



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscc.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 servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... depusă de ... cu sediul în județul ... CUI ... și sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la ... cu sediul în județul ... privind procedura de cerere de oferte organizată de ... cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru de *furnizare sonde*, contestatoarea a solicitat acceptarea ofertei sale pentru loturile 4 și 5 și declararea sa câștigătoare pentru loturile respective.

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (2) și (4) 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 servicii, cu modificările și completările ulterioare, admite în parte contestația ... anulează raportul procedurii nr. 13591/04.09.2013, în partea ce privește oferta contestatoarei și a societății desemnate câștigătoare, depuse pentru loturile 4 și 5, și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei contestatoarei și stabilirea rezultatului procedurii, pentru cele două loturi, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice, în termen de cel mult 10 zile de la primirea deciziei.

În baza aceleiași teme legal, anulează adresele autorității contractante de comunicare către contestatoare și societatea desemnată câștigătoare a rezultatului procedurii pentru loturile 4 și 5, subsecvente și dependente de raportul procedurii, și obligă autoritatea să comunice, în termenul legal, operatorilor economici implicați rezultatul procedurii de atribuire pentru loturile amintite.

În temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din ordonanță, respinge ca nefondată solicitarea contestatoarei privind declararea câștigătoare a ofertei sale și dispune continuarea procedurii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de zece zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ... a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, criticând rezultatul procedurii comunicat cu adresa nr. 13597/04.09.2013, prin care i s-a comunicat faptul că oferta depusă în cadrul procedurii de atribuire având ca obiect *furnizare sonde* cu privire la lotul 4 – *Sonde de aspirație* a fost declarată neconformă, deoarece *nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, respectiv materialul din care sunt confecționate este rigid, capătul foarte puțin rotunjit, existând riscul lezării mucoasei la aspirație și producerea de mici hemoragii.*

Aceeași a fost situația și în ce privește oferta pentru lotul 5 – *Sonde duodenale*, oferta sa fiind declarată neconformă din punct de vedere tehnic, reținându-se că nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, deoarece materialul din care sunt confecționate este rigid, capătul foarte puțin rotunjit, găurile laterale sunt foarte mari, cu posibilitatea cudării la introducere, dând erori de diagnostic în tehnica de folosire.

Cu privire la caietul de sarcini, contestatoarea precizează că acesta nu conține cerințe referitor la flexibilitatea sondelor și nici vreo dimensiune anume pentru ochi (găuri). Astfel, nu există vreo mențiune privind gradul de flexibilitate, nici nu specifică faptul că este necesar a fi flexibile, după cum nu se indică dacă orificiul sau ochii laterali trebuie să fie mici, medii sau mari.

Contestatoarea susține că aceleași sonde oferite pentru lotul 12 – *Sonde pentru aspirație* – "...” și respectiv lotul 13 – *Sonde duodenale* – "...” au fost declarate conforme de către aceeași comisie în cadrul aceleiași proceduri.

Relativ la oferta financiară, contestatoarea precizează că, deși are cea mai avantajoasă ofertă financiară pentru loturile 4 și 5, e eliminată din competiție pentru motive inexistente.

În punctul său de vedere înregistrat la Consiliu cu nr. 32629/27.09.2013, asupra contestației, ... solicită respingerea contestației ca nefondată, netemeinică și nelegală.

Autoritatea contractantă consideră că procesul de evaluare a respectat prevederile legale. Sunt invocate dispozițiile art. 207 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, art. 34, 81 și 82 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

Conform referatului de evaluare a mostrelor nr. 13319/29.08.2013, mostrele prezentate de contestatoare nu corespund cerințelor, deoarece materialul din care sunt confecționate sondele de aspirație este rigid, capătul foarte puțin rotunjit, existând riscul lezării mucoasei la aspirație și producerea de mici hemoragii, sondele duodenale sunt fabricate dintr-un material rigid, capătul foarte puțin rotunjit, găurile laterale sunt foarte mari, cu posibilitatea cudării la introducere, dând erori de diagnostic în tehnica de folosire. Autoritatea contractantă menționează că ATI-1 este și secția în care se folosesc zi de zi, în cantitate mare, sondele de aspirație și duodenale.

Deoarece „...” are finanțare distinctă pentru activitatea specifică a secției în caietul de sarcini au fost cuprinse loturi separate, iar evaluarea mostrelor a fost făcută de șeful de secție, în funcție de necesitățile și alocările bugetare. Deoarece cantitatea necesară de sonde de aspirație și duodenale este mai mică, la evaluarea produselor s-a apreciat că toate mostrele corespund calitativ, punând accent pe calitatea altor produse mult mai importante, având în vedere și bugetul alocat.

Autoritatea contractantă arată că, după primirea contestației, mostrele prezentate de ... au fost reanalizate și s-au constatat următoarele:

- sondele de aspirație au găurile laterale foarte mari, existând riscul de cudare și producerea de leziuni la nivelul mucoasei; materialul din care sunt confecționate este foarte dur. Sondele de aspirație nu prezintă nici linia radioopacă solicitată în caietul de sarcini;

- sondele duodenale au găurile laterale foarte adânci, la introducere există riscul de cudare foarte mare, ducând la erori de diagnostic, de exemplu cudarea sondei împiedică aspiratul de conținut gastric și poate duce în eroare stabilirea de diagnostic, ex. HDS – hemoragie digestivă superioară.

Sunt invocate dispozițiile art. 198 alin. (1) din „Hotărârea Guvernului nr. 925/2006”.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 33114/01.10.2013, ... își completează contestația, ulterior primirii punctului de vedere de la autoritatea contractantă, și precizează că fiecare membru al comisiei de evaluare a analizat sondele în funcție de propriile percepții, în mod subiectiv, fiecare având alte criterii de evaluare, în sensul că pentru Secția ATI sondele sunt neconforme, iar pentru Secția Urgență sunt conforme, deși sondele sunt identice.

Contestatoarea precizează că nu există prevederi în caietul de sarcini referitoare la gradul de flexibilitate/rigiditate și nu există indicate dimensiuni ale orificiilor laterale.

Dosarul achiziției publice și documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 32629/27.09.2013.

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

Procedura de atribuire aplicată de ... în vederea încheierii acordului-cadru de *furnizare sonde*, este cererea de oferte. Conform invitației de participare nr. ... publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost 16.08.2013, ora 15. Valoarea estimată a contractului este de 154.925,18 lei, fără TVA.

Ulterior luării la cunoștință de rezultatul procedurii comunicat cu adresa nr. 13597/04.09.2013, pentru motivele evocate anterior, ... a depus la Consiliu contestația în analiză.

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că, în caietul de sarcini, pentru lotul 4 – sonde pentru aspirație – spital, s-au prevăzut următoarele caracteristici tehnice: *Realizată din PVC de uz medical pentru a asigura aspirația eficientă a mucusului cu minime potențiale traume ale mucoasei traheale. Special concepute pentru trecerea facilă prin tuburi de traheostomie și endotraheale. La capătul proximal este prevăzută cu valva de conectare tip "mama". Capătul distal este prevăzută cu un orificiu eliptic pentru aspirarea facilă și eficientă. Codul culorilor utilizat permite identificarea facilă a mărimilor. Sterilă și de unică folosință. Utilizabil pentru aspirația mucusului din cavitatea bucală, trahee, bronhii. Linia radioopacă permite localizarea imediată a sondei. Ambalat individual, cu marcaj nr. lot, data fabricației, data expirării, producător, marca CE, sterilizare EO, perioada de valabilitate de cel puțin 5 ani de la data livrării; iar pentru lotul 5 - sonde duodenale – spital: *Din material PVC medical, conectori cu cod de culoare. Sondele prezintă 4 ochi laterali, lungimea sondei 1.250 mm. Ambalat individual, cu marcaj nr. lot, data fabricației, data expirării, producător, marca CE, sterilizare EO, perioada de valabilitate de cel puțin 5 ani de la data livrării.**

Prin raportul procedurii de atribuire nr. 13591/04.09.2013, pentru lotul 4 – sonde pentru aspirație – spital, oferta ... a fost respinsă ca neconformă, deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, în sensul că *materialul din care sunt confecționate este rigid, capătul foarte puțin rotunjit, existând riscul lezării mucoasei la aspirație și producerea de mici hemoragii; pentru lotul 5 – sonde duodenale – spital, oferta a fost respinsă ca neconformă, deoarece materialul din care sunt confecționate este rigid, capătul foarte puțin rotunjit, găurile laterale sunt foarte mari, cu posibilitatea cudării la introducere, dând erori de diagnostică în tehnica de folosire.*

Față de motivul de respingere reținut de autoritatea contractantă, sunt relevante în soluționarea cauzei următoarele dispoziții legale:

- art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 "Ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire";

- din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006:

- art. 34 alin. (3) "Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini";

- art. 36 alin. (2) "Oferta este considerată neconformă în următoarele situații:

a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini;

- art. 72 alin. 2 lit. f) care stabilesc printre atribuțiile comisiei de evaluare pe cea de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini.

În cauză, motivarea în fapt găsită de autoritatea contractantă este insuficientă pentru a declara neconformă oferta, întrucât nu se arată nicăieri care anume cerințe din caietul de sarcini nu au fost satisfăcute corespunzător și în ce sens. Din parcurgerea raportului procedurii se observă că autoritatea nu a indicat petentei care anume cerințe concrete din caietul de sarcini, identificate exact, nu au fost respectate de aceasta.

Cum s-a afirmat, insuficiența și nelegalitatea actualei motivări este evidentă în contextul în care autoritatea nu localizează în caietul de sarcini specificațiile precise care se presupun că au fost încălcate (nu au fost satisfăcute). Norma legală impune ca autoritatea să identifice și să consemneze precis care sunt acele cerințe din caiet nesatisfăcute corespunzător. Caietul de sarcini aferent procedurii include pentru descrierea produselor de la loturile contestate (4 și 5) câteva cerințe, mai sus citate, nefiind arătat de la care dintre aceste cerințe s-a abătut ofertanta.

Din dispozițiile legale mai sus evocate este evident că evaluarea fiecărei oferte se raportează *numai la specificațiile tehnice din caietul de sarcini, nu la altele*, or din exprimarea „materialul din care sunt confecționate este rigid, capătul foarte puțin rotunjit, existând riscul lezării mucoasei la aspirație și producerea de mici hemoragii”, nu rezultă care ar fi acestea.

În privința neconformităților mostrelor descrise în punctul de vedere asupra contestației, este de reținut că, pe de o parte, respectivele neconformități nu se regăsesc în raportul procedurii de atribuire, prin urmare nu sunt însușite de comisia de evaluare, iar pe de altă parte, nu s-a indicat în raport cu care specificații tehnice, prevăzute expres în caietul de sarcini, mostrele nu sunt corespunzătoare.

Pentru descrierea materialului din care să fie confecționate sondele s-a precizat doar că acestea trebuie să fie *realizate din PVC de uz medical pentru a asigura aspirația eficientă a mucusului cu minime potențiale traume ale mucoasei traheale* (sonde pentru aspirație), respectiv *din material PVC medical* (sonde duodenale).

Având în vedere rolul mostrei, acela de a se verifica prin intermediul ei că produsul care va fi achiziționat respectă întocmai cerințele impuse de achizitoare, comisia de evaluare nu poate considera că mostra este neconformă pentru anumite caracteristici care nu au fost avute în vedere la elaborarea caietului de sarcini.

Totodată, se constată încălcarea de către autoritatea contractantă și a dispozițiilor art. 207 alin. (2) lit. b) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, care stabilesc în sarcina sa obligația de a informa ofertanții a căror ofertă a fost respinsă cu privire la motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere, detaliindu-se argumentele în temeiul cărora oferta a fost considerată inacceptabilă și/sau neconformă, *îndeosebi elementele ofertei care nu au corespuns cerințelor de funcționare și performanță prevăzute în caietul de sarcini.*

De altfel, după cum arată și contestatoarea, pentru lotul 12 – sonde pentru aspirație – ...și lotul 13 – sonde duodenale – ..., oferta ... a fost declarată conformă.

Sunt lipsite de relevanță aspectele legate de faptul că șeful secției ..., la evaluarea produselor, a considerat că "toate mostrele corespund calitativ, punând accent pe calitatea altor produse mult mai importante, având în vedere și bugetul alocat", câtă vreme, pe de o parte, raportul procedurii a fost însușit prin semnătură de întreaga comisie și a cuprins evaluarea ofertelor atât pentru loturile 4 și 5, cât și pentru loturile 12 și 13, iar pe de altă parte, în stabilirea conformității/ neconformității ofertei nu se pot avea în vedere decât acele specificații tehnice incluse în caietul de sarcini, cunoscute de ofertanți, și nu alte cerințe suplimentare, care s-au constatat, pe parcursul verificării ofertelor sau a mostrelor, că ar fi necesare în utilizarea sondelor, dar care nu au fost prevăzute în documentație.

Față de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus se constată că evaluarea ofertei ... pentru loturile 4 și 5, s-a realizat cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare și, pe cale de consecință, critica societății contestatoare privind nelegalitatea respingerii ofertei sale este fondată. Astfel, în baza art. 278 alin. (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite în parte contestația ... va anula raportul procedurii nr. 13591/04.09.2013, în partea ce privește oferta contestatoarei și a celei desemnate câștigătoare, depuse pentru loturile 4 și 5, și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei contestatoarei și stabilirea rezultatului procedurii, pentru cele două loturi, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice, în termen de cel mult 10 zile de la primirea deciziei.

În baza aceluiași temei legal, va anula adresele autorității contractante de comunicare către contestatoare și societatea desemnată câștigătoare a rezultatului procedurii pentru loturile 4 și 5, subsecvente și dependente de raportul procedurii, și va obliga autoritatea să comunice, în termenul legal, operatorilor economici implicați rezultatul procedurii de atribuire pentru loturile amintite.

Relativ la solicitarea vizând declararea câștigătoare a ofertei contestatoarei, aceasta urmează să fie respinsă ca inadmisibilă, Consiliul considerând că, dată fiind redactarea art. 200 din ordonanța de urgență nr. 34/2006 și a art. 72 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, nu se poate substitui sau obliga autoritatea în privința îndeplinirii obligațiilor legale ale acesteia – manifestări de voință și acte proprii ale autorității contractante – de stabilire a ofertelor inacceptabile/neconforme/admisibile/câștigătoare/necâștigătoare sau, după caz, de anulare a aplicării procedurii. În sens contrar s-ar aduce atingere principiului independenței și imparțialității comisiei de evaluare (autorității contractante).

Redactată în patru exemplare, cuprinde șapte pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

...

MEMBRU COMPLET,