CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 372/29.05.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ..., depusă de S.C. ... S.R.L., cu sediul in ..., înregistrată la ORC sub nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată legal prin director general Voicu Teodora, împotriva rezultatului procedurii stabilit prin procesul verbal de negociere din data de 11.05.2017, de către ..., cu sediul in ..., în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii de *negocierea fără publicare prealabilă*, derulată în vederea atribuirii contractului de achizitie publica de *„**...***, s-a solicitat *„anularea modului de clasificare a ofertantilor pentru lotul 4, ținand cont de lipsa acordului producatorului produselor ofertate si avizului de functionare emis de Ministerul Sanatatii și, in final, imposibilitatea furnizarii produselor ce se doresc achizitionate de catre societatea caștigatoare*”.

În luarea deciziei asupra cauzei de faţă,
Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor
reţine următoarele:

Prin contestaţia nr. 372/29.05.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ..., S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu ..., autoritate contractantă în cadrul procedurii de *negocierea fără publicare prealabilă*, derulată în vederea atribuirii contractului de achizitie publica de *„**...***, s-a solicitat *„anularea modului de clasificare a ofertantilor pentru lotul 4, ținand cont de lipsa acordului producatorului produselor ofertate si avizului de functionare emis de Ministerul Sanatatii și, in final, imposibilitatea furnizarii produselor ce se doresc achizitionate de catre societatea caștigatoare*”.

Contestatoarea menționează că a participat, în calitate de ofertant, la procedura de negocierea organizată de ..., ofertând reactivi de laborator de tipul ***Diamed - Bio-Rad***, iar în cadrul sedintei de negociere, reprezentantul său a solicitat comisiei de negociere sa îi comunice ce produse au fost ofertate de catre compania concurentă, respectiv, SC ..., la care comisia a precizat că produsele ofertate de ofertantul concurent SC ... SRL sunt fabricate tot de către ***Diamed Bio-Rad***.

Petenta susține că a comunicat comisiei de negociere că societatea sa - ... detine următoarele documente:

- Autorizare de comercializare emisa de producatorul **Diamed - BIO-RAD**, prin care este desemnată ca operator responsabil pentru instalarea produselor **Diamed**, pentru instruirea clientilor și asigurarea serviciilor către clienti, pentru prestarea serviciilor în garantie și reparatii post-vanzare, unde este cazul, pe teritoriul Romaniei;

- Avizul de functionare emis de Ministerul Sanatatii, prin care este notificat producatorul Diamed-BIO-RAD, document obligatoriu pe teritoriul Romaniei pentru comercializarea acestor produse.

Contestatoarea mai menționează că reprezentantul său a adus la cunostinta comisiei faptul că, în caietul de sarcini, ar fi trebuit prevazută depunerea de catre ofertanti a unor documente precum: declaratii de conformitate, marcaj CE, autorizare de la producator, autorizare de catre Ministerul Sanatatii, documente care, deși nu au fost inițial solicitate, *„trebuie cerute ca si clarificare ulterioara, pentru a sustine conformitatea produselor ofertate*" și susține că *„în lipsa documentelor justificative, comisia a acceptat raspunsul verbal al delegatului societatii SC ... prin care acesta își asuma că va livra produse Diamed - Bio-Rad si vor fi conforme cu cele ofertate*", oferta SC ZONEMED BIOMETRIX fiind declarată acceptabila si castigatoare pentru lotul nr. 4.

Față de cele prezentate, petenta solicită „anularea modului de clasificare a ofertantilor pentru lotul 4".

În drept, dispozitiile Legii nr. 101/2016.

În probațiune, au fost depuse, în copie:

- acord comercializare produse emis de catre DIAMED BIO-Rad;
- aviz de functionare emis de Ministerul Sanatatii;
- notificarea prealabilă, cu precizarea că „***autoritatea nu a raspuns la notificarea prealabila***".

Văzând actele depuse la dosar și precizările petentei din care rezulta starea de fapt conform căreia:

- rezultatul negocierii i-a fost comunicat contestatoarei prin adresa nr. 19387/11.05.2017, înregistrată la registratura proprie în data de ***17.05.2017***, sub nr. 348;

- sub nr. 349/***17.05.2017***, contestatoarea a înaintat autorității contractante Notificarea prealabilă prin care a solicitat *„reanalizarea modului de clasificare a ofertanților pentru lotul 4*";

- precizarea că ***autoritatea contractantă nu a formulat răspuns la notificarea prealabilă*** a contestatoarei;

- adresa transmisă autorității contractante în data de ***26.05.2017***, sub nr. 369/26.05.2017, prin care S.C. ... S.R.L. solicita autorității

contractante *„să ne comunicați punctul dumneavoastră de vedere cu privire la notificarea prealabilă formulată în baza art. 6 din Legea nr. 101/2016*";

- contestația depusă la Consiliu și la autoritatea contractantă în data de ***29.05.2017***,

prin adresele nr. 22022/1787/C6 și, respectiv, 21665/1787/C6 din 31.05.2017, Consiliul a pus în discuția părților excepția inadmisibilității contestatiei, în raport de prevederile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind termenul de notificare prealabilă a autoritatii contractante cu privire la solicitarea de remediere a prevederii documentelor contestate, a termenului de depunere a contestatiel de la data primirii/neprimirii raspunsului la notificarea prealabilă.

Prin adresa de răspuns nr. 379/06.06.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 23096 din 12.06.2017, S.C. ... S.R.L. a solicitat respingerea excepției, precizând următoarele:

- in **16.05.2017** a primit, prin email, de la ... adresa nr. 19387/11.05.2017, atașând dovada primirii;

- în data de **17.05.2017** a comunicat autoritatii contractante notificarea prealabilă;

- în data de **26.05.2017** a solicitat, prin adresa nr 369/26.05.2017, autorității sa îi răspundă la notificarea prealabilă, iar in data de **29.05.2017**, a formulat contestatia,

considerând astfel că a indeplinit conditiile impuse de art. 6 alin. 1 din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 23885/13.06.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 23506/13.06.2017, autoritatea contractantă a solicitat admiterea excepției, dar pentru motive diferite de cele impuse de respectarea termenelor procedurale de promovare a notificării prealabile și, respectiv, de depunere a contestației și fără a depune documentele dosarului achiziției publice cu relevanță pentru soluționarea cauzei.

Din actele depuse la dosar, Consiliul reține că petenta S.C. ... S.R.L. a promovat notificarea prealabilă la 1 zi de la primirea rezultatului procedurii, iar autoritatea contractantă nu a furnizat niciun răspuns conform reglementărilor art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, urmând a stabili astfel dacă promovarea contestației a fost efectuată în termenul reglementat de dispozițiile art. 8 alin. (2) lit. b) coroborat cu cele ale art. 6 alin. (4) din lege, fapt pentru care, în temeiul art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prin adresa nr. 23677/1787/C6 din 14.06.2017, a solicitat autorității contractante depunerea documentelor dosarului achiziției publice în componența reglementată de art. 217 alin. (7) din Legea nr. 98/2017 coroborate cu cele ale art. 148 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice aprobate prin HG nr. 395/2016, din care să rezulte, în mod expres, printre altele, și tipul de contract, valoarea estimată a contractului și valoarea estimată a lotului nr. 4 contestat, precum și prezentarea unui punct de vedere cu privire la excepția tardivității depunerii contestației în raport de termenul reglementat de

dispozițiile art. 8 alin. (2) lit. b) coroborat cu cele ale art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016.

Din aceleași considerente, prin adresa nr. 23678/1787/C6 din 14.06.2017, excepția tardivității depunerii contestației a fost pusă și în discuția S.C. ... S.R.L.

Cu adresa comunicată prin poșta electronică la data de 16.06.2017, autoritatea contractantă a înaintat atașat documentele dosarului achiziției publice, din conținutul cărora rezultă că **valoarea estimată totală a procedurii de achiziție** publică este de **907.570,60 lei**, fără TVA, mai mare decât **pragul de 600.129 lei**, reglementat de art. 7 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2017, iar valoarea estimată a lotului nr. 4 – „***Reactivi pentru unitatea de transfuzii sangvine***" este de 309.392,76 lei, fără TVA.

Astfel fiind, în situația în care ***autoritatea contractant nu a formulat un răspuns la notificarea prealabil*** *a petentei* ***în termenul de 3 zile reglementat de art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016***, în conformitate cu dispozițiile art. 8 alin. (2) lit. b) din lege – „***Termenul de contestare*** *prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează: b)* ***începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4)***, ***<u>când autoritatea contractantă nu a transmis un răspuns</u>***", petenta trebuind să promoveze contestația în interiorul termenului de 10 zile începând cu ziua următoare împlinirii termenului de 3 zile de la data transmiterii notificării prealabile către autoritatea contractantă.

Prin urmare, termenul de 3 zile, calculat începând cu ziua următoare primirii notificării prealabile, în care autoritatea contractantă ar fi trebuit să transmită un răspuns contestatoarei prin care să îi comunice dacă urmează sau nu să adopte măsuri de remediere a pretinsei încălcări, s-a împlinit în data de 20.05.2017, care fiind ntr-o zi nelucrătoare, de sâmbătă, conform art. 5 alin. (2) di Legea nr. 101/2017, termenul s-a încheiat la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare, respectiv luni, **22.05.2017**.

Termenul de depunere a contestației, de 10 zile, calculat conform dispozițiilor art. 8 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, s-a împlinit la data de 01.06.2017, cu prelungirea aferentă până la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare, contestația promovată în data de 29.05.2017 fiind depusă în termen legal.

Constatând că petenta a înaintat autorității contractante, în termen legal, notificarea prealabilă reglementată de art. 6 din Legea nr. 101/2016, precum și că, de asemenea, contestația a fost depusă, la Consiliu și autoritatea contractantă, tot în termenul legal, calculat prin referire la „*valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică*" (art. 8 din Legea nr. 101/2016) și nu la valoarea estimată a lotului nr. 4, chiar dacă efectele deciziei vor afecta rezultatul procedurii aferent doar lotului contestat, Consiliul va respinge excepțiile inadmisibilității contestației și tardivității depunerii acesteia, invocate din oficiu, și va analiza contestația pe fond.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a derulat o procedură de atribuire prin negociere fără publicare a unui anunț, invocând situația reglementată de prevederile art. 104 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016 – *„ca măsură strict necesară atunci când perioadele de aplicare a procedurile de licitație (...) nu pot fi respectate din motive de extremă urgență (...)*".

Achiziția a fost împărțită în 6 loturi, valoarea estimată totală a contractului fiind de 907.570,60 lei, fără TVA, iar a lotului nr. 4 contestat, de 309.392,76 lei, fără TVA.

Pentru lotul nr. 4 au fost depuse 2 oferte, de către: SC ZONEMED BIOMETRIX SRL, cu valoarea propunerii financiare de 213.869,28 lei și, respectiv, S.C. DIALAB SOLUTIONS S.R.L., cu valoarea propunerii financiare de 309.392,76 lei, fără TVA.

Ulterior primirii deciziei de atribuire contractului aferent lotului nr. 4 către SC ZONEMED BIOMETRIX SRL, după parcurgerea procedurii de notificare prealabilă a autorității contractante, S.C. DIALAB SOLUTIONS S.R.L. a depus, în termen legal, contestația care constituie obiect al analizei de față.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Motivul pentru care S.C. ... S.R.L. contestă rezultatul procedurii în privința deciziei de atribuire a **lotului nr. 4** de produse - „***Reactivi pentru unitatea de transfuzii sangvine***" este constituit de susținerea conform căreia, ***chiar dacă, prin caietul de sarcini, NU s-au impus cerințe de prezentare a unor documente*** precum: declaratii de conformitate, marcaj CE, autorizare de la producator, autorizare de catre Ministerul Sanatatii, acestea *„trebuie cerute, ca si clarificare ulterioara, pentru a **sustine conformitatea produselor ofertate***", iar *„în lipsa documentelor justificative, comisia a acceptat raspunsul verbal al delegatului societatii SC ... prin care acesta își asuma că va livra produse Diamed - Bio-Rad si vor fi conforme cu cele ofertate*", situație în care, în aprecierea petentei, oferta concurentă ar fi trebuit exclusă din procedura de atribuire.

În analiza unei astfel de susțineri, Consiliu se va raporta la următoarele dispoziții legale:

Legea nr. 98/2016:

- art. 154. – *„Autoritatea contractantă **are obligaţia** de a elabora documentaţia de atribuire care **conţine toate informaţiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă**, corectă şi precisă cu privire la cerinţele achiziţiei, obiectul contractului şi modul de desfăşurare a procedurii de atribuire*"

- art. 75. – *„Ofertantul **depune oferta elaborată în conformitate cu informaţiile şi cerinţele prevăzute în documentele achiziţiei** (...)*";

- HG nr. 395/2016, art. 127, lit. e)-f) – *„(1) Comisia de evaluare are următoare atribuţii: e) desfăşurarea negocierilor cu operatorii economici,*

în cazul aplicării procedurilor de negociere; f) ***verificarea conformităţii propunerilor tehnice ale ofertanţilor cu prevederile caietului de sarcini***".

Astfel fiind, admisibilitatea ofertelor depuse la o procedură de atribuire, fie ea și negocierea fără publicare prealabilă, nu poate fi stabilită decât prin raportare la cerințele, regulile și informațiile conținute de documnetația de atribuire, susținerile contestatoarei conform cărora, pentru susținerea conformității produselor ofertate, ar trebui solicitate dovezi neprevăzute în documentația de atribuire și, mai mult, o ofertă ar trebui exclusă din procedură pentru presupuse vicii ale documnetelor nesolicitate, dar care ar urma să fie solicitate și prezentate, exced cadrului legal în vigoare în materia achizițiilor publice, contestația întemeiată pe astfel de argumentări fiind neîntemeiată, urmând să fie respinsă ca atare în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016.

Decizia este obligatorie, potrivit dispoziţiilor art.28 alin.1 din lege.

Pentru cele constatate,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepțiile inadmisibilității și tardivității depunerii contestației, invocate din oficiu.

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

Obligatorie.

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

Preşedinte	**Membru**	**Membru**
...	**...**	**...**

Redactată în 4 exemplare originale, conţine 6 pagini.