



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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 neînregistrată și nedată la emitentă, înregistrată la Consiliu sub nr. 11006/29.03.2017, SC (...) SRL, cu sediul în orașul Otopeni, Drumul Odăii nr. 1 B, județul Ilfov, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. (...), având CIF RO (...), reprezentată legal de administrator (...), a contestat actul administrativ nr. 17507/22.03.2017, reprezentând comunicarea rezultatul evaluării intermediare, emis în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, online, cu etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru de furnizare având ca obiect „(...)”, cod CPV 33100000-1 (Rev. 2), organizată de (...), în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în (...), s-a solicitat „calificarea societății (...) SRL în etapa a doua de licitație electronică sau (...) anularea procedurii de achiziție (...)”.

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

Prin contestația neînregistrată și nedată la emitentă, înregistrată la Consiliu sub nr. 11006/29.03.2017, formulată de SC (...) SRL, în contradictoriu cu (...), în calitate de autoritate contractantă, împotriva actului administrativ nr. 17507/22.03.2017, reprezentând comunicarea rezultatul evaluării intermediare, emis în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, online, cu etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru de furnizare având ca obiect „(...)” și s-a solicitat „calificarea societății (...) SRL în etapa a doua de licitație electronică sau (...) anularea procedurii de achiziție (...)”.

În fapt, contestatoarea arată că a depus în cadrul ofertei, printre documentele de participare, și formularul de cerințe tehnice completat, broșura de prezentare cu note explicative și manualul de utilizare al echipamentului Echoscreen III oferat, iar urmare a evaluării inițiale, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 13697/06.03.2017, i-a solicitat justificarea cerinței „testare multifrecvențială (1-3,5 KHz)”. Față de această solicitare, SC (...) SRL învederează că testarea se face cu semnal „click”, care este un semnal de bandă largă cu frecvențele cuprinse între 0,5-5 KHz. Astfel, la pagina 43 din manualul de utilizare, este precizat atât faptul că testarea se face cu semnal tip „click” cât și domeniul de frecvențe 1-4 KHz ca domeniu util de screening, deși echipamentul testează cu toate frecvențele dintr-un întreg spectru mai larg al semnalului click (0,5-5 KHz).

Mai mult decât atât, contestatoarea precizează că a demonstrat îndeplinirea tuturor cerințelor caietului de sarcini și în cazul „up-grade”-urilor ulterioare posibile (cu DPOAE, ABR) și în răspunsul din data de 09.03.2017.

În finalul susținerilor sale, contestatoarea arată că a notificat autoritatea contractantă asupra erorii de evaluare prin adresa nr. 17782/23.03.2017, explicând, încă o dată, din punct de vedere tehnic, îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini, însă autoritatea contractantă nu a formulat un răspuns la notificarea sa.

În drept, contestatoarea a invocat Legea nr. 101/2016, Legea nr. 98/2016 și Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016.

În dovedire, contestatoarea a depus, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 11398/903 C5/30.03.2017, Consiliul a solicitat autorității contractante documentele necesare soluționării contestației.

Prin adresa nr. 11399/903 C5/30.03.2017, Consiliul a solicitat contestatoarei dovada înaintării contestației către autoritatea contractantă, în conformitate cu art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, iar la data de 06.04.2017, Consiliul a înregistrat sub nr. 12467, răspunsul contestatoarei.

Prin adresa nr. 21344/07.04.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 12720/07.04.2017, autoritatea contractantă a transmis, în original, punctul de vedere cu privire la contestație, împreună cu documentele necesare soluționării acesteia.

În fapt, autoritatea contractantă arată că, în cadrul ofertei depuse, SC (...) SRL a inclus „tabelul de concordanță” solicitat prin fișa de date, iar în dreptul cerinței tastare multisecvențială (1-3,5 KHz), a specificat faptul că echipamentul îndeplinește cerința, indicând în susținere cele cuprinse la pagina 43 din manualul de utilizare al echipamentului. Astfel, comisia de evaluare a constatat că sunt specificate ca „modalități de testare: TEOAE, DPOAE, ABR multifrecvență 1 - 4 KHz”, însă din modalitatea de formulare a specificației nu rezultă dacă intervalul specificat se referă la toate testele enumerate sau doar la ABR. Având în vedere că, în cadrul manualului de utilizare, la pagina 43, se precizează separat intervalele de frecvență, pe capitole (TEOAE, DPOAE și ABR), iar

la capitolul TEOAE nu se specifică frecvențele de lucru, așa cum se face în cazul DPOAE și, respectiv, ABR, comisia de evaluare a considerat că afirmația de „multifrecvențialitate” este menționată ca o caracteristică de ordin general al celor 3 teste enumerate, TEOAE fiind singurul test pentru care producătorul nu precizează limitele de frecvență pentru echipamentul oferat, respectiv EchoScreen III.

Pentru a clarifica modalitatea de îndeplinire a cerinței „testare multifrecvențială (1 - 3,5 KHz)”, autoritatea contractantă precizează că, prin adresa nr. 13697/06.03.2017, a solicitat clarificări referitoare la acest aspect iar în răspunsul exprimat prin adresa fn/09.03.2017, SC (...) SRL și-a susținut argumentarea prin documentație de tip teoretic și general științific referitoare la click, însă documentația indicată nu specifică limitele intervalului de frecvență de testare ale echipamentului oferat.

Față de acest răspuns, autoritatea contractantă precizează că a apreciat faptul că, un echipament poate folosi eșantioane filtrate din click, motiv pentru care producătorii precizează în mod explicit limitele frecvențiale ale eșantionului folosit de acel produs. Însă, în cazul echipamentului propus de SC (...) SRL, ofertantul susține că este vorba de click, lucru necontestat de comisie, dar limitele eșantionului utilizat din click nu se regăsesc nicăieri în propunerea tehnică depusă în cadrul procedurii și nici în răspunsul formulat de ofertant la solicitarea de clarificări.

Referitor la intervalul de frecvențe de testare, autoritatea contractantă precizează că a reținut, de asemenea, faptul că, potrivit afirmațiilor SC (...) SRL, pentru TEOAE „testarea se face sub semnal click care este un semnal de bandă largă cu frecvențe cuprinse între 0,5-5 KHz”, remarcând în același timp și faptul că, potrivit celor cuprinse în manualul de utilizare, echipamentul permite „modalități de testare: TEOAE, DPOAE, ABR multifrecvență 1-4 KHz”, comisia de evaluare ajungând astfel la concluzia că, deși un click are, teoretic, în spectru frecvența de 5 KHz ca limită superioară de testare, producătorul însuși indică faptul că echipamentul oferat nu folosește întregul spectru de frecvențe al click-ului, ci doar până la limita de 4 KHz.

Întrucât, răspunsul SC (...) SRL nu a furnizat o informație clară privind specificația tehnică din caietul de sarcini, autoritatea contractantă arată că pentru a se lămuri cu privire la eventualele date tehnice posibil omise de ofertant în documentația depusă, a procedat la accesarea unor site-uri de specialitate, inclusiv al producătorului echipamentului Echo-Screen III, pentru informații suplimentare, însă nu a găsit precizări cu privire la spectrul de frecvență TEOAE pentru echipamentul oferat, respectiv Echo-Screen III.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă precizează că, a accesat un site în care a constatat că, pentru aparatul Echo-Screen II, dintr-o generație anterioară, intervalul de măsurare pentru testarea TEOAE este specificat concret, fiind cuprins între 1,5-3,5 KHz, însă

acesta nu se înscrie în specificațiile tehnice solicitate prin caietul de sarcini al achiziției, de 1-3,5 KHz.

În continuarea apărărilor sale, autoritatea contractantă arată că în urma analizării documentației transmise de SC (...) SRL în cadrul propunerii tehnice, a răspunsului acestuia la solicitarea de clarificări nr. 13697/06.03.2017, precum și în urma analizării site-urilor de specialitate a concluzionat că echipamentul oferat nu îndeplinește cerința „testare multifrecvențială (1 - 3,5 KHz)” din caietul de sarcini și a declarat oferta ca fiind neconformă, în baza prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Autoritatea contractantă menționează că propunerile tehnice depuse de ceilalți ofertanți în cadrul procedurii, pentru alte echipamente de screening auditiv, fabricate de alți producători, conțin în mod explicit intervalul de testare multifrecvențială de 1-3,5 KHz.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că, în urma primirii comunicării intermediare privind rezultatul evaluării mai sus menționate, operatorul economic SC (...) SRL a transmis autorității contractante adresa nr. 17782/23.03.2017, având anexată declarația datată 08.03.2017 a producătorului Natus (în limba engleză), din care reiese faptul că echipamentul Echo-Screen III permite testarea multifrecvență în algoritmul TEOAE și ABR în intervalul 500-5000 Hz. Față de acest aspect, autoritatea contractantă învederează că respectiva declarație nu a fost depusă în cadrul propunerii tehnice și nici în cadrul răspunsului operatorului economic la solicitarea nr. 13697/06.03.2017, aceasta ajungând în atenția comisiei de evaluare a ofertelor în data de 23.03.2017.

Autoritatea contractantă subliniază faptul că termenul limită de răspuns pentru solicitarea de clarificări mai sus-menționată a fost 10.03.2017, iar operatorul a răspuns în data de 09.03.2017, dată la care ar fi trebuit să fie în posesia declarației producătorului și să o anexeze răspunsului la solicitarea de clarificări, în susținerea argumentației privind modul de îndeplinire al cerinței în discuție.

În finalul punctului de vedere, autoritatea contractantă apreciază că decizia sa de respingere a ofertei contestatoarei s-a bazat, pe documentele puse la dispoziție de către acesta, precum și pe analiza informațiilor cuprinse în diverse site-uri de specialitate.

Prin adresa datată 11.04.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 13089/11.04.2017, contestatoarea a formulat o replică la punctul de vedere al autorității contractante în care, pe de o parte, reiterează susțineri din cadrul contestației și, pe de altă parte, combate punctual susținerile autorității contractante.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

(...), în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, online, cu etapă finală de licitație electronică, a acordului-cadru de furnizare având ca obiect „(...)”, cod CPV 33100000-1 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de

participare nr. (...)/29.11.2016, stabilind termenul limită de primire a ofertelor la 10.01.2017 ora 16:00, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată cuprinsă între 5.400.000 și 7.200.000 lei, fără TVA.

În cadrul procedurii de atribuire, au depus oferte 5 operatori economici, printre care și contestatoarea din prezenta cauză, așa cum rezultă din lista participanților, postată în SEAP de către autoritatea contractantă.

După parcurgerea etapei de evaluare a propunerilor tehnice, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul intermediar al procedurii, aspect consemnat în procesul verbal al ședinței de evaluare a ofertelor nr. 2, înregistrat sub nr. 17499/22.03.2017, potrivit căruia oferta depusă de SC (...) SRL a fost respinsă fiind declarată neconformă, în temeiul prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, întrucât nu îndeplinește cerința „testare multisecvențială (1-3,5 kHz)” stabilită prin caietul de sarcini.

Nemulțumită de acest rezultat intermediar comunicat prin adresa nr. 70507/22.03.2017, ofertantul SC (...) SRL a depus prezenta contestație.

Atașat contestației, autoarea acesteia a depus dovada respectării prevederilor art. 6 din Legea nr. 101/2016, respectiv notificarea prealabilă nr. 17782/23.03.2017 adresată autorității contractante, precizând în același timp că autoritatea contractantă nu a răspuns acesteia.

Verificând conținutul documentației de atribuire, Consiliul apreciază relevante următoarele prevederi:

- Secțiunea „Caracteristicile tehnice” din caietul de sarcini, în cadrul căreia s-a menționat, printre altele, *„testare multifrecvențială (1-3,5 kHz)”*, precum și faptul că *„propunerea tehnică va fi însoțită de manualul de utilizare în limba română”*;

- Pct. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice, din fișa de date a achiziției:

„(...) Ofertanții au obligația de a prezenta propunerea tehnică astfel încât să se asigure posibilitatea verificării corespondenței propunerii tehnice cu specificațiile tehnice prevăzute în caietul de sarcini. Astfel propunerea tehnică va conține un tabel de concordanță cu specificațiile conținute în caietul de sarcini, prin care să se demonstreze corespondența propunerii tehnice cu specificațiile respective. Propunerea tehnică va conține un tabel de concordanță cu specificațiile conținute în caietul de sarcini, producătorul, țara de origine și denumirea comercială a produsului”.

Din conținutul acestor prevederi ale documentației de atribuire rezultă că, prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat doar depunerea manualului de utilizare în limba română și nu depunerea de către ofertanți a unor documente emise de producătorii

echipamentelor oferite, din care să rezulte îndeplinirea specificațiilor tehnice solicitate prin caietul de sarcini. Față de această solicitare, Consiliul apreciază că prin solicitarea depunerii unui tabel de concordanță cu specificațiile conținute în caietul de sarcini autoritatea contractantă a acceptat, la modul declarativ, îndeplinirea cerințelor impuse prin caietul de sarcini.

Documentația de atribuire nu a fost contestată de niciun potențial ofertant, dobândindu-și forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, care avea obligația de a evalua ofertele prin raportare la cerințele/regulile stabilite prin documentația de atribuire cât și pentru ofertanți care aveau obligația de a elabora ofertele cu respectarea prevederilor acesteia.

Ofertantul SC (...) SRL a oferit în cadrul prezentei proceduri de atribuire echipamentul ECHO-SCREEN III, în legătură cu care a depus formularul „Specificație tehnică” în care sunt menționate cerințe tehnice solicitate și modul de îndeplinire a acestora, broșura de prezentare și manualul de utilizare. Pentru îndeplinirea caracteristicii tehnice privind „testarea multifrecvențială” contestatoarea a indicat informațiile prezentate la pagina 43 din manualul de utilizare.

Din conținutul informațiilor existente la pagina 43 din manualul de utilizare, rezultă că, în cadrul secțiunii „Modalități de screening pentru deficiențe de auz”, la „modalități testare” s-au indicat „TEOAE, DPOAE, ABR multifrecvență 1-4 kHz”.

Verificând lucrările membrilor comisiei de evaluare, Consiliul constată că autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei, prin „Solicitarea de clarificări nr. 1”, înregistrată sub nr. 13697/06.03.2017, printre altele, „să clarificați modalitatea de îndeplinire a cerinței «testare multifrecvențială (1-3,5 kHz)» din caietul de sarcini”.

Prin adresa datată 09.03.2017, ofertantul a răspuns acestei solicitări, precizând următoarele:

„TEOAE sunt înregistrate în intervalele de pauză (liniște) între click-uri tranzitorii scurte de spectru larg – banda largă (înainte și după click) spectrul între 0,5-5 kHz, care activează o porțiune largă a membranei bazilare. Latențe mai scurte sunt atribuite frecvențelor mai mici și, prin urmare, reprezintă extremitatea apicală a cohleei. Frecvențele de bandă largă între 0,5-5 kHz ale stimulului click (pag. 43 «tipul de stimul – secvență non-liniară de click-uri») – se află în domeniul solicitat în caietul de sarcini.

În schimb la DPOAE înregistrarea se face în timpul stimulării multifrecvență prin filtrarea secvențelor de stimulare și măsurare a produsului de distorsiune ($2f_1-f_2$) apărut ca urmare a non-liniarității pe care o are cohlea. Cele patru frecvențe de stimulare sunt 2 kHz; 2,5 kHz; 3,2 kHz; 4 kHz pentru DP standard și 1,5 kHz; 2 kHz; 3 kHz; 4 kHz (pentru DPOAE+), ambele active în meniul mod de testare DP (manualul

de utilizare pag. 43) – deci aflate în domeniul solicitat de caietul de sarcini.

Mai mult ABR pe lângă stimularea Click are și opțiunea inclusă de stimulare CHIRP (tril de frecvențe) semnal care apare spectrul de frecvențe cuprins între 500 Hz și 6000 Hz – deci aflate în domeniul solicitat în caietul de sarcini.

În consecință cerința de testare multifrecvență este îndeplinită (stimulul click este multisevențială între 0,5-5 kHz, stimulul Chrip este multifrecvență între 0,5-6 kHz și DP se face cu patru frecvențe) toate aflate chiar superior domeniului menționat în caietul de sarcini”.

Autoritatea contractantă, analizând acest răspuns, a declarat neconformă oferta depusă de SC (...) SRL, considerând că aceasta nu îndeplinește cerința „testare multifrecvențială (1-3,5 kHz)”, aspect consemnat în procesul verbal al ședinței de evaluare a ofertelor nr. 2, înregistrat sub nr. 17499/22.03.2017.

Analizând această decizie a autorității contractante prin raportare la cerințele stabilite în documentația de atribuire și la informațiile prezentate de către contestatoare în cadrul propunerii tehnice coroborate cu cele din răspunsul transmis autorității contractante, Consiliul constată că, în mod greșit oferta contestatoarei a fost respinsă ca neconformă.

Astfel, în primul rând, așa cum s-a reținut într-unul din paragrafele anterioare, din modul de formulare a cerințelor caietului de sarcini și a celor din fișa de date a achiziției referitoare la modul de elaborare a propunerii tehnice, rezultă că autoritatea contractantă acceptă, la modul declarativ, dovedirea de către ofertanți a îndeplinirii specificațiilor tehnice. În speță, contestatoarea a elaborat propunerea tehnică cu respectarea cerințelor autorității contractante, în sensul că a precizat (la modul declarativ) în cadrul propunerii tehnice că îndeplinește această cerință tehnică a caietului de sarcini.

În al doilea rând, prin adresa nr. 13697/06.03.2017, transmisă contestatoarei, autoritatea contractantă nu a solicitat ca ofertantul să dovedească îndeplinirea cerinței caietului de sarcini prin depunerea de documente emise de producător, solicitarea de clarificări fiind una generală, asumându-și astfel posibilitatea ca răspunsul ofertantului să fie unul „teoretic și general științific”.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că, autoritatea contractantă trebuia să continue demersurile în clarificarea acestui aspect, prin aplicarea prevederilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, cu atât mai mult cu cât, așa cum rezultă din documentele atașate notificării prealabile și contestației, SC (...) SRL a depus adresa emisă producătorul echipamentului ofertat referitoare la specificația tehnică „testare multifrecvențială”, document care nu a făcut obiectul analizei membrilor comisiei de evaluare.

Consiliul apreciază că orice decizie a autorității contractante trebuie să se bazeze pe o evaluare temeinică a documentelor care i-au fost puse la dispoziție, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte, care nu permit realizarea unei evaluări obiective.

Susținerile autorității contractante referitoare la faptul că pentru stabilirea caracterului neconform al ofertei contestatoarei a accesat o serie de site-uri care nu conțin însă precizări cu privire la spectrul de frecvență TEOAE al echipamentului oferat, nu pot fi reținute de Consiliul, având în vedere, faptul că lipsa unei informații de pe site-ul producătorului unui echipament nu poate conduce, în mod automat, la concluzia că echipamentul nu îndeplinește specificația tehnică solicitată, în condițiile în care inexistența informației pe site nu exclude posibilitatea realizării de către producător a unui echipament care să respecte specificațiile impuse de autoritatea contractantă.

În acest context, devine cu atât mai mult necesară solicitarea prezentării unor documente emise de producător în condițiile în care din manualul de utilizare, așa cum susține autoritatea contractantă, nu rezultă dacă „intervalul specificat se referă la toate testele enumerate sau doar la ABR”.

Consiliul apreciază că pentru lămurirea aspectului în discuție, autoritatea contractantă trebuie să solicite contestatoarei, în temeiul art. 209 din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, dovedirea cu documente emise de producătorul echipamentului oferat, că acest echipament îndeplinește specificația tehnică în discuție.

Cererea contestatoarei de anulare a procedurii de atribuire va fi respinsă de Consiliu, având în vedere faptul că, în speță, pot fi dispuse măsuri de remediere fără ca acestea să afecteze principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziții publice, reglementate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de SC (...) SRL, va anula, în parte, procesul verbal de evaluare nr. 2, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 17499/22.03.2017, respectiv referirile la oferta contestatoarei, precum și toate actele subsecvente acestuia și va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să reevalueze oferta contestatoarei conform celor reținute în motivare.

Consiliul va respinge, ca nefondată, cererea contestatoarei de anulare a procedurii de atribuire.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de SC (...) SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă (...), anulează, în parte, procesul verbal de evaluare nr. 2, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 17499/22.03.2017, respectiv referirile la oferta contestatoarei, precum și toate actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, să reevalueze oferta contestatoarei conform celor reținute în motivare.

Respinge, ca nefondată, cererea contestatoarei de anulare a procedurii de atribuire.

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

PREȘEDINTE COMPLET

....

MEMBRU COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

....

Redactat în 4 exemplare originale, conține 9 pagini.