



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) 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 Consiliu sub nr. ... și precizată prin adresa nr. 137/13.06.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 19539/13.06.2013, S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având C.U.I. RO ... a contestat documentația de atribuire „astfel cum a fost modificată prin dec. CNSC nr. ... elaborată în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă” online, cu faza finală de licitație electronică, a acordului-cadru având ca obiect „Antiseptice și dezinfectante”, cod CPV: 33631600-8 (Rev.2), organizată de autoritatea contractantă ... cu sediul în municipiul și a solicitat anularea procedurii de atribuire.

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

DECIDE

Admite în parte contestația depusă de S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul în contradictoriu cu ... cu sediul în municipiul, și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să remedieze documentația de atribuire conform celor reținute în motivare și să publice o erată conform prevederilor legale arătate în motivare.

Respinge cererea de anulare a procedurii ca nefondată.

Dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 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

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ... și precizată prin adresa nr. 137/ 13.06.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 19539/13.06.2013, formulată de S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu ... împotriva documentației de atribuire „astfel cum a fost modificată prin dec. CNSC nr. ... elaborată în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă” online, cu faza finală de licitație electronică, a acordului-cadru având ca obiect „Antiseptice și dezinfectante”, cod CPV: 33631600-8 (Rev.2), s-a solicitat anularea procedurii de atribuire.

Contestatoarea apreciază că o serie de prevederi ale documentației de atribuire fac imposibilă continuarea procedurii în discuție, una dintre acestea fiind reprezentată de faptul că nu se stabilește data limită de depunere a ofertelor, respectiv termenul în care se estimează că va fi finalizată verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare stabilite, așa cum este prevăzut la art. 15 alin. 2 din HG nr. 1660/2006, coroborat cu art. 165 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, această obligație la informare fiind încălcată de autoritatea contractantă.

Se mai arată că autoritatea contractantă a încălcat dispozitivul deciziei Consiliului nr. ... prin omiterea modificării caietului de sarcini în sensul stabilit prin decizie. Astfel, contestatoarea consideră că specificațiile tehnice cuprinse în caietul de sarcini au fost transformate de autoritatea contractantă în criterii de calificare a ofertelor care, însă, nu au fost modificate.

De asemenea, contestatoarea arată că potrivit secțiunii IV.2.2. din fișa de date a achiziției „Licitația electronică va începe la două zile lucrătoare de la transmiterea anunțului de participare”, astfel că având în vedere că anunțul de participare a fost publicat în SEAP la data de 29.03.2013, rezultă că data stabilită a devenit caducă, iar alta nouă nu mai poate fi indicată. Totodată, contestatoarea menționează că în aceeași secțiune se mai prevede că „Ulterior etapei finale de licitație electronică, în cazul în care se constată că ofertele clasate pe primul loc au prețuri egale, autoritatea

contractantă va solicita clarificări prin intermediul SEAP, în vederea încărcării electronice de către operatorii economici de documente care conțin prețuri noi”. Față de această prevedere, contestatoarea consideră că este în contradicție cu mențiunea anterioară, potrivit căreia numărul de runde este 1, iar durata runde este de o zi.

În ceea ce privește specificațiile din caietul de sarcini, contestatoarea susține că prin decizia Consiliului s-a considerat că definirea acestora, prin indicarea substanțelor active ce trebuie să conțină produsele oferite sau prin excluderea altora din compoziția produselor oferite, este contrară prevederilor art. 38 din OUG nr. 34/2006, însă cu toate acestea, Consiliul nu a eliminat toate prevederile din Caietul de sarcini al procedurii, contrar acestei poziții de principiu adoptată în considerentele deciziei sale.

În continuare, contestatoarea exemplifică prevederi care restrâng participarea la procedură neanalizate în mod concret de CNSC:

Lotul I – Detergent dezinfectant pentru curățenie și dezinfecție nivel mediu suprafețe, mobilir, aparatură, veselă și bloc alimentar: Să nu conțină clor activ, fenoli și derivați, biguandine, aldehide;

Săpun lichid pentru spălarea igienică a mâinilor personalului sanitar și curățarea corpului, inclusiv pediatrie și nou născuți: Să fie un produs pe baza unei combinații de tenside compatibile cu pielea care asigură curățarea, în soluție alcoolică (concentrație minimă de 15% alcool) având în compoziție și alte ingrediente pentru protecția pielii, să conțină săpun natural;

Lotul II – dezinfectant pentru curățarea și dezinfecția instrumentelor: Să nu conțină clor activ, fenoli și derivați, biguandine, aldehide; să fie ușor de preparat și biodegradabil; și să nu fie toxic în condițiile respectării instrucțiunilor producătorului (să nu conțină aldehide, fenoli).

Contestatoarea apreciază că modificărilor survenite în urma deciziei CNSC nr. ... ar fi trebuit să se adauge și cele din lista de mai sus (întrucât decurg din aceeași situație de fapt și de drept constatată prin decizia menționată).

De asemenea, contestatoarea apreciază că prin prevederile caietului de sarcini se impune produselor oferite, respectarea unor standarde inadecvate/nepertinente, respectiv:

- pentru produse menite să asigure dezinfecția suprafețelor (lotul I, pozițiile 1 și 2), a mâinilor (lotul I, poziția 5), a aeromicroflorei și suprafețelor (lotul 2, poziția 3) se solicită respectarea SR EN 13727, SR EN 14561, SR EN 13624;
- pentru toate produselor pretinse se solicită respectarea SR EN 14563, SR EN 14562, SR EN 14561, SR EN 13704, SR EN 14476, SR EN 14347.

În alte cazuri, contestatoarea arată că se solicită prezentarea unor testări ale produselor pentru tulpini microbiene atipice, considerând în acest sens că efectul antimicrobian trebuie demonstrat conform normelor stabilite prin OMS nr. 261/2007 și nu prin raportare la alte tulpini microbiene decât cele „standard”, astfel considerând că solicitarea testărilor pentru Rotavirus, virus Herpetic, Papovavirus, Papilomavirus, Norovirus, Simianvirus 40, sunt inutile.

În dovedirea susținerilor sale, S.C. ... S.R.L. a depus, la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Autoritatea contractantă ... prin adresa nr. 6982/11.06.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 19150/11.06.2013, a înaintat punctul său de vedere asupra contestației, împreună cu dosarul achiziției publice, în copie conformă cu originalul.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă invocă excepția tardivității contestației, prin raportare la prevederile art. 256² alin. (1) lit. a) și art. 271 din OUG nr. 34/2006, arătând că data depunerii acesteia s-a împlinit la 08.04.2013.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă precizează că a continuat procedura de atribuire, efectuând următoarele modificări ale documentației de atribuire, în urma deciziei Consiliului nr. ...

- s-a publicat în SEAP documentul „CNSC final” în data de 24.05.2013 referitor la modificarea documentației de atribuire;
- termenul de depunere și evaluare a ofertelor a fost modificat, respectiv de la data de 24.05.2013 + 34 zile;
- data limită de depunere a ofertelor: 26.06.2013, ora 16:00;
- data limită de evaluare: 27.06.2013, ora 16:00.

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare la faptul că nu se stabilește termenul în care se estimează că va fi finalizată verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare stabilite, autoritatea contractantă susține că nu are obligația de a estima un termen de verificare a documentelor, arătând că după evaluarea acestora, va invita toți ofertanții admisibili să prezinte prețuri sau valori noi ale elementelor ofertei, iar invitația se va transmite pe cale electronică, simultan, tuturor ofertanților.

De asemenea, autoritatea contractantă apreciază că autoarea contestației interpretează în mod eroant modul de organizare a unei licitații electronice, precizând că deși, dintr-o eroare de redactare, a fost specificat că licitația electronică va începe la două zile după transmiterea anunțului de participare, este evident faptul că aceasta nu ar putea avea loc la două zile de la data publicării acestuia, în condițiile în care deschiderea ofertelor urma să aibă loc la data de 14.05.2013.

Având în vedere susținerile contestatoarei referitoare la specificațiile tehnice ale caietului de sarcini, autoritatea contractantă afirmă că acestea au fost puse la dispoziția ofertanților încă din data de 29.03.2013.

De asemenea, autoritatea contractantă subliniază că documentația de atribuire a fost întocmită cu respectarea legislației în vigoare, având în vedere strict necesitatea obiectivă și clară de achiziționare a unor produse care să prezinte o anumită activitate strict în concordanță cu obiectivele spitalului, fie prin precizarea performanțelor fiecărui produs în parte, fie prin raportare la anumite standarde.

Față de cele mai sus menționate, autoritatea contractantă solicită respingerea ca neîntemeiată a contestației și continuarea procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 137/13.06.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 19539/13.06.2013, contestatoarea a răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, solicitând respingerea excepției tardivității contestației sale, motivând faptul că aceasta privește documentația de atribuire astfel cum a fost publicată în SEAP la data de 25.04.2013.

În ceea ce privește termenul de depunere și evaluare a ofertelor, contestatoarea susține că nu poate aprecia dacă înscrisurile atașate punctului de vedere al autorității contractante pot modifica susținerile sale.

Referitor la stabilirea termenului estimativ al verificării îndeplinirii criteriilor de calificare, contestatoarea amintește încă o dată obligația autorității contractante prevăzută de art. 15 alin. (2) din HG nr. 1660/2006.

În continuare, contestatoarea reiterează susținerile din contestația sa inițială, prin urmare, susținând necesitatea anulării procedurii de atribuire.

Din documentele depuse de părți la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă ... a inițiat procedura de atribuire prin „licitație deschisă” online, cu faza finală de licitație electronică, a acordului-cadru având ca obiect „Antiseptice și dezinfectante”, cod CPV: 33631600-8 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... stabilind data deschiderii ofertelor la 14.05.2013, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și o valoare estimată fără TVA între 2.162.400 lei și 4.356.000 lei.

În cadrul procedurii de atribuire în cauză a mai fost formulată de S.C. ...S.R.L. o contestație împotriva documentației de atribuire elaborată de către ... în calitate de autoritate contractantă,

soluționată prin decizia nr. /... din data de ... prin care s-au dispus următoarele:

„Respinge ca nefondată excepția tardivității invocată de autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere.

Admite în parte contestația formulată de către S.C. ...S.R.L., în contradictoriu cu ... și obligă autoritatea contractantă ca în termen de 10 zile de la comunicare să:

- modifice documentația de atribuire potrivit celor reținute în motivare;

- publice în SEAP modificările aduse la documentația de atribuire, urmare a achiesării din cadrul punctului de vedere, pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la procedură.

Respinge ca nefondate criticile referitoare la cerințele aferente «lotului 1 poziția 1 - Detergent dezinfectant pentru curățenie și dezinfecție nivel mediu suprafețe, mobilier, aparatură, veselă și bloc alimentar și produsul lotului 2 poziția 1 - Detergent – dezinfectant pentru curățarea și dezinfecția instrumentelor cu privire la faptul ca acestea să prezinte spectru larg de acțiune virucid (eficacitate pe HIV/HBV, Rotavirus, virus Herpetic, virus Vaccinia, BVDV, Adenovirus, Papovavirus, Papilomavirus, Poliomavirus» și «virucid - să inactiveze/distrugă HIV, virusul hepatitic B, Adenovirusuri, Papovavirus, Rotavirus, Vaccinia virus, Simianvirus 40, testare în condiții de curățenie și murdărie conform SR EN 14476» și «eliminarea cerinței ca produsul lotului 1 poziția 4 - Săpun lichid pentru spălarea igienica a mâinilor personalului sanitar și curățarea corpului, inclusiv pediatrie și nou născuți să fie testat potrivit standardelor SR EN 12791 și SR EN 1500».

Dispune continuare procedurii de atribuire cu respectarea celor dispuse anterior”.

Din considerentele deciziei nr. /... din data de ... relevante în soluționarea cauzei sunt următoarele:

„ (...)

Procedând la analiza pe fond a cauzei, Consiliul reține faptul că în cadrul punctului de vedere formulat autoritatea contractantă a achiesat la criticile contestatorului motiv pentru care a remediat anumite cerințe astfel:

- referitor la lotul 1 poziția 1 – detergent dezinfectant pentru curățenie și dezinfecție nivel mediu, suprafețe, mobilier, aparatură, veselă și bloc alimentar, autoritatea contractantă:

• a eliminat cerința privind utilizarea produsului pentru curățarea și dezinfecția «instrumentarului medical»;

• a eliminat cerința «să poată fi utilizat și prin imersie și în băi de ultrasunete»

- a eliminat mențiunea «să nu corodeze instrumentarul»
- a introdus SR EN 14348

- referitor la lotul 1, poziția 2 - detergent de grad înalt pentru suprafețe, autoritatea contractantă a completat cerința privind prezentarea «Referatului de Evaluare sau Referatului de Expertiza Tehnică emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide» cu mențiunea «pentru produsele avizate înainte de 2010», deoarece autoritatea contractantă nu dorește să elimine produsele avizate înainte de apariția OMSP nr. 10/368/11/2010

- referitor la lotul 1, poziția 5 - dezinfectant pentru mâini pentru dezinfecție igienică și chirurgicală autoritatea contractantă a eliminat cerința ca «produsul să poată fi folosit și pentru dezinfecția mânușilor chirurgicale»;

- referitor la lotul II poziția 1 – detergent dezinfectant pentru curățarea și dezinfecția instrumentelor autoritatea contractantă:

- a menționat faptul că în caietul de sarcini există deja cerința privind SR EN 14476 și nu se acceptă produse fără SR EN 14476

- cerința privind prezentarea «referatului de evaluare sau referatului de expertiză tehnică emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide» se completează cu mențiunea «pentru produsele avizate înainte de 2010», deoarece autoritatea contractantă nu dorește să elimine produsele avizate înainte de apariția OMSP nr. 10/368/11/2010

- referitor la lotul 2, poziția 2 – sterilizant chimic pentru instrumentar termosensibil, autoritatea contractantă a modificat cerința referitoare la timpul maxim de acțiune de 10 minute în «timp maxim de 15 minute»

- referitor la lotul 2 poziția 3 - dezinfectant rapid pentru suprafețe și aeromicrofloră, pulverizabil autoritatea contractantă a completat mențiunea privind prețul cantității maxime cu sintagma «sau conform indicațiilor de utilizare din avizul BIO».

Având în vedere faptul că operarea acestor modificări și completări nu a fost publicată în SEAP, în vederea informării tuturor operatorilor economici interesați, Consiliul urmează să admită aceste critici, ținând cont de recunoașterea deplină a autorității contractante formulată în punctul de vedere deținut de dosar. Autoritatea contractantă are obligația de a publica în SEAP aceste modificări și completări ale documentației de atribuire, pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați de participarea la procedură.

Referitor la criticile formulate de către contestator cu privire la faptul ca următoarele produse:

- lotul 1 poziția 1 – detergent dezinfectant pentru curățenie și dezinfectie nivel mediu suprafețe, mobilier, aparatură, veselă și bloc alimentar să conțină «substanță activă de bază: clasa acidului peracetic»;

- lotul 1 poziția 2 - detergent dezinfectant de grad înalt pentru suprafețe critice să prezinte «principiu de acțiune pe bază de oxidare celulară»;

- lotul 1 poziția 3 – dezinfectant pentru dezinfectia rapidă a suprafețelor să conțină «substanță activă: amestec de alcooli cu concentrație minimă de 60%»

- lotul 1 poziția 5 – dezinfectant pentru mâini – pentru dezinfectie igienică și chirurgicală, să conțină «alcooli cu concentrație de peste 70% având în compoziție alte ingrediente pentru protecția pielii, minim 3 substanțe (ex. glicerină, polividonă, sorbitol, etc.)»

- lotul 1 poziția 6 - antiseptic pentru tegumente și mucoase, să conțină «derivat cuaternar de amoniu în soluție apoasă»

- lotul 2 poziția 1 - Detergent – dezinfectant pentru curățarea și dezinfectia instrumentelor să conțină «substanță activă de bază: clasa acidului peracetic sau precursori (percarbonat de Na, TAED)» iar «forma de condiționare: pulbere»

- lotul 2 poziția 3 - Dezinfectant rapid pentru suprafețe și aeromicrofloră – pulverizabil să conțină «Substanță activă: peroxid de hidrogen»

urmează să fie admise, având în vedere următoarele considerente:

(...)

Consiliul consideră că impunerea folosirii unor anumite substanțe active sau a unui amestec de substanțe, principii de acțiune, iar în cazul unor produse, în anumite gramaje, sau să aibă o anumită formă de condiționare, de către autoritatea contractantă sunt cerințe restrictive având în vedere obligația prevăzută la art. 35 de a prezenta cerințele fără să restrângă concurența dintre operatorii economici.

Autoritatea contractantă nu face dovada faptului că folosirea anumitor substanțe sau excluderea altora, prezentarea anumitor principii de acțiune și forme de condiționare sunt singurele soluții care se pot folosi la dezinfectia igienică și chirurgicală a mâinilor și tegumentelor, instrumentarelor, suprafețelor, etc., cu atât mai mult cu cât potrivit prevederilor legale sunt și alte substanțe active, principii de acțiune, forme de condiționare acceptate.

(...)

Prin urmare, impunerea obligatorie a unei anumite substanțe active în cadrul procedurii, se încalcă astfel dispozițiile art. 38 alin.

(1) din OUG nr. 34/2006 și cele ale art. 34-35 din Normele tehnice privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare aprobate prin Ordinul ministrului sănătății publice nr. 261/2007.

Astfel, îndeplinirea necesităților de dezinfectie și sterilizare a unității spitalicești este realizată prin eficacitatea produselor, concentrațiilor de utilizare, timpilor de acțiune, pericolozitatea acestora etc., performanțe evaluate, certificate și avizate de către organele în drept și nu prin indicarea anumitor substanțe active. (...) Constatând că impunerea unor anumite substanțe active în conținutul produselor ce urmează a se achiziționa este contrară dispozițiilor art. 38 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la rectificarea documentației de atribuire în sensul eliminării din cadrul specificațiilor tehnice a impunerii substanțelor active din componența produselor ce urmează a se achiziționa.

Referitor la criticile contestatorului cu privire la cerințele autorității contractante aferente lotului 1 poziției 1, 2, 3 și lotului 2 poziției 1 respectiv «certificat de înregistrare ca dispozitiv medical sau marcajul european CE» și «declarație de conformitate cu 93/42/EEC emisă de producător» Consiliul urmează să le admită și să oblige autoritatea contractantă să le elimine din cadrul caietului de sarcini având în vedere faptul că prevederile H.G. nr. 956/2005 care reglementează procedura de plasare pe piață a produselor biocide pe teritoriul României și Ordinul nr. 10/368/11/2010 care reglementează procedura de avizare a produselor biocide care sunt plasate pe piață pe teritoriul României nu condiționează punerea pe piață a biocidelor pe teritoriului României de existența marcajului CE sau a vreunei declarații de conformitate emisă în baza Directivei 93/42/EEC privind dispozitivele medicale.

(...)”.

În vederea soluționării contestației, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va analiza cu întâietate excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă prin punctul de vedere depus la dosarul cauzei.

Având a se pronunța asupra excepției tardivității contestației în cauză, Consiliul constată netemeinicia acesteia motivat de următoarele aspecte:

Din cuprinsul contestației rezultă faptul că S.C. ... S.R.L. a formulat contestație împotriva documentației de atribuire „astfel cum a fost modificată prin dec. CNSC nr./.../...”

Din verificarea documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că decizia CNSC nr./.../... a fost înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 5954/20.05.2013.

La data de 24.05.2013, autoritatea contractantă a publicat în SEAP decizia Consiliului precum și documentul intitulat CNSC FINAL ([CN.../010].

Având în vedere modul în care autoarea contestației a indicat actul atacat și anume „documentația de atribuire astfel cum a fost modificată prin dec. CNSC nr. ... Consiliul constată că, în fapt, actul atacat de către S.C. ... S.R.L. este documentul publicat în SEAP la data de 24.05.2013 și intitulat CNSC FINAL ([CN.../010] care conține măsurile de remediere luate de către autoritatea contractantă ca urmare a deciziei Consiliului nr./.../....

De altfel, în adresa nr. 137/13.06.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 19539/13.06.2013, autoarea contestației a menționat în mod expres următoarele: „Contestația noastră privește documentația de atribuire astfel cum a fost publicată în SEAP la data de 24.05.2013”.

Raportat la valoarea estimată a acordului-cadrul ce urmează a fi încheiat, în speță sunt incidente dispozițiile art. 256² alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 34/2006, conform căruia în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2), contestația poate fi depusă în termen de 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință de către contestatoare, despre un act al autorității contractante pe care acesta îl consideră nelegal.

Din probatoriul administrat în cauză, Consiliul reține că actul atacat de către contestatoare a fost publicat în SEAP la data de 24.05.2013.

Având în vedere modul de calcul al termenului de contestare, definit la articolul 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, astfel: *„zile - zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”*, Consiliul constată că, în speță, acesta se împlinea la data de ... în condițiile în care ziua de 02.06.2013 a fost zi nelucrătoare – duminică.

Din documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul reține că în data de ... (în ultima zi a termenului legal), S.C. ... S.R.L. a înaintat contestația sa atât Consiliului cât și autorității contractante, fiind

astfel respectate dispozițiile art. 256² alin. (1) lit. a) și ale art. 271 din O.U.G. nr. 34/2006.

Luând în considerare toate aspectele de fapt și de drept evocate, Consiliul va respinge excepția tardivității depunerii contestației și va proceda la analiza pe fond a cauzei.

Prima critică a contestatoarei se referă la faptul că „în documentația de atribuire, astfel cum a fost modificată, nu se stabilește data limită de depunere a ofertelor”.

Din verificarea informațiilor publicate în SEAP, Consiliul reține că la data de ... (data depunerii prezentei contestații), la secțiunea „Documentație, clarificări decizii”, autoritatea contractantă a publicat următorul comentariu: *„Cerințele care au fost modificate în urma punctului de vedere dat de autoritatea contractantă și a deciziei CNSC a fost publicat în SEAP la Secțiunea «Documentație, clarificări decizii» în data de 24.05.2013 documentul cu denumirea de «CNSC - FINAL». Tot în 24.05.2013 a fost modificată (extinsă) la secțiunea «Detalii procedură», perioada de depunere a ofertelor 26.06.2013 ora 16.00 și data limită de evaluare a ofertelor 27.06.2013 ora 18.00”.*

Verificând secțiunea „Detalii procedură”, rubrica „Listă loturi”, actualizată la data de 24.05.2013 (după revenirea din suspendare), Consiliul constată că pentru ambele loturi a fost menționată data de depunere a ofertelor 26.06.2013.

De asemenea, Consiliul constată că în cadrul anunțului de participare nr. ... la punctul IV.3.4.) Termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare a fost stabilit pentru data de 13.05.2013.

În acest context, Consiliul constată că în conformitate cu dispozițiile art. 50¹ alin. (5) din OUG nr. 34/2006: *„Este interzisă modificarea/completarea informațiilor cuprinse în invitația de participare/anunțul de participare prin intermediul clarificărilor și fără publicarea unei erate”.*

Astfel, Consiliul constată că în speță pentru modificarea datei limită de depunere a ofertelor se impunea ca autoritatea contractantă să publice o erată, motiv pentru care Consiliul apreciază ca fiind întemeiată prima critică a autoarei contestației.

Cea de-a doua critică formulată de S.C. ... S.R.L. se referă la faptul că „autoritatea contractantă avea obligația de a introduce în SEAP informații referitoare la termenul în care estimează că va finaliza verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare stabilite prin propria documentație de atribuire”, dat fiind faptul că este vorba despre o procedură ce se desfășoară electronic.

În conformitate cu dispozițiile art. 15 alin. (2) din Norma de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de

achiziție publică prin mijloace electronice din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, aprobată prin HG nr. 1660/2006 „În cazul în care autoritatea contractantă solicită îndeplinirea de către candidați a unor criterii de calificare, aceasta are obligația de a introduce în SEAP informații referitoare la forma și condițiile în care se demonstrează îndeplinirea de către operatorii economici a acestor criterii, precum și termenul în care estimează că va finaliza verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare”.

De asemenea, art. 20 din aceeași normă stipulează că:

„(1) Verificarea modului de îndeplinire a criteriilor de calificare de către fiecare ofertant și responsabilitatea rezultatului acestei verificări revin comisiei de evaluare constituite în cadrul autorității contractante.

(2) În situația în care constată că nu este posibilă respectarea termenului prevăzut la art. 15 alin. (2), autoritatea contractantă are obligația de a introduce în SEAP informații cu privire la prelungirea acestui termen”.

Verificând secțiunea „Detalii procedură”, rubrica „Listă loturi”, Consiliul constată că pentru ambele loturi la data de 24.05.2013 (după revenirea din suspendare), a fost menționată data de 27.06.2013 ora 18.00 ca „dată limită de evaluare”, astfel că sub acest aspect critica autoarei contestației apare ca neîntemeiată.

În continuare, Consiliul procedează la analiza criticii contestatoarei cu privire la incidența în cauză a dispozițiilor art. 15 din HG nr. 1660/2006, care stipulează următoarele:

„(3) Autoritatea contractantă nu are dreptul să solicite modificarea, iar operatorul SEAP nu are dreptul să modifice informațiile de natură să afecteze funcționarea sistemului informatic, dintre cele prevăzute la alin. (1), cum ar fi, fără a se limita la cele ce urmează:

- a) criteriile de calificare și selecție;
- b) criteriile de atribuire și, după caz, factorii de evaluare și/sau algoritmul de calcul;
- c) cantitatea produselor, serviciilor sau dimensiunea lucrărilor;
- d) codul CPV.

(4) În situația în care se constată erori sau omisiuni cu privire la informațiile prevăzute la alin. (3), autoritatea contractantă are obligația de a dispune anularea procedurii de atribuire, considerându-se, implicit, că se îndeplinesc condițiile prevăzute la art. 209 alin. (1) lit. d) din ordonanța de urgență”.

Consiliul apreciază că acest text de lege nu are incidență în cauză deoarece chiar dacă în preambulul Caietului de sarcini s-a menționat „Ofertarea de produse cu caracteristici inferioare celor prevăzute în Caietul de sarcini atrage descalificarea ofertantului”,

(termenul de „descalificare” fiind impropriu folosit), iar prin decizia nr. /... din data de ... autoritatea contractantă a fost obligată la modificarea unor specificații tehnice din cadrul caietului de sarcini, aceasta nu înseamnă că în fapt au fost modificate „criteriile de calificare și selecție”, deoarece în conformitate cu dispozițiile art. 176 din OUG nr. 34/2006, criteriile de calificare și selecție se referă numai la:

- a) situația personală a candidatului sau ofertantului;
- b) capacitatea de exercitare a activității profesionale;
- c) situația economică și financiară;
- d) capacitatea tehnică și/sau profesională;
- e) standarde de asigurare a calității;
- f) standarde de protecție a mediului, în cazurile prevăzute la art. 188 alin. (2) lit. f) și alin. (3) lit. e).

Astfel, nu se poate reține susținerea contestatoarei referitoare la faptul că „specificațiile tehnice cuprinse în caietul de sarcini au fost transformate de autoritatea contractantă în criterii de calificare a ofertelor”, motiv pentru care critica va fi respinsă ca neîntemeiată.

În ceea ce privește critica autoarei contestației cu privire la faptul că potrivit punctului IV.2.2) al fișei de date a achiziției și al anunțului de participare nr. ... „licitația electronică va începe la două zile lucrătoare de la transmiterea anunțului de participare”, iar în condițiile în care anunțul de participare nr. ... a fost publicat în SEAP la data de 29.03.2013, data astfel stabilită a devenit caducă „iar o alta nouă nu mai poate fi indicată în același mod”, Consiliul constată că aceasta constituie în fapt o critică la prevederile Fișei de date a achiziției, publicată în SEAP la data de 27.03.2013, iar potrivit dispozițiilor art. 256² alin. (1) lit. a) și alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, această critică este tardivă în actualul stadiu al procedurii de atribuire.

Consiliul apreciază că documentul intitulat CNSC FINAL ([CN.../010] ce conține măsurile de remediere luate de către autoritatea contractantă ca urmare a deciziei Consiliului nr. /... /... publicat în SEAP la data de 24.05.2013 nu este de natură să repună contestatoarea în termen pentru formularea unor critici noi cu privire la conținutul documentației de atribuire publicată în SEAP la data de 27.03.2013 care nu au făcut obiectul anterior al analizei Consiliului.

În cadrul termenului legal S.C. ... S.R.L. ar fi trebuit să conteste acele prevederi ale documentației de atribuire, în situația în care constata că acestea sunt ilegale sau necorelate.

Pentru aceleași motive, Consiliul constată ca fiind tardivă și critica autoarei contestației referitoare la punctul IV.2.2) al fișei de

date a achiziției și al anunțului de participare nr. .../ 29.03.2013 cu privire la „efectuarea unei noi runde de licitare «ulterior etapei finale de licitație electronică»”, precum și critica cu privire la prevederile Caietului de sarcini „prin care se impune produselor oferite respectarea unor standarde inadecvate/ nepertinente” și prezentarea unor testări ale produselor pentru tulpini microbiene atipice”.

În continuare, Consiliul procedează la analiza criticii contestatoarei cu privire la faptul că „autoritatea contractantă a omis să modifice caietul de sarcini al procedurii” în sensul stabilit de CNSC.

Din verificarea informațiilor publicate în SEAP la data de 24.05.2013, în cadrul documentului intitulat CNSC FINAL ([CN.../010], Consiliul constată că în urma emiterii deciziei CNSC nr. ... autoritatea contractantă a modificat documentația de atribuire numai sub aspectele la care a achiesat în cursul soluționării contestației formulate de S.C. ...S.R.L., nefăcându-se nicio referire cu privire la următoarele aspecte:

- „rectificarea documentației de atribuire în sensul eliminării din cadrul specificațiilor tehnice a impunerii substanțelor active din componența produselor ce urmează a se achiziționa”;
- eliminarea din cadrul caietului de sarcini a „certificatului de înregistrare ca dispozitiv medical sau marcajul european CE” și a „declarației de conformitate cu 93/42/EEC emisă de producător”, cu privire la cerințele autorității contractante aferente lotului 1 poziției 1, 2, 3 și lotului 2 poziției 1, așa cum s-a menționat la pag. 12 a deciziei Consiliului nr./.../....

De asemenea, analizând conținutul informațiilor postate în SEAP, la secțiunea „Documentație, clarificări decizii”, Consiliul constată că la data de 18.06.2013 (prin urmare după depunerea contestației), autoritatea contractantă a publicat în SEAP înscrisul intitulat „Erată [CN.../015]” – Măsuri de remediere în baza deciziei/..., în care sunt cuprinse alături de modificările la documentația de atribuire la care a achiesat în cursul soluționării contestației formulate de S.C. ...S.R.L., publicate în SEAP la data de 24.05.2013, în cadrul documentului intitulat CNSC FINAL ([CN.../010], și următoarele remedieri:

„Documentația de atribuire se va completa cu următoarea mențiune: orice referire din cuprinsul prezentei documentații de atribuire (inclusiv a caietului de sarcini), prin care se indică o anumită origine, sursă, producție, un procedeu special, o marcă de fabrică sau de comerț, un brevet de invenție și/sau o licență de fabricație se va citi și interpreta ca fiind însoțită de mențiunea «sau echivalent»”.

Referitor al lot. I, poziția 1, 2, 3 și lot II poziția 1 menționăm că se elimină cerința privind prezentarea «certificatului de înregistrare ca dispozitiv medical sau marcajul european CE» și «declarație de conformitate cu 93/42/EEC emisă de producător».

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul constată că, în condițiile în care procedura de atribuire nu a fost suspendată, după înregistrarea contestației formulată de S.C. ... S.R.L., autoritatea contractantă a pus în executare în parte decizia anterioară a Consiliului, în sensul că măsura de remediere „*Documentația de atribuire se va completa cu următoarea mențiune: orice referire din cuprinsul prezentei documentații de atribuire (inclusiv a caietului de sarcini), prin care se indică o anumită origine, sursă, producție, un procedeu special, o marcă de fabrică sau de comerț, un brevet de invenție și/sau o licență de fabricație se va citi și interpreta ca fiind însoțită de mențiunea «sau echivalent»*” nu poate fi considerată ca echivalentă următoarei măsuri de remediere dispusă de Consiliu: „*rectificarea documentației de atribuire în sensul eliminării din cadrul specificațiilor tehnice a impunerii substanțelor active din componența produselor ce urmează a se achiziționa*”.

Astfel, Consiliul constată că se impune ca autoritatea contractantă să pună în executare întocmai decizia anterioară a Consiliului, în caz contrar fapta sa constituind contravenție conform dispozițiilor art. 293 lit. s) din OUG nr. 34/2006:

*„Constituie contravenție și se sancționează următoarele fapte:
(...)*

neducerea la îndeplinire a deciziei Consiliului în termenul stabilit în condițiile prezentei ordonanțe, după data la care aceasta rămâne definitivă și irevocabilă”.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei cu privire la faptul că mai există prevederi în documentația de atribuire care restricționează participarea la procedură și a căror modificare s-ar impune întrucât decurg din aceeași situație de fapt și de drept constată prin decizie și anume „*eliminarea din cadrul specificațiilor tehnice a impunerii substanțelor active din componența produselor ce urmează a se achiziționa*”, Consiliul constată că raportat la considerentele deciziei CNSC autoritatea contractantă are obligația de a elimina din specificațiile tehnice impunerea substanțelor active din componența produselor ce urmează a se achiziționa, orice alte solicitări ale contestatoarei în legătură cu alte aspecte fiind tardive în actualul stadiu al procedurii de atribuire.

Conform principiului disponibilității, limitele contestației anterioare cu care a fost sesizat Consiliu au fost determinate de contestatoarea S.C. ...S.R.L. care a stabilit la acel moment obiectul

acesteia, adică ceea ce pretinde, cu încadrarea în dispozițiile art. 255 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, Completul de soluționare fiind ținut de limitele investiției, neputându-și depăși limitele deoarece obligația sa este de a se pronunța numai cu privire la ceea ce s-a cerut, acest fapt constituind garanția aplicării principiului disponibilității.

Luând în considerare cele mai sus menționate, Consiliul constată că în condițiile în care pentru ambele loturi a fost menționată data de depunere a ofertelor 26.06.2013, nu se impune anularea procedurii de atribuire, în cauză putând fi dispuse măsuri de remediere, motiv pentru care în temeiului dispozițiilor art. 278 alin. (5) din ordonanță, Consiliul va respinge ca nefondată cererea de anulare a procedurii de atribuire.

În condițiile în care unele critici ale contestatoarei au fost considerate întemeiate, pentru motivele reținute, în baza dispozițiilor art. 278 alin. (2) și (4) și art. 50¹ din OUG nr. 34/2006, Consiliul va admite în parte contestația formulată de S.C. ... S.R.L. și va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să remedieze documentația de atribuire conform celor reținute în motivare și să publice o erată conform prevederilor legale arătate.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 aprobată prin Legea nr. 337/2006.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare potrivit art. 281 alin. (1) din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET