# 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) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea**

## DECIZIE
**Nr. ../C/**
**Data: ..**

Prin contestația nr. 195/07.06.2019, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 21463/07.06.2019, depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ....., ..... și punct de lucru în ....., …, ....., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin ..... – administrator, împotriva adresei nr. 27764/04.06.2019, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de ....., cu sediul în ....., ....., ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă cu fază finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii acordului-cadru având ca obiect "Reactivi de laborator" lot 40, cod-uri CPV 33140000-3 – Consumabile medicale (Rev.2), 33696400-9 – Reactivi izotopici (Rev.2), s-a solicitat .....

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SC ..... SRL critică adresa nr. 27764/04.06.2019, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de ....., în calitate de autoritate contractantă, conform căreia oferta sa, pentru lotul 40, a fost respinsă, ca neconformă din punct de vedere tehnic, motivat de faptul că mediul de cultura RPMI 1640 cu Hepes și Colcemid nu sunt fabricate într-un sistem certificat cGMP și nu sunt certificate FDA, ca fiind utilizate în domeniul medical.

În opinia contestatorului, motivele care au stat la baza respingerii ofertei sale pentru lotul 40 sunt neîntemeiate, întrucât, prin raportare la cerințele fișei de date, la punctul *III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională,* ultimul paragraf: "*Asigurarea calității produsului Modalitatea de îndeplinire, produsele trebuie să dețină declarații de conformitate, autorizații, avize și certificate în conformitate cu cerințele Directivelor europene în domeniul achiziției, valabile la data depunerii ofertei dacă nu se specifică altfel în context*", pentru produsele utilizate în Uniunea Europeană, nu este relevantă certificarea FDA (Food and Drug Administration –USA) aceasta fiind aplicabilă pieței din Statele Unite ale Americii.

De asemenea, arată că în Uniunea Europeană se aplică cerinţele Directivelor Europene în domeniul achiziţiei, respectiv: declarații de conformitate, autorizații, avize și certificate de conformitate.

Prin urmare, ținând cont de aspectele menționate, precum și de faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări cu privire la cerințele referitoare la certificarea FDA și fabricarea în sistem cGMP, cerințe care nu se regăsesc în documentația de atribuire, contestatorul apreciază că produsele ofertate în cadrul lotului 40 respectă cerințele impuse în documentația de atribuire, solicitând pe această cale anularea adresei nr. 27764/04.06.2019, de comunicare a rezultatului procedurii, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de achiziție prin reevaluarea propunerii sale tehnice depusă pentru lotul 40, precum și *„acceptarea ofertei subscrisei pentru lotul 40, din punct de vedere tehnic*".

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. 30525/20.06.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 23276/21.06.2019, ....., în calitate de autoritate contractantă, a transmis punct de vedere, solicitând respingerea

contestației SC ..... SRL și continuarea procedurii de atribuire, având în vedere rolul esențial al reactivilor de laborator în activitatea medicală desfășurată de instituția sa.

Prezentând un scurt istoric al procedurii, autoritatea contractantă precizează că, în cadrul documentației de atribuire, s-a solicitat ca pentru produsul reactivi de laborator, cod CPV 33696500-0, (compoziția RPMI 1640 Mediu, Hepes – producător Biological Industry – poziția 3 în lotul 40) trebuie să cuprindă, *inter alia:*

*- Alte componente: D Glucoză, L-Asparagine*

*- Concentrația de Magnesium sulfate (MGSo4) să fie 100 (mg/L).*

*Față de aceste solicitări, autoritatea contractantă arată că, în cadrul ofertei, SC ..... SRL a prezentat produsul RPMI 1640 Mediu, Hepes – producător Biological Industry – poziția 3, în cadrul lotului 40, ce conține Glucoză și L-Asparagine – H20, cu o concentrație de Magnesium sulfate (MGSo4) de 48,84 (mg/L).*

Indicând în susținere Nota nr. 29503/12.06.2019 întocmită de coordonatorul Laboratorului Citogenetică, autoritatea contractantă apreciază că, raportat la faptul că s-a ofertat un produs fabricat pe o altă piață, este de la sine înțeles că acest produs trebuie să fie cel puțin certificat GMP.

În raport cu cerințele solicitate și produsul ofertat de contestator, comisia de evaluare a concluzionat că acesta nu îndeplinește condițiile minime impuse în caietul de sarcini, sens în care a dispus respingerea ofertei acestuia, ca neconformă.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 23626/25.06.2019, contestatorul a răspuns susținerilor autorității contractante, subliniind faptul că motivele de neconformitate tehnică invocate prin punctul de vedere și nota nr. 29503/12.06.2019 nu i-au fost comunicate prin actul atacat. Mai mult, arată că nota nr. 29503 a fost emisă în data de 12.06.2019, prin urmare, ulterior datei în care s-a comunicat rezultatul procedurii, respectiv 04.06.2019.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă cu fază finală de licitație electronică, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1008275 din 15.01.2019, în vederea atribuirii acordului-cadru având ca obiect "Reactivi de laborator" LOT 40, cod-uri CPV 33140000-3 – Consumabile medicale (Rev.2), 33696400-9 – Reactivi izotopici (Rev.2). Valoarea estimată a contractului pentru lotul 40, vizat prin contestație, este între 76.960,00 și 230.880,00 ron, fără TVA, iar criteriul de atribuire stabilit este „prețul cel mai scăzut".

Potrivit raportului procedurii nr. 27316/31.05.2019, în partea aferentă lotului 40, au fost depuse două oferte, iar ca urmare a evaluării lor, oferta SC ..... SRL a fost declarată neconformă.

Nemulțumit de acest rezultat, SC ..... SRL (consemnând cauțiunea aferentă, potrivit dispozițiilor art. 611 din Legea nr. 101/2016) a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Examinând susținerile părților și documentele probatorii depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține că, atât din raportul procedurii nr. 27316/31.05.2019, cât și din adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 27764/04.06.2019, rezultă că oferta contestatorului, depusă la lotul 40, a fost respinsă, ca neconformă, pe motiv că *„mediul de cultură RPMI 1640 cu HEPES și COLCEMID nu sunt fabricate într-un sistem certificat cGMP și nu sunt certificate FDA ca fiind utilizate în domeniul medical*".

Verificând aspectele de neconformitate imputate contestatorului, prin raportare la cerințele documentației de atribuire, Consiliul nu a reușit să identifice nicio cerință în sensul ofertării, pentru lotul contestat, a unor produse care să fie fabricate într-un sistem certificat cGMP, respectiv să fie certificate FDA ca fiind utilizate în domeniul medical.

De altfel, ca și din actele întocmite în cadrul procedurii de comisia de evaluare, se observă că nici autoritatea contractantă, în cuprinsul punctului de vedere, nu a indicat în mod expres vreo cerință a documentației de atribuire corespunzătoare motivelor evocate în decizia de respingere a ofertei contestatorului.

În soluționare, Consiliul are în vedere faptul că, potrivit dispozițiilor art. 154 din Legea nr. 98/2016, legiuitorul a impus în sarcina autorităților contractante obligația de a asigura ofertanților o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire, aceștia având obligația corelativă de a depune o ofertă elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentația de atribuire, așa cum dispune art. 75 din același act normativ.

Relevante sunt reținute și prevederile HG nr. 395/2016, conform cărora:

- art. 20 alin. (2) *„Documentaţia de atribuire conţine orice cerinţă, criteriu, regulă şi alte informaţii necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă şi explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire*."

- art. 20 alin. (3) *„Instrucţiunile către ofertanţi/candidaţi prevăzute la alin. (1) lit. a) conţin detaliile referitoare la formalităţile ce trebuie îndeplinite în legătură cu procedura de atribuire în cauză, modul în care operatorii economici trebuie să structureze informaţiile ce urmează a fi prezentate pentru a*

*răspunde cerinţelor din anunţul de participare/simplificat/de concurs, respectiv detalii procedurale cum ar fi precizări privind garanţiile solicitate, modul în care trebuie întocmite şi structurate propunerea tehnică şi cea financiară, criteriul de atribuire ce urmează a fi aplicat, precum şi termenele procedurale ce trebuie respectate şi căile de atac ce pot fi utilizate. Toate aceste informaţii constituie bază pentru generarea automată de către SEAP a anunţului de participare/simplificat/de concurs*".

- art. 123 alin. (1) „*Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (…)*"

În contextul de fapt și de drept expus mai sus, Consiliul apreciază că modul în care autoritatea contractantă a înțeles să efectueze analiza ofertei contestatorului aferentă lotului 40 excede și încalcă propriile reguli stabilite în documentația de atribuire, și, pe cale de consecință, și principiul transparenței care stă la baza atribuirii oricărui contract sectorial, potrivit art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, în lumina acelorași prevederi legale pre-citate, Consiliul nu va primi în soluționare susținerea autorității contractante din cuprinsul punctului de vedere în sensul că „*este de la sine înțeles că acest produs trebuie să fie cel puțin certificat GMP*", și nici nu se va pronunța asupra celorlalte motive de neconformitate indicate doar în cuprinsul acestui document, dat fiind că potrivit raportului procedurii, ca act decizional al comisiei de evaluare, membrii acesteia nu au luat în considerare, în emiterea deciziei de respingere a ofertei contestatorului, și alte aspecte, cu atât mai mult cu cât Nota nr. 29503/12.06.2019, întocmită de coordonatorul Laboratorului Citogenetică, indicată prin punctul de vedere, este un act ulterior chiar și comunicării rezultatului procedurii.

Cu toate acestea, cele anterior evocate nu înlătură obligația comisiei de evaluare de a verifica conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, așa cum dispun prevederile art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de SC ..... SRL, în contradictoriu cu ....., va anula raportul procedurii nr. 27316/31.05.2019, în partea aferentă lotului 40, referitoare la oferta contestatorului, precum și comunicările subsecvente acestuia, autoritatea contractantă urmând a fi obligată ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de SC ..... SRL, la lotul 40, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere vizând „*acceptarea*

*ofertei subscrisei pentru lotul 40, din punct de vedere tehnic*”, deoarece verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini reprezintă atribuții ale comisiei de evaluare, conform art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, Consiliul fiind competent să examineze din punct de vedere al legalității și temeiniciei actele emise într-o procedură de atribuire și atacate prin contestație.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

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

**CONSILIUL DECIDE:**

Admite, în parte, contestația formulată de SC ..... SRL, în contradictoriu cu ....., anulează raportul procedurii nr. 27316/31.05.2019, în partea aferentă lotului 40, referitoare la oferta contestatorului, precum și comunicările subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de SC ..... SRL, la lotul 40, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare.

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere vizând *„acceptarea ofertei subscrisei pentru lotul 40, din punct de vedere tehnic*”.

Obligatorie.

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

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

...