

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, ..., ..., România, CP 030084, CIF 20329980
www.cnscl.ro Tel. +..... 021 3104641 Fax. +..... 021 3104642, +40218900745
www.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ../...../.....

Data:

Prin contestația nr. ../15.01....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ../15.01....., înaintată de .., cu sediul în, .., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI, reprezentată legal prin ... – Director general, formulată împotriva rezultatului procedurii aferent loturilor 18 și 19, ce i-a fost comunicat prin adresa nr. ../13.01....., emis de", cu sediul în, ..., .., ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect „MATERIAL SANITAR FIV”, cu anunț de participare nr. ... publicat în SEAP în .., s-a solicitat Consiliului anularea actului atacat și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatoarei, în conformitate cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestația depusă de

Anulează raportul procedurii în partea dedicată ofertelor depuse de ... pentru loturile 18 și 19, precum și adresele de comunicare a rezultatului procedurii pentru aceste loturi, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze ofertele depuse de ... pentru loturile 18 și 19, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Dispune continuarea procedurii de achiziție publică pentru loturile 18 și 19, cu respectarea celor decise.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ../....., ... atacă rezultatul procedurii aferent loturilor 18 și 19, ce i-a fost comunicat prin adresa nr. ../..... emis de ...", în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire mai sus arătate, potrivit căruia oferta sa „a fost considerată neconformă”, pentru loturile: 18 - micropipeta Holding și 19 - micropipeta ICSI, pe care îl consideră nelegal.

Precizând motivul invocat de autoritatea contractantă în respingerea ofertei sale, respectiv *rata de fertilizare a ovocitelor în urma folosirii produsului este slabă, respectiv 70%*, contestatoarea arată că în caietul de sarcini nu s-a prevăzut ca produsele oferite să prezinte o rată de fertilizare care să depășească o anumită valoare.

Astfel, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a solicitat ca, pentru lotul 18 - Micropipeta Holding: să fie realizată din sticlă borosilicat, testată MAE, unghiul pipetei să fie de 30°, să fie ambalată individual și să aibă marcaj CE, iar pentru lotul 19 - Micropipeta ICSI: să fie realizată din sticlă borosilicat, testată MAE, unghiul pipetei să fie de 30°, să fie ambalată individual și să aibă marcaj CE.

De asemenea, contestatoarea susține că produsele oferite de ea sunt conforme cu specificațiile solicitate de autoritatea contractantă în caietul de sarcini.

În drept, contestatoarea invocă încălcarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006.

Prin adresa nr. 893/29.01....., înregistrată la CNSC sub nr. 2265/29.01....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

Autoritatea contractantă susține că a definit specificațiile tehnice beneficiind și de prevederile art. 35 alin. (6) lit. a) din OUG nr. 34/2006, făcând referire la omologările internaționale (testarea MEA).

În urma verificării documentelor prezentate în cadrul propunerii tehnice a contestatoarei, comisia de evaluare a constatat că aceasta nu confirmă cerința caietului de sarcini privind testarea MAE (MEA), nefiind prezentate buletine de analiză sau orice alte documente din care să reiasă modul de îndeplinire a cerinței de la pct. IV.....) al fișei de date a achiziției – Modul de prezentare a propunerii tehnice, acest aspect fiind doar menționat de contestatoare în cadrul propunerii tehnice, fără a fi însoțit de documentație tehnică în susținere.

Autoritatea contractantă susține că, pe fondul acestei constatări, cu scopul stabilirii conformității produselor cu cerințele caietului de sarcini,

membrii comisiei de evaluare, specialiști în FIV, au testat produsele prezentate ca mostră, pentru loturile 18 și 19, a căror etichetă nu conținea informații privind testarea MEA deși este obligatoriu acest aspect și au constatat următoarele:

- rata de fertilizare a ovocitelor din ICSI este de 70% în momentul injectării ovocitelor trauma produsă la nivelul membranei ovocitului este mare și duce la degenerarea ovocitelor și o rată mai mică de fertilizare;

- imobilizarea spermatozoizilor este dificilă, este nevoie să se atingă coada spermatozoidului de-10 ori cu micropipeta ISCI până când se reușește imobilizarea acestuia, acest aspect ducând la prelungirea timpului necesar pentru fertilizare și ținerea ovocitelor un timp îndelungat în afara incubatorului, rezultatul fiind o rată scăzută de fertilizare.

Deoarece interesul principal trebuie să fie în favoarea pacientului care se adresează spitalului pentru obținerea unei sarcini prin tehnici de reproducere umană asistată medical, autoritatea contractantă susține că, pentru obținerea unei rate de reușită și fertilizare cât mai bună, dorește să achiziționeze micropipetele de Holding și ICSI, care au cele mai bune rezultate în urma testelor de laborator, achiziționarea unui dispozitiv neperformant fiind atât în defavoarea autorității contractante, cât și în defavoarea pacientei care este supusă fertilizării având o rată mare de eșec.

Mai precizează autoritatea contractantă că, deși nu s-a specificat în caietul de sarcini, este subînțeles faptul că atunci când se lucrează cu celule de origine umană: ovocite și spermatozoizi, este necesar să se țină cont de rezultatul testelor de laborator privind produsele achiziționate.

Totodată, autoritatea contractantă apreciază faptul că ...nu a uzat de prevederile art. 36 alin. (.....) din OUG nr. 34/2006 și nu a demonstrat, prin orice mijloc adecvat, că propunerea tehnică prezentată satisface într-o manieră echivalentă toate cerințele autorității contractante definite prin specificațiile tehnice, iar rezultatul testării mostrei nu a confirmat îndeplinirea acestora, motiv pentru care oferta sa a fost respinsă ca neconformă.

Prin adresa nr. 3151M/29.01....., înregistrată la CNSC sub nr. 2327/29.01....., ... a răspuns față de punctul de vedere al autorității contractante, prin care susține că produsele ofertate de ea îndeplinesc în totalitate specificațiile tehnice descrise în caietul de sarcini de către autoritatea contractantă, fapt ce reiese din oferta sa tehnică, depusă în procedură.

Referitor la precizarea autorității contractante, respectiv că produsele ofertate în cazul celor două loturi nu confirmă cerința caietului de sarcini privind testarea MAE (MEA) (Mouse Embryo Assay) nefiind prezentate buletine de analiză sau orice alte documente din care să reiasă modul de îndeplinire a cerinței așa cum s-a precizat în punctul IV..... al fișei de date al achiziției, contestatoarea menționează că în formularul de ofertă tehnică, precum și în broșurile produselor

(broșuri ce au fost puse la dispoziția sa de către producătorul Hunter Scientific), se specifica clar că aceste produse au fost testate MAE.

Suplimentar, contestatoarea arată că oferta sa a fost declarată câștigătoare pentru loturile 2 și 9, iar solicitarea autorității contractante de a prezenta testările MAE era valabilă și pentru lotul 2.

De asemenea, contestatoarea precizează că în oferta sa tehnică, depusă pentru lotul 2, a specificat că produsul oferta este testat MAE în conformitate cu broșura atașată propunerii tehnice.

În consecință, contestatoarea consideră că decizia autorității contractante de a lua în considerare același tip de document pentru un lot și de a decide să nu țină cont de el în cazul loturilor 18 și 19, este eronată și subiectivă, și nu respectă principiile care stau la baza unei achiziții publice.

În altă ordine de idei, contestatoarea susține că autoritatea contractantă este un prestator de medicale și nu o autoritate de reglementare și control în domeniul Reproducerii Umane Asistate, iar acesta nu are nici un fel de autoritate să decidă care este procentul de la care rata de succes poate fi considerată acceptabilă sau nu.

În plus, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a precizat, prin punctul său de vedere, că testarea a fost efectuată cu mostra depusă de societatea sa, fără să precizeze pe larg care au fost condițiile de testare, protocoalele utilizate, calitatea personalului care a efectuat testarea (în termeni de autoritate/autorizare a acesteia de a emite buletine de analiză), precum și a originii materialului pe care s-a făcut testarea (de natură umană sau animală).

Mai precizează contestatoarea că autoritatea contractantă a primit doar o mostră, considerând că testarea efectuată de aceasta nu este concludentă, în condițiile expuse.

Contestatoarea menționează că în caietul de sarcini nu s-a precizat că rezultatul testării în laborator a materialelor ofertate reprezintă un criteriu de adjudecare, acesta fiind prețul cel mai scăzut, în cazul respectării condițiilor minime de calificare solicitate de către autoritatea contractantă prin fișa de date a achiziției și a cerințelor solicitate în caietul de sarcini.

În final, contestatoarea reiterează solicitarea Consiliului de a anula comunicarea rezultatului procedurii de atribuire pentru cele două loturi din speță și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse, ținând cont de oferta sa.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru încheierea acordului-cadru având ca obiect „MATERIAL SANITAR FIV”, ...” (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ../.., la care a atașat documentația de atribuire.

Ofertele depuse în aplicarea acestei proceduri au fost deschise în cadrul ședinței desfășurate în acest scop, ocazie cu care a fost încheiat procesul-verbal nr. .. din 12.10.2015.

Comisia de evaluare și-a finalizat activitatea prin întocmirea raportului procedurii nr. .. din 11.01.....

Decizia privind rezultatul aplicării procedurii i-a fost comunicată ... prin adresa nr. 331/13.01....., respectiv faptul că oferta acestei societăți, depusa pentru loturile 18 și 19, a fost respinsă ca neconformă, potrivit art. 36 alin. (.....) lit. a) din HG nr. 925/2006, motivat de faptul că rata de fertilizare a ovocitelor în urma folosirii produsului este slabă, respectiv 70%.

Nemulțumită de rezultatul procedurii aferent loturilor 18 și 19, ... a înaintat Consiliului contestația de față (însoțită de garanția de bună conduită în valoare de 1598.40 lei), solicitând anularea actului atacat și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale, în conformitate cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

Analizând cauza supusă soluționării, Consiliul reține că în caietul de sarcini, parte a documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă, în vederea derulării prezentei proceduri de atribuire, sunt cuprinse și specificațiile tehnice ale produselor ce compun loturile 18 și 19, astfel:

„LOT 18 - MICROPIPETA HOLDING

Descriere:

- *sa fie realizata din sticla borosilicate*
- *testate MAE*
- *unghiul pipetei 30°*
- *sa fie ambalata individual și marcaj CE*

LOT 19 - MICROPIPETA ICSI

Descriere:

- *sa fie realizata din sticla borosilicate*
- *testate MAE*
- *unghiul pipetei 30°*
- *sa fie ambalata individual și marcaj CE.”*

De asemenea, prin fișa de date a achiziției, punctul IV.....) „Modul de prezentare a propunerii tehnice”, autoritatea contractantă a impus:

„Se prezinta informatiile necesare pentru elaborarea propunerii tehnice astfel încât aceasta sa permita identificarea cu usurinta a corespondentei cu specificatiile tehnice din caietul de sarcini. [...] Specificatiile tehnice ale produselor vor include prezentarea buletinului de analiza sau a oricarui alt document (documentatie tehnica) în vederea stabilirii specificatiilor tehnice ale produsului conform caietului de sarcini.

Caracteristicile din specificatiile tehnice se vor regasi în documentele de calitate (certificate de calitate, declaratii de conformitate, etc.)

Produsele care nu indeplinesc în totalitate cerintele caietului de sarcini – specificatiile tehnice vor fi declarate neconforme.”

În propunerea tehnică prezentată pentru loturile 18 și 19, ...a prezentat caracteristicile tehnice ale produselor ofertate, respectiv HOLDPIP (producător Hunter Scientific) și INJECTPIP (producător Hunter Scientific), conforme cu cele din caietul de sarcini.

Tot în cadrul propunerii tehnice a ..., se regăsește și broșura emisă de producătorul Hunter Scientific, în care se menționează că produsele HOLDPIP și INJECTPIP sunt testate MEA (Mouse Embryo Assay), contrar celor susținute de autoritatea contractantă în punctul său de vedere la contestație.

Văzând motivul pentru care autoritatea contractantă a decis respingerea ofertelor depuse de societatea contestatoare pentru loturile în discuție, respectiv *„rata de fertilizare a ovocitelor în urma folosirii produsului este slabă, respectiv 70%”*, Consiliul observă că prin documentația de atribuire nu a fost impusă satisfacerea unei astfel de cerințe tehnice.

În atari condiții, pornind de la textul art. din OUG nr. 34/2006, care prevede că ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire, Consiliul stabilește că prevederile documentației de atribuire sunt obligatorii în egală măsură și pentru autoritatea contractantă. Astfel, aceasta este obligată ca, în activitatea de evaluare a ofertelor, să se limiteze la a verifica îndeplinirea celor impuse prin caietul de sarcini, fără a aprecia conformitatea ofertelor raportat la specificații noi, care nu au fost cunoscute operatorilor economici participanți la data inițierii procedurii.

O conduită contrară ar conduce la încălcarea prevederilor art. 33 alin. (.....) din OUG nr. 34/2006, care obligă autoritatea contractantă să precizeze în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

Or, în lipsa menționării în documentația de atribuire că produsele oferite corespund loturilor 18 și 19 trebuie să asigure o anumită rată de fertilizare a ovocitelor, în urma folosirii acestora, nu se poate reține în sarcina ofertantei neîndeplinirea unei astfel de cerințe.

Concluzia este susținută și de prevederile art. 34 alin. (3) din HG nr. 925/2006, conform cărora propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, precum și de dispoziția art. 72 alin. (2) lit. f), care stabilește că una dintre atribuțiile comisiei de evaluare este aceea de a verifica propunerile tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini.

Date fiind cele precizate, Consiliul stabilește că evaluarea ofertelor depuse de .., pentru loturile 18 și 19, s-a realizat într-o manieră care excede cadrului instituit de însăși autoritatea contractantă, prin documentația de atribuire, apărând ca întemeiate susținerile contestatoarei.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită contestația depusă de .. și să anuleze raportul procedurii în partea

dedicată ofertelor depuse de pentru loturile 18 și 19, precum și adresele de comunicare a rezultatului procedurii pentru aceste loturi, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

În baza art. 278 alin. (2) și (.....) din ordonanță, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze ofertele depuse de ...pentru loturile 18 și 19, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică pentru loturile 18 și 19, cu respectarea celor decise.

La punerea în aplicare a dispozițiilor din prezenta decizie, părțile vor avea în vedere că este obligatorie, dar și că pot formula plângere împotriva ei, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) și art. 281 din OUG nr. 34/2006.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

.....

...