



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, ..., România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 +4 021 890 07 45 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. 1411/20.07.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 13527/21.07.2015, depusă de SC ... SRL, cu sediul în ..., ..., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată de ..., cu sediul în ..., formulată împotriva documentației de atribuire întocmită de ..., cu sediul în ..., ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii cerere de oferte, cu etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea încheierii unui acord cadru pentru furnizare „Produse de curățenie profesionale”, inițiată prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. .../ ..., s-a solicitat Consiliului suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea fondului cauzei, anularea prevederilor nelegale din cuprinsul documentației de atribuire, obligarea autorității contractante la modificarea cerințelor nelegale din caietul de sarcini și la prelungirea corespunzătoare a termenului de depunere a ofertelor, iar, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu

Obligă ..., în termen de 10 zile de la data primirii prezentei decizii, pentru considerentele expuse în motivare, să modifice caietul de sarcini, în sensul eliminării cerinței privind culoarea produselor și să stabilească un interval care să acopere modul de ambalare uzual din punctul de vedere al cantității, volumului sau a numărului de bucăți.

Dispune continuarea procedurii de achiziție publică cu stabilirea unui nou termen pentru depunerea ofertelor.

Obligatorie.

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. 1411/20.07.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 13527/21.07.2015, înaintată de SC ... SRL, împotriva documentației de atribuire în cadrul procedurii mai sus menționate, organizată de ..., s-a solicitat cele precizate în partea introductivă.

În cuprinsul contestației, SC ... SRL precizează că a transmis, autorității contractante, solicierea de clarificări nr. 91/16.07.2015, prin care a cerut acceptarea ofertării produselor și în alte modalități de ambalare, respectiv prin stabilirea cerinței referitoare la ambalaj sub forma unei marje, iar nu a unei limite fixe (ex. în loc de mod de ambalare: 0.5 l, mod de ambalare: 0.5 - 1 litru); autoritatea contractantă a răspuns prin Clarificarea nr. 17383/20.07.2015, după cum urmează: „Nu se accepta. Se vor respecta cerințele caietului de sarcini”; totodată, din Clarificarea referită rezultă că un alt operator economic a formulat următoarea întrebare „întrebare 1: La modalitatea de ambalare a produselor trebuie respectat cu strictețe caietul de sarcini? Exemplu: - soluție curățat geamuri ambalat la 1 litru poate fi ambalat și la 750 ml ? - soluție pentru mobilă și obiecte din lemn ambalat la 10 litri poate fi ambalat și la 5 litri ?”, față de care autoritatea contractantă a răspuns că se vor respecta cerințele caietului de sarcini.

Contestatoarea susține că specificațiile tehnice impun, în mod nejustificat ofertarea produselor de curățenie de o anumită culoare și având un anumit mod de ambalare.

După ce enumeră o serie de specificații tehnice din caietul de sarcini, referitoare la culoarea și modul de ambalare a produselor,

SC ... SRL afirmă că prin impunerea acestor cerințe autoritatea contractantă permite participarea la procedură doar a operatorilor economici care furnizează detergenți/soluții de curățare ce au o anumită culoare, respectiv sunt ambalate în bidoane având o anumită greutate; cu titlu de exemplu, chiar dacă îndeplinește pentru produsul Detergent, pentru creșterea alcalinității, toate celelalte specificații, respectiv utilizare, compoziție, stare fizică, miros, PH, dozarea automată în mașinile de spălat rufe, asigurându-se, din punct de vedere tehnic și funcțional, acoperirea necesităților autorității contractante, nu poate participa la procedura de atribuire întrucât detergentul nu are culoare bej și se comercializează în bidon de 20 kg.

Contestatoarea opinează că cerințele privind culoarea produsului și greutatea în care acesta este ambalat sunt specifice fiecărui producător, care are modul său propriu de ambalare și de colorare a produselor; mai mult decât atât, aceste cerințe sunt lipsite de relevanță întrucât:

- culoarea nu este definitorie pentru un produs de curățenie, câtă vreme acel produs îndeplinește toate celelalte caracteristici tehnice impuse de autoritatea contractantă, de tipul compoziție, utilizare, stare fizică, miros, PH, etc.;

- un produs de curățenie de o anumită culoare nu prezintă niciun avantaj real față de același produs de curățenie care are o altă culoare, necesitatea autorității contractante pentru o anumită culoare de detergent/soluție de curățat nefiind justificată;

- modul de ambalare a produsului de curățenie în recipiente având o anumită greutate diferă de la producător la producător, necesitățile autorității contractante fiind satisfăcute în mod egal atât de un detergent ambalat în bidon de 20 kg, cât și de unul ambalat în bidon de 25 kg, aceasta cu atât mai mult cu cât, din Formularul 10 - Centralizator ofertă detaliată, astfel cum a fost clarificat, rezultă că autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze o cantitate maximă de litri/kg/tablete din fiecare produs; această cantitate maximă poate fi asigurată indiferent de capacitatea recipientelor aferente produselor.

Data fiind, așadar, lipsa de relevanță a acestor specificații tehnice, contestatoarea susține că se impune modificarea acestora, după cum urmează:

- pentru poziția 2 din tabel, respectiv poziția 1 din descrierea produselor („Pastă abrazivă”), stabilirea unei marje de 0,5 – 1 l pentru modul de ambalare;

■ pentru pozițiile 3 și 16 din tabel, respectiv poziția 2 din descrierea produselor („Soluție pentru curățat geamuri”), eliminarea cerinței referitoare la culoarea transparent și stabilirea unei marje de 0,75 - 1 l pentru modul de ambalare aferent poziției 3 și a unei marje 5 - 10 l pentru modul de ambalare aferent poziției 16;

■ pentru poziția 4 din tabel, respectiv poziția 15 din descrierea produselor („Soluție pentru mobilă și obiecte de lemn”), eliminarea cerinței referitoare la culoarea galben și stabilirea unei marje de 5 - 10 l pentru modul de ambalare;

■ pentru poziția 5 din tabel, respectiv poziția 3 din descrierea produselor („Soluție pentru pardoseli”), eliminarea cerinței referitoare la culoarea albastru;

■ pentru poziția 6 din tabel, respectiv poziția 4 din descrierea produselor („Soluție pentru curățat obiecte sanitare”), eliminarea cerinței referitoare la culoarea roșu deschis;

■ pentru poziția 7 din tabel, respectiv poziția 5 din descrierea produselor („Soluție pentru curățat arsuri, grăsimi cuptoare și plite de bucătărie”), eliminarea cerinței referitoare la culoarea portocaliu închis;

■ pentru poziția 8 din tabel, respectiv poziția 10 din descrierea produselor („Detergent pentru creșterea alcalinității”), eliminarea cerinței referitoare la culoarea bej și stabilirea unei marje de 20-25 kg pentru modul de ambalare;

■ pentru poziția 9 din tabel, respectiv poziția 11 din descrierea produselor („Detergent enzimatic”), eliminarea cerinței referitoare la culoarea verde gălbui;

■ pentru poziția 10 din tabel, respectiv poziția 12 din descrierea produselor („Detergent înălbitor pe baza de clor”), stabilirea unei marje de 20-25 kg pentru modul de ambalare;

■ pentru poziția 13 din tabel, respectiv poziția 6 din descrierea produselor („Detergent pentru degresare suprafețe bucătăriei”), eliminarea cerinței referitoare la culoarea galben deschis și stabilirea unei marje de 5 - 10 l pentru modul de ambalare;

■ pentru poziția 14 din tabel, respectiv poziția 7 din descrierea produselor („Detergent concentrat pentru mașini automate de spălat vase”), eliminarea cerinței referitoare la culoarea galben deschis și stabilirea unei marje de 20 - 25 kg pentru modul de ambalare;

■ pentru poziția 15 din tabel, respectiv poziția 8 din descrierea produselor („Soluție pentru limpezit vase în mașinile automate”), eliminarea cerinței referitoare la culoarea albastru;

■ pentru poziția 17 din tabel, respectiv poziția 9 din descrierea produselor („Soluție bactericidă virucidă”), stabilirea unei marje de 5 -10 l pentru modul de ambalare;

■ pentru poziția 19 din tabel, respectiv poziția 14 din descrierea produselor („Dezinfectant profesional”), stabilirea unei marje de 200 -400 tablete/cutie pentru modul de ambalare.

SC ... SRL consideră că specificațiile tehnice încalcă dispozițiile art. 35 și art. 38 din OUG nr. 34/2006 și modificarea acestora, în sensul celor de mai sus, se impune și prin prisma prevederilor art. 35 alin. (2), art. 35 alin. (5) și art. 38 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, contestatoarea afirmă că specificațiile tehnice contravin principiilor în materia achizițiilor publice, deoarece prin stabilirea cerințelor referitoare la culoare și la modul de ambalare, i s-a restrâns accesul la procedură cu produsele pe care le furnizează; menținerea acestor cerințe astfel cum au fost formulate în caietul de sarcini este de natură să limiteze, în mod grav concurența, încălcând atât prevederile referitoare la întocmirea specificațiilor tehnice antecitate, cât și principiile ce stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, reglementate de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, respectiv principiile nediscriminării, proporționalității și tratamentului egal.

1. Principiul proporționalității:

- autoritatea contractantă avea obligația de a respecta principiul proporționalității atunci când a stabilit specificațiile tehnice; în acest sens, cerințele solicitate prin caietul de sarcini trebuie să se limiteze numai la cele strict necesare pentru a se asigura îndeplinirea în condiții optime a contractului respectiv;

- atât dreptul european, cât și cel național urmăresc să reprime tendința supracondiționării atribuirii contractului manifestată de autoritățile contractante prin impunerea unei obligații în sarcina acestora de a justifica orice cerințe ce pot reprezenta piedici în accesarea contractelor de achiziție publică; prin urmare, atunci când, în mod excepțional, autoritatea contractantă găsește de cuviință să introducă anumite cerințe minime pentru ofertanți, ea este ținută să se limiteze cu aceste opreliști în calea participării la achiziție doar la cele absolut necesare și strict la cerințele care îngăduiesc cel mai puțin operatorii economici.

2. Principiul eficienței utilizării fondurilor:

- prin restricționarea accesului la procedura de achiziție și restricționarea automată a concurenței, se încalcă și principiul eficienței utilizării fondurilor, prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. f) din

OUG nr. 34/2006, care presupune folosirea sistemului concurențial și a criteriilor economice pentru atribuirea contractului cu scopul de a obține valoare pentru banii cheltuiți; scopul unei proceduri de atribuire nu este, așadar, acela de a elimina un număr cât mai mare de operatori economici participanți prin impunerea unor cerințe redundante și costisitoare pentru aceștia;

- în vederea asigurării unui climat concurențial și pentru o eficientă utilizare a fondurilor, este oportuna promovarea concurenței între cât mai mulți ofertanți, astfel încât oferta cea mai bună să fie declarată câștigătoare, iar autoritatea contractantă să obțină cel mai bun raport calitate - preț.

3. Principiul egalității de tratament:

- impunerea specificațiilor tehnice privind culoarea și modul de ambalare conduce inclusiv la încălcarea principiului tratamentului egal care impune ca toți ofertanții să dispună de aceleași șanse în elaborarea ofertelor lor și presupune, prin urmare, ca acestea să fie supuse acelorași condiții pentru toți competitorii;

- în virtutea principiului tratamentului egal, produsele sale oferite ar trebui să beneficieze de un tratament egal cu cele ale altor producători, prin permiterea accesului la procedura de achiziție publică.

În subsidiar, în măsura în care procedura de atribuire nu va fi suspendată până la data depunerii și deschiderii ofertelor, SC ... SRL susține că singura măsură posibilă a fi dispusă ca urmare a modului nelegal de întocmire a specificațiilor tehnice va fi anularea procedurii; astfel, într-o asemenea ipoteză, procedura de atribuire va fi afectată de abateri grave de la prevederile legislative, respectiv stabilirea unor specificații tehnice profund restrictive, față de care aceasta nu mai poate fi continuată.

Prin adresa nr. 17798/23.07.2015, înregistrată la Consiliu cu nr. 13851/23.07.2015, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere cu privire la contestație, însoțit de o copie a dosarului achiziției publice.

În punctul său de vedere ... afirmă că a respectat întru totul dispozițiile legislației achizițiilor publice cu privire la modul de întocmire a caietului de sarcini, elaborarea acestuia făcându-se cu respectarea întocmai a dispozițiilor art. 35 din OUG nr. 34/2006.

Autoritatea contractantă precizează că, în conformitate cu recomandările Regulamentului CE nr. 852/2004 al Parlamentului și Consiliului European, precum și a recomandărilor Direcției de Sănătate Publică, însușite în cadrul cursurilor de instruire organizate periodic de această instituție și la care participă și

personalul abilitat din Universitate, precum și bunelor practici utilizate în domeniu, pentru evitarea contaminării și folosirii neadecvate a detergenților profesionali și a altor materiale de curățenie destinate unei aplicații și folosirii în scopul altei aplicații, prin Nota Internă din 04.02.2013, s-a stabilit un cod intern de culori pentru aceste materiale și detergenți utilizați în ..., astfel:

- culoarea roșie pentru suprafețe cu risc de contaminare și infecție foarte mare: toalete, faianță, gresie;

- culoarea albastră pentru suprafețe circulabile, cu riscuri mici de contaminare: pardoseli, parchet, mozaic;

- culoarea galbenă pentru suprafețe din material lemnos cu riscuri de contaminare: mobilier, parchet;

- incolor pentru suprafețe vitrate cu riscuri mici de contaminare: geamuri, oglinzi, suprafețe din sticlă;

- culoarea albă pentru pastele abrazive de curățat;

- culoarea verde pentru zonele unde se servește sau se prepară mâncarea și pentru îndepărtarea calcarului: birouri, săli de mese;

- culoarea portocaliu pentru curățat arsuri la suprafețe cu risc mare de contaminare: plite, arsuri de pe veselă;

- culoarea galben deschis pentru suprafețele cu riscuri mici de contaminare din: bucătării, mașini de spălat vase, înălbitori;

- culoarea bej pentru detergenții utilizați la creșterea alcalinității la mașinile profesionale de spălat rufe;

- culoarea verde - gălbui pentru detergenții enzimatici pentru spălarea rufelor în mașini automate și detergenți manuali pentru spălarea vaselor.

Date fiind locațiile sale numeroase, multiplele și diversele aplicații în care se utilizează, precum și numărului mare de personal care lucrează cu acești detergenți și materiale, ... arată că, prin Notele Interne din 04.02.2013 ale Serviciilor Social Cămine - Cantine și, respectiv, Administrativ, s-a impus utilizarea acestor culori, urmărindu-se strict asigurarea siguranței în exploatare prin utilizarea unui cod unic al culorilor detergenților și materialelor de curățenie utilizați și nicidecum îngrădirea ofertanților de a participa la procedurile de atribuire organizate pentru aceste produse de-a lungul timpului.

Referitor la modul de ambalare al detergenților și produselor de curățenie, autoritatea contractantă susține că a solicitat ambalarea acestora în cantitățile menționate în caietul de sarcini, întrucât așa cum s-a menționat mai înainte, date fiind locațiile numeroase și numărul mare de personal care lucrează cu acești detergenți și materiale, acestea trebuie depozitate în spații corespunzătoare de

unde urmează a fi distribuite în funcție de necesitățile fiecărei locații, urmărindu-se totodată evidența acestei distribuții; s-au menționat aceste dozaje întrucât sunt uzuale, oferind posibilitatea reprezentanților abilitați ai autorității contractante să facă distribuția și dozarea ulterioară a acestora strict după necesitățile punctuale ale fiecărei locații, acest aspect urmărind necesitățile și eficientizarea activităților din Universitatea Tehnică.

Autoritatea contractantă opinează că, în contestația înaintată, se induce utilizarea unor limite de ambalare la anumite produse, ori prin ceea ce solicită contestatoarea, s-ar crea premisele unor alte contestații din partea altor posibili ofertanți, care să solicite livrarea la cantitățile ambalate de aceștia; de altfel, așa cum reiese din documentația de atribuire criteriul de adjudecare va avea la bază prețul cel mai scăzut pe unitatea de masă sau volum, respectiv kg sau litru, nicidecum sac sau bidon.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

În vederea încheierii unui acord cadru pentru furnizarea de „Produse de curățenie profesionale”, cod CPV 39831240-0, ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, cerere de oferte, cu etapă finală de licitație electronică, prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. .../ ..., odată cu care a publicat și documentația de atribuire, valoarea estimată fiind cuprinsă între 284,16 și 341.036,4 lei, fără TVA.

Nemulțumită de faptul că, prin documentația de atribuire, au fost impuse unele specificații tehnice, pe care le consideră restrictive, SC ... SRL a investit Consiliul cu soluționarea prezentei contestații.

Cu privire la cererea de suspendare formulată, Consiliu s-a pronunțat prin Decizia nr. .../.../.../22.07.2015, în sensul admiterii acesteia.

Consiliul reține că SC ... SRL formulează critici cu privire la faptul că autoritatea contractantă impune, prin prevederile caietului de sarcini, ca produsele oferite să aibă o anumită culoare și să fie livrate numai într-o anumită formă de ambalaj din punctul de vedere al cantității, volumului sau numărului de bucăți, susținând că aceste prevederi nu sunt o consecință a necesităților autorității contractante și restricționează, în mod nejustificat, participarea operatorilor economici la procedura de atribuire în cauză.

De asemenea, Consiliul reține că autoritatea contractantă a motivat, prin punctul de vedere transmis, că a solicitat ca produsele livrate să respecte aceste cerințe de culoare având în vedere Notele

Interne din 04.02.2013 ale Serviciilor Social Cămine - Cantine și, respectiv, Administrativ care impun aceste culori pentru asigurarea siguranței în exploatare prin utilizarea unui cod unic al culorilor detergenților și materialelor de curățenie utilizați, iar, referitor la modul de ambalare că impunerea este necesară datorită locațiilor numeroase și numărului mare de personal care lucrează cu acești detergenți și materiale și a faptului că acestea trebuie depozitate în spații corespunzătoare de unde urmează a fi distribuite în funcție de necesitățile fiecărei locații.

Analizând documentația de atribuire, precum și susținerile părților, Consiliul reține, în soluționare, următoarele elemente:

Cerințele din caietul de sarcini referitoare la impunerea culorilor și a modului de ambalare nu se încadrează în prevederile art. 35 alin. (2)-(6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, referitoare la semnificația sintagmei „specificații tehnice”, referirea la ambalare de la alin. (3) neputând fi considerată ca având legătură cu cantitatea, ci mai degrabă cu elemente de protecția mediului sau cu o eventuală deteriorare a produsului în timp după desigilarea ambalajului;

Motivarea invocată de către autoritatea contractantă nu se referă la elemente sau caracteristici tehnice, ci la detalii organizatorice proprii acesteia, prin care aceasta se protejează contra eventualelor manipulări eronate a acestor substanțe, transferând, în fapt, ofertanților, obligații proprii;

Autoritatea contractantă nu prezintă motive concrete și obiective, din care să rezulte că produsele de altă culoare decât cea impusă sau ambalate altfel, nu corespund necesităților sale, respectiv nu pot fi utilizate sau nu sunt eficiente, prin raportare la scopul pentru care au fost solicitate;

De altfel, cerințele criticate privind culoarea produselor oferite (de ex. *detergent pentru creșterea alcalinității*, culoare – bej) și modul de ambalare (de ex. *detergent pentru creșterea alcalinității*, ambalare – bidon 25 kg), sunt nejustificate, impunându-se eliminarea culorii produselor precum și stabilirea unui interval care care să acopere modul de ambalare uzual, întrucât cerințele respective conduc la încălcarea atât a principiului tratamentului egal, împiedicând participarea la procedura de atribuire a unor operatori economici care pot furniza produse corespunzătoare tehnic și calitativ, dar care au alte culori sau alt mod de ambalare decât cele solicitate, cât și a principiului eficienței utilizării fondurilor, existând posibilitatea ca autoritatea contractantă să fie obligată, ca urmare a impunerii acestor cerințe, să achiziționeze

produse cu un preț mai mare, deși ar putea exista pe piață produse cu un preț mai mic, corespunzătoare tehnic și calitativ, dar care nu îndeplinesc aceste cerințe.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul constată că prin cerințele din caietul de sarcini, referitoare la culoare și la modul de ambalare, autoritatea contractantă restricționează, în mod nejustificat, participarea operatorilor economici la procedura de atribuire în cauză, nerespectând astfel legislația în vigoare în materia achizițiilor publice.

Având în vedere stadiul procedurii, precum și faptul că nu sunt motive de anulare a ei, conform celor analizate mai sus, Consiliul respinge ca nefondată cererea de anulare a procedurii.

Totodată, Consiliul consideră necesar ca, în temeiul dispozițiilor coroborate ale art. 50¹, 72 și ale art. 179 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă să emită un anunț tip erată prin care să stabilească un nou termen limită de depunere a ofertelor, care va ține cont de perioada necesară întocmirii ofertelor.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (2) și (4) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul admite contestația formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu

Obligă ..., în termen de 10 zile de la data primirii prezentei decizii, pentru considerentele expuse în motivare, să modifice caietul de sarcini, în sensul eliminării cerinței privind culoarea produselor și să stabilească un interval care să acopere modul de ambalare uzual din punctul de vedere al cantității, volumului sau a numărului de bucăți.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

La punerea în aplicare a măsurilor de remediere, autoritatea contractantă va avea în vedere dispozițiile coroborate ale art. 50¹ alin. (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, ce o obligă la publicarea unei erate și la asigurarea unui termen rezonabil de elaborare a ofertelor, de cel puțin 10 zile de la publicarea măsurilor amintite.

La punerea în aplicare a dispozițiilor din prezenta decizie, părțile vor avea în vedere că aceasta este obligatorie, conform art.

280 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 11 pagini.