



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.cnsc.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 nr. 1934/20.11.2015, înregistrată .../20.11.2015, depusă de, cu sediul în ..., ..., ..., având CUI ..., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 7903/19.11.2015, emisă în cadrul procedurii de cerere de oferte, organizată de S...A, cu sediul în ...,, ..., în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de furnizare *Mobilier medical, Lot 2 – Paturi pacient cu noptiere = 16 bucăți*, s-a solicitat anularea deciziei de respingere a ofertei sale comunicată prin adresa nr. 7903/19.11.2015 și obligarea autorității contractante să emită o nouă comunicare în concordanță cu propunerea tehnică depusă în cadrul procedurii în cauză.

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, admite contestația formulată de, în contradictoriu cu S...A, anulează raportul nr. 7901/19.11.2015 în partea ce privește oferta contestatoarei și decizia de anulare a procedurii pentru lotul 2- *Paturi pacient cu noptiere = 16 bucăți* și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei prezentate de și la stabilirea rezultatului procedurii, cu întocmirea unui nou raport al procedurii pentru acest lot, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite cu respectarea termenului legal prevăzut, operatorilor economici implicați.

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 precizate în partea introductivă a deciziei.

Societatea contestatoare susține că în cadrul procedurii a depus toate documentele prevăzute în fișa de date a achiziției, respectiv oferta tehnică și financiară însoțite de toate documentele, așa cum au fost solicitate prin documentația de atribuire, inclusiv fișele de prezentare cu imagini ale produselor oferite.

Contestatoare precizează că, în data de 19.11.2015, a primit din partea autorității contractante, adresa nr. 7903/19.11.2015, prin care i s-a comunicat faptul că oferta sa depusă pentru Lot 2 a fost „...respinsă ca neconformă în baza prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006 neîndeplinind cerințele tehnice solicitate. Potrivit specificațiilor tehnice, noptiera ofertată are tăblia superioară din oțel carbon, cerința fiind să fie confecționată din plastic, cerință precizată și în clarificările transmise”.

În fapt, contestatoarea menționează că propunerea tehnică depusă de societatea sa pentru lotul 2 prevede pentru Noptiera cod A0089: „Platforma superioară din plastic PVC” conform cerințelor tehnice solicitate. Totodată menționează că acest obiect de mobilier îl execută în 2 variante constructive, și anume: una cu platformă superioară din oțel carbon și una cu platformă superioară din PVC.

Autoarea contestației susține că fișa prezentată în cadrul documentației de participare la licitație este pentru ambele variante constructive executate, produsul ofertat urmând să respecte în totalitate caracteristicile tehnice prevăzute în caietul de sarcini pentru „noptieră” din cadrul lotului 2, anexând propunerea tehnică.

Constatând că la dosarul cauzei nu se regăsește dovada constituirii garanției de bună conduită, Consiliul a făcut aplicarea dispozițiilor art. 271¹ alin. (3) și art. 275 alin. (1) din ordonanță și a solicitat contestatoarei, prin adresa nr. 12087/.../.../23.11.2015, să prezinte în termen cel mult 3 zile lucrătoare de la primirea respectivei adrese, dovada constituirii acesteia, conform prevederilor art. 271¹ din același act normativ.

Totodată, s-a solicitat contestatoarei și prezentarea confirmării transmiterii sau depunerii originalului dovezii la autoritatea contractantă, potrivit art. 271¹ alin. (3) din ordonanță.

Contestatoarea a răspuns prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. ..., la care a atașat ordinul de plată nr. 358/24.11.2015 reprezentând contravaloarea garanției de bună conduită.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. ..., în temeiul art. 274 din OUG nr. 34/2006, transmiterea copiei dosarului achiziției publice, propunerea tehnică depusă de societatea contestatoare, precum și punctul de vedere cu privire la contestația, inclusiv dovada comunicării acestuia contestatoarei.

Prin adresa nr. 8221/02.12.2015, înregistrată la CNSC cu nr. ..., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația depusă de, împreună cu documentele solicitate.

S...A, prin punctul său de vedere, invocă excepția nedeunerii garanției de bună conduită odată cu contestația de către

Autoritatea contractantă menționează faptul că garanția de bună conduită a fost constituită ulterior depunerii contestației, respectiv la data de 24.11.2015, în condițiile în care contestația a fost depusă în data de 20.11.2015.

Pe cale de consecință, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației prin aplicarea dispozițiilor art. 271¹ alin. (2) din OUG nr. 34/2006, contestatoarea nefăcând dovada îndeplinirii și respectării obligațiilor privind constituirea garanției de bună conduită în termen.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă apreciază contestația formulată de nefondată și solicită respingerea acesteia din următoarele motive:

Contestatarea precizează că produsul ofertat (noptiera cod A0089) este executat în 2 variante constructive, respectiv una cu platformă superioară din oțel carbon și una cu platformă superioară din PVC.

Potrivit caietului de sarcini, noptiera trebuie să aibă platforma superioară din PVC, „raft/polița și compartiment de depozitare prevăzută cu ușă...”

Autoritatea contractantă menționează că atât din descriere cât și din planșa prezentată, noptiera are un spațiu suplimentar (gol) între platforma superioară și compartimentul prevăzut cu ușă.

Cerința este ca raftul/polița să se afle în interiorul compartimentului prevăzut cu ușă, și nu în afara acestuia.

Cerința descrie interesul autorității contractante de a achiziționa mobilier de același tip și caracteristici cu cel existent și a evita mobilarea saloanelor de pacienți cu mobilier divers atât din punct de vedere constructiv, cât și din punct de vedere al caracteristicilor tehnice, asigurarea uniformității mobilierului în saloane fiind un criteriu pe care autoritatea contractantă l-a urmărit cu prioritate.

În acest sens, autoritatea contractantă susține că în cadrul documentației de atribuire au fost precizate cerințele și toate informațiile necesare pentru a asigura ofertanților o informare corectă și completă cu privire la procedura de atribuire, iar specificațiile menționate în caietul de sarcini reprezintă caracteristici de natură tehnică și calitativă pe care să le îndeplinească produsele ofertate de participanții la procedură.

Aceste specificații tehnice, astfel cum sunt precizate în caietul de sarcini „corespund necesităților noastre” și nu sunt de natura să afecteze procedura de atribuire, să aducă atingere principiilor prevăzute la art. 2

alin. (2) lit. a) – f) din ordonață sau să restrângă concurența între operatorii economici.

Prin adresa nr. 2013/08.12.2015 înregistrată la CNSC cu nr. ..., ... transmite punct de vedere la punctul de vedere al autorității contractante, precizând faptul că societatea sa a constituit garanția de bună conduită, în conformitate cu art. 271¹ din OUG nr. 34/2006, în contul de garanții al ..., prin ordinul de plată nr. 358/24.11.2015.

Termenul de valabilitate al garanției este de 90 de zile, iar suma de 387,09 lei este depusă în contul spitalului având o valabilitate nelimitată și rămâne la dispoziția autorității contractante până la rezolvarea contestației, putând fi eliberată numai de aceasta.

Astfel, contestatoarea consideră tardivă intervenția autorității contractante cu privire la excepția invocată în punctul său de vedere, deoarece S...A a transmis punctul de vedere cu privire la excepția invocată în data de 02.12.2015 când această garanție era deja în contul spitalului.

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

În vederea atribuirii contractului având ca obiect furnizare *Mobilier medical, Lot 2 – Paturi pacient cu noptiere = 16 bucăți, S...A*, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de cerere de oferte. Conform invitației de participare nr. .../..., publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 26.10.2015, ora 13⁰⁰. Valoarea estimată a contractului este de 187.111 lei, fără TVA, iar pentru lotul 2 valoarea estimată a contractului este 38.709 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*.

Cu ocazia deschiderii ofertelor a fost întocmit procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 7244/27.10.2015, iar ca urmare a finalizării evaluării ofertelor, a fost întocmit raportul procedurii nr. 7901/19.11.2015.

Ulterior, ca urmare a comunicării de către autoritatea contractantă a rezultatului procedurii prin adresa nr. 7903/19.11.2015, nemulțumită fiind de faptul că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, în temeiul prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, ... a depus prezenta contestație, solicitând anularea deciziei de respingere a ofertei comunicată prin adresa nr. 7903/19.11.2015 și obligarea autorității contractante să emită o nouă comunicare în concordanță cu propunerea tehnică depusă de contestatoare în cadrul procedurii în cauză.

Cercetând cu întâietate, potrivit prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, excepția tardivității constituirii garanției de bună conduită, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul constată netemeinicia acesteia.

Întrucât OUG nr. 51/2014 a intrat în vigoare la data publicării ei în Monitorul Oficial al României, Partea I, respectiv la 30 iunie 2014, contestațiile depuse începând cu această dată la CNSC sunt supuse prevederilor ei, situație în care se găsește și contestația de față.

Conform OUG nr. 51/2014, art. 271¹: (1) În scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător, contestatorul are obligația de a constitui garanția de

bună conduită pentru întreaga perioadă cuprinsă între data depunerii contestației/cererii/plângerii și data rămânerii definitive a deciziei Consiliului/ hotărârii instanței de judecată de soluționare a acesteia. (2) Contestația/Cererea/Plângerea va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii garanției prevăzute la alin. (1). (3) Garanția de bună conduită se constituie prin virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis în condițiile legii de o societate bancară ori de o societate de asigurări și se depune în original la sediul autorității contractante și în copie la Consiliu sau la instanța de judecată, odată cu depunerea contestației/cererii/plângerii. [...] (5) Garanția de bună conduită trebuie să aibă o perioadă de valabilitate de cel puțin 90 de zile, să fie irevocabilă și să prevadă plata necondiționată la prima cerere a autorității contractante, în măsura în care contestația/cererea/plângerea va fi respinsă [...].

Autoritatea contractantă fiind nemulțumită de faptul că societatea contestatoare nu a depus garanția astfel cum avea obligația, odată cu contestația, a solicitat admiterea excepției nedepunerii garanției de bună conduită, context în care Consiliul are în vedere următoarele:

- OUG nr. 51/2014 nu prevede nicio sancțiune în cazul în care garanția nu este constituită la momentul depunerii contestației, ci ulterior;
- OUG nr. 51/2014 nu interzice regularizarea contestațiilor, inclusiv prin solicitarea constituirii garanției sau, dacă este cazul, suplimentarea ei;
- OUG nr. 34/2006, astfel cum a fost modificată și completată prin OUG nr. 51/2014, interzice respingerea unei contestații neconforme fără a i se acorda contestatorului dreptul de a își corecta contestația [art. 270 alin. (2) - în situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la alin. (1), va cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințare, să completeze contestația];
- art. 200 alin. (2) C. proc. civ. interzice respingerea/anularea unei cereri de chemare în judecată fără a i se comunica reclamantului în scris lipsurile, cu mențiunea că, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării, trebuie să realizeze completările sau modificările dispuse.

Așadar, pentru a nu aduce atingere substanței dreptului persoanelor vătămate de a contesta actele nelegale ale autorităților contractante, Consiliul este ținut să dea dovadă de rol activ și, coroborat cu analogia textelor evocate mai sus, să accepte prezentarea garanției de bună conduită de care este condiționată judecarea pe fond a cauzei și la o dată ulterioară depunerii contestației.

În prezenta speță, întrucât contestatoarea a prezentat dovada constituirii garanției în data de 25.11.2015, prin OP nr. 358/24.11.2015, garanție care este acoperitoare, conform prevederilor art. 271¹ alin. (3) din ordonanță, contestația sa nu poate fi respinsă pe considerentul neconstituirii garanției odată cu depunerea contestației, excepția ridicată de autoritatea contractantă fiind nefondată. Scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător al contestatoarei, astfel cum impune 271¹ alin. (1) din ordonanță, este atins în prezenta cauză.

Pe fondul contestației, la analiza criticilor contestatoarei împotriva deciziei de respingere a ofertei sale ca neconformă de către autoritatea contractantă, Consiliul constată temeinicia acestora.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere motivele de neconformitate a ofertei contestatoarei comunicate de autoritatea contractantă prin adresa nr. 7903/19.11.2015, respectiv repingerea ofertei pentru neîndeplinirea cerințelor tehnice solicitate, în sensul că tabla superioară a noptierei ofertate este din oțel carbon și s-a solicitat ca aceasta să fie din plastic.

Analizând cerințele caietului de sarcini pentru lotul 2 - *Paturi pacient cu noptiere = 16 bucăți*, astfel cum a fost acestea postate în SEAP, Consiliul constată că autoritatea contractantă a solicitat următoarele:

Noptieră salon:

Noptieră salon din metal vopsit în camp electrostatic;

Platforma superioară din plastic PVC;

Prezintă un sertar cu mâner, un raft/poliță și compartiment de depozitare cu ușă prevăzută cu maner, față ușă - culoare verde (verde deschis);

4 roți manevrabile 360 grade.

În cadrul propunerii tehnice, la pct. 2 Noptieră: Cod A0089, Consiliul constată că a fost menționat de contestatoare că noptiera are platformă superioară din plastic PVC, conform *Fișă tehnică produs (cod A0089)*.

În același timp în fișa tehnică a produsului Noptieră, Cod produs: A0089, se menționează: Top noptieră din oțel carbon/PVC.

Prin urmare, se constată caracterul defectuos al evaluării făcute de autoritatea contractantă, membrii comisiei de evaluare neachitându-se de obligațiile ce le revin conform dispozițiile art. 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006, evaluarea făcută fiind lipsită de rigoarea stabilită de legiuitor.

Astfel, se constată că, deși în propunerea tehnică contestatoarea a menționat că tabla superioară este din plastic PVC, iar din fișa tehnică aferentă obiectului de mobilier se constată că pot fi două variante constructive una cu platforma superioară/topul din oțel carbon și una din PVC, autoritatea contractantă a considerat, contrar informațiilor indicate și a evidenței acestora, că tabla este din oțel carbon. O astfel de apreciere, pe baza acestor informații, nu corespunde realității, decizia de respingere a autorității contractante pentru acest motiv fiind eronată.

Eventual, în situația în care considera că are anumite incertitudini cu privire la materialul din care este confecționată platforma superioară datorită existenței celor două variante în fișa tehnică, autoritatea contractantă avea obligația de a solicita clarificări asupra acestui aspect. O astfel de obligație a fost prevăzută în mod expres de legiuitor prin art. 78 din HG nr. 925/2006, membrii comisiei de evaluare fiind obligați în clarificarea fiecărui aspect al unei oferte asupra căruia există incertitudini sau informații contradictorii astfel încât evaluarea acelei oferte să fie una completă și temeinică.

În ceea ce privește susținerile autorității contractante cu privire la neconformitatea ofertei contestatoarei din punctul de vedere la contestație, respectiv faptul că *atât din descriere, cât și din planșa*

prezentată, noptiera are un spațiu suplimentar (gol), între platforma superioară și compartimentul prevăzut cu ușă, Consiliul constată lipsa de temei a acestora.

Ca prim aspect, Consiliul constată că un asemenea motiv de neconformitate pentru respingerea ofertei contestatoarei nu a fost reținut de autoritatea contractantă, prin membrii comisiei de evaluare, nici în raportul procedurii nr. 7901/19.11.2015 și nici în adresa de comunicare a rezultatului nr. 7903/19.11.2015. Prin urmare, acest motiv de neconformitate nu poate fi luat în considerare, el neputând fi opozabil contestatoarei. Neconformitatea unei oferte se stabilește prin raportul procedurii și se comunică celui care a întocmit-o pentru a putea conferi acestuia posibilitatea de a contesta decizia achizitoarei în situația în care s-ar considera nedreptățit. În niciun caz neconformitatea unei oferte nu poate fi stabilită prin punctul de vedere la contestație, evaluarea fiecărei oferte și eventualele motive de respingere a acesteia trebuind a se regăsi în raportul procedurii și comunicarea rezultatului.

Cât privește temeinicia celor susținute de autoritatea contractantă cu privire la acest motiv de neconformitate, Consiliul constată din nou, existența unei interpretări tendențioase, care nu reflectă realitatea existentă.

Astfel, prin caietul de sarcini autoritatea contractantă a solicitat ca noptiera să prezinte *un sertar cu mâner, un raft/poliță și compartiment de depozitare cu ușă prevăzută cu maner, față ușă - culoare verde (verde deschis)*. Nicăieri în caietul de sarcini nu există descrisă o astfel de cerință precum cea indicată de autoritatea contractantă în punctul de vedere la contestație ca *raftul/polița să se afle în interiorul compartimentului prevăzut cu ușă*.

Solicitarea sa a fost ca noptiera să prezinte un sertar, un raft sau poliță și compartiment de depozitare cu ușă. Prin urmare raportat la modul în care a fost formulată solicitarea în cauză, obiectul de mobilier propus de contestatoare îndeplinește cerința caietului de sarcini, contrar susținerilor autorității contractante.

Interpretarea Consiliului decurge din modul în care autoritatea contractantă a înțeles să-și formuleze cerința. Dacă voia ca raftul sau polița să se regăsească în interiorul compartimentului de depozitare atunci formularea trebuia să conțină această informație, altfel interpretarea Consiliului este conformă conținutului caietului de sarcini. Orice altă interpretare, precum cea a autorității contractante, este contrară cerinței astfel cum a fost formulată.

Singura responsabilă de modul în care a fost întocmită documentația de atribuire este autoritatea contractantă, obligațiile sale fiind expres stabilite de legiuitor la art. 33 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 (*... are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire*), iar conținutul acesteia îi este opozabil în perioada de evaluare a ofertelor în aceeași

măsură ca operatorilor economici la întocmirea ofertei. Pe parcursul evaluării nu pot fi introduce noi criterii de evaluare.

Pe cale de consecință, Consiliul stabilește că autoritatea contractantă în mod eronat a respins oferta contestatoarei ca neconformă, informațiile existente în cadrul propunerii tehnice și fișa tehnică a obiectului de mobilier *noptieră* confirmând îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini. Cel mult, în situația în care considera că există o anumită incertitudine cu privire la materialul din care este confecționată tăblia superioară, putea solicita clarificări asupra acestui aspect. Nu există niciun motiv pentru care autoritatea contractantă să-i fi respins oferta petenetei datorită materialului din care este confecționată tăblia superioară fără a depune măcar o minimă diligență în acest sens și a solicita confirmarea tipului de material din care va fi confecționată această componentă.

În această situație, având în vedere că autoritatea contractantă a anulat procedura de atribuire pentru acest lot deoarece a apreciat că au fost depuse doar oferte neconforme sau inacceptabile, Consiliul constată netemeinicia acestei decizii reținând eroarea autorității contractante în aprecierea făcută asupra ofertei contestatoarei.

Pentru aceste motive, în baza art. 278 alin. (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul admite contestația ..., anulează raportul nr. 7901/19.11.2015 în parte ce privește oferta contestatoarei și decizia de anulare a procedurii pentru lotul 2- *Paturi pacient cu noptiere = 16 bucăți*. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei prezentate de și la stabilirea rezultatului procedurii, cu întocmirea unui nou raport al procedurii pentru acest lot, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite cu respectarea termenului legal prevăzut, operatorilor economici implicați.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

...

MEMBRU COMPLET,

Redactată în patru exemplare, cuprinde 8 pagini.