CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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 contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., înaintată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin ..... - Administrator, formulată împotriva documentației de atribuire elaborate de ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă în procedura simplificată, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Furnizare suturi chirurgicale”, cu anunț de participare simplificat nr. SN1007814, publicat în SEAP la ....., s-a solicitat Consiliului:

- „aplicarea măsurilor corective de modificare a cerințelor documentației de atribuire, respectiv a caietului de sarcini prin uniformizarea cerințelor în ceea ce privește dimensiunea acelor, fie prin prevederea unui interval de 2 mm la lungimea acestora (conform cerințelor existente în cazul unor sub loturi), fie prin prevederea acceptării unui grad de toleranță în cazul acelor de lungime mai mică de 20 mm, de +/- 10% la lungimea acului, având în vedere că prin acceptarea acestor modificări nu este afectată calitatea actului medical;
- (...) prin uniformizarea cerințelor în ceea ce privește dimensiunea firelor, fie prin prevederea unui interval de 15 cm la lungimea firului, fie prin introducerea cuvântului *minim* înainte de valoare lungimii firului, având în vedere că prin acceptarea acestor modificări nu este afectată calitatea actului medical;
- (...) prin eliminarea indicării culorilor și introducerea cerinței *color* sau *incolor* după caz, având în vedere că prin acceptarea acestor modificări nu este afectată calitatea actului medical”.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. ...../....., SC ..... SRL atacă prevederile documentației de atribuire elaborate de ....., în calitate de autoritate contractantă în procedura de atribuire mai sus arătată, considerând restrictive cerințele referitoare la lungimea acului și firului, precum și cele referitoare la culoarea firului.

Astfel, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a solicitat dimensiuni *exacte* a acelor, atât în cadrul lotului 1, cât şi în cadrul lotului 2, cu mențiunea că se admit abateri de +/- 5% din lungimea acului. În vederea edificării asupra caracteristicilor tehnice solicitate de autoritatea contractantă, contestatoarea exemplifică subloturile: 1.2 lungimea acului 18,7 mm; 1.4 lungimea acului 26,2 mm; 1.5 lungimea acului 18,7 mm; 1.6 lungimea acului 24,3 mm; 1.12 lungimea acului 39,2 mm; 2.3 lungimea acului 16,2 mm; 2.6 lungimea acului 26,2 mm, etc., acestea fiind doar câteva exemple din cele 109 sub loturi ale documentației de atribuire. Abaterile acceptate, de +/- 5% din lungimea acului pentru acele mai mici de 20 mm, sunt nesemnificativ de mici (în cazul acului din cadrul sub lotului 1.17 cu lungimea acului de 8 mm, abaterea acceptată este de 0,4 mm), față de acele de lungimi mai mari, unde se acceptă o abatere şi de 2,5 mm (sub lotul 1.42).

De asemenea, precizează contestatoarea, autoritatea contractantă a solicitat dimensiuni exacte a firelor, atât în cadrul lotului 1, cât şi în cadrul lotului 2, cu mențiunea că se admit abateri de +/- 5% din lungimea firului. În cazul unor fire de dimensiuni mici cum sunt cele din sub loturile 1.1 (60 cm), 1.10 (30 cm), 1.17 (45 cm), 2.44 (30 cm) etc., abaterea acceptată este nesemnificativă, simulând doar disponibilitatea autorității contractante de a nu restrânge participarea, fără a avea un temei medical (studii, protocoale, etc.).

Mai mult, contestatoarea reclamă faptul că autoritatea contractantă a solicitat culori exacte ale firelor, atât în cadrul lotului 1, cât şi în cadrul lotului 2.

Or, prin indicarea unei dimensiuni exacte/unei culori exacte, fără acceptarea de toleranțe relevante sau indicarea unui interval, ori un minim sau maxim/ fără acceptarea unei game largi de culori, autoritatea contractantă restricționează participarea mai multor operatori economici la procedura de atribuire, restrângând artificial concurența, dând posibilitatea de a participa strict producătorilor sau distribuitorilor care produc/comercializează produse cu aceste caracteristici limitative.

Considerând că au fost încălcate dispozițiile art. 2 alin. (2) lit. a) și e), art. 49, art. 50 alin. (1) și (2) și art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 și ale art. 1 alin. (2) și (3) din HG nr. 395/2016, contestatoarea solicită *aplicarea măsurilor corective de modificare a cerințelor documentației de atribuire, respectiv a caietului de sarcini prin:*

- uniformizarea cerințelor în ceea ce privește dimensiunea firelor, fie prin prevederea unui interval de 15 cm la lungimea firului, fie prin introducerea cuvântului ”minim” înainte de valoarea lungimii firului.

- eliminarea indicării culorilor și introducerea cerinței ”color” sau ”incolor” după caz, având în vedere că prin acceptarea acestor modificări nu este afectată calitatea actului medical.

Prin adresa nr. 14579/26.07....., înregistrată la CNSC sub nr. 30716/27.07....., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, prin care precizează că documentația de atribuire, inclusiv caietul de sarcini, au fost întocmite în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectând principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

De asemenea, specificațiile din caietul de sarcini au fost întocmite în conformitate cu dispozițiile art. 156 și art. 157 din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare, în concordanță cu cazuistica medicală.

La ambele loturi de fire de sutură sunt impuse cerințe tehnice care nu îngrădesc libera participare la procedura de achiziție, sunt solicitate dimensiuni (pentru fir și ac) cu abatere de +/- 5%, de unde rezultă că nu se impune o dimensiune exactă.

De asemenea, susține autoritatea contractantă, indicarea culorilor nu a fost exactă, așa cum precizează contestatoarea. În caietul de sarcini este solicitată o gamă largă de culori pentru fiecare tip în parte, culorile au fost stabilite în urma informării și prospectării de piață efectuată înainte de demararea procedurii de achiziție. *Indicarea culorilor nu afectează actul medical.*

Pe de altă parte, autoritatea contractantă reclamă faptul că autoarea contestației nu a uzat de dreptul conferit de dispozițiile art. 160 din Legea nr. 98/2016, de a *solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire*.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..... a organizat o procedură simplificată, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Furnizare suturi chirurgicale”, cu anunț de participare simplificat nr. SN1007814, publicat în SEAP la ....., atașând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă.

Considerând restrictive unele condiții stabilite prin caietul de sarcini, SC ..... SRL a înaintat Consiliului contestația de față, solicitând modificarea acestora.

Consiliul reține și că autoritatea contractantă a continuat procedura de atribuire, prin primirea și deschiderea unei oferte după primirea contestației.

Ulterior solicitării Consiliului, contestatoarea a transmis Recipisa de consemnare a cauțiunii aferente, emisă de CEC Bank – Sucursala .....,

în data de 24.07....., sub nr. 204755318/1, în valoare de 2.300,00 lei, pentru a îndeplini procedura stabilită la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată prin OUG nr. 45/.....

Consiliul reține că părțile sunt în dispută cu privire la dreptul autorității contractante de a impune, prin caietul de sarcini, pentru produsele solicitate a fi ofertate, cerințe ce apar ca fiind restrictive, în accepțiunea contestatoarei, cu referire la: lungimea firelor/acelor de sutură și la culorile firelor de sutură.

Din conținutul caietului de sarcini publicat în SICAP, Consiliul reține că autoritatea contractantă a precizat, la pct. *III. Componența loturilor care fac obiectul achiziției – Lot 1: Fire de sutură resorbabile; - Lot 2: Fire de sutură neresorbabile*, iar la *pct. IV. Caracteristici tehnice,* au fost precizate *Specificații tehnice* corespunzătoare fiecărui tip de fir, resorbabil sau neresorbabil, astfel:

Lot 1 – Fire resorbabile:

1. Fir acid poligligolic normal resorbabil: (...); Culoare: violet, bicolor, bej sau incolor; (...);

2. Fir acid poligligolic rapid resorbabil: (...); Culoare: violet sau incolor; (...);

3. Fir polidioxanonă lent resorbabil: (...); Culoare: violet sau incolor; (...);

4. Fir pentru sutură endoscopică (fir pgla și tijă suport): (...); Culoare: violet sau bej; (...);

5. Fir polihidroxibutirat: (...); Culoare: violet sau incolor; (...).

Lot 2: Fire neresorbabile:

1. Fir neresorbabil polipropilenă: (...); Culoare: albastru sau incolor; (...);

2. Fir neresorbabil mătase: (...); Culoare: alb sau negru; (...);

3. Fir poliamidă multifilament neresorbabil: (...); Culoare: alb; (...);

4. Fir poliamidă monofilament neresorbabil: (...); Culoare: alb; (...);

5. Fir neresorbabil poliester: (...) ; Culoare: alb sau verde; (...);

SE PERMIT ABATERI DE +/- 5 % A LUNGIMILOR (FIRE ȘI ACE).

Din specificațiile tehnice, mai sus prezentate, Consiliul constată că susținerile contestatoarei referitoare la restrictivitatea cerințelor privind lungimile firelor de sutură și a acelor acestora sunt neîntemeiate, având în vedere că autoritatea contractantă a stabilit un prag de +/- 5% în ceea ce privește lungimile acceptate pentru firele de sutură și acele corespunzătoare acestora. Astfel, autoritatea contractantă a asigurat o marjă pentru lungimile acceptabile, tocmai pentru a asigura accesul mai multor posibili ofertanți, în procedura de atribuire. Faptul că această marjă nu este suficientă pentru a asigura conformitatea produselor fabricate/comercializate de contestatoare nu este relevantă în speță.

În ce privește însă specificația tehnică referitoare la culoarea firelor de sutură, considerată obligatorie, potrivit cerințelor inițiale ale caietului de sarcini, Consiliul apreciază că impunerea unei/unor anumite culori a acestora apare ca fiind restrictivă. Însăși autoritatea contractantă

precizează, în punctul său de vedere la contestație că: *Indicarea culorilor nu afectează actul medical*.

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația SC ..... SRL, în partea vizând eliminarea indicării culorilor și introducerea cerinței ”color” sau ”incolor” după caz.

În același timp, constatând imposibilitatea adoptării măsurilor de remediere a documentației de atribuire atacate, pentru Loturile 1 și 2, datorită continuării procedurii, prin deschiderea unicei oferte primite de autoritatea contractantă, Consiliul va anula procedura de atribuire, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016: *În cazul admiterii contestaţiei, dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire, Consiliul dispune anularea procedurii de atribuire*.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația înaintată de SC ..... SRL, în partea vizând eliminarea indicării culorilor și introducerea cerinței ”color” sau ”incolor” după caz, și dispune anularea procedurii de atribuire, pentru imposibilitatea continuării ei prin modificarea documentației de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare, în temeiul art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
.... **....** **....**

….