



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 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. ... înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... formulată de către ... cu sediul în...municipiul Județulînregistrată la O.R.C. sub nr..... având C.U.Î..... reprezentată de către ... – Director General, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. .../01.07.2014, emisă de ... cu sediul în municipiul ... str. Dr. ... nr. 2, județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, pe loturi, prin cerere de oferte, a acordului - cadru de furnizare având ca obiect „Medicamente Hemostatice absorbabile”, lot 3, cod CPV...33141127-6,...având sursa de finanțare: „fonduri bugetare”, s-a solicitat „anularea desemnării câștigătorilor pentru lotul 3 și reevaluarea ofertelor financiare”.

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

...**DECIDE:**

...Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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. ... înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... formulată de către ... împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. .../01.07.2014, emisă de ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, pe loturi, prin cerere de oferte, a acordului - cadru de furnizare având ca obiect „Medicamente Hemostatice absorbabile”, lot 3, cod CPV...33141127-6,...având sursa de finanțare: „fonduri bugetare”, s-a solicitat „anularea desemnării câștigătorilor pentru lotul 3 și reevaluarea ofertelor financiare”.

În fond, contestatorul susține următoarele:

- inițial, în fișa de date a achiziției și caietul de sarcini, publicate în S.E.A.P., denumirea și descrierea produsului aferent lotului 3 a fost ... UI; ulterior, autoritatea contractantă, în data de 11.06.2014, a postat, în S.E.A.P., o condiție nouă/suplimentară, pentru lotul 3; astfel, prin adresa nr./11.06.2014, a introdus condiția prezentei excipientului „sucroza”; în opinia contestatorului, această modificare nu are pentru specificația tehnică nicio relevanță științifică, fiind lipsită de efect terapeutic;
- contestatorul precizează că, astfel cum reiese din procesul - verbal nr. 5517/19.06.2014, au depus ofertă, pentru lotul nr. 3, 5 (cinci) ofertanți; produsul în cauză fiind - ...;
- ulterior deschiderii ofertelor, afirmă contestatorul, în data de 25.06.2014, autoritatea contractantă i-a solicitat, prin adresa nr. .../25.06.2014, să precizeze dacă în produsul ofertat pentru lotul nr. 3 - ..., este sau nu prezent excipientul „sucroza”; contestatorul menționând că, prin adresa nr. .../26.06.2014, a răspuns că produsul ofertat nu conține excipientului „sucroza”;
- prin urmare, susține contestatorul, conform celor precizate în cadrul comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. .../01.07.2014, autoritatea contractantă a precizat că oferta subscrisei a fost declarată neconformă, potrivit art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G nr. 925/2006, deoarece „nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”, cu toate că denumirea medicamentului aferent lotului nr. 3 a rămas nemodificat - ...;
- față de cele de mai sus, contestatorul afirmă că produsul ofertat la lotul nr. 3 este înregistrat la Agenția Națională a Medicamentului identic cu celelalte produse ofertate, având denumirea comuna internațională (DCI-ul) ..., autoritatea contractantă solicitând prin caietul de sarcini -;

- în drept, contestatorul invocă dispozițiile O.U.G. nr.34/2006 și H.G. nr. 925/2006.

Prin punctul de vedere nr. .../10.07.2014, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. .../14.07.2014, ... solicită respingerea contestației ca nefondată, deoarece:

- în fișa de date a achiziției și în caietul de sarcini figurează inițial denumirea și descrierea produsului corespunzătoare lotului nr. 3 -, exact cum figurează pe lista medicamentelor ... a Casei de Asigurări de Sănătate;

- autoritatea contractantă menționează că, în data de 11.06.2014, a primit solicitarea de clarificare nr. ..., din partea operatorului economic S.C. ... S.R.L, prin care s-a întrebat dacă „se licitează ... - forma recombinaată cu sucroză”; la aceasta s-a răspuns conform prevederilor art. 78 și art. 79 din O.U.G nr. 34/2006;

- față de cele de mai sus, autoritatea contractantă susține că modificarea transmisă nu constituie o condiție nouă, suplimentară față de cerința inițială, ci este o precizare importantă din punct de vedere medical și terapeutic; de altfel, afirmă aceasta, farmacista specialistă de farmacie clinică și medicul coordonator al Programului Național de Hemofilie din spitalul subscrisei au solicitat ... - forma recombinaată cu sucroză pentru următoarele beneficii importante față de produsele similare: „Datorită stabilizării cu sucroză, medicamentul constituie risc minim de transmitere virală (HBV, HCV, HIV, prioni) ca urmare a faptului că nu conține proteine animale; Realizează cel mai înalt nivel de siguranță fără a compromite tolerabilitatea și eficacitatea prin minimizarea încărcării virale potențiale, iar susținerea acestor fapte, există studii care dovedesc că nu se transmit agenți patogeni; Prin procesul lui aparte de producție, asigură incidență cea mai scăzută de apariție a anticorpilor de neutralizare (a inhibitorilor); Prezintă numeroase avantaje la folosirea în pediatrie: volum cel mai mic de administrat intravenos (2,51 față de 10 ml) fiind un beneficiu important în cazul copiilor care au vene subțiri și greu de abordat, respectiv expunere cea mai mică la tratament”;

- autoritatea contractantă precizează că, în cadrul procesului de evaluare a ofertelor, în data de 25.06.2014, prin adresa nr. ..., a adresat contestatorului o clarificare privind componența medicamentului Octocog Alfa ofertat, pentru a afla dacă acesta conține sucroză sau nu; sens în care a transmis contestatorului că, față de cerința inițială (formulată conform listei medicamentelor ... al Casei de Asigurări de Sănătate), pe parcursul procedurii, dar înaintea deschiderii ofertelor, a clarificat, în S.E.A.P., că acest medicament trebuie să conțină sucroză;

- ca urmare a luării la cunoștință a răspunsului negativ al contestatorului, autoritatea contractantă menționează că oferta aparținând acestuia a fost respinsă ca neconformă, respectându-se astfel prevederile legale referitoare la procedura de achiziție publică.

...Ultimul document, aferent dosarului cauzei, îl reprezintă adresa nr. .../21.07.2014, emisă de către autoritatea contractantă și înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../21.07.2014.

Înainte de a proceda la soluționarea dosarului cauzei, Consiliul va enunța următoarele considerații de ordin general:

Potrivit dispozițiilor art. 269 din O.U.G. nr. 34/2006, „procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, contradictorialității și a dreptului la apărare”.

Aplicând, în mod corespunzător, norma juridică anterior invocată, prin adresa nr. .../...-.../09.07.2014, Consiliul a solicitat ... „dovada constituirii garanției de bună conduită și a perioadei de valabilitate a acesteia, conform art. 271¹ din O.U.G. nr. 34/2006”.

... s-a conformat solicitării Consiliului și a prezentat, în acest sens, în anexa adresei nr. .../ 11.07.2014, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../11.07.2014, în copie, următoarele documente: ordin de plată online nr. .../11.07.2014, emis de către ..., „reprezentând garanția de bună conduită la contestația nr. ... în cuantum de – 5.065,22 lei.

Față de cele de mai sus, Consiliul, apreciind că se află într-o situație de natura unei excepții procesuale, reține că, la art. 271¹ din cadrul O.U.G. nr. 34/2006, astfel cum a fost aceasta modificată prin O.U.G. nr. 51/2014, se prevăd următoarele:

- alin. (1) - „în scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător, contestatorul are obligația de a constitui garanția de bună conduită pentru întreaga perioadă cuprinsă între data depunerii contestației/cererii/plângerii și data rămânerii definitive a deciziei Consiliului/hotărârii instanței de judecată de soluționare a acesteia”;

- alin. (2) - „contestația/cererea/plângerea va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii garanției prevăzute la alin. (1);

- alin. (3) - „garanția de bună conduită se constituie prin virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis în condițiile legii de o societate bancară ori de o societate de asigurări și se depune în original la sediul autorității contractante și în copie la Consiliu sau la instanța de judecată, odată cu depunerea contestației/cererii/plângerii”;

- alin. (4) - „cuantumul garanției de bună conduită se stabilește prin raportare la valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit, astfel: a) 1% din valoarea estimată, dacă aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) lit. a) și b); b) 1% din valoarea estimată, dacă aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) lit. c), dar nu mai mult decât echivalentul în lei a 10.000 euro, la cursul BNR de la data constituirii garanției; c) 1% din valoarea estimată, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) lit. a) și b), dar nu mai mult decât echivalentul în lei a 25.000 euro, la cursul BNR de la data constituirii garanției; d) 1% din valoarea estimată, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) lit. c), dar nu mai mult decât echivalentul în lei a 100.000 euro, la cursul BNR de la data constituirii garanției”;

- alin. (5) - „garanția de bună conduită trebuie să aibă o perioadă de valabilitate de cel puțin 90 de zile, să fie irevocabilă și să prevadă plata necondiționată la prima cerere a autorității contractante, în măsura în care contestația/cererea/plângerea va fi respinsă [...]”.

Prin adresa nr. .../21.07.2014, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../21.07.2014, autoritatea contractantă susține că „garanția de bună conduită a fost transmisă tardiv la 14 iulie 2014 (...) contestația trebuia depusă împreună cu dovada constituirii garanției de bună conduită în original”.

Consiliul apreciază că nu este în măsură să dea curs solicitării autorității contractante, deoarece:

- O.U.G. nr. 51/2014 nu prevede nicio sancțiune în cazul în care garanția nu este constituită la momentul depunerii contestației, ci ulterior;

- actul normativ anterior invocat nu interzice regularizarea contestațiilor, inclusiv prin solicitarea constituirii garanției sau, dacă este cazul, suplimentarea acesteia;

- O.U.G. nr. 34/2006, astfel cum a fost amendată prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 51/ 2014, interzice respingerea unei contestații neconforme fără a i se acorda contestatorului dreptul de a își corecta contestația [„art. 270 alin. (2) - *în situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la alin. (1), va cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințare, să completeze contestația*”];

- în conformitate cu dispozițiile art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006, „în măsura în care prezenta ordonanță de urgență nu prevede altfel, sunt aplicabile dispozițiile dreptului comun”;
- corelativ, Consiliul va lua în considerare faptul că, potrivit art. 200 alin. (2) din Codul de procedură civilă, se interzice respingerea/anularea unei cereri de chemare în judecată fără a i se comunica reclamantului în scris lipsurile, cu mențiunea că, în termen de cel mult 10 (zece) zile de la primirea comunicării, trebuie să realizeze completările sau modificările dispuse;
- de asemenea, la art. 33 alin. (2) din O.U.G. nr. 80/2013, privind taxele judiciare de timbru, se stabilește dreptul reclamantului de a i se acorda un termen pentru timbrarea corespunzătoare a cererii sale: *"Dacă cererea de chemare în judecată este netimbrată sau insuficient timbrată, reclamantului i se pune în vedere, în condițiile art. 200 alin. (2) teza I din Codul de procedură civilă, obligația de a timbra cererea în cuantumul stabilit de instanță și de a transmite instanței dovada achitării taxei judiciare de timbru, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării instanței"*;
- prin urmare, o cerere care nu este însoțită de dovada achitării taxei de timbru nu este respinsă *ipso facto*, ci i se pune în vedere autorului să își timbreze cererea într-un anumit termen; doar dacă acesta din urmă nu se conformează măsurii dispuse de instanță i se va respinge cererea;
- subsecvent, Consiliul reține că la art. 6 alin. (1) din Codul de procedură civilă se prevede că orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în termen optim și previzibil, de către o instanță independentă, imparțială și stabilită de lege; în acest scop, *"instanța este datoră să dispună toate măsurile permise de lege"* și să asigure desfășurarea cu celeritate a judecății;
- față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că solicitarea de constituire și prezentare a garanției de bună conduită, în termen de 3 (trei) zile lucrătoare, întrucât nu este interzisă de ordonanță, se subînțelege că este permisă;
- totodată, Consiliul consideră că se impune reiterarea dispozițiilor art. 21 din Constituția României, potrivit cărora: *"alin. (1) Orice persoană se poate adresa justiției pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor sale legitime; alin. (2) Nici o lege nu poate îngreuna exercitarea acestui drept; alin. (3) Părțile au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil; alin. (4) Jurisdicțiile speciale administrative sunt facultative și gratuite"*.

Din interpretarea extensivă, cu sprijinul analogiei, a normei de la art. 270 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/ 2006 reiese că, în măsura în care Consiliul constată că o contestație nu este însoțită de garanția de bună conduită sau că aceasta nu este îndestulătoare, el nu poate respinge pur și simplu contestația, ci trebuie să manifeste rol activ și să îi pună în vedere contestatorului să își constituie garanția conformă cerută de lege. Argumentul de analogie (*ubi eadem est ratio, eadem lex esse debet*) prescrie că acolo unde există aceleași rațiuni trebuie aplicată aceeași lege, aceeași soluție (se procedează la completarea lacunelor prin găsirea unor texte care să se poată aplica și în cazuri neprevăzute de lege). Analogia în interpretarea unei norme juridice se bazează pe raționamentul potrivit căruia, dacă legiuitorul a edictat o normă pentru anumite situații de fapt, aplicarea acesteia poate fi extinsă și la alte situații care, cu toate că nu au fost prevăzute în ipoteza normei, sunt asemănătoare cu cele prevăzute, justificând astfel extinderea domeniului de aplicare. Relevante pentru cazul de față sunt, după cum s-a arătat, situațiile în care instanța are obligația de a acorda termen reclamantului pentru regularizarea cererii de chemare în judecată sau pentru plata taxelor legale de timbru.

Garanția de bună conduită reprezintă, prin natura sa, o specie de cauțiune, iar regulile care guvernează cauțiunea judiciară (cartea a VI-a, titlul XIV C. proc. civ.) îi permit instanței să acorde un termen pentru constituirea cauțiunii.

Considerentele deciziei Curții Constituționale nr. 176 din 24 martie 2005 pot fi transpuse, cu adaptările de rigoare, la speța de față: „Având în vedere întregul sistem normativ al Constituției, Curtea constată totodată că libertatea legiuitorului de a stabili condițiile de exercitare a căilor de atac și procedura de judecată nu este absolută, limitele libertății de reglementare fiind determinate și în aceste cazuri de obligativitatea respectării normelor și principiilor privind drepturile și libertățile fundamentale și a celorlalte principii consacrate prin Legea fundamentală și prin actele juridice internaționale la care România este parte. Astfel, potrivit art. 21 alin. (1) din Constituție, orice persoană se poate adresa justiției pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor sale legitime, iar, potrivit alin. (2) al aceluiași articol, nici o lege nu poate îngreuna exercitarea acestui drept. În reglementarea exercitării acestui drept legiuitorul are posibilitatea să impună anumite condiții de formă, ținând de natura și de exigențele administrării justiției, fără însă ca aceste condiționări să aducă atingere substanței dreptului sau să îl

lipsească de efectivitate. În sensul considerentelor expuse mai sus, Curtea Constituțională are în vedere și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului care a statuat că scopul Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale este "să apere nu drepturi teoretice sau iluzorii, ci concrete și efective" (Cazul Airey contra Irlandei, 1979, și Cazul Artico contra Italiei, 1980). Într-o cauză similară celei deduse controlului de constituționalitate, Curtea de la Strasbourg a statuat prin Hotărârea din 9 noiembrie 2004, pronunțată în cazul Saez Maeso contra Spaniei, că a existat o violare a art. 6 paragraful 1 din convenție, atunci când normele referitoare la formele ce trebuie respectate pentru introducerea unui recurs și aplicarea lor îi împiedică pe justițiabili să se prevaleze de căile de atac disponibile. În considerentele hotărârii Curtea a precizat că, deși accesul la o instanță de judecată nu este un drept absolut, ci este susceptibil de limitări, în special în ceea ce privește condițiile de admisibilitate a unei căi de atac, totuși, aceste limitări nu trebuie să restrângă accesul deschis unui justițiabil de o asemenea manieră sau până la un asemenea punct încât dreptul să fie atins în însăși substanța lui. În lumina acestor considerente Curtea Constituțională constată că dispozițiile art. 302 ind. 1 alin. 1 lit. a) din Codul de procedură civilă, prin care se sancționează cu nulitate absolută omisiunea de se preciza în cuprinsul cererii de recurs "numele, domiciliul sau reședința părților ori, pentru persoanele juridice, denumirea și sediul lor, precum și, după caz, numărul de înmatriculare în registrul comerțului sau de înscriere în registrul persoanelor juridice, codul unic de înregistrare sau, după caz, codul fiscal și contul bancar", precum și - dacă recurentul locuiește în străinătate - "domiciliul ales în România, unde urmează să i se facă toate comunicările privind procesul", apar ca un formalism inacceptabil de rigid, de natură să afecteze grav efectivitatea exercitării căii de atac și să restrângă nejustificat accesul liber la justiție. [...] instituirea sancțiunii nulității pentru neîndeplinirea acestor cerințe de formă în însuși cuprinsul cererii de recurs, fără nici o posibilitate de remediere a omisiunii, îl lipsește pe recurent, fără o justificare rezonabilă, de posibilitatea de a se examina, pe calea recursului, susținerile sale întemeiate privind modul eronat, eventual abuziv, prin care s-a soluționat, prin hotărârea atacată, litigiul în care este parte. Având în vedere aceste efecte ale aplicării prevederilor art. 302 ind. 1 alin. 1 lit. a) din Codul de procedură civilă, Curtea constată că, prin sancțiunea nulității pe care o instituie, textul de lege atacat

încalcă atât dispozițiile art. 21, cât și pe cele ale art. 129 și ale art. 24 alin. (1) din Constituție”.

Așadar, pentru a nu aduce atingere substanței dreptului persoanelor vătămate de a contesta actele nelegale ale autorităților contractante, cu efecte de ordin constituțional, Consiliul este ținut să dea dovadă de rol activ și, coroborat cu analogia textelor evocate mai sus, să acorde contestatorului un termen pentru constituirea și prezentarea garanției de bună conduită de care este condiționată judecarea pe fond a cauzei.

Prin urmare, Consiliul apreciază că, în condițiile în care, astfel cum rezultă din motivarea anterioară, ... a constituit garanția de bună conduită, pe de-o parte, contestația sa nu poate fi respinsă pe considerentul neconstituirii garanției, excepția ridicată de autoritatea contractantă fiind nefondată; pe de altă parte, ar fi și inechitabilă sancțiunea respingerii, câtă vreme autoritatea a intrat în posesia garanției de bună conduită, suma de 5.065,22 lei, fiind virată în contul ei; așadar, scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător al contestatorului, astfel cum impune 271¹ alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, este atins.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, pe loturi, prin „cerere de oferte”,...a acordului - cadru de furnizare având ca obiect „Medicamente Hemostatice absorbabile”.

În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în S.E.A.P., invitația de participare nr. ... în cadrul căreia se menționează: la pct. II.2.1), o valoare estimată, fără T.V.A, între: 404.596,1 lei – 506.522,4 lei, la pct. IV.2.1), că a fost stabilit criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit procesului - verbal nr. .../19.06.2014, al ședinței de deschidere a ofertelor, filele 179 – 310, referitor la lotul nr. 3 – ..., autoritatea contractantă a consemnat denumirea ofertanților, documentele de calificare depuse de către aceștia, precum și prețul, fără T.V.A./flacon, astfel: S.C. ... S.R.L. – 507,82 lei; S.C. ... S.A. – 539,14 lei; ... – 388 lei; S.C. ... S.R.L. – 690,20 lei; S.C. ... S.R.L. – 542,73 lei.

Ulterior evaluării ofertelor, potrivit raportului procedurii nr. .../01.07.2014, filele 166 – 177, referitor la lotul nr. 3, autoritatea contractantă a precizat următoarele: oferta aparținând ... a fost „considerată ofertă neconformă potrivit art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006 – nu satisface în mod corespunzător, cerințele caietului de

sarcini”; oferta desemnată câștigătoare a lotului nr. 3 aparținând S.C. ... S.A.

Decizia de mai sus a fost transmisă ... prin adresa nr. .../01.07.2014, emisă de către autoritatea contractantă; ulterior luării la cunoștință a conținutului documentului de mai sus, ofertantul în cauză a formulat contestația dedusă soluționării, solicitând „anularea desemnării câștigătorilor pentru lotul 3 și reevaluarea ofertelor financiare”.

În mod subsecvent, referitor la fondul cauzei, Consiliul va lua în considerare următorul cadrul legal:

- art. 256³ alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006 - „în cazul în care, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, autoritatea contractantă achiziționează produse, servicii sau lucrări defalcate pe loturi, prevederile alin. (3) sunt aplicabile numai asupra loturilor pentru care s-a depus contestație”;

- corelativ, tot cu privire la fondul cauzei, Consiliul constată și incidența principiului disponibilității, consacrat în dispozițiile articolului 22 alin. (6) din NCPC, potrivit căruia „*judcătorul trebuie să se pronunțe asupra a tot ceea ce s-a cerut, fără însă a depăși limitele investiției în afară de cazurile în care legea dispune altfel*”.

Având în vedere norma juridică anterior enunțată, Consiliul va proceda la soluționarea contestațiilor în cauză, analizând modul în care autoritatea contractantă a evaluat ofertele, cu referire, în mod exclusiv, la lotul nr. 3 (trei) și cu luarea în considerare a legislației în vigoare în domeniul achizițiilor publice și a argumentelor invocate de petenți.

În acest sens, Consiliul apreciază că sunt incidente dispozițiile art. 207 alin. (2) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, conform cărora „în cadrul comunicării (...), autoritatea contractantă are obligația de a informa ofertanții/candidații care au fost respinși sau a căror ofertă nu a fost declarată câștigătoare asupra motivelor care au stat la baza deciziei respective, după cum urmează: b) pentru fiecare ofertă respinsă, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere, detaliindu-se argumentele în temeiul căror oferta a fost considerată inacceptabilă și/sau neconformă, îndeosebi elementele ofertei care nu au corespuns cerințelor de funcționare și performanță prevăzute în caietul de sarcini”.

Față de acest aspect, Consiliul va lua în considerare faptul că în cadrul adresei nr. .../01.07.2014, referitor la oferta aparținând ... autoritatea contractantă a precizat următoarele: „oferta este considerată ofertă neconformă potrivit art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006 – nu satisface în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini”.

În acest sens, Consiliul reține că ... afirmă că „autoritatea contractantă, în data de 11.06.2014, a postat, în S.E.A.P., o condiție

nouă/suplimentară, pentru lotul 3; astfel, prin adresa nr. AD .../11.06.2014, a introdus condiția prezenței excipientului „sucroza”.

La acest moment, Consiliul urmează a reține incidența următoarelor dispoziții din O.U.G. nr. 34/2006 - art. 78 alin. (1) „Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări privind documentația de atribuire”; alin. (2) „Autoritatea contractantă are obligația de a răspunde, în mod clar, complet și fără ambiguități, cât mai repede posibil, la orice clarificare solicitată, într-o perioadă care nu trebuie să depășească, de regulă, 3 zile lucrătoare de la primirea unei astfel de solicitări din partea operatorului economic”.

Din analiza documentelor anexate dosarului cauzei, Consiliul constată că autoritatea contractantă, aplicând, în mod corespunzător, norma juridică anterior invocată, prin adresa nr. .../11.06.2014, la întrebarea următoare: „cu privire la caietul sarcini – lot nr. 3 Octocog alfa – vă rugăm să precizați dacă llicitați forma recombinaată cu sucroză”, a răspuns astfel: „Răspuns: 1. Da, adică forma combinaată cu sucroză”.

În aceste condiții, Consiliul va respinge alegerile contestatorului potrivit căroră „această modificare nu are pentru specificația tehnică nicio relevanță științifică, fiind lipsită de efect terapeutic”, deoarece, ... referitor la conținutul răspunsului la solicitarea de clarificării, în exercitarea propriei voințe, nu a formulat absolut nicio critică, în sensul prevăzut de art. 255 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, în interiorul termenelor imperativ prevăzute de art. 256²⁾ din cadrul aceluiași act normativ; prin urmare, în mod automat, se prezumă că aceasta din urmă a acceptat și însușit conținutul documentelor în cauză, urmând, deci, a se conforma solicitărilor aferente.

Totodată, referitor la modul de evaluare a ofertei contestatorului, Consiliul apreciază că se impune reiterarea dispozițiilor art. 201 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit căroră „pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/ candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate”.

Procedând la analiza documentelor anexate dosarului cauzei, Consiliul constată că autoritatea contractantă, aplicând, în mod corect, norma juridică de mai sus, prin adresa nr. .../25.06.2014, a solicitat contestatorului următoarele clarificări: „(...) vă rugăm să ne prezentați dacă produsul ofertat la Lotul nr. 3 Octocog Alfa – este recombinaată cu sucroză sau nu. Precizăm, că la data de 11.06.2014 a fost publicat în

S.E.A.P. răspunsul pentru solicitarea de clarificare referitor la acest aspect”.

Similar raționamentului de mai sus, și cu privire la conținutul clarificării aferente, Consiliul va aprecia că în situația în care ... în exercitarea propriei voințe, nu a formulat absolut nicio critică, în sensul prevăzut de art. 255 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, în interiorul termenelor imperativ prevăzute de art. 256²) din cadrul aceluiași act normativ, în mod automat, se prezumă că aceasta din urmă a acceptat și însușit conținutul clarificării respective.

Din verificarea documentelor care formează conținutul dosarului în cauză, Consiliul constată că ... nu a respectat însă cerința autorității contractante, de a furniza un produs în „forma combinată cu sucroză”, deoarece, în cadrul adresei nr. .../ 26.06.2014, aceasta din urmă a răspuns astfel: „Recombinat 250 UI conține 250 UI octocog alfa, factor VIII de coagulare recombinat, pe flacon, deci **nu conține sucroză**”.

Prin urmare, Consiliul apreciază că față de modul în care ... a răspuns la solicitarea de clarificări de mai sus, devin incidente dispozițiile art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, conform cărora „(...) în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă”.

Corelativ, motivarea de mai sus a condus Consiliul la concluzia că autoritatea contractantă, în baza principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. (2) lit. g) din O.U.G. nr. 34/2006, a respins, în mod corect, oferta contestatorului în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, ca neconformă, întrucât „nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”, astfel cum este precizat în cadrul raportului procedurii nr. .../ 01.07.2014, respectiv al comunicării rezultatului procedurii nr. .../01.07.2014.

Pe cale de consecință, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (5) și (6) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ... și va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

.....Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține
13 (treisprezece) pagini....