



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 +4 021 890 07 45 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din OUG 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 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 197/03.03.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 5785/03.03.2016, formulată de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., sectorul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI RO ..., formulată împotriva adresei nr. 4737/29.02.2016, de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire emisă de către ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, aplicată prin utilizarea parțială a mijloacelor electronice, respectiv cu etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Contract de furnizare kituri pentru detecția in vitro a PrPres din țesuturile nervoase prin test rapid ELISA pentru EST”, se solicită anularea rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 4737/29.02.2016 și menținerea rezultatului etapei de licitație electronică din data de 23-24.02.2016, respectiv menținerea sa ca fiind câștigătorul procedurii de licitație deschisă.

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

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

DECIDE:

Respinge contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., sectorul ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., ca nefondată.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Obligatorie.

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 nr. 197/03.03.2016, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 5785/03.03.2016, S.C. ... S.R.L. atacă rezultatul procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 4737/29.02.2016, emis de către ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura mai sus amintită, publicată în S.E.A.P. cu nr. ..., considerând nelegale motivele invocate în respingerea ofertei sale.

Contestatorul arată că, în urma depunerii documentelor solicitate prin caietul de sarcini, s-a calificat în procedura respectivă și, în urma desfășurării etapei de licitație electronică, a fost declarat câștigător, ofertând produsele la prețul cel mai mic, rezultat menționat de către autoritatea contractantă în adresa nr. 4502/25.02.2016, solicitându-i prezența la data de 3.03.2016 pentru semnarea contractului.

În continuare, contestatorul susține că la data de 26.02.2016, prin adresa nr. 4582, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări cu privire la termenul de valabilitate al truselor de diagnostic oferite, menționând în același timp că acestea vor fi livrate în tranșe.

Prin adresa nr. 150/29.02.2016, contestatorul precizează că a răspuns autorității contractante că este în măsură să livreze produsele oferite, arătând și modul în care se va face acest lucru. Dar, prin adresa nr. 4737/29.02.2016, autoritatea contractantă arată că a descalificat oferta contestatorului, prin neacceptarea ofertei, pentru nerespectarea termenului de valabilitate a produselor.

În această situație, contestatorul consideră că prin modul în care autoritatea contractantă a organizat această licitație deschisă, aceasta a fost de rea credință, în sensul avantajării unui alt ofertant, ținând cont de următoarele aspecte:

- societatea sa a depus documentația tehnico-economică în termenul specificat de caietul de sarcini, în această etapă, autoritatea contractantă neavând nicio obiecție sau clarificări de solicitat;

- în urma desfășurării etapei de licitație electronică și desemnarea S.C. ... S.R.L. drept câștigător, autoritatea contractantă a solicitat, în mod nelegal, unele clarificări, pe care trebuia să le solicite în faza depunerii ofertei tehnico-economice.

De asemenea, contestatorul precizează că în caietul de sarcini nu se menționează niciun grafic de livrare, pe care ofertanții trebuiau să-l respecte, dar se face vorbire de posibilitatea unei suplimentari sau reduceri a cantității de produse, în timpul derulării contractului de achiziție publică.

S.C. ... S.R.L. menționează faptul că produsele, respectiv loturile, sunt validate conform reglementărilor europene în domeniu, de către un laborator european de referință, care atestă performanțele kit-urilor din lotul respectiv, pe durata întregii perioade de valabilitate.

În considerarea celor evocate, contestatorul susține că autoritatea contractantă nu a specificat faptul că livrările, pe parcursul contractului, să se realizeze din același lot de teste. Prin urmare, conform celor menționate

mai sus, solicitarea unui termen de valabilitate de minimum 9 luni, nu are niciun suport științific în contextul diagnosticului EST și al bunelor practici de laborator.

Totodată, contestatorul consideră că autoritatea contractantă l-a descalificat presupunând că produsele pe care le va livra, nu vor avea termenul de valabilitate menționat în caietul de sarcini.

Față de cele de mai sus, S.C. ... S.R.L. solicită Consiliului anularea rezultatului procedurii de atribuire, comunicat în adresa nr. 4737/29.02.2016 și menținerea rezultatului etapei de licitație electronică din data de 23-24.02.2016, respectiv menținerea sa ca fiind câștigătorul procedurii de licitație deschisă.

Prin adresa nr. 6362/15.03.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 7300/16.03.2016, ... a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația formulată, dosarul achiziției publice și oferta depusă de către contestator.

Prin punctul de vedere transmis, autoritatea contractantă face următoarele precizări: la punctul IV.4) Prezentarea ofertei, subpunctul IV.4.1.), modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, este stipulat faptul că „Cerințele impuse prin caietul de sarcini sunt cerințe minime”; contestatorul a depus certificatul de analiză întocmit la data de 23.10.2015 și certificatul european pentru lotul nr. G0062, valabil până la data 15.07.2016, având termen de valabilitate sub cel minim solicitat în caietul de sarcini; prin adresa nr. 150/29.02.2016, contestatorul nu a transmis nici un alt certificat de analiză asupra altui lot, care să respecte caietul de sarcini; conform necesarului estimativ pentru trusele de diagnostic pentru E.S.T., cu o trusă din lotul nr. 5G0062 s-ar lucra probe în patru zile; în formularul de ofertă din 15.02.2016 întocmit de S.C. ... S.R.L., la alin. (7) se menționează: „înțelegem că nu sunteți obligați să acceptați oferta cu cel mai scăzut preț sau orice altă ofertă pe care o puteți primi”.

Concluzionând, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației, ca nefondată. Anexat punctului de vedere, ... a înaintat și documentele aflate la dosarul cauzei.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de atribuire, prin licitație deschisă, aplicată prin utilizarea parțială a mijloacelor electronice, respectiv cu etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Contract de furnizare kituri pentru detecția in vitro a PrPres din țesuturile nervoase prin test rapid ELISA pentru EST”, cod CPV 33141625-7 Truse de diagnosticare (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare nr. ...

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului de furnizare este de ... lei, fără TVA.

Conform mențiunilor existente în procesul-verbal nr. 3616/15.02.2016 al ședinței de deschidere a ofertelor, 2 operatori economici au depus oferte, unul dintre aceștia fiind S.C. ... S.R.L., contestatorul din prezenta cauză.

În raportul procedurii nr. 4498/25.02.2016, întocmit în urma evaluării ofertelor, s-a consemnat că oferta depusă de către S.C. ... S.R.L. a fost declarată câștigătoare, cu o propunere financiară de 170.800 lei, reprezentând contravaloarea a 33.000 teste.

Comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire a fost făcută de ... către S.C. ... S.R.L. prin adresa nr. 4737/29.02.2016, împotriva acestui rezultat fiind formulată prezenta contestație, S.C. ... S.R.L. arătând că, deși anterior primirii adresei nr. 4737/29.02.2016, societatea sa a fost desemnată câștigătoare a contractului de achiziție publică, sens în care a fost informată de această decizie prin adresa nr. 4502/25.02.2016, fiind invitată chiar și la încheierea contractului, autoritatea contractantă a reluat procedura de atribuire și i-a solicitat, în mod abuziv, anumite clarificări legate de termenul de valabilitate al truselor de diagnostic oferate.

Analizând contestația astfel cum a fost formulată Consiliul are în vedere că procedura de atribuire care constituie obiectul prezentului dosar este licitație deschisă având ca obiect furnizarea de kituri pentru detecția in vitro a PrPres din țesuturile nervoase prin test rapid ELISA pentru EST, cu etapă finală de licitație electronică, divergența între părți constând în termenul de valabilitate al truselor de diagnostic oferate, termen care, pe de-o parte, este considerat de către autoritatea contractantă ca fiind nerespectat de către ofertantul contestator, prin raportare la cerințele minime din caietul de sarcini iar, pe de altă parte, considerat respectat de către S.C. ... S.R.L.

Verificând susținerile părților prin raportare la conținutul documentației de atribuire și în considerarea dispozițiilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul reține în soluționare faptul că autoritatea contractantă a intenționat să achiziționeze kituri pentru detecția in vitro a PrPres din țesuturile nervoase prin test rapid ELISA pentru EST, cantitatea totală a acestora fiind de 33.000 teste (conform mențiunii din fișa de date a achiziției, punctul II.2). „Cantitatea sau domeniul contractului”, la punctul IV.4.1). „Modul de prezentare a propunerii tehnice” fiind menționat că „Ofertantul va elabora propunerea tehnică astfel încât aceasta să respecte în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini. Cerințele impuse în caietul de sarcini sunt cerințe minime.”

De asemenea, se are în vedere faptul că în caietul de sarcini nr. 1594/22.01.2016, printre altele, autoritatea contractantă a prevăzut că „obligatoriu este ca într-o anumită perioadă de timp (trusele vor fi livrate în mai multe etape), ofertantul să asigure truse de diagnostic care să permită examinarea tuturor speciilor de animale supuse examinării: bovine, ovine, caprine, cervidee”, la capitolul „Alte clauze” precizând că „Termenul de valabilitate a truselor de diagnostic oferate: minim 9 luni de la data livrării. Fiecare livrare va fi însoțită de: factură fiscală; instrucțiuni, metoda de lucru în limba română; buletin de analiză/lot; declarația de conformitate; certificate de calitate/lot emis de producător”.

Așadar, din cele redate anterior reiese că trusele aferente contractului de achiziție publică urmau a fi livrate în mai multe etape, fiecare tranșă de truse urmând a fi însoțită inclusiv de buletinul de analiză/lot, din care să reiasă termenul de valabilitate, de minim 9 luni de la data livrării, pentru fiecare lot de teste în parte.

Verificând oferta depusă de către S.C. ... S.R.L. (la dosarul cauzei trimis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei prin adresa nr. 6362/15.03.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 7990/21.03.2016, neregăsindu-se formularul de propunere tehnică a ofertantului contestator) Consiliul constată că acest ofertant a propus „truse diagnosticare” în cantitatea solicitată de autoritatea contractantă (fila 61 din D.A.P.), respectiv 33.000 teste, în anexa formularului de propunere financiară fiind descris produsul „kituri pentru detecția in vitro a PrPres din țesuturile nervoase prin test rapid ELISA pentru EST”, cu componentele aferente, iar printre documentele depuse de S.C. ... S.R.L. regăsindu-se și buletinul de analiză/lot nr. 5G0062, emis în data de 20.10.2015, valabil până la data de 15.07.2016.

Un prim aspect avut în vedere în soluționare de către Consiliu este cel referitor la maniera în care a procedat autoritatea contractantă, și anume prin reluarea procedurii de atribuire după ce anterior, prin adresa nr. 4502/25.02.2016, stabilise că oferta depusă de S.C. ... S.R.L. este câștigătoare a contractului de achiziție publică.

În acest sens, Consiliul constată că, într-adevăr, modul în care a procedat autoritatea contractantă denotă o incoerență în derularea etapei de evaluare a ofertelor care trebuia efectuată cu mai mult simț de răspundere și prin clarificarea tuturor aspectelor ambigue din oferte și numai ulterior să transmită rezultatul evaluării efectuate, în conformitate cu dispozițiile art. 200 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, coroborate cu cele ale art. 72 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Cu toate acestea, este de subliniat faptul că prin demersul efectuat de către autoritatea contractantă, de anulare a propriilor acte administrative (primul raport al procedurii și a actelor subsecvente acestuia) și de reluare a procedurii de atribuire, de la etapa de evaluare a ofertelor, **anterior finalizării procedurii de atribuire prin încheierea contractului**, aceasta nu a încălcat nicio prevedere legală în materia achizițiilor publice, în condițiile în care procedura de atribuire este o procedură administrativă, în cadrul căreia o entitate își poate revoca propriile acte administrative (definiția *actului administrativ* fiind, în conformitate cu Legea nr. 554/2006, a contenciosului administrativ - *actul unilateral cu caracter individual sau normativ emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care da naștere, modifică sau stinge raporturi juridice; sunt asimilate actelor administrative, în sensul prezentei legi, și contractele încheiate de autoritățile publice care au ca obiect punerea în valoare a bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea serviciilor publice, achizițiile publice; prin legi speciale pot fi*

prevazute si alte categorii de contracte administrative supuse competentei instantelor de contencios administrativ), maniera nefiind în contradicție nici cu legislația în materia achizițiilor publice care precizează în mod clar ce se înțelege prin finalizarea procedurii de atribuire, la art. 93 din H.G. nr. 925/2006 fiind prevăzut că „(1) Autoritatea contractantă are obligația de a finaliza procedura de atribuire prin încheierea contractului de achiziție publică...”, or, în speță, contractul de achiziție publică nu a fost încheiat, așadar procedura de atribuire nu a fost finalizată.

Pe de altă parte, al doilea aspect avut în vedere în soluționare de către Consiliu, est cele referitor la conformitatea sau nu a ofertei depusă de către S.C. ... S.R.L., conformitate care trebuia dovedită de ofertantul contestator prin raportare la cerințele minime din caietul de sarcini și care nu are legătură cu demersurile comisiei de evaluare efectuate anterior sau ulterior desemnării câștigătoare a ofertei, fiind o obligație ce incumbă ofertanților, relevante în acest sens fiind dispozițiile art. 170 din ordonanța de urgență care prevede că „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire...”.

Sub acest aspect, prin raportare la cerințele minime impuse prin caietul de sarcini și la conținutul ofertei depusă de către S.C. ... S.R.L., Consiliul constată că decizia de respingere, ca neconformă, a ofertei depusă de ofertantul contestator a fost întemeiată în condițiile în care, pentru lotul curent disponibil, și anume lotul nr. G0062, cum însuși ofertantul S.C. ... S.R.L. afirmă în răspunsul nr. 150/29.02.2016, înregistrată la D.S.V.S.A. Botoșani cu nr. 4688/29.02.2016 (a se vedea fila 11 din D.A.P.), certificatul european era valabil „până la data de 15/07/2016.(...).La sfârșitul termenului de valabilitate producătorul va lua în considerare extinderea valabilității comerciale, dacă este cazul, conform reglementărilor europene în domeniu.”

Or, obligația de a respecta cerințele minime din caietul de sarcini impuse de autoritatea contractantă, prin care s-a impus ofertanților să facă dovada că termenul de valabilitate a truselor de diagnostic ofertate este de „minim 9 luni de la data livrării” îi revenea și ofertantului S.C. ... S.R.L. care singur recunoaște că pentru prima tranșă de teste (lotul nr. G0062), certificatul european este valabil „până la data de 15/07/2016”, **așadar mai puțin decât minimul de 9 luni de la data livrării, impus de autoritatea contractantă**, solicitarea de clarificări a acesteia din urmă fiind în acest sens („vă rugăm să ne comunicați dacă puteți respecta termenul de valabilitate a truselor de diagnostic ofertate: minim 9 luni de la data livrării, ținându-se cont și de faptul că livrarea acestor produse se va efectua în tranșe.”

În aceste condiții, Consiliul nu poate lua în considerare susținerile contestatorului prin care acesta precizează că în caietul de sarcini nu se menționează niciun grafic de livrare, pe care ofertanții trebuiau să-l respecte, dar se face vorbire de posibilitatea unei suplimentari sau reduceri a cantității de produse, în timpul derulării contractului de achiziție publică, în speță nefiind vorba despre vreun termen de livrare ci despre respectarea, **pentru fiecare tranșă/lot de teste în parte**, a termenului de valabilitate

a truselor de diagnostic oferate, **de minim 9 luni de la data livrării,** cerință pe care, în baza argumentelor expuse anterior, S.C. ... S.R.L. nu a îndeplinit-o, decizia de respingere a ofertei acestuia fiind legală și urmând a fi menținută.

În consecință, pentru toate aceste considerente, în baza art. 278 alin. (5) și (6) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., ca nefondată și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Conform prevederilor art. 280 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, decizia este obligatorie.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 7 (șapte) pagini.