



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) 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

DECIZIE

Nr. ...

Data: 15.11.2022

Prin contestația nr. 3143/24.10.2022, transmisă, inițial, prin mijloace electronice (e-mail) și, ulterior, în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 52168/25.10.2022 și, respectiv, sub nr. 52724/27.10.2022, ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de dl. ... – administrator și convențional de dl. ... – Cabinet de Avocat, a contestat documentația de atribuire, elaborată în cadrul procedurii de atribuire „simplificată”, online, fără etapă finală de licitație electronică a contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziție produse dezinfectare în cadrul proiectului «Consolidarea capacității unităților de învățământ de stat din ..., în vederea gestionării situației de pandemie generată de virusul SARSCOV-2»”, **lot 1** – „Achiziție dezinfectant, pardoseli și suprafețe (universal), dezinfectant microaerofloră pentru nebulizator, dezinfectant pt. tunel, clor lichid, săpun antibacterian lichid, șervețele antibacteriene”, cod CPV principal 24455000-8 (Rev.2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... și a solicitat următoarele:

În principal:

- anularea lotului 1 – „Achiziție dezinfectant, pardoseli și suprafețe (universal), dezinfectant microaerofloră pentru nebulizator, dezinfectant pt. tunel, clor lichid, săpun antibacterian lichid, șervețele antibacteriene”;

În subsidiar:

- obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini al achiziției (partea de dezinfectanți), în raport de cererile din contestație;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată pe cale separată.

Cererea de suspendare a procedurii formulată de ..., a fost soluționată prin Încheierea nr. ..., fiind respinsă ca rămasă fără obiect.

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

În cadrul contestației, ... a solicitat obligarea autorității contractante la restructurarea achiziției prin organizarea acesteia în 6 loturi, câte un produs per lot. Actualmente, procedura de atribuire a contractului impune operatorilor economici să prezinte oferte pentru cele 6 produse, astfel descrise în fișa de date a achiziției, la cap. II.1.4 Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor:

„Lot 1:

- *Dezinfectant universal pentru pardoseli și suprafețe (universal) 51,91 lei x 302 buc. = 15.676,82 lei, fără TVA;*

- *Soluție dezinfectantă biocid pentru nebulizator 20 lei x 7.138 litri = 142.760,00 lei, fără TVA;*

- *Dezinfectant pentru tunel de dezinfecție 294,12 lei x 260 (Recipient 20 litri) = 76.471,20 lei, fără TVA;*

- *Clor lichid 10,55 lei x 214 (Recipient 5 litri) = 2.257,70 lei, fără TVA;*

- *Săpun lichid 37,50 lei x 105 (Recipient 5 litri) = 3.937,50 lei, fără TVA;*

- *Șervețele antibacteriene 9,00 lei x 800 (pachete) = 7.200,00 lei, fără TVA”*

Contestatoarea susține că între cele 6 produse nu există nicio legătură funcțională care să impună atribuirea unui singur contract, fiecare dintre ele acționează independent și are propriile specificități. Produsele din cadrul achiziției nu sunt „destinate unor utilizări identice sau similare” - un dezinfectant de mâini este diferit de un dezinfectant pentru suprafețe (a se vedea ce se poate întâmpla când un dezinfectant de suprafețe este folosit la dezinfecția mâinilor), astfel încât regula prevăzută de art. 18 din Legea nr. 98/2016 este încălcată.

Ori, adăugarea de mai multe produse într-un singur lot implică impunerea unei restricționări a competiției, în mod cert/logic/aritmetic fiind mai puțini ofertanți capabili să prezinte oferte pentru toate cele 6 produse ale lotului în comparație cu numărul celor capabili să prezinte oferte pentru fiecare produs.

... opinează că o asemenea restricționare are efecte și asupra formării prețurilor de achiziție, care, în prezența unei concurențe sporite (precum în cazul organizării achiziției prin atribuirea contractelor în

cadru a 6 proceduri), nu pot decât să fie mai mici decât în formula actuală de organizare a achiziției.

În cele ce urmează, contestatoarea invocă jurisprudență care susține cererea sa, atât aparținând CNSC cât și instanțelor de judecată.

De asemenea, ... arată că în cazul în care cererea sa de restructurare va fi considerată întemeiată, atunci se impune anularea achiziției.

În continuare, contestatoarea solicită modificarea caietului de sarcini aferent lotului 1, după cum urmează:

- În raport de obligația stabilită în sarcina autorității contractante prin art. 154 din Legea nr. 98/2016, contestatoarea solicită obligarea acesteia la precizarea expresă că specificațiile tehnice ale dezinfectanților (spectru de activitate, testări doveditoare ale eficacității microbicide), ca și evaluarea tehnică a ofertelor se întemeiază, respectiv se va întemeia pe dispozițiile standardului general EN 14885:2022 și pe prevederile standardelor specifice fiecărei activități microbicide impuse prin standard și pe alte standarde naționale transpunând standarde europene.

- De asemenea, ... solicită obligarea autorității contractante la recunoașterea aplicabilității prevederilor OMS nr. 1761/2021, în ce privește utilizarea dezinfectanților achiziționați prin prezenta procedură, acolo unde nu există prevederi speciale care să înlăture aplicarea sa.

Cu privire la produsul „Dezinfectant universal pentru pardoseli și suprafețe (universal)”, ... solicită obligarea autorității contractante la detalierea spectrului de activitate microbucidă enunțat în caietul de sarcini produs: *„elimină 99,9% din germeni, ciuperci și bacterii, este eficient împotriva tulpinilor de coronavirusi”*, prin indicarea precisă a standardelor specializate care trebuie să facă dovada acestor eficacități prin raportare la prevederile standardului referitoare la un produs destinat dezinfecției suprafețelor în aria instituțională, aplicat prin acțiune mecanică [(prin ștergere, aceasta fiind regula în materie de metodă de dezinfecție a suprafețelor - art. 16 alin. (2) Anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021)]. Adică, în cazul aplicării produsului cu acționare mecanică (ștergere) – bactericidă - EN 1276, Levuricidă - EN 1650, Fungicidă - EN 1650, cu înlăturarea efectului sporicid - EN 13704, întrucât dezinfecția de nivel scăzut nu prevede eficacitate antispori pentru suprafețele non-critice, precum cele din spațiile unităților de învățământ

De asemenea, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante să precizeze că dovada activităților microbicide din caietul de sarcini trebuie făcută prin testări în condiții de murdărie.

În cele ce urmează, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la completarea cerinței caietului de sarcini produs „nu pătează” prin solicitarea prezentării de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare și echivalente) care să dovedească lipsa de nocivitate a utilizării produsului pentru materialul suprafețelor pe care urmează a fi aplicat.

Contestatoarea mai solicită obligarea autorității contractante la stabilirea analizei comparative a prețului ofertelor prin raportare la preț per litru soluție de lucru acoperind spectrul de activitate solicitat la cea mai mică concentrație (interesul autorității contractante ar trebui să fie să obțină o cantitate cât mai mare de produs utilizabil în procedura de dezinfecție - adică soluția de lucru - cumpărând o cantitate cât mai mică de produs concentrat - și oricum neachiziționând bucăți recipient de 5 litri de produs, la care să se raporteze prețul ofertat).

Cu privire la produsul „Soluție dezinfectantă biocid pentru nebulizator”, ... solicită obligarea autorității contractante la reanalizarea necesității și a evaluării estimate a bugetului achiziției - „20 lei x 7.138 litri = 142.760,00 lei”.

... mai solicită obligarea autorității contractantă la stabilirea spectrului de activitate al produsului prin raportare la prevederile standardului referitoare la un produs destinat dezinfecției suprafețelor pe cale aeriană (prin nebulizare) în aria instituțională. Adică, efectele bactericid, levuricid, fungicid, virucid, sporicid, micobactericid trebuie dovedite prin testări conform standardului EN 17272.

Totodată, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la completarea caietului de sarcini produs prin solicitarea prezentării de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare și echivalente) care să dovedească lipsa de nocivitate a utilizării produsului pentru materialul suprafețelor pe care urmează a fi aplicat.

În ceea ce privește produsul „Dezinfectant pentru tunel de dezinfecție”, contestatoarea arată următoarele:

- întrucât acest dezinfectant trebuie să fie compatibil cu „tunelul de dezinfecție”, ... solicită obligarea autorității contractante la comunicarea datelor tehnice ale acestuia.

- în ipoteza în care modalitatea de aplicare a produsului dezinfectant este nebulizarea, atunci contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la stabilirea spectrului de activitate al produsului prin raportare la prevederile standardului referitoare la un produs destinat dezinfecției suprafețelor pe cale aeriană (prin nebulizare) în aria instituțională.

- ... mai solicită obligarea autorității contractante la completarea caietului de sarcini prin solicitarea prezentării de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare și echivalente) care să dovedească lipsa de nocivitate a utilizării produsului pentru materialul suprafețelor pe care urmează a fi aplicat.

Referitor la produsul „Săpun lichid”, ... solicită obligarea autorității contractante la stabilirea spectrului de activitate microbicidă al produsului prin referire la cel prevăzut de standard pentru un produs destinat dezinfecției mâinilor prin spălare în aria instituțională (adică efectele bactericid - EN 1276 și EN 1499, levuricid - EN 1650), cu adăugarea activității virucide dovedită prin standardul EN 14476 (specific ariei medicale).

Contestatoarea mai solicită obligarea autorității contractante la introducerea cerinței, potrivit căreia „Să prezinte perioada de valabilitate/ stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării de zile/luni din momentul deschiderii recipientului (în funcție de necesitatea autorității contractante), dovedită prin probe obiective precum rapoarte de testare și alte documente echivalente”.

... susține că fără o astfel de cerință, autoritatea contractantă va putea ajunge în situația de a achiziționa un produs a cărui valabilitate post-deschidere recipient să fie de (exemplu) 1 zi sau să nu existe nicio dovadă obiectivă a declarației producătorului că produsul său are o valabilitate post-deschidere recipient de (exemplu) 200 zile.

... învederează că asemenea cerere a fost găsită a fi întemeiată de CNSC, inclusiv pentru unități achiziitoare din sfera instituțională.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat contestatoarei, în temeiul art. 61¹ alin. (1) lit. a) și alin. (2¹) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, să transmită în termen de 5 zile lucrătoare de la data sesizării Consiliului, sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantum de 4.966,06 lei, cu precizarea că aceasta se va constitui conform art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la CEC Bank - S.A. sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

Totodată, Consiliul a solicitat ... înaintarea contestației, în original.

Prin adresa nr. 3199/26.10.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 52550/26.10.2022, ... a depus la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208517066/1, în sumă de 4.966,06 RON, eliberată la data de 24.10.2022 de CEC Bank – Sucursala Victoria.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 52673/27.10.2022, ... a informat că a înaintat, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii și contestația.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante înaintarea dosarului achiziției publice, a punctului de vedere, a dovezii privind publicarea în SEAP a contestației și transmiterea punctului de vedere către contestatoare.

Prin adresa nr. 20018/08.11.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 54822/08.11.2022, autoritatea contractantă arată că a anulat procedura în ceea ce privește lotul ce face obiectul contestației

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 55148/09.11.2022, ... a înaintat dovada transmiterii adresei nr. 20018/08.11.2022 către

Prin adresa nr. ... și nr. ..., Consiliul a pus în discuția părților excepția privind rămânerea fără obiect a contestației

Prin adresa nr. 3539/10.11.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 55535/11.11.2022, ... solicită CNSC să ia act de achiesarea autorității contractante la cererea sa de anulare a procedurii lotului 1.

În ceea ce privește chestiunea cheltuielilor de judecată, ... arată că soluționarea cererii sale urmează a se face de către instanța judecătorească competentă material și teritorial.

Prin adresa nr. 20255/14.11.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 55909/14.11.2022, autoritatea contractantă apreciază că invocarea din oficiu a excepției privind rămânerea fără obiect a contestației depuse de către ..., este întemeiată, fiind de acord cu aceasta, în totalitate.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire „simplificată”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică, având ca obiect „Achiziție produse dezinfectare în cadrul proiectului «Consolidarea capacității unităților de învățământ de stat din ..., în vederea gestionării situației de pandemie generată de virusul SARSCOV-2»” cod CPV principal 24455000-8 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. .../17.10.2022, stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare, la data de 02.11.2022, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, 289.883,23 lei.

Fiind nemulțumită de unele prevederi ale documentației de atribuire, contestatoarea ... a transmis Consiliului, prin mijloace electronice (e-mail), la data de 25.10.2022, contestația care formează obiectul prezentului dosar prin care a solicitat următoarele:

În principal:

- anularea lotului 1 – „*Achiziție dezinfectant, pardoseli și suprafețe (universal), dezinfectant microaerofloră pentru nebulizator, dezinfectant pt. tunel, clor lichid, săpun antibacterian lichid, șervețele antibacteriene*”);

În subsidiar:

- obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini al achiziției (partea de dezinfectanți), în raport de cererile din contestație;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată pe cale separată.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) și alin. (2¹) din Legea nr. 101/2016, respectiv Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208517066/1 din data de 24.10.2022, în sumă de 4.966,06 RON, eliberată de CEC Bank – Sucursala Victoria.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cu prioritate excepția, invocată din oficiu, privind rămânerea fără obiect a contestației.

În soluționarea acestei excepții, Consiliul apreciază relevante următoarele prevederi ale Legii nr. 101/2016:

- art. 3 alin. (1) lit. d) – *„măsurile de remediere - acele măsuri adoptate de autoritatea/entitatea contractantă, în urma primirii unei contestații, cu scopul de a corecta o decizie adoptată în cadrul procedurii de atribuire”;*

- art. 9 alin. (1): *„După primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult 3 zile de la primirea contestației. Măsurile adoptate trebuie comunicate contestatorului, celorlalți operatori economici implicați în procedura de atribuire, precum și Consiliului, nu mai târziu de o zi de la data adoptării lor. Pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați, măsurile adoptate înainte de data-limită de depunere a solicitărilor de participare sau, după caz, a ofertelor se publică în SEAP”;*

Din conținutul acestor dispoziții legale rezultă că legiuitorul a stabilit un drept al autorității contractante de a adopta măsuri de remediere, atunci când constată necesitatea corectării unei decizii adoptată în cadrul unei proceduri de atribuire.

În speță, autoritatea contractantă a înțeles să uzeze de dreptul menționat anterior, achiesând criticii formulată de ... referitoare la împărțirea produselor aferente lotului 1 în mai multe loturi, sens în care la nivelul acesteia a fost încheiat referatul privind anularea procedurii de atribuire simplificată online, fără etapă finală de licitație electronică a contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziție produse dezinfectare în cadrul proiectului «Consolidarea capacității unităților de învățământ de stat din ..., în vederea gestionării situației de pandemie generată de virusul SARSCOV-2”», lot 1 – Achiziție dezinfectant pardoseli și suprafețe (universal), dezinfectant microaerofloră pentru nebulizator, dezinfectant pt. tunel, clor lichid, săpun antibacterian lichid, șervețele antibacteriene (Anunț de participare simplificat nr. .../17.10.2022) nr. 19965/07.11.2022, înregistrat la Consiliu sub nr. 54822/08.11.2022, aprobat de primar – dl.

Verificând stadiul procedurii de atribuire, Consiliul constată că măsura dispusă de autoritatea contractantă privind anularea lotului 1, a fost publicată în SEAP la data de 08.11.2022, fiind astfel adusă la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați.

În consecință, având în vedere cele mai sus menționate, precum și faptul că autoarea contestației a formulat în cadrul contestației un capăt de cerere privind „anularea lotului 1”, Consiliul apreciază că prezenta contestație apare ca fiind rămasă fără obiect, părțile fiind de acord cu admiterea excepției invocată, din oficiu, de Consiliu.

În ceea ce privește capătul de cerere formulat de contestatoare privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, Consiliul constată că autoarea contestației a precizat că acestea vor fi solicitate pe cale separată.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepția rămânerii fără obiect a contestației, invocată din oficiu și va respinge, ca rămasă fără obiect, contestația formulată de

Fără pronunțare asupra fondului cauzei, conform dispozițiilor art. 26 alin. (1) din actul normativ anterior menționat.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca rămasă fără obiect, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 8 pagini.