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) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ....

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 45648/05.11.2018, formulată de ...., cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal prin ... – administrator, împotriva adresei de comunicare a rezultatului nr. 16132/30.10.2018 și a rezultatului procedurii de licitație deschisă organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „*FURNIZARE MATERIALE SANITARE – SET CONSUMABILE PENTRU ÎNCĂRCARE ȘI INJECTARE AUTOMATĂ A SUBSTANȚELOR DE CONSTRAST, COMPATIBIL 100% SAU ECHIVALENT CU INJECTORUL NEMETO DUAL SHOT*”, s-a solicitat constatarea conformității ofertei depuse de contestatoare, a faptului că evaluarea ofertei contestatoarei s-a realizat fără să se țină seama de clarificările transmise precum și obligarea autorității contractante la dispunerea de măsuri de remediere constând în anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente în partea ce privește lotul „*Set consumabile pentru încărcare și injectare automată a substanțelor de contrast, compatibil 100% sau echivalent cu injectorul Nemoto Dual Shot*” inclusiv a comunicărilor privind rezultatul procedurii de atribuire și la reluarea evaluării în condiții de legalitate, în conformitate cu cele reținute prin decizia ce urmează a fi pronunțată.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 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, cu modificările și completările ulterioare, să soluționeze contestația de față.

Contestatoarea critică motivele invocate de autoritatea contractantă în respingerea ofertei sale ca neconformă, apreciind că acestea sunt nelegale, impunându-se obligarea autorității contractante la reevaluarea acesteia și la declararea ei ca admisibilă.

Referitor la primul motiv invocata de autoritatea contractantă în respingerea ofertei ca neconformă, respectiv faptul că nu a fost prezentat un document din partea producătorului injectorului Nemoto Dual Shot privind compatibilitatea produsului consumabil ofertat cu echipamentul în vederea asigurării funcționalității în condiții de siguranță pentru pacienți și cadre medicale și nici eșantioane de produs, contestatoarea precizează că declarațiile de compatibilitate ale producătorului consumabilelor pentru injectorul Nemoto Dual Shot aflat în dotarea autorității contractante, au fost depuse în cadrul propunerii tehnice, până la data limită de depunere a ofertelor, precum și prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 14791/ 08.10.2018.

În opinia contestatoarei, solicitarea autorității contractante de prezentare a unui document din partea producătorului injectorului Nemoto Dual Shot privind compatibilitatea produselor ofertate reprezintă o condiție restrictivă și nelegală, ducând la denaturarea concurenței, din următoarele motive:

- declarația privind compatibilitatea produsului din partea producătorului este similară cu obținerea unui aviz sau a unei autorizații de livrare din partea producătorului sistemului, ceea ce contravine Ordinului nr. 509/2011 al președintelui ANRMAP, potrivit căruia solicitarea de autorizație/împuternicire pentru livrarea/ comercializarea produselor din partea producătorului/ importatorului este o condiție restrictivă a documentației de atribuire;

- potrivit art. 12 alin. (2) lit. a) al Directivei 93/42/CE privind dispozitivele medicale, persoana fizică sau juridică care reasamblează dispozitive care poartă marcajul CE (...) pentru introducerea lor pe piață sub forma unui sistem sau pachet de proceduri, trebuie să completeze o declarație prin care conformă faptul că a verificat compatibilitatea mutuală a dispozitivelor în conformitate cu instrucțiunile producătorilor, că a asamblat sistemul sau pachetul de proceduri și a furnizat utilizatorilor informații relevante care includ instrucțiunile relevante ale producătorilor și că întreaga activitate este supusă metodelor adecvate de control intern și inspecție.

În ceea ce privește neprezentarea eșantioanelor de produs, contestatoarea arată că autoritatea contractantă nu a solicitat în mod expres astfel de eșantioane, având posibilitatea evaluării propunerii tehnice depuse în condițiile art. 179 lit. b), l), m) din Legea nr.98/2016; de altfel, contestatoarea arată că, în conformitate cu acest articol, a depus în cadrul propunerii tehnice inițiale, în SICAP, precum și prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 14791/ 08.10.2018, descrieri sau fotografii ale produselor care urmează a fi livrate și certificate emise de instituțiile oficiale responsabile cu controlul calității sau organisme cu competențe recunoscute, care atestă conformitatea produselor care urmează a fi livrate, identificată în mod clar prin trimitere la specificații tehnice sau standarde a căror autenticitate a fost certificată.

Cu privire la celălalt motiv de respingere a ofertei, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a dat dovadă de formalism, abuz și neprofesionalism în evaluarea ofertei deoarece aceasta a solicitat mai multe produse în cadrul pachetului, printre care tub de înaltă presiune (rezistent la 320 psi) în Y cu 2 valve și cameră de picurare, compatibil cu seringile și tub conector cu Y cu valvă 150 cm compatibil cu seringile.

Din adresa de comunicare a rezultatului procedurii reiese că ... a ofertat două produse, respectiv tub Y (tub conector în Y cu valvă 150 cm compatibil cu seringile) respectiv set transfer (tub de înaltă presiune, rezistent la 320 psi, în Y cu 2 valve și cameră de picurare, compatibil cu seringile, autoritatea contractantă apreciind că ofertarea produselor întregului pachet, inclusiv a celor două produse solicitate, contravine caietului de sarcini atașat fișei de date a achiziției.

Deși produsele tub în Y, respectiv set transfer în Y cu 2 valve și cameră de picurare, compatibil cu seringile, au fost solicitate de autoritatea contractantă, iar acestea au fost ofertate, oferta contestatoarei a fost, totuși, descalificată.

De asemenea, contestatoarea apreciază că, în evaluarea ofertei, autoritatea contractantă a amestecat caracteristicile tehnice de la un produs la altul, susținând astfel că produsul set transfer (tub de înaltă presiune, rezistent la 320 psi, în Y cu 2 valve și camera de picurare, compatibil cu seringile, are o rezistență de 305 psi și nicidecum 320 psi conform fișei tehnice a producătorului consumabilelor.

Presiunea de 305 psi este aferentă produsului Tub conector (150 cm) respectiv Tub de umplere care fac parte din linkul de injectare împreună cu seringa transparentă 100 ml, respectiv 2 ml, cu capetele teșite pentru compatibilitate cu injectorul Nemoto Dual Shot.

Prin punctul de vedere nr. 16702/09.11.2018, înregistrat la Consiliu cu nr. 46528/09.11.2018, autoritatea contractantă a solicitat respingerea ca neîntemeiată a contestației ....

Preliminar, face trimitere la faptul că în caietul de sarcini au fost precizate caracteristicile tehnice pe care trebuie să le îndeplinească produsele ofertate și au fost enumerate clar documentele care în mod obligatoriu trebuie depuse. Dat fiind faptul că, până la termenul limită stabilit pentru solicitarea de clarificări și chiar până la termenul limită pentru depunerea ofertelor, contestatoarea nu a formulat nicio solicitare de clarificări, autoritatea contractantă concluzionează că aceasta a înțeles foarte clar cerințele, acceptându-le și asumându-le, devenind astfel obligatorii pentru aceasta.

În acest context, autoritatea contractantă invocă tardivitatea criticilor contestatoarei legate de faptul că solicitarea unui document din partea producătorului injectorului Nemoto Dual Shot privind compatibilitatea produselor ofertate reprezintă o condiție restrictivă și nelegală, ducând la denaturarea concurenței. Pe fond, consideră aceste critici nefondate, autoritatea contractantă având obligația de a verifica și de a se convinge că ofertantul poate livra consumabilele solicitate, că există o legătură, un acord fie de la producător fie de la furnizor.

În ceea ce privește criticile contestatoarei legate de primul motiv de respingere a ofertei, și anume neprezentarea unui document din partea producătorului injectorului Nemoto Dual Shot privind compatibilitatea produsului consumabil ofertat cu echipamentul în vederea asigurării funcționalității în condiții de siguranță pentru pacienți și cadre medicale, autoritatea contractantă face trimitere la documentele invocate și de către contestatoare, precizând că, din analizarea acestor documente, comisia de evaluare nu a considerat îndeplinită cerința, deoarece nu compania chineză SCW MEDICATH LTD, a produs injectomatul Nemeto Dual Shot. Documentul depus de contestatoare nu este relevant și nu reliefează absolut nicio legătură între producător și SCW MEDICATH LTD.

Potrivit autorității contractante nu a fost depus niciun document prin care producătorul japonez Nemoto Kyorindo Co Ltd – producătorul injectomatului Nemeto Dual Shot, conformă și autorizează sau împuternicește compania chineză SCW MEDICATH LTD să întreprindă o acțiune în numele ei.

Autoritatea contractantă mai precizează că oferta contestatoarei nu a fost respinsă la prima evaluare, anterior respingerii solicitându-i-se clarificări prin adresa nr. 14791/08.10.2018, respectiv transmiterea unei fișe tehnice a produsului emisă de producător, a unui document din partea producătorului privind compatibilitatea produsului cu consumabilul

ofertat, pliante/broșuri ale produsului ofertat din care să reiasă clar specificațiile produsului, în origina(traduse).

Prin răspunsul transmis, referitor la documentul din partea producătorului privind compatibilitatea produsului cu consumabilul ofertat, contestatoarea a încărcat exact aceleași documente, motiv pentru care oferta acestuia a fost apreciată ca neconformă, în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 305/2016.

De asemenea, contestatoarea nu a încărcat pliante/broșuri pentru pozițiile 3 – tub de înaltă presiune (rezistent la 320 psi) în Y, cu 2 valve și cameră de picurare, compatibil cu seringile și 5 – tub conector de înaltă presiune cu o valvă, 12 cm, compatibil cu seringile și/sau tub cu 2 valve. Potrivit autorității contractante, în cadrul propunerii tehnice încărcată până la termenul limită de depunere a ofertelor, pozițiile 3 și 5 au atribuite coduri de produs, coduri care nu se regăsesc nici în pliantele/broșurile încărcate inițial nici în cele solicitate și încărcate în urma solicitărilor de clarificări.

Prin urmare, oferta contestatoarei a fost apreciată ca neconformă în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016. Din analiza propunerii tehnice depuse, a reieșit că autoarea contestației a ofertat două produse: un tub în Y și un set de transfer. De asemenea, deși s-a solicitat o rezistență de 320 psi, iar din documentația încărcată reiese o rezistență doar la 305 psi. Presiunea de injectare pentru Dual Shot a fost de 300 psi atât pentru seringile de 100 cât și pentru cele de 200 ml, dar la nivelul tubului în Y cu cameră de picurare este importantă rezistența la 320 psi pentru a evita accidente de gen fisurare tub.

Potrivit autorității contractante, aspectele menționate anterior au fost motivele pentru care oferta depusă de contestatoare a fost respinsă și nu faptul că nu a fost prezentat un eșantion de produs.

În final, autoritatea contractantă precizează că utilizarea altor consumabile decât cele recomandate de producător cu injectomatul destinat investigațiilor tip CT marca NEMOTO poate avea efecte negative asupra bunei funcționări a sistemului de injecție și va duce la defectări premature ale diverselor subansamble. Apariția unor defecțiuni din motive de utilizare a unor consumabile neconforme va duce la oprirea activității.

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

Procedura de licitație deschisă, a fost inițiată de ..., în calitate de entitate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „*FURNIZARE MATERIALE SANITARE – SET CONSUMABILE PENTRU ÎNCĂRCARE ȘI INJECTARE AUTOMATĂ A SUBSTANȚELOR DE CONSTRAST, COMPATIBIL 100% SAU ECHIVALENT CU INJECTORUL NEMETO DUAL SHOT*”, prin publicarea anunțului de participare nr. CN 1001548/21.06.2018, criteriul de atribuire aplicat

a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a acordului-cadru ce urmează a fi încheiat fiind de 292.800 lei fără TVA.

Consiliul constată că ... a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205028693/1 emisă de CEC Bank – Sucursala Iași, în data de 07.11.2018, prevăzută de art. 61^1 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în cuantum de 1.464 lei. Restituirea acestei cauțiuni se va face în condițiile art. 61^1 alin. (5) și următoarele din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Conform raportului procedurii de atribuire nr. 16131/ 30.10.2018, au fost depuse 2 oferte, cea depusă de contestatoare fiind respinsă, ca neconformă, în temeiul prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, deoarece:

- nu a prezentat document din partea producătorului injectorului Nemeto Dual Shot privind compatibilitatea produsului consumabil ofertat cu echipamentul în vederea asigurării funcționalității în condiții de siguranță pentru pacienți și cadre medicale și eșantioane de produs;
- pentru poziția ”tub de înaltă presiune (rezistent la 320 psi) în Y, cu 2 valve și cameră de picurare, compatibil cu seringile”, din propunerea tehnică reiese că se ofertează 2 produse: un tub în Y și un set de transfer. De asemenea, se solicită o rezistență de 320 psi, iar din documentația încărcată reiese o rezistență doar la 305 psi. Presiunea de injectare pt Dual Shot este de 300 psi atât pentru seringile de 100 cât și pentru cele de 200 ml, dar la nivelul tubului în Y cu cameră de picurare este importantă rezistența la 320 psi pentru a evita accidente de gen fisurare tub.

Prin prezenta contestație, ... formulează critici cu privire la motivele de respingere ca neconformă a ofertei sale, susținând că cerința de a prezenta un document din partea producătorului injectorului Nemeto Dual Shot este excesivă și nelegală, că a prezentat declarație de la furnizorului materialelor că acestea sunt compatibile și că presiunea de 305 psi este aferentă produsului Tub conector (150 cm) respectiv Tub de umplere care fac parte din kitul de injectare împreună cu seringa transparentă 100 ml respectiv 200 ml cu capetele teșite pentru compatibilitate cu injectorul Nemoto Dual Shot.

Consiliul reține că, în ceea ce privește cerințele documentației de atribuire, contestatoarea nu a formulat în termenul legal critici sau contestații, această devenind obligatoriu de respectat și acceptată prin depunerea de oferte de către ofertanți, în virtutea prevederilor art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, cu modificările și

completările ulterioare, respectiv ”Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire (...)”.

În acest sens, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat ofertanților prezentarea unui document emis de Nemoto Kyorindo Co Ltd – producătorul injectomatului Nemeto Dual Shot din care să reiasă compatibilitatea produsului consumabil ofertat cu echipamentul în vederea asigurării funcționalității în condiții de siguranță pentru pacienți și cadre medicale.

Consiliul constată că ... nu a prezentat un document conform cerinței de mai sus, ci documente emise de producătorul materialelor ce vor fi furnizate, respectiv numai pentru seringi, din care rezultă că, în opinia acestuia, aceste materiale sunt compatibile cu injectomatul Nemeto Dual Shot, existând chiar și în aceste documente niște inadvertențe între codul de produs la care se referă și codul produsului ofertat.

Consiliul apreciază că decizia autorității contractante de respingere a ofertei contestatoarei din acest motiv este corectă, nereținând, în soluționare susținerea contestatoarei privind nelegalitatea cerinței în cauză, deoarece, pe de o parte, singurul în măsură să confirme sau să infirme compatibilitatea este producătorul echipamentului pentru care se procură materialele ce fac obiectul contractului de achiziție publică, iar, pe de altă parte, prevederea legală invocată de contestatoare se referă la producătorul produsului ofertat nu la cel al echipamentului cu care va fi utilizat un anumit produs.

De asemenea, Consiliul respinge, ca netemeinică, critica ... legată de motivul de respingere privind nerespectarea cerinței legată de rezistența minimă de 320 psi a unora dintre materiale, deoarece odată solicitată pentru un material, această cerință se extinde asupra tuturor materialelor, în condițiile în care acestea nu funcționează separat una de alta ci ca un ansamblu.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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 urmează să respingă, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ....

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare potrivit prevederilor art. 29 și art. 32 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de entitate contractantă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii 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.

PREȘEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 8 (opt) pagini