinsă ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. 3 lit. a din HG nr. 395/2016.

În drept, se invocă prevederile Legii nr. 98/2016, cele ale Legii nr. 101/2016, precum și cele ale HG nr. 395/2016.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente.

Prin punctul de vedere nr. ..., ... solicită respingerea contestației formulată de ... ca nefondată și neîntemeiată, învederând că prin clarificări nu s-au invalidat cerințele minimale impuse prin Caietul de sarcini nr. ..., ci doar s-a afirmat că se acceptă echipamente cu caracteristici tehnice superioare, deoarece dotările superioare cerințelor inițiale ale aparatului ar aduce un beneficiu calității investigațiilor medicale.

În acest sens, autoritatea face trimitere la următorul paragraf cuprins în răspunsul publicat, în SEAP, la data de ..., ora ...: *"Orice aparat cu specificații superioare va fi admis, pentru a crește fiabilitatea și calitatea actului medical"*, aceasta fiind optica potrivit căreia s-a realizat evaluarea propunerilor tehnice depuse pentru lotul 21 de către cei doi ofertanți. În urma evaluării propunerilor tehnice depuse de către cei 2 ofertanți a ajuns la concluzia că ambele echipamente întrunesc condițiile minimale impuse prin caietul de sarcini și prin urmare ambele oferte pot fi declarate conforme tehnic.

De asemenea, subliniază că echipamentul ofertat de către ... prezintă anumite dotări superioare celor impuse prin caietul de sarcini însă, atât timp cât acestea nu au putut fi punctate suplimentar, ambele oferte au fost tratate la fel prin declararea conformității tehnice.

În probațiune, prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă a depus, în copie, documente aflate la dosarul achiziției publice, care au fost înregistrate la Consiliu sub nr.

Prin adresa nr., ... a formulat *Concluzii scrise* ca urmare a punctului de vedere al autorității contractante menționând următoarele:

1. Autoritatea contractantă a modificat specificațiile tehnice stabilite inițial prin Caietul de sarcini nr. ..., parte a documentației de atribuire încărcată în SEAP atașată la anunțul de participare nr., prin Răspunsul la solicitarea de clarificări f.n./f.d. publicat în SEAP la data de ..., ora ..., ca urmare a solicitării ... după cum urmează: "acceptă modificarea configurației aparatului din lotul 21 conform caracteristicilor tehnice propuse în solicitarea de clarificare trimisă, deoarece aparatul are dotări

superioare cerințelor inițiale și ar aduce un beneficiu calității investigațiilor medicale";

2. Prin Solicitarea de clarificări f.n./f.d. publicată, în SEAP, la data de ..., ora ..., s-a cerut și aprobat/acceptat înlocuirea/ modificarea specificațiilor tehnice inițiale din Caietul de sarcini nr. ... - NU acceptarea alternativă. Astfel, specificațiile tehnice inițiale din Caietul de sarcini nr. ... sunt modificate conform cu noile specificații, sub toate aspectele prezentate în Solicitarea de clarificări f.n./f.d. publicată, în SEAP, la data de ..., ora ...;

3. Prin Solicitarea de clarificări f.n./f.d. publicată, în SEAP, la data de ..., ora ..., s-a cerut modificarea noilor specificații tehnice aplicabile ca urmare a răspunsului autorității contractante din ...;

4. Această solicitare de modificare (a se citi de revenire la aplicarea specificațiilor tehnice inițiale din Caietul de sarcini nr. ...) a fost refuzată prin Răspunsul la solicitarea de clarificări f.n./f.d. publicat, în SEAP, la data de ..., ora ... astfel: *„Referitor la cererea dvs. vă rugăm să vă raportați la specificația tehnică a aparatului revizuită prin răspunsul favorabil la clarificări transmis prin email-ul din Orice aparat cu specificații superioare va fi admis, pentru a crește fiabilitatea și calitatea actului medical”*;

5. Raportat la sintagma „Orice aparat cu specificații superioare va fi admis, pentru a crește fiabilitatea și calitatea actului medical” folosită în Punctul de vedere al autorității contractante nr.:

a. Aceasta face parte din Răspunsul la solicitarea de clarificări f.n./f.d. publicat, în SEAP, la data de ..., ora ..., nu din Răspunsul la solicitarea de clarificări f.n./f.d. publicat în SEAP la data de ..., ora ... (către ...), cum în fals, cu intenție sau din culpă, susține autoritatea contractantă în punctul de vedere depus;

b. Raportat la cele de mai sus, analizând sintagma în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări din care face parte, este un CONTRA-ARGUMENT față de poziția exprimată de autoritatea contractantă întărind aplicabilitatea unică a specificațiilor tehnice noi, parte din Solicitarea de clarificări nr. f.n./f.d. publicată, în SEAP, la data de ..., ora ...;

6. Raportat la cele de mai sus, după expirarea termenului de contestație de 10 zile la Răspunsul la solicitarea de clarificări f.n./f.d. publicat în SEAP la data de ... ora ..., transmis ofertanților înscriși în cadrul procedurii și prin e-mail în data de ... (s.n. începând cu ...), specificațiile tehnice minimale obligatorii de respectat atât de către ofertanți în procesul de întocmire a ofertelor dar și de către comisia de evaluare și autoritatea contractantă în procesul de evaluare a ofertelor depuse, sunt cele modificate în sensul și cu conținutul din Solicitarea de clarificări nr. f.n./f.d. publicată în SEAP la data de ..., ora ..., Caietul de sarcini nr. ... fiind modificat în consecință;

7. Per a contrario, Caietul de sarcini nr. ... în forma sa nemodificată, publicată inițial în SEAP atașată la anunțul de

participare este inaplicabil în procesul de întocmire a ofertelor, respectiv de evaluare a ofertelor depuse;

8. Autoritatea contractantă, dimpotrivă, a ales să desemneze abuziv și ilegal ca și admisibilă oferta ... fără a ține cont de Specificație tehnică finală conform Caiet de sarcini nr. ..., modificat prin Răspunsul la solicitarea de clarificări f.n./f.d. publicat în SEAP la data de ..., ora ... în sensul celor cerute prin Solicitarea de clarificări nr. f.n./f.d. publicată în SEAP la data de ..., ora ... și alegând să evalueze ofertele subiectiv/discreționar/după bunul plac.

Ca urmare a solicitării din cuprinsul contestației de studiere a dosarului cauzei, prin adresa nr., ... a fost invitat la sediul Consiliului.

Prin adresa nr. a formulat *Concluzii scrise* reiterând cele susținute în cuprinsul contestației cu privire la oferta

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „.... și a documentației de atribuire aferente.

Împotriva rezultatului procedurii, aferent lotului 21 - *Ecobiometru oftalmologic*, ... a înaintat Consiliului contestația de față (constituind cauțiunea aferentă conform dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, prin depunerea Recipisei de consemnare nr. lei), solicitând Consiliului cele menționate în partea introductivă.

Consiliul constată că părțile sunt în dispută cu privire la decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de ..., în condițiile în care, susține contestatorul, aceasta ar fi neconformă.

Potrivit caietului de sarcini nr. ..., publicat inițial în SEAP la data de 04.07.2019, pentru s-au solicitat, printre altele și următoarele specificații/caracteristici tehnice:

Configurație:

- (...);
- A-Scan (Biometru) și B-Scan (ecograf);
- Sonda biometrie 10 MHz cu traductor focalizat;
- Sondă ecografie 12 MHz;

Caracteristici funcționale

Caracteristici A-Scan

- Posibilități biometrie prin imersie sau contact, măsurarea lungimii axiale (AXL), adâncimea camerei anterioare (ACD), grosimea cristalinului, grosime corneei, vitros;
- (...);
- Penetrare prin cataractă, cataractă densă, Aphakic și Pseudophakic;

Caracteristici B-Scan

- Sonda ultrasunet 12 MHz cu traductor localizat;
- Unghi de scanare 50°.

Urmare a publicării în SEAP a documentației de atribuire, s-au solicitat clarificări/modificări ale caracteristicilor tehnice din caietul de sarcini pentru lotul 21 – *Ecobiometru oftalmologic*, astfel:

Prin adresa publicată în SEAP la data de ..., un operator economic, a solicitat, printre altele, și:

1. (...) modificarea Configurației minime din "A-Scan (Biometru) și B-Scan (ecograf)", în "A-Scan (Biometru) și B-Scan (ecograf), Pahimetru (cu sonda inclusă) și opțiune upgrade ulterior cu sonda UBM";

2. La Specificația "Posibilități biometrie prin imersie sau contact, măsurarea lungimii axiale (AXL), adâncimea camerei anterioare (ACD), grosimea cristalinului, grosime corneee, vitros", solicităm modificarea măsurării grosimii corneene cu sonda de AScan în măsurarea grosimii corneene cu sonda de Pahimetrie (Grosimea corneeană=pahimetrie. Sonda AScan are o frecvență de 10 MHz. Sondele de pahimetrie au o frecvență de 65 MHz);

(...)

8. Solicităm revizuirea specificației "Penetrare prin cataractă, cataractă densă, Aphakic și Pseudophakic" în "Penetrare prin cataractă, cataractă densă, Aphakic și Pseudophakic, PMMA, Silicon Field, Phakic+ ICL";

(...)

10. Solicităm revizuirea specificației B-Scan "Sonda ultrasunet 12 MHz cu traductor localizat", cu "Sonda ultrasunet de 12 MHz și 15 MHz";

11. Solicităm revizuirea specificației B-Scan: "unghi de scanare 50°" în "unghi de scanare de minim 60 grade".

La aceeași dată autoritatea contractantă publică în SEAP răspunsul la solicitările de mai sus, astfel:

"Se acceptă **modificarea configurației** aparatului din lotul 21 conform caracteristicilor tehnice propuse în solicitarea de clarificare trimisă, deoarece aparatul are dotări superioare cerințelor inițiale și ar aduce un beneficiu calității investigațiilor medicale".

Ulterior, prin adresa publicată în SEAP la data de ..., un alt operator economic, a solicitat, "revizuirea configurației minime din caietul de sarcini", astfel:

3. Vă rugăm să ignorați solicitarea de clarificări depusă de ofertantul existent de la punctul 2. "modificarea măsurării grosimii corneene cu sonda de AScan în măsurarea grosimii corneene cu sonda de Pahimetrie", și să reveniți la cerințele de bazăale caietului de sarcini (...);

8. În legătură cu solicitarea de la punctul 10 referitoare la cerința revizuirii specificației B-Scan "Sonda ultrasunet 12 MHz cu traductor localizat", cu "Sonda ultrasunet de 12 MHz și 15 MHz", (...) solicităm ignorarea cerinței de la punctul 10/solicitare clarificări și menținerea condiției minime din caietul de sarcini inițial deoarece prin acest criteriu se limitează nivelul de echipare și performanță al echipamentului.

(...)

11. (...).

La aceeași dată autoritatea contractantă publică în SEAP răspunsul la solicitările de mai sus, astfel:

*Referitor la cererea Dvs. vă rugăm să vă raportați la specificația tehnică a aparatului **revizuită** prin răspunsul favorabil la clarificări transmis prin email-ul din Orice aparat cu specificații superioare va fi admis, pentru a crește fiabilitatea și calitatea actului medical.*

Din cuprinsul propunerii tehnice depuse de ..., ofertant declarat câștigător, rezultă că echipamentul oferat de acesta este care are, printre altele, și următoarele caracteristici tehnice:

Configurație:

- (...);
- A-Scan (Biometru) și B-Scan (ecograf);
- Sonda biometrie 10 MHz cu traductor focalizat;
- Sondă ecografie 12 MHz;

Caracteristici funcționale

Caracteristici A-Scan

- Posibilități biometrie prin imersie sau contact, măsurarea lungimii axiale (AXL), adâncimea camerei anterioare (ACD), grosimea cristalinului, grosime corneă, vitros;
- (...);
- Penetrare prin cataractă, cataractă densă, Aphakic și Pseudophakic, Silicon Field;

Caracteristici B-Scan

- Sonda ultrasunet 12 MHz cu traductor localizat;
- Unghi de scanare 50°.

Tot în cuprinsul propunerii tehnice, ofertantul în cauză face următoarele observații, referitor la *Modificările ulterioare ale caietului de sarcini*, respectiv că echipamentul oferat nu dispune de unele din caracteristicile tehnice solicitate, astfel:

- A-Scan (Biometru) și B-Scan (ecograf), Pahimetru (cu sonda inclusă) și opțiune upgrade ulterior cu sonda UBM, echipamentul oferat dispune doar de Sonda A-scan și B-scan, cu posibilitate ulterioară pentru sonda de pahimetru și UBM;

- Măsurarea grosimii corneene cu sonda de Pahimetrie 65 MHz, echipamentul oferat nu dispune de această caracteristică, deoarece "Nu există în acest moment pe piață, sonda de pahimetrie cu traductor de 65 MHz, ci doar sonda cu traductor (transducer) între 10 MHz și 12 MHz cu rata de prelevare de 65 MHz";

- Penetrare prin cataractă, cataractă densă, ...

Din aspectele mai sus analizate, rezultă că, în fapt ,echipamentul oferat de ... nu îndeplinește caracteristicile tehnice solicitate de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini pentru lotul 21 - *Ecobiometru oftalmologic*, așa cum au fost modificate ca urmare a răspunsului publicat de aceasta în SEAP la data de În cadrul acestui răspuns se menționează explicit că: "Se acceptă **modificarea configurației** aparatului din lotul 21 conform caracteristicilor tehnice propuse în solicitarea de clarificare trimisă, deoarece aparatul are dotări

superioare cerințelor inițiale și ar aduce un beneficiu calității investigațiilor medicale”.

Mai mult, răspunzând unei alte solicitări de clarificare privind revenirea la caracteristicile tehnice inițiale, autoritatea contractantă a răspuns publicând în SEAP la ... următoarele: *Referitor la cererea Dvs. vă rugăm să vă raportați la specificația tehnică a aparatului **revizuită** prin răspunsul favorabil la clarificări transmis prin email-ul din*

Astfel, susținerile autorității contractante din punctul de vedere la contestație că, *prin clarificări **nu s-au invalidat** cerințele minimale impuse prin Caietul de sarcini nr. ..., ci doar s-a afirmat că se acceptă echipamente cu caracteristici tehnice superioare*, apar ca fiind eronate, deoarece exprimarea a fost clară, respectiv, *”Se acceptă **modificarea configurației** aparatului din lotul 21 conform caracteristicilor tehnice propuse în solicitarea de clarificare trimisă*, indiferent de argumentele pentru care a fost acceptată această modificare. Or, răspunzând ulterior, *să vă raportați la specificația tehnică a aparatului **revizuită** prin răspunsul favorabil la clarificări transmis prin email-ul din ...*, nu înseamnă altceva decât că specificațiile tehnice la care trebuiau să se raporteze ofertanții erau cele modificate/revizuite *prin răspunsul favorabil la clarificări transmis prin email-ul din* În acest sens, apare ca fiind evident faptul că ofertele primite nu puteau fi evaluate raportat la cerințele minimale inițiale din Caietul de sarcini nr. ..., deoarece, la data depunerii ofertelor 05.08.2019, acestea nu mai erau valabile, fiind acceptată modificarea/revizuirea lor, încă din data de ..., când a fost publicat primul răspuns în SEAP.

În aceste condiții, oferta depusă de ... apare ca fiind neconformă cu cerințele caietului de sarcini modificat/revizuit, așa cum de altfel recunoaște și ofertantul în cuprinsul propunerii sale tehnice.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în baza dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 98/2016, Consiliul va admite contestația formulată de ... și va anula raportul procedurii nr. ..., în partea ce privește oferta ..., precum și adresele de comunicare a rezultatului procedurii pentru lotul 21 – *Ecobiometru oftalmologic*. Totodată, va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze oferta depusă de ..., cu luarea în considerare a tuturor aspectelor reținute în prezenta motivare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de ... și anulează raportul procedurii nr. ..., în partea ce privește oferta ..., precum și adresele de comunicare a rezultatului procedurii pentru lotul

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze oferta depusă de ..., cu luarea în considerare a tuturor aspectelor reținute în prezenta motivare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 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.