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, Consiliul adoptă următoarea

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

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. ...., formulată de ..., cu sediul social în ..., împotriva răspunsului la notificarea prealabilă/solicitării de remediere nr. ...și a rezultatului procedurii de achiziție publică comunicat prin adresa nr. ..., emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru de furnizare având ca obiect ”...”, coduri CPV ..., s-au solicitat următoarele:

- constatarea admisibilității și conformității ofertei sale și, corelativ, să se dispună reluarea procedurii de atribuie de la etapa evaluării ofertelor, aplicând criteriul de atribuire stabilit;
- anularea răspunsului la notificarea prealabila nr. ...;
- anularea comunicării/deciziei nr. ... și a actelor subsecvente, prin care oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, precum și anularea raportului procedurii în ceea ce privește oferta sa;
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire, stabilirea și comunicarea unui nou rezultat al procedurii, pornind de la caracterul conform și/sau acceptabil al ofertei sale;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu prezenta procedură, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

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

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertantă la procedura de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru de furnizare având ca obiect ”...”, coduri CPV ... de către autoritatea contractantă ..., inițiată prin publicarea în sistemul electronic de

achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. ..., a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă.

De asemenea, în cuprinsul contestației, ... aduce critici referitoare la respingerea ofertei sale, ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Cu privire la identificarea unui producător încă din detalierile din caietul de sarcini, contestatoarea face următoarele precizări:

- în specificațiile tehnice, autoritatea contractantă nu a menționat un anumit producător, ci faptul că produsele trebuie să fie compatibile cu linia de determinări imunohematologice aflată în dotarea sa;

- din cuprinsul caietului de sarcini, reiese specificația unui anumit produs și a unui anumit producător, raportat la descrierea produselor;

- linia pentru determinări imunohematologice reprezintă un produs ... și este comercializată, în România, doar de ..., iar cartelele ... sunt specifice acestei linii;

- similar și pentru celelalte produse solicitate de către autoritate unde se precizează că sunt pentru linia de determinări imunohematologice ..., implicit făcându-se trimitere la produsul ..., comercializat, în România, doar de către ....

Referitor la pretinsul caracter alternativ al ofertei, contestatoarea evidențiază următoarele:

- oferta alternativă este prevăzută de art. 162 și urm. din Legea achizițiilor publice, în timp ce autoritatea contractantă face raportare la dispozițiile art. 156 din același act normativ;

- autoritatea era obligată să ia în calcul oferta, deși au fost ofertate produse echivalente acestea sunt superioare din punct de vedere calitativ, compatibile cu linia aflată în dotarea spitalului;

- motivul invocat de către autoritatea contractantă, în respingerea ofertei, este unul nelegal, depășind cadrul documentației de atribuire;

- în concluzie, oferta sa nu este o alternativă, ci este o ofertă echivalentă completă și cu caracteristici superioare celor solicitate.

Referitor la pretinsa nespecificare a compatibilității reactivilor ofertați, contestatoarea subliniază următoarele:

- produsele ofertate sunt compatibile cu sistemul aflat în dotarea autorității contractante;

- în măsura în care autoritatea ar fi avut nelămuriri, ar fi trebuit să procedeze la solicitarea de clarificări;

- nu a specificat nicăieri în oferta tehnică faptul că aceste cartele nu sunt compatibile cu linia ...; cardurile ofertate sunt compatibile cu linia ... și cu linia ... System;

- incubatorul aflat în dotarea spitalului are programul standard de incubare 15 min la 37°C±2C, incubatorul ... are programul standard de incubare 15 min la 37°C±1C - caracteristică echivalentă și superioară;

- centrifuga pentru carduri aflată în dotarea spitalului are capacitatea de 6 carduri; centrifuga pentru carduri ... ofertată are capacitatea de 24 de carduri - caracteristică superioară;

- timpul de centrifugare al aparatului din dotare este de 10 minute, iar cel al centrifugii ofertate de 9 minute - caracteristică superioară.

Cu privire la un eventual certificat emis de producătorul reactivilor/cartelelor ofertate, contestatoarea precizează că:

- nu au fost puse la dispoziție certificate prin care să se specifice compatibilitatea cartelelor ... cu alte linii de determinare, pentru că nu au fost solicitate de către autoritatea contractantă;

- autoritatea trebuia să solicite clarificări în acest sens, dacă acesta ar fi fost motivul real de respingere a ofertei, precizând în acest sens prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere cele de mai sus, ... a solicitat Consiliului admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. ....., Consiliul a solicitat autorității contractante dosarul achiziției, oferta contestatoarei, precum și punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ....

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ... autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate și a comunicat punctul de vedere cu privire la contestație.

În cuprinsul punctului de vedere, ... a menționat că, în conformitate cu prevederile art. 133 alin. (1) din HG nr. 395/2016 "Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică", iar în conformitate cu prevederile art. 133 alin. (2) din același act normativ "propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv".

Totodată, arată că, în cerințele caietului de sarcini a specificat că tipul de produse solicitate sunt pentru linia de determinări imunohematologice ..., deoarece această linie se află în dotarea și proprietatea sa. Propunerea tehnică depusă, în SEAP, de către ... a fost considerată ca o alternativă, potrivit art. 137 alin.(2) lit. c) din HG nr. 395/2016, în sensul în care a ofertat reactivi (pentru o linie de determinări pe care autoritatea nu o deține), împreună cu un alt echipament medical. În propunerea tehnică, ... nu a specificat compatibilitatea reactivilor ofertați cu linia de determinări aflată în proprietatea spitalului, ci cu o altă linie de determinări, deci nu a fost ofertat un produs compatibil, ci unul alternativ.

De asemenea, autoritatea contractantă afirmă că a făcut o adresă către ..., cu nr. ..., prin care solicita precizări referitoare la compatibilitatea produselor achiziționate de la ... cu linia de determinări ..., a primit răspuns la solicitare prin care se precizează că

rezultatele obținute în urma efectuării analizelor cu reactivii de la ..., rezultatele/diagnosticele, sunt confuze și neconcludente, deci reactivii nu sunt compatibili cu linia ..., aflată în dotarea ....

... subliniază că deține o informare de la producătorul liniei de determinări imunohematologice aflate în proprietatea sa, prin care acesta nu își asumă responsabilitatea pentru rezultatele analizelor dacă se folosesc produse necompatibile. Nu poate să-și asume responsabilitatea punerii în lucru a cu totul alți reactivi decât cei validați de producătorul liniei de micrometodă aflată în dotare, fără o declarație a producătorului cardurilor și reactivilor ... din loturile 1, 2, 3, 4, 5, 6, din care să reiasă compatibilitatea acestora, asumată și validată de producătorul ..., pe linia de micrometodă Bio Rad ID Diamed, din dotarea unității.

În lipsa unui certificat emis de producătorul reactivilor/cartelelor ofertate de ..., din care să reiasă compatibilitatea cu linia de determinări din proprietatea .... autoritatea contractantă afirmă că acestea sunt considerate ca fiind incompatibile. ... declară că produsele ofertate sunt "superioare calitativ" făcând referire doar la caracteristici de timp de centrifugare, temperatură de incubare, uitând de specificitate, sensibilitate, reproductibilitate, caracteristici ce fac dovada acurateței rezultatelor analizelor; acestea trebuie sa fie precise, repetabile, reproductibile, sensibile și specifice, aceștia fiind parametrii ce se urmăresc/se verifică/investighează în procesul de validare ce este necesar atunci când sunt introduse modificări în procedura de lucru validată de producător.

De asemenea, autoritatea contractantă susține că propunerea tehnică a ... nu a respectat documentația de atribuire, întrucât, în cadrul fișei de date, s-a specificat faptul că nu se acceptă oferte alternative. Tot în fișa de date, la modul de prezentare al ofertei se cere să se comenteze punct cu punct solicitările, astfel, la cerințele ca produsele ofertate să fie pentru linia aflată în proprietatea spitalului au fost ofertate produse pentru altă linie de determinări. Aceasta cerință este minimă și obligatorie, nerespectarea ei ducând la considerarea ofertei ca neconformă. Pe fondul unei propuneri tehnice neconforme, SEAP-ul nu pune la dispoziția autorității contractante propunerea financiară a operatorului respins.

Pe cale de consecință, autoritatea contractantă afirmă că nu a cunoscut oferta financiară a ..., în etapa de evaluare tehnică. Criteriul de atribuire a fost cel stabilit în fișa de date: prețul cel mai scăzut și a fost aplicat ofertelor admisibile.

Având în vedere cele prezentate mai sus, ... apreciază că au fost respectate prevederile din Secțiunea a 10-a "Procesul de verificare și evaluare" din HG nr. 395/2016, precum și principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În concluzie, autoritatea contractantă a solicitat Consiliului respingerea contestației formulată de ..., ca neîntemeiată și continuarea procedurii de atribuire.

Totodată, solicită ca, în situația în care CNSC nu va respinge contestația formulată de către ..., acesta să facă aplicarea art. 451 alin. (2) Cod procedură civilă, în sensul reducerii cuantumului onorariului de avocat la o valoare justificată.

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

... a inițiat procedura de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru de furnizare având ca obiect ”...”, coduri CPV ..., prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ....

Din informațiile anunțului de participare, Consiliul a reținut că valoarea estimată a acordului-cadru de lucrări este cuprinsă între .... lei, fără TVA, termenul limită de depunere a ofertelor fiind stabilit pentru ...

Potrivit documentului nr. ...., denumit *Comunicare rezultat licitație deschisă în vederea încheierii unui acord-cadru de furnizare privind achiziție de "Reactivi și material consumabile", având data de deschidere ...*, oferta câștigătoare a fost desemnată cea depusă de ... SRL, iar cea a ... a fost respinsă, ca neconformă.

Împotriva rezultatului procedurii de achiziție publică comunicat prin adresa nr...

Analizând criticile formulate de către ..., Consiliul constată că, prin contestația formulată, aceasta critică modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta sa, din punct de vedere al îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini în referire la loturile 1, 2, 3, 4, 5 și 6, având în vedere, că în opinia acesteia, au fost depuse toate documentele relevante în îndeplinirea acestora.

Preliminar analizării contestației, Consiliul învederează că, prin necontestarea în termen a specificațiilor caietului de sarcini, documentația de atribuire și-a îndeplinit forța obligatorie pentru operatorii economici și, mai mult, autoritatea contractantă are obligația verificării stricte a modului de îndeplinire a acestora, prin raportare la prevederile documentației de atribuire, luarea în considerare a altor elemente, ce nu sunt cunoscute de către toți potențialii ofertanți conducând la încălcarea principiului tratamentului egal și al transparenței enunțate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, Consiliul reține că, potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”*.

Se reține că, potrivit caietului de sarcini, secțiunea II, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. ..., parte a documentației de atribuire, publicat în SEAP odată cu anunțul de participare nr. ...,

pentru produsele care fac obiectul loturilor 1, 2, 3, 4, 5 și 6, s-au solicitat următoarele specificații tehnice:

1.Cartela ... pentru determinarea grupajului sanguin AEO (determinarea antigenelor) si Rhesus D - Cartelă cu 6 coloane ce conţine suspensii de gel cu anticorpi monoclonali specifici pentru grupaj sanguin ABO şi D, proba eritrocitară, în configurația: anti-A, anti-B, anti-AB, anti D, anti-CDE - ctrl (control) pentru linia de determinări imunohematologice ..., înregistrată cu marcaj CE, însoțită cu marcaje originale ale producătorului, cu traducere în limba română şi certificat de calitate a lotului.

2. Cartela ... de compatibilitate LISS/COOMBS: Cartelă cu 6 coloane ce conţine suspensii de gel cu ser antiglobulinic polispecific (anti-lgG policlonal de iepure şi anti-C3d monoclonal) pentru linia de determinări imunohematologice ..., înregistrată cu marcaj CE, însoțită cu marcaje originale ale producătorului, cu traducere în limba română şi certificat de calitate a lotului.

3. Cartela ... de compatibilitate NaCI/test enzimatic: Cartelă cu 6 coloane ce conţine suspensii neutre de gel, pentru linia de determinări imunohematologice ..., înregistrată cu marcaj CE, însoţită cu marcaje originale ale producătorului, cu traducere în limba română şi certificat de calitate a lotului.

4. Reactiv suplimentar ID Diluent 2 - soluție LISS pentru suspensie eritrocitară: Soluția LISS modificată standardizat pentru tehnica de aglutinare în coloane de gel, condiționată în flacoane de 100 ml, pentru linia de determinări imunohematologice ... înregistrată cu marcaj CE, însoțită cu marcaje originale ale producătorului, cu traducere în limba română şi certificat de calitate a lotului.

5. Reactiv suplimentar ID Diluent 1 - soluție Bromelina pentru test enzimatic: Soluţia de Bromelina modificată standardizat pentru tehnica de aglutinare în coloane de gel, condiționată în flacoane de 100 mL pentru linia de determinări imunohematologice ..., înregistrată cu marcaj CE, însoțită cu marcaje originale ale producătorului, cu traducere în limba română şi certificat de calitate a lotului.

6. Cartela pentru determinare fenotip Rhesus Kell eritrocitar la poli transfuzați: Cartelă cu 6 coloane ce conţine suspensii de gel cu anticorpi monoclonali specifici pentru fenotip sanguin Rhesus extins şi Kell având următoarea configurație: anti-C, anti-c, anti-E, anti-e, anti-Kell-ctrl (control) pentru linia de determinări imunohematologice ..., înregistrată cu marcaj CE, însoțită cu marcaje originale ale producătorului, cu traducere în limba română şi certificat de calitate a lotului.

Analizând documentele depuse de contestatoare, raportat la textele legale menționate și la cerințele documentației de atribuire, Consiliul constată că produsele ofertate de ... pentru loturile 1, 2, 3, 4, 5 și 6 *sunt compatibile cu linia de determinări imunohematologice ...*

Dia, deși, prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat ca produsele care fac obiectul loturilor 1, 2, 3, 4, 5 și 6 să fie compatibile cu *linia de determinări imunohematologice ...,* aflată în dotarea ....

Consiliul reține că motivația contestatoarei se referă la faptul că produsele ofertate au fost considerate conforme cu specificațiile tehnice ale altor documentații de atribuire, aferente unor alte proceduri la care a participat ... și care nu au relevanță în speța în analiză.

Consiliul nu va reține susținerile contestatoarei, potrivit cărora "nu a specificat nicăieri în propunerea tehnică faptul că aceste cartele nu sunt compatibile cu linia ID System", deoarece nu prezintă dovezi în acest sens, ci doar considerații generale; în plus, chiar propune autorității contractante sa îi "ofere o linie de micrometodă echivalentă (...), alcătuită din incubator și centrifugă pentru carduri", astfel încât să poată fi folosite produsele ofertate, ceea ce conduce Consiliul la concluzia că produsele ofertate de ..., contrar susținerilor acesteia, nu sunt compatibile cu linia de determinări imunohematologice ... deținută de autoritatea contractantă.

Față de cele constatate anterior, Consiliul reține că oferta depusă de ... a fost, în mod corect, respinsă de către autoritatea contractantă, ca neconformă, în temeiul dispozițiilor art. 134 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, întrucât, oferta prezentată de ... nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini.

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 depusă 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 alin. (1) și art. 32 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 ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

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

...