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. 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. 74/09.03.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 9555/10.03.2020, formulată de SC …. SA, cu sediul …, împotriva procedurii simplificate privind atribuirea contractului având ca obiect *„Furnizare vaccin antirabic, tuberculină mamiferă și tuberculină aviară” – lotul 3 „Tuberculină aviară”,* organizată de …., cu sediul în …., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat *anularea procedurii și reluarea licitației prin reevaluarea ofertelor cu privire la lotul nr. 3 Tuberculină aviară.*

Prin cererea de intervenţie nr. 953/12.03.2020, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 10101/13.03.2020, formulată de SC …. SRL cu sediul în …., în calitate de ofertantă declarată câștigătoare a lotului 3, a solicitat respingerea contestației ca nefondată, iar pe cale de excepție, ca tardivă.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care ofertantul SC … SA reclamă decizia autorității contractante de a declara câștigătoare, pentru Lotul 3, oferta depusă de SC .... SRL.

În fapt, autoarea contestației învederează că, în data de 19.02.2020, comisia de evaluare a procedat la examinarea și evaluarea ofertelelor depuse, în SEAP, de către operatorii economici participanţi, iar în data de 02.03.2020, prin Raportul procedurii nr. 7393/22.04.2020, a stabilit câștigătorii pentru fiecare lot în parte.

Astfel, pentru lotul 3 - Tuberculină aviară, oferta depusă de SC …. SRL, în valoare de 235.800 lei, a fost declarată câștigătoare.

Contestatoarea invocă Ordinului nr. 35 din 30 martie 2016 privind aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Programului acţiunilor de supraveghere, prevenire, control şi eradicare a bolilor la animale, a celor transmisibile de la animale la om, protecţia animalelor şi protecţia mediului, de identificare şi înregistrare a bovinelor, suinelor, ovinelor, caprinelor şi ecvideelor, precum şi a Normelor metodologice de aplicare a Programului de supraveghere şi control în domeniul siguranţei alimentelor, pct. 44 din Anexa 1, potrivit căruia *„Toate seriile de produse medicinale veterinare imunologice utilizate pentru acţiunile de imunoprofilaxie şi diagnostic in vivo obligatorii trebuie controlate oficial de Institutul pentru Controlul Produselor Biologice şi Medicamentelor de Uz Veterinar sau de către autoritatea competentă dintr-un alt stat membru al Uniunii Europene, în conformitate cu prevederile art. 85 şi 86 din Norma sanitară veterinară privind Codul produselor medicinale veterinare, aprobată prin Ordinul preşedintelui Autorităţii Naţionale Sanitare Veterinare şi pentru Siguranţa Animalelor nr. 187/2007, cu modificările şi completările ulterioare.”*

Petenta susține că documentul depus de SC … SRL este un simplu înscris *„Certificat de analiză”,* tradus din limba engleză, emis probabil de producător, care este în totală contradicție cu normele legale în vigoare. Înscrisul nu este un buletin de analiză oficial, acest tip de documente fiind emise doar de Institutul pentru Controlul Produselor Biologice și Medicamentelor de uz veterinar sau de un alt laborator acredidat în UE.

În concluzie, contestatoarea apreciază că oferta SC …. SRL trebuia respinsă ca neconformă.

Autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere nr. 5271/12.03.2020, înregistrat la Consiliu cu nr. 10342/12.03.2020, prin care solicită respingerea contestației, pe cale de excepție, ca tardivă, iar pe fond, ca neîntemeiată, precizând următoarele:

SC …. SA a depus contestația la CNSC în data de 10.03.2020, iar la …. în data de 12.03.2020, în afara termenului legal de contestare, potrivit prevederilor art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, respectiv data de 09.03.2020.

Pentru Lotul 3 - Tuberculina aviară au depus oferte trei operatori economici: S.C. … S.A., S.C. …S.R.L. şi S.C. …. S.A.

În cadrul propunerii tehnice, conform fișei de date, au fost solicitate următoarele documente:

"- Declaraţie privind lista principalelor livrări efectuate în ultimii 3 ani;

- Adresa din care să reiasă corespondența cu specificaţiile tehnice prevăzute în caietul de sarcini
- Conformitatea cu specificaţiile tehnice ale caietului de sarcini - FORMULAR 14
- Graficul de livrare - FORMULAR 18, din Secţiunea Formulare.
- Termen de valabilitate - FORMULAR 19, din Secţiunea Formulare.
- Declaraţie pe proprie răspundere privind respectarea obligaţiilor referitoare la condiţiile de muncă şi protecţia muncii: completare FORMULAR 7, din secţiunea Formulare.
- Declaraţie pe proprie răspundere privind respectarea obligaţiilor relevante din domeniile mediului, social și al relaţiilor de muncă - FORMULAR 8 din Secţiunea Formulare.
- Autorizaţie de comercializare
- Autorizaţia de fabricaţie - pentru produsele indigene
- Declaraţie pe propria răspundere precum ca vaccinurile au caracteristicile de stabilitate, sterilitate şi eficacitate conform standardelor cuprinse în manualul O.I.E. „Teste de diagnostic şi vaccinuri pentru animale terestre" - cap. 2.1.15”.

Astfel, având în vedere criticile contestatoarei, autoritatea contractantă arată că în caietul de sarcini și în fișa de date nu a fost solicitat documentul menţionat în contestație, respectiv "Buletin de analiză" sau "Certificat de analiză" (acest document fiind prezentat de furnizor la recepţia produselor, împreună cu factura).

Autoritatea contractantă arată că SC … SRL nu a prezentat niciun "Certificat de analiză" emis de producător, întrucât acest document nu face parte din cerinţele din fișa de date.

Prin adresa nr. 953/12.03.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 10101/13.03.2020, SC … SRL apreciază că SC … SA a înaintat contestația după expirarea termenului legal de depunere a contestațiilor, respectiv de 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, conform art. 8 lit. b) din Legea nr. 101/2016, comunicarea autorității fiind din data de 02.03.2020, iar contestanția a fost făcută în 10.03.2020.

De asemenea, SC … SRL consideră motivul contestației ca fiind nefondat, având în vedere că a depus toate documentele cerute de autoritatea contractantă, conform caietului de sarcini și fișei de date.

Cu adresa nr. 13026/425-C4/02.04.2020 Consiliul a solicitat SC … SRL să precizeze caracterul adresei nr. 953/12.03.2020, respectiv să precizeze dacă reprezintă un punct de vedere cu privire la cele susținute de contestatoare sau o cerere de intervenție voluntară.

SC … SRL a răspuns prin adresa nr. 1037/06.04.2020 precizând că adresa nr. 953/12.03.2020, reprezintă un punct de vedere cu privire la cele susținute de contestatoare.

Din analiza susţinerilor părţilor şi a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

…, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, pe loturi, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1062847 din 11.02.2020 și a documentației de atribuire aferente, pentru încheierea contractului având ca obiect *obiect „Furnizare vaccin antirabic, tuberculină mamiferă și tuberculină aviară”* – lotul 3 *„Tuberculină aviară”,* valoarea totală estimată fiind de 384.555 lei, fără TVA, valoarea estimată a lotului 3 fiind de 235.800 lei, fără TVA, cu dată limită pentru depunerea ofertelor 18.02.2020, ora 15:00. Criteriul de atribuire stabilit este *„Prețul cel mai scăzut”.*

În cadrul procedurii de atribuire, după cum rezultă din procesul verbal de vizualizare a ofertelor nr. 3552/19.02.2020, au depus oferte pentru lotul 3, trei ofertanți printre care și SC … SRL contestatoarea din prezenta cauză.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire SC … SRL a formulat contestație prin care solicită *„anularea procedurii și reluarea licitației prin reevaluarea ofertelor cu privire la lotul nr. 3 Tuberculină aviară”.*

În considerarea art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căruia: *„Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei*”, Consiliul are în vedere excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă, pe care o respinge ca neîntemeiată.

În stabilirea acestei concluzii, Consiliul are în vedere faptul că actul atacat, la care se raportează contestatoarea, este raportul procedurii de atribuire și adresa de comunicarea a rezultatului procedurii de atribuire, ambele documente fiind emise și transmise acesteia la data de 02.03.2020.

În data de ***09.03.2020,*** SC … SRL a transmis, potrivit dovezilor existente la dosarul cauzei, atât la CNSC, cât și la autoritatea contractantă, contestația în analiză prin Poșta Română, fapt cunoscut de altfel și de către autoritatea contractantă.

Având în vedere că valoarea estimată a contractului de furnizare este de 384.555 de lei, fără TVA, iar a lotului 3 este de 235.800 lei, fără TVA, sunt incidente dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora: *„(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorităţii contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorităţii contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum şi pentru recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de*: (…) *b) 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică/sectorial sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice,*

legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii".

Relevante sunt și dispozițiile art. art. 5 alin. (1) și (2) din același act normativ , potrivit cărora:

„(1) Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului şi se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului.

(2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. ***Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare****."*

Prin urmare, față de cele evocate*, raportat la normele legale citate,* Consiliul constată că societatea contestatoare, prin înaintarea contestației în data de luni ***09.03.2020***, a respectat termenul legal de 5 zile de formulare a contestației, având în vedere că ziua de ***07.03.2020 a fost sâmbătă, zi de sărbătoare legală***.

În concluzie, Consiliul va respinge excepția tardivității contestației și va proceda la analiza pe fond acesteia.

Pentru a putea fi soluționată contestația, la dosarul cauzei a fost depusă de către SC …. SRL recipisa de consemnare nr. 206161350/1 din 11.03.2020, a sumei de 2.502,00 lei, emisă de CEC BANK Sucursala Victoria, respectându-se, astfel, dispozițiile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Cauţiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61^1 alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că prin adresa nr. 4438/02.03.2020, autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei următorul rezultat al procedurii de atribuire:

„În urma aplicării criteriului de atribuire, așa cum a fost publicat în anunțul de participare, oferta dvs s-a clasat pe locul 2, cu prețul de 135.000,00 lei, fără TVA, și nu a fost declarată câștigătoare pentru atribuirea contractului ce rezultă din această procedură.

Oferta declarată câștigătoare, în urma aplicării criteriului de atribuire, așa cum a fost publicat în anunțul de participare este oferta prezentată de S.C. …. S.R.L., care s-a clasat pe primul loc și al cărei preț este de 125.100,00 lei, fără TVA".

Cu privire la oferta declarată câștigătoare, contestatoarea arată că potrivit Ordinului nr. 35/30.03.2016 privind aprobarea Normelor metodologice de aplicarea a Programului acțiunilor de supraveghere, prevenire, control și eradicare a bolilor la animale, a celor transmisibile de la animale la om, protecția animalelor și protecția mediului, de identificare și înregistrare a bovinelor, suinelor, ovinelor, caprinelor și ecvideelor, și a Normelor metodologice de aplicarea a Programului de supraveghere și control în domeniul siguranței alimentelor, pct. 44 din Anexa 1: *„Toate seriile de produse medicale veterinare imunologice*

utilizate pentru acțiunile de imunoprofilaxie și diagnostic în vitro obligatorii trebuie controlate oficial de Institutul pentru Controlul Produselor Biologice și Medicamentelor de Uz Veterinar sau de către autoritatea competentă dintr-un alt stat membru al Uniunii Europene (…)".

Consiliul constată că ofertantul contestator critică faptul că din *„oferta tehnică"* depusă de SC …. SRL lipsește Buletinul de analiză obligatoriu normelor în vigoare.

Contestatoarea mai arată de asemenea că documentul depus de SC … SRL este un simplu înscris *„certificat de analiză"* tradus din limba engleză, emis probabil de producător care este, în opinia sa, în totală contradicție cu solicitările normelor legale în vigoare, motiv pentru care consideră că oferta trebuia respinsă pentru neîndeplinirea condițiilor de calificare.

Analizând criticile formulate de către contestatoare, susținerile autorității contractante și prevederile documentației de atribuire, Consiliul constată caracterul nefondat al contestației întrucât documentul despre care aceasta susține că lipsește din *„oferta tehnică"* a SC …. SRL, nu a fost solicitat în prezenta procedură de atribuire.

De altfel, Consiliul constată că ofertantul contestator nu indică unde în documentația de atribuire din prezenta procedură de achiziție este stabilită o astfel de „condiție de calificare", cum o denumește în contestație, și pentru care oferta ar trebui respinsă.

Consiliul verificând conținutul caietului de sarcini, pentru lotul 3, constată că printre cerințele minime stabilite de către autoritatea contractantă nu a fost solicită prezentarea unui astfel de document, respectiv *„Buletin de analiză"* sau vreun alt document care să dovedească testarea invocată de către contestatoare.

De asemenea, Consiliul reține că prin fișa de date a achiziției, la cap.IV.4.1 Modul de prezentare a propunerii tehnice, autoritatea contractantă a stabilit prezentarea următoarelor documente:

„PROPUNEREA TEHNICĂ va fi elaborată astfel încât să se asigure posibilitatea verificării corespondenței cu specificațiile tehnice prevăzute în Caietul de sarcini. Ofertantul are obligația de a prezenta Propunerea tehnică, astfel încât să se asigure posibilitatea verificării corespondenței Propunerii tehnice cu specificațiile tehnice prevăzute în Caietul de sarcini.

Cerințele solicitate prin Caietul de sarcini sunt cerințe minime obligatorii, nerespectarea acestora ducând la respingerea Propunerii tehnice. Vor fi acceptate ofertele care îndeplinesc cerințele Caietului de sarcini. Operatorii economici au dreptul de a transmite Propunerea tehnică numai în format electronic și numai până la data-limită stabilită pentru depunerea ofertelor.

<u>În cadrul PROPUNERII TEHNICE ofertantul are, de asemenea, obligația de a prezenta:</u>

-Adresa din care să reiasă corespondența cu specificațiile tehnice prevăzute în Caietul de sarcini

-Conformitatea cu specifiațiile tehnice prevăzute în Caietul de saricini

-Conformitatea cu specificațiile tehnice ale caietului de sarcini – FORMULAR 14

-Grafic de livrare – FORMULAR 18, din Secțiunea Formulare

-Termen de valabilitate – FORMULAR 19, din Secțiunea Formulare

-Declarație pe proprie răspundere privind respectarea obligațiilor referitoare la condițiile de muncă și protecția muncii: completare FORMULAR 7, din secțiunea Formulare. Declarația trebuie să dovedească faptul că la elaborarea ofertei, ofertantul a ținut cont de obligațiile referitoare la condițiile de muncă și protecție a muncii care sunt în vigoare în România, precum și că le va respecta pe parcursul îndeplinirii contractului de furnizare. Informații detaliate privind reglementările care sunt în vigoare la nivel național și se referă la condițiile de muncă și protecție a muncii, securității și sănătății în muncă, (…)

-Declarație pe proprie răspundere privind respectarea obligațiilor relevante din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă – FORMULAR 8 din Secțiunea Formulare. În cazul unei asocieri, această declarație va fi asumată de toți membrii asocierii.

- Autorizație de comercializare

- Autorizație de fabricație – pentru produsele indigene

- Declarație pe propria răspundere precum că vaccinurie au caracteristicile de stabilitate, sterilitate și eficacitate conform standardelor cuprinse în manualul O.I.E «Teste de diagnostic și vaccinuri pentru animale terestre» – cap. 2.1.15.

-orice alte documente pe care Ofertantul le consideră necesare și dorește să le anexeze".

Într-adevăr, Consiliul constată că un astfel de document este prevăzut de Ordinul nr. 36/2016, potrivit căruia, la Anexa 1, punctul 44 se stabilește că *„Toate seriile de produse medicinale veterinare imunologice utilizate pentru acţiunile de imunoprofilaxie şi diagnostic in vivo obligatorii trebuie controlate oficial de Institutul pentru Controlul Produselor Biologice şi Medicamentelor de Uz Veterinar sau de către autoritatea competentă dintr – un alt stat membru al Uniunii Europene, în conformitate cu prevederile art. 85 şi 86 din Norma sanitară veterinară privind Codul produselor medicinale veterinare, aprobată prin Ordinul preşedintelui Autorităţii Naţionale Sanitare Veterinare şi pentru Siguranţa Alimentelor nr. 187/2007, cu modificările şi completările ulterioare. Contravaloarea analizelor pentru toate seriile de produsele medicinale veterinare imunologice utilizate pentru acţiunile de imunoprofilaxie şi diagnostic in vivo obligatorii se achită de către deţinătorul autorizaţiei de comercializare, în conformitate cu prevederile legale în vigoare",* invocat de contestatoare, însă, autoritatea contractantă nu a considerat necesară solicitarea, în mod expres, prin

documentația de atribuire a acestei proceduri a unor astfel de documente.

Documentația de atribuire a fost cunoscută de către contestatoare, fiind publicată în SEAP, nu au fost solicitate clarificări, nu a fost contestată, prin urmare, aceasta și-a întărit forța obligatorie atât pentru ofertanți cât și pentru autoritatea contractantă care este obligată să evalueze ofertele raportat exclusiv la prevederile acesteia, așa cum au fost acestea stabilite. Prin depunerea ofertelor la această procedură de atribuire, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire, cum de altfel, în mod corect a procedat ofertantul SC …. SRL.

Consiliul reține că, în măsura în care contestatoarea considera necesară includerea în documentația de atribuire a unei astfel de cerințe avea acest drept în termenul de solicitare de clarificări sau de contestare a documentației de atribuire, or, cum un astfel de demers nu a fost făcut înainte de deschiderea ofertelor, acestea din urmă au fost în mod corect evaluate de către comisia de evaluare raportat, exclusiv la prevederile documentației de atribuire. Solicitarea unor documente neimpuse prin documentația de atribuire ar fi constituit un abuz din partea comisiei de evaluare și încălcarea atât a atibuțiilor ce-i revin potrivit art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016 cât și a principiului trasparenței statuat de art. 2 din Legea nr. 98/2016.

Mai mult decât atât, se va reține ca relevante în speță prevederile art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (…)”,* oferta depusă de SC … SRL fiind astfel în concordanță cu prevederile legale.

În consecință, față de cele constatate anterior, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC … SRL în contradictoriu cu ….

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestaţia formulată de către SC … SRL în contradictoriu cu ….

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţile cauzei, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

... **...** **...**

Redactată în 4 exemplare, conţine 9 pagini.