

În conformitate cu prevederile art. 14 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. 2195/C1/2258

Data: 20.10.2022

Prin contestația nr. 2353/14.09.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 45836/15.09.2022, formulată de SC SRL cu sediul în, ..., ..., având cod unic de înregistrare înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal de administrator, împotriva modificării caietului de sarcini prin măsurile de remediere pentru lotul 1, consemnate în adresa nr. 4037/07.09.2022, publicată în SEAP la data de 07.09.2022, emisă de către autoritatea contractantă, cu sediul în, str., nr., județul, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Achiziția de dezinfectanți 7 loturi în cadrul Proiectului: Consolidarea capacității de reacție la criza de sănătate publică cauzată de răspândirea virusului SARS-Cov-2” cod proiect 141095 cod CPV 33631600-8, s-a solicitat anularea modificării caietului de sarcini.

În luarea deciziei, CONSILIUL, legal investit, a avut în vedere următoarele:

SC SRL contestă modificarea caietului de sarcini prin măsurile de remediere pentru lotul 1, consemnate în adresa nr. 4037/07.09.2022, publicată în SEAP la data de 07.09.2022.

Contestatorul arată că cerința inițială din caietul de sarcini aferent lotului 1, a rămas definitivă, prin emiterea de către Consiliu a unei decizii, urmare a contestației formulate de către SC SRL.

Apreciază că autoritatea contractantă nu avea dreptul de a mai interveni în textul inițial al cerinței „(...) să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp, împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, dovedită prin teste (nu declarații)” și de a-l modifica prin adresa contestată, ce face obiectul prezentei contestații.

Așadar, contestatorul consideră că se impune obligarea autorității contractante de a respecta cerința devenită definitivă.

Prin adresa nr. 4348/28.09.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 48545/03.10.2022, autoritatea contractantă transmite documentele emise de la primirea ultimei Decizii CNSC și până în prezent.

Prin adresa nr. 2375/15.09.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 46167/16.09.2022, contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208395477/1, tranzacția nr. 1251202617/2084569611 din 14.09.2022, eliberată de CEC Bank Sucursala Victoria, în cuantum de 1.392,00 lei.

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

..... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect: „Achiziția de dezinfectanți 7 loturi în cadrul Proiectului «Consolidarea capacității de reacție la criza de sănătate publică cauzată de răspândirea virusului SARS-Cov-2», cod CPV 33631600-8, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. SCN...../01.07.2022, conform căruia valoarea estimată a procedurii este de 373.352.4,00 lei. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al acordului cadru este „Prețul cel mai scăzut”.

Anterior, pe rolul Consiliului a fost depusă contestația nr. 1373/07.07.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 34218/11.07.2022, formulată de SC SRL, împotriva documentației de atribuire prin care s-a solicitat: admiterea contestației; modificarea caietului de sarcini aferent loturilor 1, și 4; plata cheltuielilor de judecată.

Urmare a soluționării contestației formulată anterior de SC SRL, Consiliul a pronunțat Decizia CNSC nr. 1716/C1/1644 din 16.08.2022, prin care a dispus astfel: „Admite în parte contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, obligă autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire pentru loturile 1 și 4 cu respectarea prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare. Respinge ca nefondată critica contestatorului de la punctul 2.2.1.2 privind valabilitatea/stabilitatea/siguranța în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului și ca rămase fără obiect criticile acestuia de la punctele 2.1, 2.2.1.1, 2.2.1.3, 2.2.2.1, 2.2.2.2 și critica aferentă lotului 4 de la punctul 2.1.2”.

Ulterior luării la cunoștință a deciziei anterior menționată, autoritatea contractantă a publicat în SEAP, sub identificatorul „[SCN...../00176] CORECTAT a doua Nota remediere Lot 1 si lot 4.pdf.p7s”, adresa nr. 4037/07.09.2022, conținând măsuri de remediere cu privire la cerințele aferente loturilor 1 și 4.

Prin contestația care face obiectul prezentei, SC SRL este nemulțumit de măsura de remediere adoptată de autoritatea contractantă la punctul 3 aferent lotului 1 din adresa anterior menționată.

Având în vedere criticile SC SRL, Consiliul reține că, în adresa nr. 4037/07.09.2022, autoritatea contractantă a menționat, printre altele, următoarele aspecte:

*„Vă aducem la cunoștință următoarele măsuri de remediere (...)
Pentru lot 1 – Dezinfectant de mâini
(...)»*

*Fraza «perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp
împotriva contaminării (...) prin stabilirea unei perioade pe care AC o
consideră a fi corespunzătoare necesităților sale (...)» se modifica astfel:
«perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță conform indicațiilor din
avizul eliberat de CNPB si etichetei produsului»”.*

Consiliul reține că specificațiile tehnice aferente lotului 1 (astfel cum au fost acestea elaborate la data inițierii procedurii de atribuire) au fost publicate de autoritatea contractantă în SEAP, în anexa anunțului de participare simplificat, în fișierul cu identificatorul „[SCN1110049/00007] *Dezinfectant maini.pdf.p7s*”.

Din analiza fișierului anterior menționat, Consiliul reține că sintagma „perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării (...) prin stabilirea unei perioade pe care AC o consideră a fi corespunzătoare necesităților sale (...)” pe care autoritatea contractantă pretinde să o fi „remediat” nu există în această anexă a caiet sarcini, varianta publicată la data inițierii procedurii de atribuire ci se regăsește la pagina 6 din contestația formulată anterior de SC SRL sub forma unui petit adresat de către contestator Consiliului (o copie a contestației a fost publicată de autoritatea contractantă în SEAP, în anexa anunțului de participare, sub identificatorul „[SCN1110049/00082] *Contestatie Spit ANONIMIZATA (1).pdf.p7s*”).

Totodată, se reține că, prin Decizia nr. 1716/C1/1644 din 16.08.2022, pronunțată în urma soluționării contestației formulată anterior de SC SRL, Consiliul a respins ca nefondată solicitarea acestuia de obligare a autorității contractante la modificarea caietului de sarcini aferent lotului 1 sub aspectul valabilității/stabilității/siguranței în timp.

Astfel, se reține că autoritatea contractantă nu avea nicio obligație în sensul modificării cerinței cu privire la valabilitatea dezinfectantului care face obiectul lotului 1.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă a procedat din proprie inițiativă la includerea în adresa cu măsurile de remediere a unei așa-zise „remedieri”, constând, în fapt, în reproducerea/reiterarea punctului 4 din punctul de vedere nr. 2993/12.07.2022, formulat de autoritate cu privire la contestația depusă anterior de SC SRL.

Consiliul reține că această modificare efectuată de autoritatea contractantă nu întrunește rigorile prevăzute la art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, nefiind de natură să asigure o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerința referitoare la valabilitate/stabilitate în timp câtă vreme nu se referă concret la o anumită cerință ci la o critică din contestația anterioară.

Astfel, din analiza caietului de sarcini (înscris din cuprinsul căruia nu a fost eliminată solicitarea de depunere a rapoartelor de testare cu privire la valabilitate/stabilitate în timp) coroborat cu cele din adresa nr. 4037/07.09.2022 prin care au fost impuse cerințe cu privire la demonstrarea valabilității/stabilității prin avizul CNPB și eticheta produsului, nu se înțelege care anume este modalitatea de dovedire a

îndeplinirii cerinței criticate, respectiv dacă trebuie respectat caietul de sarcini, măsurile de remediere sau ambele.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că formularea pretensei măsuri de remediere de la punctul 3 din adresa nr. 4037/07.09.2022 este rezultatul confuziei autorității contractante cu privire la măsurile de remediere la care a fost aceasta obligată prin decizia pronunțată anterior în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

Confuzia autorității contractante cu privire măsurile de remediere adoptate pe parcursul soluționării contestațiilor a fost constatată și în

timpul soluționării deciziei anterioare, relevante în acest sens fiind considerentele din finalul deciziei, după cum urmează:

„Consiliul reține că măsurile de remediere adoptate de către autoritatea contractantă au fost comunicate operatorilor economici interesați prin publicarea în SEAP a adresei nr. 2994/12.07.2022, în documentul cu identificatorul „[SCN1110049/00083] Nota remediere Lot 1 și lot 4 (2).doc.p7s” însă, din analiza adresei nr. 2994/12.07.2022, Consiliul reține că aceasta nu asigură operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției care au fost remediate deoarece conține atât remedierile pertinente cu privire la criticile 2.1, 2.2.1.1, 2.2.1.3, 2.2.2.1, 2.2.2.2 cât și mențiuni care nu sunt de natură să remedieze anumite prevederi ale documentației de atribuire (respectiv cele cu privire la analiza comparativă a ofertelor și cu privire la valabilitatea/stabilitatea/siguranța în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului.

Mai mult, din cuprinsul adresei nr. 2994/12.07.2022 rezultă că autoritatea contractantă ar fi remediat aspectele criticate la punctul 2.1.2 din contestație doar cu privire la lotul 4 însă nu și cu privire la lotul 1, deși cerința este identică.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să oblige autoritatea contractantă la comunicarea tuturor măsurilor de remediere pentru fiecare din cele 2 loturi (atât cele care au condus la respingerea criticilor pe cale de excepție cât și cele admise) într-un înscris distinct prin care să informeze clar și explicit cu privire la remediile adoptate”.

Consiliul reține că, întrucât în urma soluționării contestației formulată anterior în cadrul aceleiași proceduri de atribuire nu au fost admise criticile contestatorului cu privire la valabilitatea/stabilitatea în timp a dezinfectantului ofertant, autoritatea contractantă nu avea **obligatia** publicării vreunor măsuri de remediere cu privire la aceste aspecte, ci avea **dreptul** de a le opera în cazul în care această modificare ar fi corespuns necesității sale mai bine decât formularea inițială.

Cu toate acestea, pentru a fi considerate legale, eventualele modificări ale specificațiilor tehnice ar fi trebuit să respecte prevederile legale incidente, printre care se regăsesc cele anterior citate din cuprinsul art. 154 alin. (1) al Legii nr. 98/2016 (o formulare similară regăsindu-se și în definiția documentației de atribuire, prevăzută la art. 3 alin. (1) lit. z) din Legea nr. 98/2016).

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, va admite contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu iar, pe cale de consecință, va obliga autoritatea contractantă la remedierea adresei nr. 4037/07.09.2022 prin eliminarea punctului 3 aferent lotului 1.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu
..... iar, pe cale de consecință, obligă autoritatea contractantă la

remediarea adresei nr. 4037/07.09.2022 prin eliminarea punctului 3 aferent lotului 1.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practica deciziei

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 5 (cinci) pagini