



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr.6, Sector 3, ..., România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, + 4 021.8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. 2 din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006 Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

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

Data: ...

Prin contestația nr. .../07.10.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../07.10.2015, formulată de S.C. ... S.A, lider al asocierii: S.C. ... S.A. – S.C. ... S.R.L. – S.C. ... S.R.L., cu sediul în localitatea ..., ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J..., având CUI RO..., împotriva adresei nr. .../01.10.2015 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de C..., cu sediul în municipiul ..., ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, cu fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectarea și execuția lucrărilor pentru obiectivul de investiții inclus în Programul național de construcții de interes public sau social «Subprogramul Unități sanitare din mediul urban» – Reabilitarea, modernizarea, extinderea și dotarea Spitalului Orășenesc ..., județul ...”, cod CPV 45200000-9, tip de finanțare: „fonduri bugetare”, s-a solicitat: anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, inclusiv a comunicării privind rezultatul procedurii și anularea măsurii de anulare a procedurii de atribuire; suspendarea procedurii până la judecata prezentei contestații pe fond; obligarea autorității contractante să reevalueze oferta depusă de către asocierie, numai în baza prevederilor legale la data depunerii ofertei.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de către S.C. ... S.A.,
în contradictoriu cu C....

Menține decizia de anulare a procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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 formulată, S.C ... S.A contestă actul administrativ nr./01.10.2015, emis de C..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte” cu fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectarea și execuția lucrărilor pentru obiectivul de investiții inclus în Programul național de construcții de interes public sau social «Subprogramul Unități sanitare din mediul urban» – Reabilitarea, modernizarea, extinderea și dotarea Spitalului Orășenesc ..., județul ...”, cod CPV 45200000-9, tip de finanțare: „fonduri bugetare”, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Prin aceeași contestație, S.C ... S.A a solicitat suspendarea procedurii de atribuire în cauză, până la soluționarea pe fond a contestației sale. Cererea de suspendare a procedurii de atribuire în cauză a fost respinsă prin decizia Consiliului nr./.../... din 09.10.2015.

În preambulul contestației, contestatorul a prezentat un scurt istoric al procedurii.

Contestatorul consideră că răspunsul la solicitarea de clarificări nr. .../23.09.2015, a fost unul concludent, raportat la documentația de atribuire și la modul și forma în care au fost solicitate clarificările.

Cu privire la fondul cauzei, contestatorul precizează că a oferit toate elementele, categoriile și cantitățile de lucrări și echipamente solicitate prin studiul de fezabilitate și caietul de sarcini, cu excepția dotărilor medicale, care au fost identificate de către autoritatea contractantă în clarificarea nr. 9223.

Față de cele menționate mai sus, contestatorul menționează, referitor la listele F4 – Fluide medicale faptul că în funcție de prevederile din documentația de atribuire, a respectat cerințele minime stabilite.

Prin adresa nr. 1021 din 03.08.2015 contestatorul a solicitat unele clarificări, la care autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 9223, menționând că dotările medicale vor fi achiziționate printr-o altă procedură.

În opinia contestatorului, complexitatea ofertei, proiectare și execuție, care trebuie realizată în cadrul unei valori a propunerii financiare care să respecte toate cerințele și detaliile din cadrul studiului de fezabilitate, caietului de sarcini, normele, normativele și stasurile în domeniu, oferta sa a satisfăcut în mod corespunzător toate cerințele

caietului de sarcini și pe măsura clarificărilor date de către autoritatea contractantă.

Cu privire la listele F4, lift, contestatorul arată că, în cadrul studiului de fezabilitate, referitor la lift se menționau două lifturi, iar în cadrul planșelor desenate ale nivelurilor, apărea poziția noului lift în zona demolărilor, a cotat și introdus în listele F4 lift nou, aspect care a căzut în sarcina proiectantului de a-l prevedea cât și în sarcina executantului de a-l furniza și monta.

În acest sens, contestatorul menționează că, dacă autoritatea contractantă ar fi dorit să achiziționeze liftul printr-o altă procedură, atunci acest aspect trebuie explicat în cadrul documentației tehnice postate pe SEAP, ori identificarea și cotarea liftului în cadrul formularului F4, ar fi trebuit tratat ca o abatere tehnică minoră.

Contestatorul precizează că, dacă prin corectarea abaterii tehnice, nu s-ar fi ajuns la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedură, atunci comisia de evaluare ar fi trebuit să aplice corectarea în conformitate cu art. 79 alin. (2) lit. a) și b) și alin. (3) din H.G nr. 925/2006.

Referitor la diferențele de prețuri dintre prețurile ofertate la unele materiale, echipamente și cele din ofertele puse la dispoziție de către unii furnizori, contestatorul menționează că, din punct de vedere al analizei propunerii financiare oferta sa nu s-a încadrat nici la prevederile art. 202 alin. (1¹) din O.U.G nr. 34/2006, iar autoritatea contractantă nu avea de ce să aplice prevederile art. 202 alin. (1) din O.U.G nr. 34/2006, nefiind în situația unei oferte cu un preț aparent neobișnuit de scăzut, conform art. 36¹ alin. (2), (3) și (4) din H.G nr. 925/2006.

Contestatorul precizează că nu poate fi vorba de concurență neloială, fiind singurul ofertant cu ofertă depusă, aceasta constând în utilizarea unor „mijloace discriminatorii a instrumentelor competiției și a condițiilor îngrădirii accesului liber la procedură sau îngrădirii mijloacelor informative și acelor de reglementare vis-a-vis de procedură”.

În cele ce urmează, S.C. ... S.A. reiterează susținerile din cererile sale anterioare.

În acest sens, contestatorul citează din jurisprudența Consiliului, a Curților de Apel și a Curții Europene.

Față de cele menționate mai sus, contestatorul solicită anularea actului menționat mai sus.

În temeiul art. 274 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006, S.C. ... S.A. solicită accesul la dosarul achiziției publice.

În drept, S.C. ... S.A. își întemeiază contestația pe art. 255 și urm. din O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006 și depune în susținere înscrisuri.

Prin adresa nr. .../13.10.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. .../13.10.2015, autoritatea contractantă a transmis un „Punct de vedere” cu privire la contestație, solicitând respingerea ca „neîntemeiată”.

În conținutul punctului de vedere, autoritatea contractantă, prezintă un scurt istoric al procedurii.

Autoritatea contractantă menționează că oferta prezentată de către contestator a fost declarată neconformă în baza prevederilor art. 36, alin. (2), lit. a) și c) coroborat cu art. 79 alin. (1) din H.G nr. 925/2006, deoarece nu a satisfăcut în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, a menționat în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate, iar explicațiile prezentate de ofertant nu au fost concludente.

Autoritatea contractantă precizează că motivele care au stat la baza respingerii ofertei prezentate de către contestator au fost cele înscrise în comunicarea rezultatului procedurii, respectiv:

În cadrul propunerii financiare depuse contestatorul a prezentat Listele F4 – Fluide medicale și Lift fără ca acestea să fi fost solicitate prin documentația tehnică postată pe SEAP.

Răspunsul prezentat de contestator a fost considerat neconcludent, deoarece:

„- așa cum rezultă din documentația tehnică postată pe SEAP (SF) stația de distribuție oxigen și stația de aer comprimat nu fac obiectul prezentei achiziții având în vedere că pentru reabilitare se vor utiliza cele existente;

– conform clarificării 9223 dotările medicale (masă operație, console fluide medicale, etc) vor fi achiziționate printr-o altă procedură;
- referitor la lista F4 - Lift autoritatea contractantă nu a prevăzut achiziționarea liftului în cadrul acestei proceduri, procurarea acestuia nu rezultă din niciun document publicat pe SEAP”.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că în cadrul propunerii financiare prezentate au existat diferențe de preț între prețurile oferite la materiale, echipamente așa cum a rezultat acestea din Formularele F3, F4 și ofertele de preț anexate de la furnizori.

Autoritatea contractantă, referitor la justificarea diferențelor de preț între prețul oferit pentru diverse materiale, utilaje și ofertele de preț de la furnizori, menționează că răspunsul a fost că prețurile din ofertele de preț prezentate nu au conținut prețurile de transport și manipulare ne putând fi luat în considerare având în vedere că ofertantul a prezentat formularele F3 în cadrul cărora se ofertează separat materialul și transportul acestuia.

De asemenea, autoritatea contractantă consideră că prețurile oferite nu sunt rezultatul liberei concurențe și nu au putut fi justificate, fiind chiar și de 2-3 ori mai mari decât cele înscrise în ofertele de preț de la furnizori.

Referitor la Listele F4 – Fluide medicale și Lift, autoritatea contractantă menționează că, acestea au fost oferite fără să fie solicitate în documentația tehnică postată pe SEAP. Contestatorul nu a făcut nici o solicitare de clarificări cu privire la ofertarea/neofertarea liftului.

În ceea ce privește lista F4 - Lift, care a fost oferit cu valoarea 225.000,00 lei, fără TVA, autoritatea contractantă precizează că nu a

prevăzut achiziționarea liftului în cadrul acestei proceduri, procurarea acestuia nu rezultă din niciun document publicat pe SEAP.

Autoritatea contractantă consideră că acceptarea unor articole (echipamente) în afara soluției tehnice care a rezultat din studiu de fezabilitate pus la dispoziție de către autoritatea contractantă poate fi interpretată prin încălcarea art. 2 alin (2) lit. d) din O.U.G nr. 34/2006, principiului transparenței, în ideea în care ar fi modificate condițiile caietului de sarcini în faza de evaluare.

Astfel, autoritatea contractantă mai menționează că la data deschiderii ofertelor, în cadrul propunerii financiare, contestatorul a prezentat pentru justificarea prețului ofertat, oferte de preț de la diverși furnizori, comisia de evaluare analizând propunerea financiară prezentată a comparat prețurile ofertate cu prețurile înscrise în ofertele de preț, constatând astfel o serie de diferențe.

Referitor la diferențele de preț existente între prețurile ofertate la unele materiale, echipamente și prețurile înscrise în ofertele de preț de la diverși furnizori, autoritatea contractantă precizează că prețurile ofertate sunt de 2-3 ori mai mari decât cele înscrise în ofertele de preț de la furnizori.

Cu privire la acest aspect, autoritatea contractantă sesizând diferențe de preț care existau la materiale, echipamente așa cum rezultau acestea din Formularele F3, F4 și ofertele de preț anexate de la furnizori, a solicitat contestatorului să argumenteze prețul ofertat.

Astfel, răspunsul contestatorului conform căruia prețurile din ofertele de la furnizori nu conțineau prețurile de transport, manipulare și depozitare nu puteau fi luate în considerare având în vedere că ofertele furnizorilor prezentate nu conțineau această mențiune în cuprinsul lor, iar în cadrul formularelor F3 se oferta separat materialul și transportul acestuia.

În plus, autoritatea contractantă precizează că prin prezentarea Formularelor F3 s-a solicitat ofertanților să-și întocmească oferta, cotând separat pentru fiecare articol în parte: material, manoperă, utilaj și transport. În acest sens ofertantul trebuia să prezinte pentru fiecare articol prețul unitar pentru material (de la furnizor) și separat prețul transportului, manoperei și utilajului la care se adăuga celelalte cheltuieli directe, indirecte și profilul.

Autoritatea contractantă consideră că acceptarea justificării contestatorului conform căreia ar fi incluse în prețul materialului ofertat și valorile aferente transportului, manipulării și depozitării, astfel decât i s-a solicitat să prezinte oferta conform caietului de sarcini, încalcă principiul transparenței și tratamentului egal chiar dacă a fost singurul participant la procedură.

Deasemenea, autoritatea contractantă menționează că nu a fost de acord cu răspunsul contestatorului precum că, diferențele de preț se datorează duratei de execuție de 18 luni a contractului și valabilității ofertelor de preț pe o anumită perioadă de timp (30 - 90 zile), la data

prezentei consideră că contestatorul nu putea preconiza că prețul unui echipament putea să crească în 18 luni de 2-3 ori.

Față de cele menționate mai sus, autoritatea contractantă precizează că, acceptând diferențele de preț semnificative și nejustificate între ofertele pentru materiale ale furnizorilor și prețurile ofertate, se încalcă prevederile art. 2 alin. (2) lit. f) din O.U.G nr.34/2006, respectiv se încalcă unul dintre principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, eficiența utilizării fondurilor.

Urmare celor antemenționate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată formulată de S.C ... S.A.

Prin adresa nr./...-.../16.10.2015, Consiliul a invitat contestatorul să consulte documentele nesecrete aflate în dosarul cauzei nr. .../2015, solicitare la care a răspuns prin adresa nr./27.10.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. din 28.10.2015, prin care solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În preambulul contestației, s-a prezentat de către contestator un scurt istoric al procedurii, menționând că răspunsul la solicitarea de clarificări a fost unul concludent, raportat la documentația de atribuire și la modul și forma în care au fost solicitate clarificările.

Contestatorul arată că a solicitat autorității contractante clarificări privind dotările (lampa scialitică, masa operație, console fluide medicale, etc), iar răspunsul a fost că face obiectul altei proceduri de achiziții.

De asemenea, contestatorul precizează că, cele două elemente pe care autoritatea contractantă le considera ca fiind nesolicitate în documentația de atribuire (liftul și instalațiile de fluide), nu reprezentau elemente de dotare ci au fost echipamente și instalații fără montaj care erau în sarcina ofertantului să le ia în considerare atât la momentul proiectării cât și în execuție, fiind necesară cuantificarea lor în costuri și prețuri.

În opinia contestatorului, oferta sa respecta cerința privind încadrarea în bugetul indicativ stabilit și aprobat pentru derularea procedurii, astfel: *„Valoarea estimată și declarată a contractului a fost de 16.316.546 lei fără TVA, iar valoarea ofertei depuse a fost de 16.305.775,89 lei fără TVA, adică reprezentând un procent de 99,93%.”*

Față de aspectele menționate mai sus, contestatorul consideră că oferta sa nu putea fi încadrată la prevederile art. 36 alin. (1) lit. e), e¹) și f) din H.G nr. 925/2006.

De asemenea, contestatorul arată că procedura stabilea că la final va fi utilizată licitația electronică, adică *„ofertanții își pot îmbunătăți oferta (...), în sensul scăderii ei chiar și sub pragul de 80% așa cum clarificase autoritatea contractantă”*. În consecință, oferta sa nu putea fi încadrată la acel moment la prevederile art. 36 alin. (2) lit. c) din H.G nr. 925/2006.

În ceea ce privește elementele tehnice pe care autoritatea contractantă a susținut că acesta a *„ofertat în plus față de cerințele documentației de atribuire (liftul și instalațiile de fluide)”*, contestatorul precizează că, comisia de evaluare trebuia ca la data respectivă să

considere acest aspect ca și abatere tehnică minoră, să îi solicite corectarea propunerii tehnice prin renunțarea lor în cadrul ofertei depuse pentru ca procedural doar ea avea cunoștință de faptul că prin corecția respectivă se modifica și prețul ofertei și nu se schimbă locul în clasament (conform prevederilor art. 79 alin. (2), lit. a) și b) din H.G nr. 925/2006).

Astfel că, prin corectarea acestei abateri tehnice minore (eliminarea unor elemente tehnice și modificarea prețului, inclus de această corectare), contestatorul arată că nu s-ar fi ajuns la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire, iar comisia de evaluare trebuia să o aplice în conformitate cu prevederile art. 79, alin. (2), lit. a) și b) din H.G nr. 925/2006, respectând prevederile art. 79 alin. (3) din același act normativ, prin faptul că prin răspunsul său nu a modificat conținutul propunerii financiare.

Contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu a specificat clar în documentația de atribuire ce anume din ceea ce conține studiul de fezabilitate nu trebuia ofertat și nu putea ulterior depunerii ofertei să revină cu elemente de neconformitate ale ofertei, privind ofertarea în plus, deși cerința a fost îndeplinită.

În acest sens, contestatorul susține că a ofertat toate elementele, categoriile și cantitățile de lucrări și echipamente solicitate prin fișa de date a achiziției, caietul de sarcini și studiul de fezabilitate.

Față de cele menționate mai sus, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Ultimul document, aferent dosarului cauzei, este adresa nr./27.10.2015, emisă de contestator și înregistrată la Consiliu sub nr./28.10.2015.

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

C..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin „cerere de oferte” cu fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectarea și execuția lucrărilor pentru obiectivul de investiții inclus în Programul național de construcții de interes public sau social «Subprogramul Unități sanitare din mediul urban» – Reabilitarea, modernizarea, extinderea și dotarea Spitalului Orășenesc ..., județul ...”, cod CPV 45200000-9, tip de finanțare: „fonduri bugetare”. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în S.E.A.P. invitația de participare nr. .../..., potrivit căruia valoarea estimată a contractului, fără TVA, este de 3.693.866,25 Euro, echivalentul a 16.316.546 lei (1 euro = 4,4172 lei/...), criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit procesului-verbal nr. 3934L/11.08.2015 al ședinței de deschidere a ofertelor, până la termenul limită a depus ofertă un singur operator economic. În urma evaluării ofertei acestuia, comisia de evaluare a respins ca neconformă oferta depusă de către S.C. ... S.A., și a decis anularea procedurii de atribuire în temeiul prevederilor art. 209

alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, aspect consemnat în raportul procedurii nr. 4866L/29.09.2015.

Ulterior evaluării ofertei și comunicării rezultatului procedurii, de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, S.C. ... S.A. a depus la Consiliu contestația de față.

Analizând criticile formulate de către contestator, Consiliul constată că acestea vizează în principal aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat oferta depusă de acesta și de faptul că autoritatea contractantă a luat decizia de a anula procedura de atribuire.

În calitate de participant la procedură, contestatorul a primit adresa de comunicare a rezultatului procedurii în care autoritatea contractantă a menționat că oferta acestuia a fost declarată neconformă, precizând și motivele respingerii ofertei contestatorului, unul dintre acestea fiind:

„În cadrul propunerii financiare ați prezentat Listele F4 - Fluide medicale (...) fără ca acestea să fie solicitate prin documentația tehnică postată pe SEAP.

Răspunsul prezentat de dumneavoastră a fost considerat neconcludent deoarece:

*- așa cum rezultă din documentația tehnică postată pe SEAP (SF) stația de distribuție oxigen și stația de aer comprimat nu fac obiectul prezentei achiziții, având în vedere că **pentru reabilitare se vor utiliza cele existente.***

Totodată, autoritatea contractantă a menționat că procedura se anulează, deoarece singura ofertă depusă a fost declarată neconformă.

Având a verifica legalitatea motivelor declarării ofertei depuse de S.C. ... S.A., ca fiind neconformă, Consiliul constată următoarele:

În fișa de date (IV.4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice) se menționează:

„Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în Caietul de sarcini și în Documentație de Avizare a Lucrărilor de Intervenție aprobat.

În situația nerespectării în totalitate a cerințelor menționate mai sus, ofertele vor fi respinse ca fiind neconforme.

Oferta tehnică se va elabora în baza specificațiilor din prezentul Caiet de sarcini, a normelor și normativelor tehnice din construcții în vigoare și a documentelor care se anexează. Propunerea tehnică va fi întocmită astfel încât să asigure posibilitatea verificării corespondenței acesteia cu specificațiile din caietul de sarcini și anexele acestuia, inclusiv DALI/SF.

Propunerea tehnică se va întocmi astfel încât să rezulte că sunt îndeplinite și asumate în totalitate cerințele documentației de atribuire.

Prezentarea unor informații ce nu au legătură cu contractul supus procedurii de achiziție conduc la constatarea neconformității ofertei.

Propunerea tehnică trebuie să îndeplinească în mod corespunzător cerințele AC.”

În fișa de date (IV.4.2. Modul de prezentare a propunerii financiare) se menționează:

*Propunerea financiara va contine: 2. Formularele F1, F2, F3, **F4**, F5 – completate corespunzator, respectand formularele din Caietul de Sarcini.*

În caietul de sarcini, documentația de avizare și studiu de fezabilitate autoritatea contractantă a precizat, printre altele, următoarea cerință, respectiv:

Instalatii speciale de fluide medicale

Instalatii de fluide medicale cuprind:

- instalatia de oxigen

- instalatia de aer comprimat

Instalatia de oxigen se compune din:

*a) statia centrala de oxigen **existenta** (...)*

Instalatia de aer comprimat se compune din:

*a) statia centrala de aer comprimat **existenta** (...)*

*Din propunerea financiară (F4 – Lista cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări; Fluide medicale, pct. 11 și 12) a contestatorului rezultă că acesta a oferat, **în plus**, fără a se fi solicitat prin documentația de atribuire, stația de oxigen (în valoare de 78.810 lei) și stația de aer comprimat (în valoare de 188.230,55 lei).*

Observând această ofertare în plus, comisia de evaluare a făcut aplicarea dispozițiilor art. 78 din H.G. nr. 925/2006, solicitând ofertantului clarificări.

Astfel, prin adresa nr. 4717/23.09.2015, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului următoarele clarificări:

Vă solicităm să justificați ofertarea listelor F4 - Fluide medicale, (...) având în vedere că acestea nu au făcut parte din documentația tehnică postată pe SEAP.

Contestatorul răspunde prin adresa nr. 1254 din 23.09.2015, precizând:

Luând in considerare faptul ca procedura cuprinde atat proiectarea cat si execuția lucrărilor pentru obiectivul de investitii inclus in Programul național de constructii de interes public sau social „Subprogramul Unitati sanitare din mediul urban” - Reabilitarea, modernizarea, extinderea si dotarea Spitalului Orasenesc ..., județul ..., Ofertantul are obligația de studia cu foarte mare atentie , documentația tehnica alcatuita din Studiul de Fezabilitate.

Astfel pe baza acestui Studiu pus la dispoziție de Autoritatea Contractanta si conf HG28/2008 privind aprobarea conținutului-cadru al documentației tehnico-economice aferente investițiilor publice, precum și a structurii și metodologiei de elaborare a devizului general pentru obiective de investiții și lucrări de intervenții, Asocierea formata din: SC ... SA, SC Herberger SRL si SC Tebnoplus Medical SRL justifica ofertarea listelor F4- Fluide Medicale pozițiile 1-12, deoarece conform legislației in vigoare de funcționare a unitatilor spitalicești si normativelor si standardelor pentru domeniul Fluidelor Medicale se impune ca proiectul tehnic sa conțină toate aceste elemente ofertate, iar executantul va avea obligația sa le puna in opera pentru buna funcționare in condiții minime de siguranța a actului medical.

In continuare va rugam sa regăsiți cateva paragrafe importante extrase din legislația in vigoare la care se face referire:

1). Conform Ordinului 1500 - Regulamentul din 24 noiembrie 2009 de organizare si funcționare a secțiilor si compartimentelor de anestezie si terapie intensiva din unitatile sanitare, publicat in Monitorul Oficial 873 din 15 decembrie 2009 (M. Of.873/2009) la Art 10., alin, (5) se mentioneaza "Dotarea minima a unui pat de terapie intensiva si echipamentul minim necesar TI sunt prevăzute in anexa nr. 3". Astfel se impune dotarea fiecărui post cu urmatoarele elemente: Rampa orizontala pentru 1 post, tip ATI, Unitate de oxigenoterapie(oxigenator), Unitate de aspirație pe vacuum, Suport modular cu un sertar pentru accesoriile Monitorului de inalta performanta pentru terapie intensiva, respectiv polița pentru suportul monitorului si un stativ de perfuzii pentru utilizarea seringilor automate si infuzomatelor.

2). Conform HTM 02-01 (Health Technical Memorandum Part. A) se specifica dotarea minima pentru fiecare pat (vezi Anexa 1 - tabelul din HTM 02-01 referitor la numărul unitatilor terminale si al tablourilor de control si alarmare, în funcție de specificul departamentelor). Astfel se impune dotarea unor sali de tratament cu "Priza de perete pentru distributia oxigenului medical" si dotarea saloanelor cu "Rampa orizontala pentru 1 post, pentru salon".

3). Conform standard "ISO SR En 7396-1 Sisteme de tevi gaze medicale. Cap. 6-Monitorizare si sisteme de alarma" - este obligatorie prezenta pe fiecare etaj al unor tablouri de avertizare si control care au rolul de a alarma acustic si vizual în cazul depășirii valorilor minime sau maxime ale presiunii de lucru. Astfel se impune dotarea spitalului cu tablouri de alarmare si vizualizare cu robineti de sectorizare pt 1 gaz medical (O₂), respectiv tablouri de alarmare si vizualizare cu robineti de sectorizare pt 3 gaze medicale (O₂, A₄, si Vacuum) pentru zonele cu risc crescut.

Din cele de mai sus reiese că oferta contestatorului nu satisface, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini și explicațiile furnizate nu au fost concludente, din următoarele considerente:

- a oferat stație de oxigen și stație de aer comprimat, deși nu au fost solicitate prin documentația de atribuire;
- prin răspunsul său, contestatorul nu răspunde solicitării autorității contractante, deci este neconcludent.

Consiliul nu poate obliga autoritatea contractantă să plătească **în plus suma de 267.040,55 lei**, ce reprezintă contravaloarea celor 2 stații. Dacă autoritatea contractantă ar fi cerut contestatorului să renunțe la cele 2 stații, ar fi echivalat cu modificarea propunerii tehnice și financiare, fapt ce contravine prevederilor art. 79 alin. 2 și 3 din HG nr. 925/2006.

Din cele de mai sus, rezultă că operatorul economic contestator nu îndeplinește toate cerințele din caietul de sarcini, respectiv cea referitoare la condiția de a nu oferta cele 2 stații, deoarece reiese suficient de clar, din documentația de atribuire, că acestea există în dotarea autorității contractante.

Potrivit celor mai sus reținute rezultă că operatorul economic contestator a prezentat o propunere tehnică care nu respectă cerințele solicitate de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, documentația de avizare și studiu de fezabilitate, deci oferta acestuia este neconformă, potrivit dispozițiilor art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006.

Raportat la propunerea tehnică și financiară depusă, și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice și financiare prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini, așa cum este prevăzut la art. 72 alin. (2) lit. f) și g) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, Consiliul constată că această verificare s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei sale este nefondată, urmând să fie respinsă de Consiliu.

După cum se poate observa, operatorul economic contestator nu a îndeplinit această cerință din caietul de sarcini, documentația de avizare și studiu de fezabilitate, situație în care autoritatea contractantă, în mod corect, a respins oferta acestuia ca neconformă.

Potrivit art. 34 alin. (2) și (3) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 *„(2) 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. (3) propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor prevăzute în caietul de sarcini”*. Oferta care nu satisface cerințele caietului de sarcini este considerată o ofertă neconformă (art. 36 alin. (2) lit. a) din hotărâre), iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme (art. 81 din hotărâre).

De asemenea, prin nerespectarea cerinței stabilite în caietul de sarcini, documentația de avizare și studiu de fezabilitate, contestatoarea a încălcat atât prevederile acestor documente, cât și art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 care prevede obligația ofertanților de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum acesta este întocmit de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Dacă ar fi declarat admisibilă o ofertă neconformă, autoritatea contractantă ar fi încălcat atât prevederile art. 36 alin. (2) lit. a), art. 37 alin. (2) [oferta câștigătoare se stabilește numai dintre ofertele admisibile], art. 81 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, cât și pe cele

ale art. 72 alin. (2) lit. f), g), h) și i) din hotărâre care stabilesc printre atribuțiile comisiei de evaluare pe cele de verificare a propunerilor tehnice și financiare prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini, de stabilire a ofertelor inacceptabile sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării ofertelor respective în această categorie și de stabilire a ofertelor admisibile.

Această cerință, referitoare la neofertarea celor 2 stații, nu a fost contestată de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (caiet de sarcini, documentația de avizare și studiu de fezabilitate) devine obligatorie atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Riscul întocmirii ofertelor, inclusiv nerespectarea unei cerințe solicitate în cadrul documentației de atribuire, cade în sarcina operatorului economic el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, iar pe de altă parte autoritatea contractantă a menționat în mod expres, în cadrul caietului de sarcini, documentația de avizare și studiu de fezabilitate, care sunt cerințele pe care orice operator economic participant trebuie să le îndeplinească.

Conform art. 35 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante.

Potrivit prevederilor art. 35 alin. (1) și (2) coroborat cu alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006 caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu specificațiile tehnice, caracteristicile de natură tehnică care să permită fiecărui produs să fie descris în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse/echipamente/installații (cum ar fi cele 2 stații) de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. a) și art. 4 alin. (3) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

În aceste condiții, Consiliul consideră că, în cazul de față, definirea cerinței tehnice a fost realizată în scopul de a permite descrierea obiectivă a produselor/echipamentelor/installațiilor ce urmează a se achiziționa, conform necesității autorității contractante și fără

restricționarea participării în procedura de atribuire, cu respectarea prevederilor coroborate ale art. 35 alin. (2) și (5) din O.U.G. nr. 34/2006.

Impunerea acestei cerințe, prin caietul de sarcini, documentația de avizare și studiu de fezabilitate, nu are ca efect introducerea unor obstacole nejustificate, de natură să restrângă concurența între operatorii economici și nici nu are ca efect favorizarea / eliminarea participării la procedura de atribuire a anumitor operatori economici / a anumitor produse (cu excepția celor care nu corespund necesităților obiective ale autorității).

Contestatorul nu poate obliga autoritatea contractantă să achiziționeze aceste stații, întrucât s-ar limita dreptul autorității contractante de a contracta produsele/echipamentele/installațiile care corespund întocmai necesității sale obiective, prevăzute la art. 35 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

La stabilirea cerințelor prevăzute expres în caietul de sarcini, documentația de avizare și studiu de fezabilitate, autoritatea contractantă a trebuit să țină cont de necesitatea sa, raportat la prioritățile și obiectivele sale, care să fie descrisă în mod clar și explicit astfel încât orice operator economic să poată să depună o ofertă conformă.

Din cele de mai sus reiese că operatorul economic contestator nu a respectat toate cerințele tehnice din caietul de sarcini, documentația de avizare și studiu de fezabilitate, transmise de autoritatea contractantă, situație în care aceasta trebuia să facă aplicarea prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, care prevede că oferta este considerată neconformă în situația în care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Ținând cont că societatea contestatoare nu a oferit un răspuns concludent solicitărilor de clarificări ale autorității contractante, aceasta în mod corect a făcut aplicarea prevederilor art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006 care dispun în mod expres că „*în cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă*”.

Contestatorul a ales prin propria voință să facă propriile interpretări, în loc să răspundă în mod concludent, asumându-și astfel toate riscurile aferente, prin urmare, în mod corect, autoritatea contractantă a respins oferta contestatorului.

Având în vedere că singurul ofertant a prezentat ofertă neconformă, autoritatea contractantă în mod corect a anulat procedura de atribuire, făcând aplicarea prevederilor art. 209 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, care prevăd:

Autoritatea contractantă are obligația de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică în următoarele cazuri:

a) dacă au fost depuse numai oferte inacceptabile și/sau neconforme.

Modalitatea în care a înțeles autoritatea contractantă să anuleze procedura de atribuire a contractului nu se situează în afara prevederilor legale, motivul invocat fiind întemeiat.

Maniera în care a procedat autoritatea contractantă este legală în raport de dispozițiile art. 209 din O.U.G. nr. 34/2006 și de natură să nu încalce drepturile recunoscute de același act normativ în beneficiul participantului, Consiliul reținând faptul că în speță, aceasta a făcut dovada existenței unei oferte neconforme.

În considerarea celor antemenționate, critica S.C. ... S.A. vizând anularea procedurii de atribuire de către autoritatea contractantă este neîntemeiată, Consiliul urmând să o respingă.

În ceea ce privește restul motivelor care au stat la baza deciziei autorității contractante de a respinge oferta în cauză, (aspecte consemnate în cadrul raportului procedurii și în adresa de comunicare a rezultatului procedurii), Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat caracterul de neconformitate al ofertei depuse de către S.C. ... S.A.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de către S.C. ... S.A., în contradictoriu cu C....

Va menține decizia de anulare a procedurii.

PREȘEDINTE COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în exemplare originale, conține