

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. 2525/17.03.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., înaintată de ..., cu sediul în municipiul ..., înregistrată la ONRC sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin administrator ... și asistată prin ... Cabinet de avocat, cu sediul în mun. ..., formulată împotriva deciziei nr. 8318/06.03.2023, emisă în vederea anulării raportului procedurii nr. 2176/19.01.2023 și a comunicării rezultatului acesteia publicat în SEAP în data de 27.01.2023, cu referire la lotul 2, document elaborat de ..., cu sediul în municipiul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise, derulată online, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect: „*DEZINFECTANTI*”, ce a fost inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., s-a solicitat:

„- anularea DECIZIEI;

- obligarea AC la plata cheltuielilor de judecata (onorariu avocat in suma de 2.200 lei - anexa nr.1), in temeiul art.26 (9) LEGE si art.453 (1) c.pr.civ.”.

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

... a formulat contestația nr. 2525/17.03.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., împotriva deciziei nr. 8318/06.03.2023, emisă în vederea anulării raportului procedurii nr. 2176/19.01.2023 și a comunicării rezultatului acesteia publicat în SEAP în data de 27.01.2023, cu referire la lotul 2, solicitând cele redată în partea introductivă pentru următoarele motive:

1. Cu titlu prealabil, contestatorul precizează valoarea estimată a achiziției și menționează faptul că a constituit cauțiunea în cuantumul solicitat de lege și, totodată, că a comunicat un exemplar al contestației către organizatoarea procedurii, atașând dovada în acest sens.

2. Pe fondul cauzei, contestatorul redă, în facsimil, cele reținute la pagina 8 din raportul procedurii și afirmă că societatea s-a clasat pe primul loc în clasamentul ofertelor admisibile, fiind declarată câștigătoare pentru lotul 2. Urmare acestui fapt, menționează că a primit comunicarea rezultatului procedurii și că s-a semnat acordul-cadru nr. 424/13.02.2023. Totodată, susține că la data de 07.03.2023 a fost publicată în SEAP decizia contestată, în aceeași zi societatea primind și adresa nr. 8312/06.03.2023.

2.1. Cu privire la nulitatea deciziei contestată, petentul afirmă următoarele:

Deciziile unei autorități contractante, la fel ca cele ale oricărei entități de drept public, trebuie motivate. În acest sens, autorul contestației face trimitere la dispozițiile art. 41 alin. (2) lit. c) din Carta Drepturilor Fundamentale ale Uniunii Europene și redă considerente cuprinse în jurisprudența CJUE.

Decizia contestată nu cuprinde descrierea concretă a motivelor anularii raportului procedurii în ceea ce privește situația lotului 2, menționându-se doar: *„din cauza unei erori, oferta depusa de ... a fost declarata admisibila si castigatoare, motiv pentru care autoritatea contractanta va anula raportul procedurii privind lotul 2 si va emite un nou raport final al procedurii si o noua comunicare privind rezultatul procedurii”*.

Actul atacat nu se sprijină pe niciun temei de drept. Cum obligația motivării este o normă menită să protejeze interesul public, încălcarea acesteia se sancționează, în temeiul dispozițiilor art. 174 alin. (2) și art. 175 alin. (1) CPC, coroborate cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, cu sancțiunea nulității absolute.

2.2. Decizia este nelegală, fiind lipsită de obiect, întrucât a fost emisă după încheierea procedurii de achiziție publică. În acest sens, contestatorul invocă și redă prevederile art. 211 din Legea nr. 98/2016 și susține că, în speța de față, procedura de atribuire s-a încheiat odată cu semnarea Acordului-cadru nr. 424/13.02.2023, astfel că nici un act al procedurii de atribuire, inclusiv raportul procedurii și comunicarea rezultatului acesteia, nu mai putea fi pus în discuție.

Acțiunea autorității contractante este contrară principiului securității juridice, declararea ca neconformă sau inacceptabilă a unei oferte anterior declarată admisibilă echivalând cu revocarea unui act administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice.

Potrivit Legii nr. 98/2016, autoritatea contractantă trebuie să dispună sau poate dispune anularea procedurii numai pentru motivele strict și limitativ prevăzute de prevederile art. 212 și art. 213, pe care petentul le redă, în speța de față niciunul dintre aceste motive nefiind incident. Totodată, contestatorul face precizarea că toate aceste motive au în vedere o situație ivită până la momentul încheierii contractului de achiziție publică/acordului-cadru, niciodată ulterior.

2.3. Clamând netemeinicia actului atacat, contestatorul afirmă că, în adresa nr. 8312/06.03.2023 organizatoarea procedurii invocă o pretinsă eroare proprie în evaluarea ofertei sale pentru lotul 2, poziția B,

sens în care redă din respectivul script și, citând din anunțul de participare, precizează că lotul 2 a avut două poziții.

Totodată, petentul susține că pentru poziția B a lotului a oferit același produs ca pentru poziția A, respectiv ANIOS OXY FLOOR, un produs de calitate superioară, capabil a realiza și dezinfectia de nivel inferior, conform principiului *qui potest maius, potest et minus*.

Potentul menționează că forma de agregare (lichidă sau solidă) nu are legătură cu eficacitatea produsului, neexistând vreo prescripție legală sau tehnică care să lege acțiunea dezinfectantă a produsului destinat

dezinfecției suprafețelor în aria medicală de o anume formă de agregare. În această ordine de idei, contestatorul face trimitere la jurisprudența Consiliului, precum și la cea a instanțelor judecătorești și semnalează că aceasta *„este abundenta în a elimina cerințe bazate pe discriminarea între produse bazate pe forma de agregare”*.

Petentul precizează că autoritatea contractantă nu era în drept la a proceda, din proprie inițiativă, la reevaluarea ofertei sale, cu atât mai mult cu cât nici nu a existat o contestare a evaluării tehnice a ofertei în cauză.

În concluzie, pentru motivele învederate, ... solicită admiterea contestației.

În drept, contestația este întemeiată pe dispozițiile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, precum și pe textele legale invocate în cuprinsul ei, iar, în probațiune, au fost atașate, în copie, înscrisuri.

Prin adresa nr. ..., în temeiul prevederilor art. 18 și 20 din Legea nr. 101/2016, Consiliul a solicitat autorității contractante transmiterea dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. 11.180/29.03.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la contestația formulată de ..., prin care a afirmat următoarele:

În urma emiterii referatului nr. 8178/06.03.2023 de către Dr. Epidemiolog ..., prin care s-a adus la cunoștință că produsul oferat de ... (Anios Oxy floor - sub formă de pulbere) pentru lotul 2-B nu corespunde cu cerințele din caietul de sarcini, deoarece produsul oferat este același pentru lotul 2-A și 2-B, autoritatea contractantă a luat decizia de a anula acordul-cadru nr. 424/13.02.2023 și de a emite un nou raport al procedurii și noi comunicări pentru procedura ce face obiectul prezentului dosar.

Decizia înregistrată sub numărul 8318/06.03.2023 a fost adusă la cunoștința tuturor ofertanților prin publicarea în SEAP.

Prin contestația nr. 2709/18.11.2021, ... a avut posibilitatea de a solicita clarificări privind lotul 2-B, în ceea ce privește forma produsului.

Având în vedere prevederile *„art. 147 alin. (2)”*, pe care organizatoarea procedurii le și redă, s-a luat decizia de a se anula acordul-cadru nr. 424/13.02.2023 și de a se reevalua propunerile tehnice, întrucât produsul oferat nu este cel ce s-a dorit a fi achiziționat. În acest sens, autoritatea contractantă precizează că un dezinfectant sub formă de pulbere necesită o anumită diluție și necesită timp de preparare în comparație cu un dezinfectant sub formă lichidă.

În probațiune, autoritatea contractantă a atașat, în copie, documente din dosarul achiziției publice.

Dovada comunicării punctului de vedere către contestator a fost atașată la dosarul cauzei, relevantă, în acest sens, fiind adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ...

Prin adresa nr. 2794/05.04.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., cu privire la punctul de vedere înaintat de organizatoarea procedurii, ... a formulat răspuns, prin acesta învederând următoarele:

Cu titlu preliminar, contestatorul susține că autoritatea contractantă confundă anularea acordului-cadru cu anularea rezultatului procedurii în discuție, consemnată în raportul procedurii nr.

2176/19.01.2023 și în comunicarea rezultatului acesteia. În acest sens, precizează că apărările autorității contractante se referă la anularea acordului-cadru, aspect care nu face obiectul prezentei contestații, și nu la anularea rezultatului procedurii.

Contestatorul afirmă că decizia de anulare a procedurii de atribuire pentru lotul contestat rămâne nemotivată și după formularea punctului de vedere de către autoritatea contractantă.

Petentul redă, în facsimil, temeiul anulării rezultatului procedurii invocat de organizatoarea procedurii și susține că excepția nulității deciziei acesteia este întemeiată, actul atacat fiind lipsit de motivarea sa în drept, iar cea în fapt fiind procurată prin acte separate (adresa nr. 8312/06.03.2023).

În ceea ce privește temeinicia în sine a susținerilor autorității contractante, respectiv: *„produsul oferit nu este cea ce s-a dorit a se achiziționa, deoarece un dezinfectant sub forma de pulbere necesita o anumită dilutie. necesita timp de preparare în comparație cu un dezinfectant sub forma lichidă”*, contestatorul semnalează următoarele critici:

- ambele forme de agregare a produsului concentrat - lichidă și solidă - generează aceeași pretinsă problemă: *„o anumită dilutie, necesita timp de preparare”*. Produsul lotului 2, indiferent de forma sa de agregare, se folosește în soluție de lucru, *„care necesita rezolvarea pretinselor probleme enunțate cu usuratate de AC”*;

- nu se poate înțelege de ce produsul pentru dezinfecția de nivel înalt este apt a realiza necesitatea autorității contractante, iar produsul pentru dezinfecția de nivel intermediar/mediu nu poate realiza aceeași necesitate, decât cu un produs în formă lichidă.

În final, contestatorul declară că a oferit pentru ambele produse ale lotului 2 calitatea pe care o asigură certificarea nivelului înalt al dezinfecției pe care o realizează, situație necontestată de autoritatea contractantă, care i-a și atribuit acordul-cadru. Totodată, precizează că, din motive necunoscute, apare un reviriment de atitudine și autoritatea contractantă își contestă propria decizie *„cu pretexte din cele mai descalificante juridic și tehnic”*.

În concluzie, ... reafirmă temeinicia contestației sale.

Dovada comunicării acestui înscris către autoritatea contractantă a fost atașată la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. 12717/11.04.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă a comunicat faptul că acordul-cadru nr. 424/13.02.2023 este semnat doar de către ofertantul clasat pe primul loc, respectiv

Prin adresa nr. 2603/23.03.2023, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii având nr. ..., eliberată de CEC Bank Sucursala ..., în cuantum de 13.968,00 lei.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat licitația deschisă, derulată online, pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect: „*DEZINFECTANTI*”, cod CPV 33631600-8, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP

anunțul de participare nr. ..., conform căruia valoarea estimată a procedurii este de 4.940.800,00 lei. Contestația vizează actul emis în vederea anulării rezultatului procedurii pentru lotul 2, intitulat „*DETERGENT DEZINFECTANT DE NIVEL INALT/INALT*”, având o valoare estimată de 698.400 lei, fără TVA, pentru acesta fiind stabilit criteriul de atribuire „*Pretul cel mai scazut*”.

Procedând la soluționarea contestației formulate de ..., Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul 2, fiind formulate critici cu privire la decizia autorității contractante de a relua procedura de evaluare a ofertelor deși inițial a declarat ca fiind câștigătoare oferta prezentată de acest ofertant.

Sub acest aspect, Consiliul are în vedere că autorul contestației apreciază că procedura de atribuire a fost finalizată prin încheierea acordului cadru pentru lotul 2, situație în care autoritatea contractantă nu mai avea posibilitatea să revină la etapa de evaluare a propunerilor tehnice prezentate pentru acest lot.

Analizând criticile formulate de ..., prin raportare la prevederile documentației de atribuire, la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și la susținerile părților, Consiliul constată caracterul nefondat al acestora, având în vedere considerațiile prezentate în cele ce urmează.

Astfel, cu privire la susținerile contestatorului potrivit cărora „*societatea noastră a fost clasată pe primul loc în clasamentul ofertelor admisibile și câștigătoare la lotul 2. Urmare acestui rezultat, am primit comunicarea și a fost semnat acordul cadru nr. 424/13.02.2023*”, analizând documentele din cadrul dosarului achiziției, transmis de către autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile art. 18 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată că acordul cadru nr. 424/13.02.2023 nu este semnat de toate părțile, lipsind semnătura operatorului economic

Raportat la acest aspect, Consiliul are în vedere că încheierea acordului cadru se realizează cu manifestarea voinței tuturor părților implicate, în conformitate cu prevederile art. 1182 și următoarele din Codul Civil, acord de voință care se materializează prin semnarea acestuia.

Or, în condițiile în care documentul prezentat conține doar semnăturile autorității contractante și a ..., nu și pe cea a ..., Consiliul constată că în lipsa semnăturii uneia dintre părți, acordul cadru invocat de contestator nu a produs efecte juridice.

Într-o atare situație, Consiliul are în vedere că întrucât acordul cadru nu a fost semnat de toate părțile, acesta nu a intrat în circuitul

civil, astfel că, în condițiile semnalării unor deficiențe în evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă are posibilitatea revocării propriilor acte administrative încheiate în cadrul procedurii de atribuire a lotului 2 și a reluării procedurii de atribuire de la etapa de verificare a propunerilor tehnice prin raportare la prevederile documentației de atribuire.

Prin urmare, Consiliul constată că, în condițiile în care a constatat că produsul ofertat de ... pentru poziția 2B – Detergent dezinfectant lichid pentru suprafețe, de nivel intermediar nu îndeplinește toate

cerințele impuse prin caietul de sarcini, în mod întemeiat, autoritatea contractantă a transmis către acest ofertant adresa nr. 8312/06.03.2023 în cuprinsul căreia precizează că *„va anula raportul procedurii privind lotul 2 și va emite un nou raport final al procedurii și o nouă comunicare privind rezultatul procedurii”*, precum și adresa nr. 8964/13.03.2023, de comunicare a rezultatului procedurii, prin care s-a menționat că *„s-a constatat ulterior transmiterii către dumneavoastră a acordului sus menționat faptul că societatea dumneavoastră a oferat produsul ANIOS Oxy Floor – Dezinfectant detergent de nivel înalt pentru suprafețe și dispozitive medicale sub formă de pulbere și nu de nivel intermediar sub formă lichidă așa cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.*

Ca urmare a anulării raportului procedurii nr. 2176/19.01.2023 și a comunicării rezultatului procedurii nr. 2207/19.01.2023, acordul cadru sus menționat devine nul și prin urmare nu poate fi pus în executare.

După finalizarea evaluării tehnice se va întocmi un nou raport al procedurii de licitație deschisă pentru achiziția de dezinfectanți lotul 2 - Dezinfectant detergent de nivel înalt/intermediar și se va încheia un acord cadru cu furnizorul declarat câștigător în urma reevaluării”.

În acest context, Consiliul constată că, în mod contrar celor susținute de contestator atât în cuprinsul contestației nr. ..., cât și în cuprinsul adresei nr. 18649/06.04.2023, autoritatea contractantă a motivat decizia de anulare a raportului procedurii nr. 2176/19.01.2023 și a comunicării rezultatului procedurii nr. 2207/19.01.2023, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate sub acest aspect.

În ceea ce privește invocarea de către ... a faptului că a oferTAT pentru poziția B a lotului 2 același produs ca pentru poziția A, adică un produs de calitate superioară, capabil să realizeze dezinfecția la nivel înalt, Consiliul are în vedere că pentru poziția respectivă, în cuprinsul caietului de sarcini, s-a solicitat un produs dezinfectant de nivel mediu în formă lichidă și nu de nivel înalt și sub formă de pulbere, așa cum a oferat contestatorul.

Consiliul nu reține în soluționare susținerile contestatorului, exprimate în cuprinsul contestației nr. ... prin care precizează că *„în ceea ce privește chestiunea formei de agregare (lichid sau solid), aceasta nu are legătură cu eficacitatea produsului, neexistând vreo prescripție legală sau tehnică care să lege acțiunea dezinfectantă a produsului destinat dezinfecției suprafețelor în aria medicală de o anume formă de agregare”*, întrucât prin documentația de atribuire s-a solicitat, în mod clar (pag. 3 din caietul de sarcini), ca produsul oferat pentru poziția B a lotului 2 să fie sub formă lichidă, să nu necesite condiții speciale de preparare și să fie prezentat în flacoane de 1 litru, iar în măsura în care a considerat că forma de agregare nu are legătură cu eficacitatea

produsului, se impunea ca ofertantul în cauză să solicite modificarea documentației de atribuire prin intermediul unei solicitări de clarificări în conformitate cu prevederile art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 sau să formuleze o contestație cu privire la respectiva prevedere din caietul de sarcini.

Or, în condițiile în care nu a procedat în acest mod și a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire pentru lotul 2, conținutul documentației de atribuire și-a consolidat caracterul obligatoriu, astfel că ofertantul în cauză avea obligația de a elabora oferta cu respectarea în integralitate a

prevederilor documentației de atribuire, inclusiv a cerinței referitoare la forma de agregare a produsului B din cadrul lotului 2.

Prin urmare, Consiliul constată că, în mod corect, membrii comisiei de evaluare au procedat la reanalizarea propunerilor tehnice prezentate pentru lotul 2, în cuprinsul procesului verbal privind reevaluarea conformității propunerilor tehnice privind lotul 2 cu prevederile caietului de sarcini, înregistrat cu nr. 9019/13.03.2023, fiind consemnat că „Următoarele oferte au fost declarate neconforme potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016:

(...)

2. Pentru lotul 2B – Detergent dezinfectant de nivel intermediar, oferta depusă de ... deoarece produsul oferat OXY FLOOR este sub formă de pulbere ambalată la recipient de 1 kg și nu sub formă lichidă, ambalată în flacon de 1 litru”.

Astfel, Consiliul constată că produsul oferat de ... pentru poziția B a lotului 2 este sub formă de pulbere și nu lichidă, fapt ce necesită activități suplimentare desfășurate de personalul autorității contractante și condiții speciale de preparare, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate de contestator cu privire la caracterul neconform al produsului oferat pentru poziția 2B - Detergent dezinfectant de nivel intermediar.

Acestea fiind, în contextul de fapt și de drept anterior expus, Consiliul constată caracterul nefondat al susținerilor contestatorului, motiv pentru care, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

În ceea ce privește solicitarea ... de obligare a ... la plata cheltuielilor de judecată, având în vedere soluția adoptată, de respingere a contestației, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca nefondată, această cerere.

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Respinge, ca nefondată, solicitarea ... de obligare a ... la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației.

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 practicaua deciziei

...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține ... (...) pagini.