



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 1347/26.05.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 20585/27.05.2020, ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având Cod Unic de înregistrare RO..., reprezentată legal prin ..., în calitate de administrator, și convențional prin ... - Cabinet de avocat, cu sediul profesional în ..., împotriva documentației de atribuire, aferentă lotului 2, elaborată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată pentru încheierea acordului-cadru de furnizare, divizat pe loturi, având ca obiect „PRODUSE DE IGIENĂ - 2 LOTURI”, s-a solicitat Consiliului admiterea contestației, și:

- în principal, anularea procedurii de atribuire, pentru lotul 2;
- în secundar, destructurarea lotului 2 în atâtea loturi câte produse sunt incluse în lotul compozit;
- în terțiar, obligarea autorității contractante la modificarea fișei de date a achiziției și a caietului de sarcini, aferente lotului 2, în raport de criticile din contestație;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de contestație (onorariu avocat în sumă de 2.000 lei), conform art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

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

Prin contestația depusă, ... critică documentația de atribuire, aferentă lotului 2, privind următoarele aspecte:

1. Referitor la solicitarea de anulare a procedurii, contestatoarea supune atenției faptul că autoritatea contractantă nu respectă prevederile OMS nr. 1082/2016 (pentru aprobarea

modelului de documentație de atribuire standard privind achiziției de produse biocide), având în vedere că dorește să achiziționeze dezinfectanți produse biocide destinate dezinfecției unor suporti neindicați clar (probabil suprafețe).

De asemenea, susține contestatoarea, sunt nelegale, potrivit art. 118 din Legea nr. 98/2016, prevederile referitoare la organizarea derulării acordului-cadru după atribuirea sa de către autoritatea contractantă. Autoritatea contractantă dorește să organizeze o procedură de reluare a competiției pentru atribuirea fiecărui contract subsecvent.

Contestatoarea consideră că întreaga documentație de atribuire ar trebui refăcută, operație care nu se poate efectua prin erata prevăzută de art. 55 alin. (1) din HG nr. 395/2016, singura soluție legală fiind anularea procedurii de atribuire și organizarea uneia noi.

2. Referitor la necesitatea destructurării lotului 2 al achiziției, care are în componență 4 produse biocide, comensurate diferit (litru, kg, bucată), în tot atâtea loturi câte produse îl compun, contestatoarea arată că, potrivit fișei de date a achiziției, secțiunea IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, evaluarea financiară se realizează astfel: *„Evaluarea ofertelor se va realiza prin compararea propunerilor financiare determinate prin înmulțirea prețului unitar cu cantitatea maximă aferentă acordului cadru și prin raportare la valoarea maximă”*, numai că prețul unitar (adică ofertat pe fiecare lot în parte) este imposibil de ofertat, existând unități de măsură diferite ale produselor componente ale lotului (unitatea pentru care trebuie stabilit prețul ofertei este diferită de la produs la produs).

3. Referitor la modificarea fișei de date a achiziției și a caietului de sarcini, aferente lotului 2, contestatoarea precizează următoarele:

1. Cu privire la fișa de date a achiziției, contestatoarea solicită următoarele:

- obligarea autorității contractante la stabilirea modului de prezentare a propunerii tehnice și a celei financiare în modul stabilit prin ANEXA nr. 1 lit. a) la OMS nr. 1082/2016, secțiunea IV.4.1.2. din fișa de date a achiziției fiind întocmită în mod diferit, observându-se omisiuni importante, precum: stabilirea condițiilor plății prețului produselor achiziționate de autoritatea contractantă (care trebuie să aibă în vedere prevederile Legii nr. 72/2013), stabilirea modului de efectuare a analizei comparative a ofertelor în cazul dezinfectanților în formă concentrată.

- obligarea autorității contractante la eliminarea prevederilor referitoare la reluarea competiției la fiecare atribuire de contract subsecvent:

2. Cu privire la caietul de sarcini - partea generală, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la precizarea termenului și condițiile de plată a prețului produselor achiziționate, cu luare în considerare a prevederilor Legii nr. 72/2013.

3. Cu privire la caietul de sarcini - partea specială, contestatoarea solicită următoarele:

- obligarea autorității contractante să stabilească nivelul dezinfectiei ce urmează a întreprinde (scăzută, medie, înaltă) și suportul de dezinfectat (a se vedea regulile și definițiile stabilite prin ANEXA nr. 3 la OMS nr. 1082/2016), având în vedere că dezinfectanții solicitați la cele 4 poziții ale lotului au diverse efecte și se aplică pe suporti de dezinfecție neprecizați.

În funcție de nivelul de dezinfecție stabilit și de natura suportului de dezinfectat, autoritatea contractantă trebuie să urmeze prevederile standardului general EN14885:2015 referitoare la dezinfecția suportului de dezinfectat precizat (dezinfectanții trebuie să aibă anumite efecte pe fiecare nivel de dezinfecție, dovedite prin testări făcute prin metodologii prevăzute de standarde specializate indicate de standardul general EN 14885:2015);

- obligarea autorității contractante la stabilirea spectrului de activitate al dezinfectanților doriți, în conformitate cu prevederile standardului EN14885:2015, respectiv ale ANEXEI nr. 3 la OMS nr. 1082/2016 referitoare la dezinfecția supuraților precizați în prealabil, întrucât se dorește achiziționarea dezinfectanților clasificați produs biocid, a căror eficacitate și mod de dovedire sunt stabilite prin norma tehnică obligatorie UE-EN 14885:2015, respectiv prin normele juridice de preluare a standardelor prevăzute de EN14885:2015 în OMS nr. 1082/2016.

Concluzionând, ... apreciază că, în fapt, întregul caiet de sarcini al lotului 2 trebuie rescris, având în vedere prevederile art. 156 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016 și cele de detaliu prevăzute în legislația națională specifică dezinfectanților produse biocide (OMS nr. 10/2010, OMS nr. 1082/2016) și în standardul UE EN 14885:2015.

Odată cu contestația în original, înregistrată la Consiliu cu nr. 299/28.05.2020,... depune originalul recipisei de consemnare a cauțiunii nr. 26286938/1 din data de 25.05.2020, în valoare de 1.153,50 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala

Prin adresa nr. ..., Consiliul informează autoritate contractantă despre depunerea contestației de către ..., solicitându-i acesteia să transmită copia dosarului achiziției publice și punctul de vedere cu privire la contestație (care va fi comunicat și către contestatoare).

Prin punctul de vedere nr. 134/29.5.2020, înregistrat la Consiliu cu nr. 21210/29.05.2020, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată, pentru următoarele motive:

- este neîntemeiată susținerea contestatoarei, privitoare la faptul că procedura de achiziție publică ar trebui să se circumscrie prevederilor reglementate prin Ordinul Ministerului Sănătății nr. 1082/2016, având în vedere că, încă din preambul, se arată în clar destinatarul prevederilor Ordinului, respectiv: *„luând în considerare: necesitatea standardizării documentației aferente procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică de substanțe biocide derulate de către unitățile sanitare”*;

De asemenea, potrivit art. 7 alin. (4) HG nr. 144/2010 privind organizarea și funcționarea Ministerului Sănătății, *„în exercitarea atribuțiilor sale, ministrul sănătății emite ordine, instrucțiuni și alte acte cu caracter normativ, prevăzute de lege”*, însă numai pentru unitățile cu personalitate juridică aflate în subordinea, sub autoritatea sau în coordonarea Ministerului Sănătății, care sunt detaliate în mod expres în Anexa 2 la ordinul menționat.

Așadar, în ceea ce privește legislația aplicabilă este evident faptul că procedura de atribuire se înscrie în cadrul legal prevăzut de Legea nr. 98/2016, cu aplicarea corespunzătoare a prevederilor HG nr. 395/2016;

- referitor la împărțirea produselor pe loturi, autoritatea contractantă a respectat prevederile art. 141 alin. (1), coroborat cu prevederile art. 18 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, la individualizarea loturilor nu există restricții, în ceea ce privește împărțirea acestora după unitatea de măsură (kg, litru, bucată), acesta nefiind un criteriu după care se face delimitarea loturilor. Operatorul economic participant la procedură întocmește propunerea financiară potrivit formularului de ofertă nr. 4 - propunere financiară, și în anexa centralizatorului de prețuri, din cadrul documentației de atribuire unde este precizat clar modul de ofertare;

- contrar susținerii contestatoarei, autoritatea contractantă nu avea obligația de a cuprinde în documentația de atribuire mențiuni referitoare la suprafața destinată dezinfecției, obiectul contractului fiind de furnizare produse și nu de prestare servicii dezinfecție, acest aspect fiind total nerelevant pentru contestatoare, în sensul în care dorea să participe la procedură. Modul de utilizare a dezinfectanților este la latitudinea autorității contractante, contestatoarea neavând nicio implicație în acest sens;

- având în vedere că Ordinul Ministerului Sănătății nr. 1082/2016 nu este aplicabil ..., orice susținere a contestatoarei, potrivit căreia substanțele dezinfectate trebuiau cuprinse în

documentația de atribuire în funcție de clasificare (nivel înalt, mediu, scăzut), este fără nicio susținere legală;

- atât în modelul de contract cadru, cât și în modelul contractelor subsecvente, sunt precizări clare și exprese cu privire la termenul și condițiile de plată care respectă normele legale din Legea nr. 72/2013.

Prin adresa nr. 13400/02.06.2020, autoritatea contractantă transmite „Completare la răspunsul la contestație”, înregistrată la Consiliul cu nr. 21476/02.06.2020, precizând următoarele:

- documentația de atribuire conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorului economic o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire;

- caietul de sarcini aferent procedurii a fost întocmit astfel încât descrierea fiecărui produs să fie în concordanță cu necesitățile autorității contractante, cu respectarea art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016;

- în ceea ce privește stabilirea modului de analiză comparativă a ofertelor în cazul dezinfectanților în formă concentrată, în caietul de sarcini s-a arătat concentrația produsului necesar, stabilirea ofertantului câștigător făcându-se raportat la criteriul de atribuire "prețul cel mai scăzut" și nu la un alt criteriu;

- plata prețului produselor achiziționate se va face potrivit prevederilor art. 11. Obligațiile principale ale achizitorului din acordul-cadru/contractul subsecvent;

- în caietul de sarcini este menționat faptul că *„în baza comenzilor beneficiarului, produsele vor fi livrate la sediile din subordinea DGASPC ... și la sediul DGASPC. în intervalul orar 8.00 - 16.30. în zilele de luni - joi, și în intervalul 08.00 - 14.00 în ziua de vineri”*;

- referitor la reluarea competiției la atribuirea fiecărui contract subsecvent, autoritatea contractantă a respectat prevederile legale care permit includerea acestor mențiuni și condiții, respectiv art. 119 din Legea nr. 98/2016.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost depuse de către autoritatea contractantă, prin adresa de înaintare nr. 14330/09.06.2020, înregistrate la Consiliu cu nr. 22619/10.06.2020.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura de licitație deschisă, a fost inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare, divizat pe loturi, având ca obiect „PRODUSE DE IGIENĂ - 2 LOTURI”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a acordului-cadru ce urmează a fi încheiat fiind de

141.846,00 lei, fără TVA, iar a lotului 2 – contestat, între 5.449 și 115.350 lei, fără TVA.

Consiliul constată că ... a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 26286938/1 din data de 25.05.2020, emisă de CEC Bank – Sucursala ..., prevăzută de art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în cuantum de 1.153,50 lei.

Restituirea acestei cauțiuni se va face în condițiile art. 61¹ alin. (5) și următoarele din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prin prezenta contestație, ... formulează critici cu privire la documentația de atribuire aferentă lotului 2, susținând că procedura de atribuire trebuie anulată, deoarece, autoritatea contractantă nu a precizat toate caracteristicile tehnice în conformitate cu prevederile Ordinului Ministerului Sănătății nr. 1082/2016 și cu norma tehnică UE-EN 14885:2015, iar, documentația de atribuire nu conține informații suficiente despre termenul de plată.

În ceea ce privește critica referitoare la nerespectarea prevederilor Ordinului Ministerului Sănătății nr. 1082/2016, Consiliul o va respinge, deoarece, acesta este obligatoriu strict pentru unitățile sanitare, unde este necesară o dezinfectare adaptată la tipul și nivelul de infecție, față de necesitatea de igienizare care a condus la nevoia autorității contractante de achiziționare a produselor solicitate în cadrul lotului 2, cu mențiunea că norma tehnică UE-EN 14885:2015 trebuie respectată indiferent de destinația produselor solicitate, dacă există solicitarea ca acestea să aibă acțiune biocidă.

Referitor la critica legată de necesitatea spargerii lotului 2 în 4 loturi aferente fiecărui produs solicitat, Consiliul reține că autoritatea contractantă a invocat prevederile art. 18 alin. (1) și (3) din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv:

“(1) În cazul în care autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze produse similare, iar atribuirea contractelor poate fi realizată pe loturi separate, valoarea estimată a achiziției se determină luând în considerare valoarea globală estimată a tuturor loturilor.

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), prin produse similare se înțelege acele produse care îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții:

- a) sunt destinate unor utilizări identice sau similare;
- b) fac parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv”.

Consiliul reține că lotul 2 se referă la următoarele produse: dezinfectant pentru suprafețe, clorură de var, cloramină, tablete javel, produse despre care se poate accepta ideea că sunt destinate unor utilizări similare, dar nu fac parte din gama normală de produse a aceluiași operator economic.

De asemenea, Consiliul reține că prevederea legală mai sus menționată se referă la intenția autorității contractante de a achiziționa pe loturi, în loc de a derula proceduri de atribuire separate pentru fiecare produs, nu la posibilitatea de a cuprinde într-un lot produse similare conform definiției mai sus.

Totodată, Consiliul reține că, prin includerea într-un singur lot a acestor produse, pe lângă riscul de a nu obține cel mai bun preț pentru fiecare dintre acestea, apare și riscul ca operatorul economic câștigător să nu poată furniza în termen produsele care nu fac parte din gama sa de vânzări.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul constată că gruparea în cadrul unui singur lot - lotul 2 - a produselor mai sus menționate conduce la restrângerea nejustificată a participării operatorilor economici și va anula procedura de atribuire pentru lotul 2.

Legat de termenul de plată, Consiliul apreciază că informațiile cuprinse în modelul de contract sunt suficiente pentru o informare corectă și completă a operatorilor economici, reținut fiind faptul că ... nu prezintă decât argumente generale din acest punct de vedere.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) și (5) 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 urmează să admită contestația depusă de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și să anuleze procedura de atribuire pentru lotul 2.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, potrivit prevederilor art. 29 și art. 32 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Pentru aceste motive,

În baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și anulează procedura de atribuire pentru lotul 2.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 8 (opt) pagini.