



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 23 și ale art. 27 alin. (2) 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, Consiliul adoptă următoarea

ÎNCHIERE

Nr. 23/C7/2649

Data: 13.01.2017

Prin adresa nr. 6/09.01.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 871/10.01.2017, formulată de către S.C. MECRO SYSTEM S.R.L., cu sediul în București, bd. Timișoara nr. 100P, sectorul 6, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. J40/2334/1991, având CUI 431712, asistată de Cabinetul Individual de Avocat Ștefan Marius-Emil, împotriva deciziei C.N.S.C. nr. 2299/C7/2649/28.12.2016, emisă în cadrul procedurii de licitație deschisă, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, fără etapă finală de licitație electronică, organizată de către DIRECȚIA SANITARĂ VETERINARĂ ȘI PENTRU SIGURANȚA ALIMENTELOR CONSTANȚA, cu sediul în Constanța, șos. Mangaliei nr. 78, județul Constanța, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Furnizare sistem analitic pentru determinarea reziduurilor de pesticide din alimente de origine nonanimală”, s-au solicitat „lămuriri și completări” ale unor aspecte cu privire la motivarea de către Consiliu a faptului că autoritatea contractantă nu a justificat decizia de a nu atribui contractul de achiziție publică pe loturi sau la impunerea de către autoritatea contractantă a specificațiilor tehnice ale unui anumit producător, respectiv lipsa unei motivări referitoare la impunerea de către autoritatea contractantă a specificațiilor unui anumit producător (Agilent).

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

Prin adresa nr. 6/09.01.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 871/10.01.2017, S.C. MECRO SYSTEM S.R.L. critică decizia C.N.S.C. nr. 2299/C7/2649/28.12.2016, întrucât prin aceasta nu s-a motivat faptul că autoritatea contractantă nu a

justificat decizia de a nu atribui contractul de achiziție publică pe loturi sau la impunerea de către autoritatea contractantă a specificațiilor tehnice ale unui anumit producător, respectiv lipsa unei motivări referitoare la impunerea de către autoritatea contractantă a specificațiilor unui anumit producător (Agilent).

1. Cu privire la motivarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor referitoare la faptul că autoritatea contractantă nu a justificat decizia de a nu atribui contractul de achiziție publică pe loturi, în cuprinsul motivării deciziei nr. 2299/C7/2649, contestatorul arată că acesta a reținut, printre altele:

„... în ceea ce privește faptul că autoritatea contractantă nu a justificat decizia de a nu atribui contractul de achiziție publică pe loturi, relevante sunt prevederile art. 141 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora «În situația în care autoritatea contractantă nu recurge la atribuirea contractului pe loturi, aceasta are obligația de a justifica decizia de a nu atribui contractul pe loturi».

Analizând documentele cuprinse în dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă prin adresa nr. 17.418/09.12.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 37790/12.12.2016, Consiliul reține că în cuprinsul documentului intitulat «Strategia de contractare», înregistrat cu nr. 16.048/08.11.2016 la punctul 7 - «Procedura de achiziție aleasă», este precizat «Împărțire pe loturi: nu.

Nu s-a optat la împărțirea pe loturi a sistemului din următoarele motive:

- Împărțirea pe loturi prezintă riscul ca, din diverse motive, unul sau mai multe loturi să nu poată fi achiziționate, ceea ce ar duce la imposibilitatea utilizării celorlalte echipamente licitate;

- Reluarea procedurii de achiziție pentru loturile neatribuite ar întârzia foarte mult implementarea metodelor de analiză pe de o parte și ar fi incertă, pe de altă parte, deoarece ar trebui alocate fonduri din bugetul anului 2017;

- Achiziționarea tuturor echipamentelor într-un singur sistem permite implementarea metodelor de analiză de determinare a reziduurilor de pesticide din alimente de origine nonalimentară, imediat după încheierea licitației, astfel încât ANSVSA să răspundă solicitărilor Comisiei Europene pe acest subiect, la nivelul impus de legislația în vigoare, cât mai repede;

- Se dorește achiziționarea sistemului analitic ca un tot unitar pentru a-l obliga pe furnizor să livreze un produs complet, pregătit pentru a fi pus în funcțiune și pentru a ne asigura că vom beneficia de aceleași servicii de mentenanță calificate pentru tot procesul analitic.»

Astfel, Consiliul constată că autoritatea contractantă a justificat decizia de a nu atribui contractul de achiziție publică pe loturi, în conformitate cu prevederile art. 141 alin. (3) din Legea 98/2016 și constată caracterul nefondat al criticii formulate ...”

În opinia contestatorului, C.N.S.C. s-a limitat în a constata faptul că autoritatea contractantă a emis un document intern – „Strategia de contractare”, înregistrat cu nr. 16.048/08.11.2016 (la care nu a avut

acces), fără a analiza temeinicia celor învederate de către autoritatea contractantă.

Astfel, contestatorul apreciază că C.N.S.C. ar fi trebuit nu doar să constate existența unei justificări din partea autorității contractante cu privire la decizia de a nu atribui contractul pe loturi, ci și să analizeze în ce măsură argumentele invocate de către autoritatea contractantă sunt temeinice și legale.

Or, așa cum a învederat și prin concluziile scrise formulate, contestatorul arată că așa zisa motivare a deciziei de neîmpărțire pe loturi a contractului de către autoritatea contractantă, este netemeinică și nelegală, din următoarele considerente:

a) cele 17 echipamente solicitate de către autoritatea contractantă n-au fost niciodată integrate de către cineva într-un singur sistem analitic, pentru simplul motiv că sunt echipamente independente, de sine stătătoare, care nu pot funcționa într-un sistem unitar;

b) obligația furnizorului de livra de unul singur toate echipamentele și de a furniza servicii de mentenanță, nu se poate realiza decât din poziția de intermediar, deoarece nu există nicăieri în lume un producător al tuturor echipamentelor solicitate și care să aibă și expertiza și abilitările necesare pentru instalare, școlarizare și mentenanță. Or acest lucru va îngreuna semnificativ comunicarea, operativitatea rezolvării problemelor și, nu în ultimul rând, va crește semnificativ cheltuielile aferente.

c) pentru toate echipamentele solicitate de către autoritatea contractantă, există în România furnizori direcți, cu mult ani de experiență și cu expertiza necesară acumulată. Mai mult decât atât, intermediarul sau așa zisul integrator de sistem, nu ar putea fi decât o firmă fără expertiză în domeniul spectrometriei de masă (reamintim că cele 2 echipamente care reprezintă aproximativ 95% din valoarea estimată a lotului sunt spectrometre de masă - GS/MSMS, LC/MSMS), deoarece cei 2 producători vizați de către autoritatea contractantă prin specificația tehnică, sunt competitori direcți în acest domeniu și nu ar putea colabora decât în mod indirect, prin intervenția unei terțe firme, ca intermediar.

d) motivarea autorității contractante, conform căreia *„împărțirea pe loturi prezintă riscul ca, din diverse motive, unul sau mai multe loturi să nu poată fi achiziționate, ceea ce ar duce la imposibilitatea utilizării celorlalte echipamente licitate”*, este lipsită de orice fundament juridic, din cel puțin două considerente:

- primul considerent, care vizează așa zisul risc ca unul sau mai multe loturi să nu fie achiziționate, este vădit neîntemeiat, în condițiile în care, riscul existenței unui producător care să poată oferi toate cele 17 instrumente, este infinit mai mare. Or, autoritatea contractantă ar fi trebuit să invoce un argument pertinent, temeinic, justificat, pentru motivarea deciziei sale de a nu atribui contractul de achiziție, astfel cum această obligație este prevăzută și de dispozițiile art. 141 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, pe care îl citează.

- al doilea considerent, care vizează așa zisa imposibilitate de utilizare a celorlalte echipamente licitate, este de asemenea, neîntemeiat,

În condițiile în care, oricare dintre cele 17 instrumente vizate de prezenta achiziție, funcționează independent unul față de celelalte și, mai mult decât atât, ele nu pot funcționa niciodată toate împreună, într-un sistem unitar, așa cum încearcă autoritatea contractantă să lase să se înțeleagă.

e) o altă motivare a autorității contractante este lipsită de temei și practic, arată motivul real pentru care se forțează achiziționarea tuturor celor 17 echipamente într-un singur lot: *„Reluarea procedurii de achiziție pentru loturile neatribuite ar întârzia foarte mult implementarea metodelor de analiză pe de o parte și ar fi incertă, pe de altă parte, deoarece ar trebui alocate fonduri din bugetul anului 2017.”*

În concluzie, S.C. MECRO SYSTEM S.R.L. apreciază că se impun clarificări suplimentare din partea Consiliului, cu privire la argumentele invocate de către contestator, în așa fel încât să se răspundă în mod concret la fiecare dintre criticile formulate prin contestație.

2) Cu privire la motivarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor referitoare la impunerea de către autoritatea contractantă a specificațiilor tehnice ale unui anumit producător, contestatorul consideră că aprecierea conform căreia autoritatea contractantă nu a restrâns în mod artificial concurența, prin impunerea specificațiilor tehnice aparținând anumitor producători, este insuficient motivată, deoarece nu s-a pronunțat cu privire la incidența sau nu a dispozițiilor legale ale art. 155 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, pe care îl citează.

Prin urmare, contestatorul solicită Consiliul să îl lămurească dacă autoritatea contractantă a procedat în mod legal atunci când a decis, în mod discreționar, restrângerea cadrului concurențial la un singur producător (AB Sciex), deși există un standard european aplicabil în domeniu (Ghidul Sante 11945/2015 anexat concluziilor scrise), la care a făcut referire prin contestația formulată, cât și autoritatea contractantă, prin cererea de ofertă nr. 13047 din 05.09.2016, care ar fi permis participarea la licitație a cel puțin 5 producători de echipamente.

De asemenea, în opinia contestatorului, decizia C.N.S.C. ar trebui să cuprindă lămuriri referitoare la încălcarea sau nu de către autoritatea contractantă, prin impunerea specificațiilor tehnice din anunțul publicitar, a dispozițiilor legale incidente în cauză, respectiv art. 155 alin. (6), art. 156 alin. (2), (3), (4), (5) și (6) din Legea nr. 98/2016, pe care le citează.

În concluzie, sub acest aspect al restrângerii cadrului concurențial, contestatorul apreciază că motivarea Consiliului este incompletă, fără a face trimitere la textele de lege invocate prin contestația formulată, motiv pentru care solicită completarea motivării cu privire la aspectele invocate anterior.

3) Cu privire la lipsa oricărei motivări a C.N.S.C. referitoare la susținerile contestatorului vizând impunerea de către autoritatea contractantă a specificațiilor unui anumit producător (Agilent), acesta arată că un alt motiv care sta la baza formulării acestei cereri de lămurire și completare a deciziei Consiliului, îl reprezintă lipsa oricărei motivări din partea acestuia, cu privire la impunerea de către autoritatea contractantă a unor specificații tehnice particulare, sistemul analitic GC/MS-MS inclus în așa zisul „sistem analitic pentru determinarea reziduurilor de pesticide

din alimente de origine nonanimală”. Astfel, autoritatea contractantă a cerut și practic a impus, cuvânt cu cuvânt, produsul aparținând firmei Agilent.

Contestatorul arată că, în acest mod, s-au încălcat dispozițiile legale incidente în cauză, respectiv prevederile art. 50 și art. 58 din Legea nr. 98/2016, pe care le citează.

Or, în motivarea deciziei, Consiliul nu a făcut nicio referire la impunerea autorității contractante a specificațiilor tehnice aparținând unui anumit producător și nici nu s-a pronunțat cu privire la încălcarea de către autoritatea contractantă a dispozițiilor art. 50 și ale art. 58 din Legea nr. 98/2016, motiv pentru care S.C. MECRO SYSTEM S.R.L. solicită clarificarea și acestor aspecte, anexând o serie de înregistrări.

Analizând solicitările S.C. MECRO SYSTEM S.R.L., Consiliul are în vedere următoarele aspecte:

Prin Decizia nr. 2299/C7/2649/28.12.2016, C.N.S.C. s-a pronunțat cu privire la contestația formulată de acest operator economic, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 36647/29.11.2016, prin care s-a solicitat să se dispună orice măsură prevăzută de dispozițiile art. 26 din Legea nr. 101/2016 astfel încât să se asigure respectarea de către autoritatea contractantă a condițiilor prevăzute de dispozițiile art. 58 din Legea nr. 98/2016.

Prin această decizie, Consiliul a apreciat caracterul nefondat al criticilor formulate de contestator, motiv pentru care, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 a respins, ca nefondată, contestația formulată de S.C. MECRO SYSTEM S.R.L.

Procedând la soluționarea cererii formulate de S.C. MECRO SYSTEM S.R.L., Consiliul reține incidența prevederilor art. 28 alin. (2) și (3) din Legea nr. 101/2016 potrivit cărora *„(2) Părțile pot solicita Consiliului îndreptarea, lămurirea sau completarea hotărârii, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, care se aplică în mod corespunzător. (3) Consiliul rezolvă cererea de îndată prin pronunțarea unei încheieri, care se atașează la decizie”*.

Analizând tipul cererii formulate de S.C. MECRO SYSTEM S.R.L., Consiliul constată că aceasta nu are natura unei cereri de completare a hotărârii care să fie întemeiată pe prevederile art. 442 alin. (1), art. 443 alin. (1) sau art. 444 alin. (1) din noul cod de procedură civilă.

Astfel, Consiliul constată că prevederile din noul cod de procedură civilă referitoare la îndreptarea, lămurirea sau completarea hotărârii au în vedere îndreptarea erorilor sau omisiunilor cu privire la numele, calitatea și susținerile părților sau cele de calcul, precum și orice alte erori material, lămuriri cu privire la înțelesul, întinderea sau aplicarea dispozitivului hotărârii ori dacă acesta cuprinde dispoziții contradictorii, respectiv situația prevăzută la art. 444 alin. (1) din acest act normativ. potrivit căreia *„Dacă prin hotărârea dată instanța a omis să se pronunțe asupra unui capăt de cerere principal sau accesoriu ori asupra unei cereri conexe sau incidentale, se poate cere completarea hotărârii (...)”*.

Or, în cazul analizat, autoarea cererii solicită completarea considerentelor avute în vedere de C.N.S.C. la emiterea Deciziei nr. 2299/C7/2649/28.12.2016.

Astfel, Consiliul are în vedere că S.C. MECRO SYSTEM S.R.L. nu solicită Consiliului să se pronunțe asupra unor erori sau omisiuni, asupra unor lămuriri ale dispozitivului sau a unui capăt de cerere ori asupra unei cereri conexe sau incidentale, așa cum este prevăzut la art. 444 alin (1) din Noul cod de procedură civilă, ci solicită completarea considerentelor avute în vedere în soluționarea contestației înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 36647/29.11.2016, cerere ce excede cadrului legal prevăzut de Legea nr. 134/2010, republicată.

Raportat la cele solicitate de S.C. MECRO SYSTEM S.R.L., Consiliul s-a pronunțat în cuprinsul Deciziei nr. 2299/C7/2649/28.12.2016, astfel:

1. În ceea ce privește critica referitoare la faptul că autoritatea contractantă a omis să justifice decizia de atribuire a contractului de achiziție publică pe loturi (pag. 2 din contestația nr. 36647/29.11.2016), Consiliul a apreciat că autoritatea contractantă nu a omis să justifice această decizie, ci, în conformitate cu prevederile art. 141 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, în cuprinsul documentului intitulat "Strategia de contractare", a prevăzut motivele care au condus la această decizie, motive care au fost considerate întemeiate de către Consiliu (pag. 10 din decizia nr. 2299/C7/2649/28.12.2016);

2. Cu privire la critica referitoare la faptul că autoritatea contractantă a impus specificații tehnice proprii unui anumit producător (reluată la punctele 2 și 3 din cererea de lămurire și completare), Consiliul a avut în vedere că cererea de ofertă la care a făcut referire contestatorul, a fost transmisă către acesta înainte de demararea procedurii de atribuire, iar în cuprinsul documentației de atribuire, postată în SEAP împreună cu anunțul de participare nr. 171361/12.11.2016, nu se face niciun fel de trimitere la Ghidul privind procedurile analitice de control al calității și a metodelor de validare pentru reziduurile de pesticide din produsele alimentare și hrana pentru animale – al Comisiei Europene, prevăzut în documentul SANTE/11945/2015, invocat de contestator în cuprinsul contestației nr. 36647/29.11.2016 și la care a făcut referire autoritatea contractantă în cererea de oferte transmisă către S.C. MECRO SYSTEM S.R.L.

Astfel, autoritatea contractantă nu a solicitat achiziționarea unor detectoare acceptate de ghidul SANTE/11945/2015, așa cum susține contestatorul, ci *"spectrometru de masa de tip triplu cuadrupol cu celule de coliziune cu capacitate de funcționare în modul de trapă ionică liniară"*, ale cărui specificații tehnice au fost prevăzute în cuprinsul caietului de sarcini, fără a fi făcută trimitere la un anumit producător (pag. 12 din decizia nr. 2299/C7/2649/28.12.2016), Consiliul apreciind că autoritatea contractantă nu a restricționat participarea operatorilor economici la procedura de achiziție publică în cauză, fiind respectate atât principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, cât și prevederile art. 50 și art. 58 din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, Consiliul apreciază că soluția dată în soluționarea contestației nr. 36647/29.11.2016 este justificată, iar în situația în care

S.C. MECRO SYSTEM S.R.L. consideră că Decizia nr. 2299/C7/2649/28.12.2016 nu este motivată, are la îndemână calea plângerii împotriva acesteia.

Astfel fiind, Consiliul constată că cererea de lămuriri și completare, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 871/10.01.2017, formulată de S.C. MECRO SYSTEM S.R.L., nu se circumscrie situației prevăzute la art. 444 alin (1) din Noul cod de procedură civilă, motiv pentru care o va respinge, ca nefondată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, cererea de lămurire și completare a deciziei C.N.S.C. nr. 2299/C7/2649/28.12.2016, formulată de către S.C. MECRO SYSTEM S.R.L., cu sediul în București, bd. Timișoara nr. 100P, sectorul 6.

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

PREȘEDINTE,
Bianca-Laura POPESCU

MEMBRU,
Mihaela ENACHE

MEMBRU,
Bogdan-Marius BOGHIU

Redactat în 4 exemplare originale, conține 7 (șapte) pagini.