

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) 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 înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., formulată de către ... SRL, cu sediul în localitatea ..., înmatriculată la ORC sub nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva raportului procedurii de atribuire nr. 434/DAP/18.10.2022 și a actelor subsecvente, documente emise de către ... SA, cu sediul în municipiul ..., în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect „*Achiziție de Hidroxiclorosulfat de aluminiu pentru tratarea apei destinate consumului uman, perioada 2022 - 2026*”, cod CPV 24962000-5 Produse chimice pentru tratarea apei (Rev.2), anunț de participare nr. ..., s-au solicitat următoarele:

- anularea raportului procedurii de atribuire nr. 434/DAP/18.10.2022 și a actelor subsecvente, precum și reluarea procedurii de evaluare a ofertelor pentru descalificarea ofertei ... SRL în mod nelegal;

- suspendarea procedurii de achiziție până la soluționarea prezentei contestații, în temeiul art. 22 din Legea nr. 101/2016.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL critică raportul procedurii de atribuire nr. 434/DAP/ 18.10.2022 și actele subsecvente, documente emise de către ... SA, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „*Achiziție de Hidroxiclorosulfat de aluminiu pentru tratarea apei destinate consumului uman, perioada 2022 - 2026*”, cod CPV 24962000-5 Produse chimice pentru tratarea apei (Rev.2), anunț de participare nr. ..., solicitând cele menționate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ... SRL arată că prin decizia nr. ... din 12.04.2022, Consiliul a admis contestația formulată împotriva raportului procedurii nr. 61/DAP/24.02.2022, pe care l-a anulat în ceea ce privește evaluarea ofertei societății sale și a actelor subsecvente raportului procedurii, dispunând continuarea procedurii cu reevaluarea ofertei sale.

Precizează că prin raportul procedurii nr. 436/DAP/18.10.2022, entitatea contractantă a declarat neconformă oferta societății sale invocând, în esență, același motive ce au fost consemnate în raportul procedurii nr. 61/DAP/24.02.2022, fără a ține seama de decizia nr.

Mai precizează că, în perioada aprilie – octombrie 2022, entitatea contractantă nu i-a solicitat nicio altă precizare, clarificare sau înscris.

Susținând că organizatoarea procedurii a reluat, sub altă formă, motivele deja enunțate în raportul procedurii anulat de către Consiliu, apreciază că acesta trebuia să reia procedura de atribuire și să îi reevalueze oferta prin analiza celorlalte elemente din caietul de sarcini.

Ignorarea dezlegării Consiliului adusă motivelor primei descalificării, precum și a întregii argumentații a deciziei, invalidează *de plano* noul raport al procedurii, care nu este altceva decât un subterfugiu pentru denaturarea concurenței prin prisma faptului că în toată această perioadă, din aprilie și până în prezent, „*au continuat achizițiile de la același și unicul ofertant pe care îl favorizează*”, apreciază autoarea contestației, sens în care indică

În concluzie, ... SRL solicită admiterea contestației.

În drept au fost invocate prevederile art. 2 și art. 8 din Legea nr. 101/2016, iar în dovedire au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatoarei să transmită la dosarul cauzei dovada constituirii cauțiunii în quantum de 26.200 lei, iar în temeiul art. 10 alin. (1) din același act normativ, să transmită actul atacat al entității contractante, precum și dovada datei recepționării acestuia.

Prin adresa nr. 6915/DAP/467/27.10.2022, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., entitatea contractantă ... SA a transmis punctul de vedere asupra contestației formulată de ... SRL.

În cadrul documentului, organizatoarea procedurii arată că, potrivit celor dispuse de Consiliu prin decizia nr. ... din 12.04.2022, a reevaluat oferta contestatoarei, sens în care, prin adresa nr. 2731/SLCM/02.05.2022, a solicitat Institutului Național de Sănătate Publică București un punct de vedere referitor la deținerea avizului sanitar pentru produsul ofertat de către această societate. Ca răspuns, prin adresa nr. 8584/13.05.2022, Institutul Național de Sănătate Publică București a comunicat că societatea ... SRL nu are aviz sanitar pentru produsul ofertat - Polihidroxiclorosulfat de aluminiu - PAX 14, „*produs ofertat și livrat de ... SRL pentru a fi testat pe flux, produs folosit pentru*

potabilizarea apei, în conformitate cu Legea nr. 458/2002, HG nr. 974/2004 și Ordinului nr. 275/2012”.

Entitatea contractantă susține că pentru produsul oferat și livrat de societatea contestatoare, lot 235/22.12.2021, pentru a fi testat pe flux, identificat prin etichetă container întocmită conform SR EN 17034:2018 „denumire chimică (hidroxiclorosulfat de aluminiu), denumire comercială (polihidroxiclorosulfat de aluminiu PAX14), grad și tip, Masa netă (1285 kg), Numele și adresa producătorului (... S.R.L), UN3264”, aceasta nu a depus aviz sanitar, astfel că nu a respectat cerința din caietul de sarcini - Capitolul IV- MOD DE LIVRARE TRANSPORT ȘI CONDIȚII și cea din fișa de date- Capitolul IV.4.1 - Modul de prezentare al propunerii tehnice.

Menționează că ofertantul nu a prezentat referatul de evaluare (sau referatul de expertiza tehnică) sau avizul sanitar, conform ordinului nr. 275/2012, eliberat de Institutul de Sănătate Publică din România, sau alte organisme similare acreditate din UE, în care să fie precizat domeniul de utilizare „tratarea apei în scopul potabilizării” și denumirea produsului „hidroxiclorosulfat de aluminiu”, ci a prezentat un aviz sanitar pentru alt produs decât cel oferat și livrat pentru a fi testat pe flux.

În opinia sa, răspunsul la solicitarea de clarificări a fost neconcludent, conducând la modificarea unor documente din cadrul ofertei inițiale, motiv pentru care aceasta a fost declarată neconformă, în baza art. 143 alin. (3) lit. a), respectiv inacceptabilă în baza art. 140 alin. (4) și alin. (5).

Cu privire la aceste aspecte, raportându-se la prevederile Legii nr. 458/2002 și la cele ale HG nr. 974/2004, entitatea contractantă arată că produsele ce urmează să intre în contact cu apa potabilă trebuie să fie avizate sanitar, conform Procedurii de reglementare sanitară aprobată prin ordinul nr. 275/2012 al ministrului sănătății, deoarece pot avea impact asupra sănătății populației.

Introducerea pe flux a unui produs neavizat sanitar contravine dispozițiilor Legii nr. 458/2002 privind calitatea apei potabile, precum și celor ale art. 39 alin. (3) din H.G. nr. 974/2004, menționează organizatoarea procedurii.

Totodată, susține că nu s-a respectat cerința regăsită în caietul de sarcini - Capitolul IV - MOD DE LIVRARE TRANSPORT ȘI CONDIȚII și cea din fișa de date - Capitolul IV.4.1 - Modul de prezentare al propunerii tehnice cu privire la obligația prezentării fișei de securitate, în conformitate cu Directiva 91/155/EEC, respectiv precizarea compoziției/ informațiilor asupra componentilor, precum și a concentrației/ domeniului de concentrație pentru fiecare produs pentru care este emisă fișa, având în vedere că a oferat și prezentat pentru testare produsul polihidroxiclorosulfat de aluminiu PAX 14.

Oferta a fost respinsă ca inacceptabilă, în baza art. 140 alin. (4) și alin. (5) din H.G. nr. 394/2016, deoarece răspunsul ofertantului, înregistrat sub nr. 19/25.01.2022, la solicitarea comisiei de evaluare de a

menționa „*domeniul de concentrație a produsului oferat și livrat în stație*”, a fost considerat neconcludent, arată entitatea contractantă. În opinia sa, în loc să răspundă punctual la clarificare, societatea a modificat documentele propunerii tehnice (fișa cu date de securitate, fișa tehnică a produsului, oferta tehnică) și a echivalat denumirea comercială cu denumirea chimică a produsului, deși prin adresa nr. 07/10.01.2022 a indicat că denumirea comercială este „PAX 14”.

Prevederile Directivei nr. 91/155/EEC, ale Regulamentului nr. 830/2015, ale Regulamentului (CE) nr. 1272/2008; ECHA-20-H-25-RO - Ghid de redactare a fișelor cu date de securitate reglementează că fișa cu date de securitate trebuie să conțină atât denumirea chimică, cât și cea comercială, precum și faptul că denumirea utilizată pentru identificare trebuie să fie identică cu cea care figurează pe eticheta produsului, menționează organizatoarea procedurii.

În acest context, ... SA arată că a declarat neconformă și inacceptabilă oferta societății ... SRL, decizia fiindu-i comunicată prin adresa nr. 436/DAP/18.10.2022.

Combătând afirmația contestatoarei potrivit căreia nu i-au fost solicitate clarificări în perioada aprilie-octombrie 2022, organizatoarea procedurii arată că, în cadrul etapei de evaluare, i-a transmis mai multe solicitări de clarificări și a ținut cont de răspunsurile primite, dar în etapa de reevaluare nu au mai fost necesare alte clarificări.

Invocând fenomenele meteorologice imprevizibile, care au dus la consumuri mai ridicate ale produsului „*polihidroxiclorosulfat de aluminiu*”, precum și faptul că este obligată să se încadreze în parametrii chimici de potabilitate, din cauza impactului pe care îl poate avea asupra sănătății populației consumatoare, organizatoarea procedurii arată că în perioada 15.06.2022 - 06.07.2022 a derulat două proceduri de negociere fără invitație prealabilă la o procedură concurențială de ofertare pentru derularea optimă, în condiții legale și de calitate, a serviciului de furnizare apă potabilă.

Detaliind, prezintă invitațiile transmise către ... SRL și ... SRL în cadrul acestor proceduri, precum și faptul că nu au fost depuse oferte.

De asemenea, precizează că, prin adresa înregistrată la sediul instituției sub nr. 4078/05.07.2022, ... SRL i-a comunicat că refuză participarea la procedura de „negociere fără invitație prealabilă la o procedură concurențială de ofertare”.

În concluzie, ... SA solicită Consiliului să respingă „*concluziile formulate de ... SRL ca fiind inadmisibile*”.

În dovedire au fost solicitate înscrișuri și „orice mijloace de probă admise de lege”, iar în drept au fost invocate prevederile Legii nr. 99/2016, cele ale H.G. nr. 394/2016, cele ale Legii nr. 101/2016, precum și „orice alte dispoziții legale incidente în cauză”.

Dovada comunicării acestui document către autoarea contestației a fost transmisă la dosarul cauzei în data de 27.10.2022, fiind înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

În probațiune, prin adresa nr. 6915/DAP/467 din 27.10.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SA a transmis, în fotocopie, documentele din dosarul achiziției sectoriale emise ulterior pronunțării deciziei C.N.S.C. nr. .../12.04.2022.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., contestatoarea a formulat răspuns la punctul de vedere al entității contractante.

În cadrul documentului, în combaterea argumentelor organizatoarei procedurii, ... SRL arată următoarele:

1. Cu referire la adresa nr. 8584/13.05.2022 a Institutului de Sănătate Publică București, ulterioară pronunțării deciziei nr. ..., arată că problematica existenței avizului sanitar a făcut obiectul controlului Consiliului, care și-a însușit punctul de vedere exprimat de societate. Avizul sanitar nr. 12 CRSPB/07.08.2019 pentru substanța chimică „polihidroxiclorosulfat de aluminiu (PACS)” depus către societate la entitatea contractantă a fost obținut pentru substanța chimică propriu zisă, și nu pentru o anume denumire comercială, iar documentul corespunde cerințelor legii și caietului de sarcini.

În condițiile în care adresa invocată de organizatoarea procedurii este ulterioară deciziei, privește o problemă căzută în puterea lucrului judecat și constituie o ignorare a dispozițiilor deciziei nr. ..., apreciază contestatoarea.

2. Cu privire la invitațiile de participare din perioada 15.06.2022-06.07.2022, menționează că nu au privit procedura de achiziție demarată prin anunțul de participare ..., unde societatea era parte, așa că nu le-a dat curs, optând pentru continuarea procedurii în conformitate cu dispozițiile Consiliului, mai precis, direct la procedura de testare. Răspunsul său, respectiv adresele nr. 96/4.07.2022 și nr. 102/11.07.2022, a fost în acest sens.

Apreciază că entitatea contractantă a preferat să întârzie finalizarea procedurii .../2022 și să achiziționeze direct la prețuri mult mai mari decât cele prevăzute în caietul de sarcini. De la data pronunțării deciziei Consiliului (12.04.2022) și până în 27.10.2022, entitatea contractantă a cumpărat direct de la furnizorul pe care îl favorizează, ... SRL, cantitatea de 94.725 kg, cu un preț mediu de „2,86/kg”, în valoare totală de 271.279,50 lei, în condițiile în care caietul de sarcini pentru procedura ce trebuia continuată conform dispozițiilor Consiliului prețul era de doar 2,62.

Față de raportul procedurii și motivele respingerii ofertei sale, autoarea contestației susține că *„invitațiile cu privire la cumpărarea directă au fost pur formale, pentru a crea o aparentă concurență liberă”*.

3. Cu referire la celelalte argumente din punctul de vedere al entității contractante, contestatoarea arată că au fost reluate aspecte

consemnate în raportul procedurii, ce nu reprezintă apărări în raport de motivele contestației, și nu dovedesc că instituția s-a conformat deciziei nr. „...”.

În dovedire au fost atașate înscrisuri. Totodată a fost atașată și dovada comunicării răspunsului către entitatea contractantă.

Prin adresa nr. 6999/DAP/479 din 02.11.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, ... SA a formulat răspuns la concluziile scrise transmise de către contestatoare.

În cadrul documentului, organizatoarea procedurii combate susținerile contestatoarei, sens în care reia și detaliază argumente deja prezentate în punctul de vedere.

Cu privire la existența avizului sanitar a produsului livrat spre testare precizează următoarele:

a) ... SRL s-a înscris la licitația inițiată prin anunțul ... cu produsul chimic având denumirea comercială „Polihidroxiclorosulfat de aluminiu PAX-14”, așa cum reiese din toate documentele prezentate în dosar și, de asemenea, așa cum a fost și etichetat containerul cu mostra de produs livrat spre testare în stația de tratare apă (anexată documentului);

b) Avizul sanitar pe care îl deține contestatoarea este pentru produsul chimic „Polihidroxiclorosulfat de aluminiu (PACS)”, așa cum reiese din avizul sanitar nr. 12 CRSPB/07.08.2019, punctul „1.1. Denumirea comercială a produsului chimic utilizat în contact cu apa potabilă”;

c) Avizul sanitar trebuie să menționeze produsul chimic însoțit de denumire comercială, așa cum cere și Ordinul nr. 275/2012 al ministrului sănătății, aspect ce contrazice declarațiile contestatoarei (*„avizul... a fost obținut pentru substanța chimică propriu-zisă și nu pentru o anume denumire comercială”*), iar prin caietul de sarcini nu s-a solicitat un anumit produs, cu o anumită denumire comercială, ci ca produsul livrat spre testare să fie avizat sanitar;

d) Prin adresa înaintată către INSP București a cerut un punct de vedere referitor la *„... afirmația ofertantului ... SRL conform căruia produsele nominalizate, respectiv Polihidroxiclorosulfat de aluminiu PACS și Polihidroxiclorosulfat de aluminiu PAX 14, reprezintă unul și același produs”*, iar prin răspunsul instituției, transmis prin adresa nr. 8584/13.05.2022, s-a indicat: *„produsul cu denumirea comercială Polihidroxiclorosulfat de aluminiu - PAX 14, utilizat în contact cu apa potabilă, producător SC ... S.R.L, nu este avizat sanitar”* și produsul cu denumirea comercială *„Polihidroxiclorosulfat de aluminiu -(PACS)”* este avizat sanitar, documentul fiind anexat.

Raportându-se la răspunsul oferit de către Institutul Național de Sănătate Publică București, anterior prezentat, entitatea contractantă subliniază că *„Polihidroxiclorosulfat de aluminiu PACS”* și

„Polihidroxiclorosulfat de aluminiu PAX 14” sunt două produse chimice diferite, contrar răspunsului contestatoarei din etapa de evaluare a propunerilor tehnice (adresa nr. 04/SAP/06.01.2022).

În acest context, organizatoarea procedurii subliniază că nu poate introduce în fluxul tehnologic o substanță neavizată sanitar, așa cum este produsul chimic „Polihidroxiclorosulfat de aluminiu -PAX-14”, pe care contestatoarea l-a oferit și livrat în stația de tratare, deoarece apa rezultată din proba efectuată este introdusă în rețeaua de apă potabilă, neexistând altă metodă de verificare a eficienței produsului chimic, sens în care detaliază.

Concluzionând, ... SA solicită Consiliului să respingă concluziile scrise formulate de ... SRL ca inadmisibile, potrivit art. 21 alin (3) din Legea nr. 101/2016, și arată că își menține punctul de vedere referitor la contestație.

În drept au fost invocate prevederile Legii nr. 99/2016, cele ale H.G. nr. 394/2016, cele ale Legii nr. 101/2016, precum și „orice alte dispoziții legale incidente în cauză”. În dovedire, au fost depuse și solicitate înscrișuri, precum și „orice mijloace de probă admise de lege”.

Dovada comunicării acestui document către autoarea contestației a fost atașată.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., ... SRL a depus, în original, recipisa de consemnare nr. ..., emisă de ..., în valoare de 26.200,00 lei.

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

... SA, în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect *„Achiziție de Hidroxiclorosulfat de aluminiu pentru tratarea apei destinate consumului uman, perioada 2022 - 2026”*, cod CPV 24962000-5 Produse chimice pentru tratarea apei (Rev.2), prin publicarea, în S.E.A.P., a anunțului de participare nr. ..., valoarea totală estimată, fără TVA, fiind cuprinsă între 2.358.000 și 2.620.000,00 lei, iar criteriul de atribuire prevăzut a fost „cel mai bun raport calitate-preț”, cu următorii factori de evaluare: „prețul ofertei” - 40 %, respectiv „factor tehnic (de calitate)” - 60%.

În cadrul acestei proceduri de atribuire, într-un prim ciclu procesual, Consiliul a analizat contestația înregistrată la C.N.S.C. nr. ..., completată prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., formulată de către ... SRL, iar prin decizia nr. .../12.04.2022 a dispus următoarele: *„Admite contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu entitatea contractantă ... SA și anulează raportul procedurii nr. 61/DAP/24.02.202, în partea ce privește evaluarea ofertei contestatoarei, precum și actele subsecvente acestuia.*

Obligă entitatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, cu reevaluarea ofertei ... SRL, conform motivării anterioare,

inclusiv prin aplicarea dispozițiilor art. 228 din Legea nr. 99/2016, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei”.

În executarea celor dispuse de Consiliu în decizia anterior prezentată, prin procesul verbal nr. 133/DAP din 21.04.2022, entitatea contractantă a decis reevaluarea ofertei ... SRL, inclusiv prin aplicarea dispozițiilor art. 228 din Legea nr. 99/2016.

Conform celor consemnate de către entitatea contractantă în raportul procedurii nr. 434/DAP/18.10.2022, în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, oferta ... SRL a fost respinsă ca neconformă în condițiile art. 228 alin. (5) din Legea nr. 99/2016 și art. 143 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 394/2016, respectiv inacceptabilă, potrivit art. 140 alin. (4) și alin. (5) din H.G. nr. 394/2016. Oferta declarată câștigătoare, aparține societății ... SRL, care a obținut 100 de puncte.

Decizia de mai sus a fost transmisă către ... SRL prin adresa nr. 436/DAP din 18.10.2022, care, nemulțumită fiind, în termenul legal, a formulat contestația ce face obiectul prezentei cauze, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Referitor la cererea de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea contestației, Consiliul s-a pronunțat prin Încheierea nr. ..., în sensul respingerii ei ca rămasă fără obiect. Această hotărâre a fost comunicată către părți prin adresele nr. ... din 01.11.2022.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată următoarele:

Din analiza conținutului contestației, Consiliul reține că nemulțumirea autoarea ei, vizează modul în care entitatea contractantă a respins, și de data acesta, oferta sa, considerând că entitatea a invocat, în esență, aceleași motive care au fost menționate *„în raportul procedurii nr. 61/DAP/24.02.2022, fără a ține seama în vreun fel de dezlegările Consiliului editate prin Decizia nr. .../12.04.2022”.*

În pronunțarea asupra acestei cauze, Consiliul ține seama de prevederile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora: *„Decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei”.*

Astfel, în Decizia CNSC nr. .../12.04.2022, aferentă primei contestații a societății ... SRL, s-a dispus *„reevaluarea ofertei ... SRL”.* Ulterior, acesteia, Consiliul constată că entitatea contractantă a întocmit, printre altele, Procesul-verbal al ședinței de reevaluare a propunerii tehnice a SC ... SRL, nr. 142/ DAP/02.05.2022, prin care comisia de evaluare a hotărât *„transmiterea către Institutul Național de Sănătate Publică din cadrul Ministerului Sănătății”* a unei solicitări de clarificări. Astfel, prin adresa nr. 141/DAP/ 02.05.2022 (2731/S2CM/528/02.05.2022), entitatea a cerut următoarele lămuriri:

„Revenind la adresa ... S.A. cu nr. 15/SAP/20.01.2022, înregistrată la INSP cu nr. 1103/20.01.2022, va comunicam următoarele:

Societatea ... S.A. operator regional de apa, a deschis procedura de licitație pentru achiziția unui coagulant a cărui substanța activă este

hidroxiclorosulfat de aluminiu (conform Caiet de Sarcini privind achiziția de HIDROXICLOROSULFAT DE ALUMINIU pentru stațiile de tratare apă ale ... SA, Cod CPV 24962000-5). Unul dintre ofertanți, S.C. ... S.R.L., a depus oferta pentru produsul Polihidroxiclorosulfat de aluminiu, cu avizul sanitar nr. 12 CRSPB/07.08.2019 având denumirea comercială de Polihidroxiclorosulfat de aluminiu (PACS). Concomitent cu aceasta procedură, ofertantul a livrat societății noastre un container cu coagulant pentru testare pe flux, însoțit de Aviz de însoțire marfă, Fișa tehnică, Fișa de securitate și Eticheta pentru container, în care se precizează că produsul livrat este Polihidroxiclorosulfat de aluminiu PAX14.

În urma corespondenței cu dvs. purtate ca urmare a inadvertențelor constatate între denumirea comercială a coagulantului solicitat, nominalizată în avizul sanitar nr. 12 CRSPB/07.08.2019 și avizul de însoțire a mărfii, fișa tehnică, fișa de securitate, prezentate la livrarea containerului de coagulant, s-a verificat identitatea produsului amintit pe site-ul <https://insp.gov.ro/wpfb-file/avize-htm>, lista de Avize și notificări conform Ordinului MS 275/2012 și s-au constatat următoarele:

- la poziția 385 - există nominalizat produsul polihidroxiclorosulfat (PACS)
- la poziția 112 - există nominalizat produsul polihidroxiclorura de aluminiu (PAX)

În lista Avize și notificări conform Ordinului MS 275/2012 nu s-a identificat produsul Polihidroxiclorosulfat PAX14.

Având în vedere cele de mai sus, precum și afirmația ofertantului, S.C. ... S.R.L., conform căruia produsele nominalizate, respectiv Polihidroxiclorosulfat de aluminiu PACS și Polihidroxiclorosulfat de aluminiu PAX14, reprezintă unul și același produs, precum și faptul că producătorul nu a pus la dispoziție avizul sanitar pentru produsul Polihidroxiclorosulfat de aluminiu PAX14, solicităm să ne transmiteți punctul dvs. de vedere cu privire la situația semnalată.

Vă rugăm să ne comunicați cu celeritate răspunsul dvs., având în vedere termenele procedurii de achiziție în desfășurare, care trebuie respectate conform legislației în vigoare, precum și de obligativitatea conformării cu prevederile Ordinului MS 275/2012, în sensul în care produsul (coagulantul) ca va fi achiziționat să îndeplinească următoarele:

- să fie avizat sanitar în scopul tratării apei pentru potabilizare;
- denumirea comercială din avizul sanitar să corespundă cu produsul livrat;
- substanța activă să corespundă cu cerințele Caietului de Sarcini;
- să se regasească în lista de Avize și notificări conform Ordinului MS 275/2012, de pe site-ul <https://insp.gov.ro/wpfb-file/avize-htm>.

Institutul Național de Sănătate Publică a răspuns prin adresa nr. 2731/13.05.2022, înregistrată la sediul entității cu nr. 147/DAP/16.05.2022, astfel:

«Urmare a adresei dumneavoastră (...), referitor la solicitarea privind Avizul Sanitar de către SC ... SRL, pentru produsul utilizat în contact cu apă potabilă „Polihidroxiclorosulfat de aluminiu - PAX 14”, vă comunicăm următoarele:

1. **Produsul cu denumirea comercială „Polihidroxiclorosulfat de aluminiu -PAX 14”, utilizat în contact cu apa potabilă, producător SC ... SRL, nu este avizat sanitar.**

2. SC ... SRL, în calitate de producător, deține Avizul Sanitar nr. 12/CRSPB/07.08.2019 pentru produsul cu denumirea comercială „Polihidroxiclorosulfat de aluminiu (PACS), produs utilizat pentru tratarea apei în vederea potabilizării».

Din verificarea propunerii tehnice a contestatoarei, Consiliul constată că produsului oferat de către aceasta este: **Polihidroxiclorosulfat de aluminiu -PAX 14**, dar a depus Avizul Sanitar nr. 12/CRSPB/07.08.2019 pentru **Polihidroxiclorosulfat de aluminiu (PACS)**.

Având în vedere informațiile prezentate de către Institutul Național de Sănătate Publică, potrivit cărora, produsul oferat de către SC ... SRL nu este avizat sanitar, Consiliul constată că entitatea contractantă a respins, în mod corect, oferta acesteia, deoarece nu a respectat următoarea cerință din caietul de sarcini, de la Cap. IV- *MOD DE LIVRARE TRANSPORT ȘI CONDIȚII: „referat de evaluare (sau referatul de expertiză) sau avizul sanitar conform Ordin nr. 275/2012, eliberat de Institutul Național de Sănătate Publică din România, sau alte organisme similare acreditate în Uniunea Europeană, în care să fie precizat domeniul de utilizare «tratarea apei în scopul potabilizării» și denumirea produsului «hidroxiclorosulfat de aluminiu», precum și fiind incidente dispozițiile art. 143 alin. (3) din HG nr. 394/2016, potrivit cărora: „În condițiile art. 228 [alin. \(5\)](#) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”*. Relevantă, în acest sens, fiind și următoarea mențiune din fișa de data a achiziției, de la cap. V.4.1 *Modul de prezentare al propunerii tehnice: „Ofertele care nu satisfac în mod corespunzător cerințele Caietului de Sarcini conform art. 143,alin.3, din HG.394/2016, vor fi considerate neconforme.”*.

De reținut sunt și prevederile art. 129 alin. (1) din HG nr. 394/2016, care impun ca ofertantul să „*elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)*”. Prin urmare, societatea contestatoare era obligată să întocmească oferta respectând toate cerințele/prevederile/anexele etc., din documentația de atribuire, deci, inclusiv, cea referitoare la cerința din caietul de sarcini, citată mai sus, adică să prezinte documentele aferente produsului „Polihidroxiclorosulfat de aluminiu -PAX 14”, menționat în propunerea tehnică. Or, așa cum reiese din răspunsul Institutului Național de Sănătate Publică (instituție publică abilitată), contestatoarea nu deține aviz pentru acest produs, ci pentru „Polihidroxiclorosulfat de aluminiu (PACS)“.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei, din adresa înregistrată la CNSC cu nr. ..., comunicată ca urmare a punctul de vedere

al entității contractante, potrivit căreia „problematica existenței avizului sanitar a făcut obiectul controlului Consiliului, care și-a însușit punctul de vedere exprimat de noi, în sensul că avizul nr. 12CRSPB/ 07.08.2019 pentru substanța chimică «Polihidroxiclorosulfat de aluminiu (PACS)» de către noi și depus în fața autorității contractante a fost obținut pentru substanța chimică propriu zisă și nu pentru o anume denumire comercială și corespunde legii și caietului de sarcini”, Consiliul o va respinge ca neîntemeiată.

În justificarea acestei concluzii, Consiliul ține seama de faptul că în conținutul Deciziei nr. .../12.04.2022 nu s-a pronunțat asupra „problematicii” avizului sanitar nr. 12CRSPB/ 07.08.2019, în cadrul motivării deciziei invocată regăsindu-se următoarele precizări:

«(...) din analiza raportului procedurii, nu reies foarte clar motivele concrete care au stat la baza respingerii, ca inacceptabilă și neconformă a ofertei contestatoarei, respectiv nu se înțelege în ce constă neconcludența informațiilor comunicate de către contestatoare ca urmare a solicitărilor de clarificări, astfel încât să fie incidente prevederile art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016 (...).

(...) în condițiile în care ... SRL a răspuns că anumite documente, la care face trimitere entitatea contractată prin solicitările de clarificări, au fost transmise din eroare, iar, în ceea ce privește avizul sanitar, a menționat că „(...) societatea ... SRL în calitatea de producător de Polihidroxiclorosulfat de aluminiu are (este) avizat sanitar de către Ministerul Sănătății prin INSP București, în baza referatului de evaluare depus (...). Formularea PACS care urmează denumirii substanței chimice din avizul sanitar este o prescurtare dată substanței chimice menționate, precizată în standardul 17034:2018 la punctul 3.1.2, standard care guvernează produsului în cauză. Denumirea Pax 14 este o denumire comercială aleasă de compania noastră în vederea comercializării produsului, fiț(ș)ele tehnice și de securitate, buletinele de analiză, certificatele de calitate și conformitate prezentând în mod clar și fără echivoc și/sau numărul CAS 39290-78-3, numărul EINECS 254-400-7, numărul de înregistrare REACH, standardul la care face referire produsul”. (...).

În concluzie, față de cele evocate, raportat la dosarul cauzei, la conținutul documentului care este criticat, respectiv raportul procedurii nr. 61/DAP/24.02.2022, au format convingerea Consiliului că entitatea contractată nu a efectuat o analiză clară asupra ofertei contestatoarei, a răspunsurilor la clarificări și a documentelor respective, astfel încât să demonstreze că propunerea tehnică a ... SRL ar fi neconformă.

În aceste condiții, va obliga entitatea contractantă la reevaluare ofertei contestatoarei, iar, dacă se impune, prin aplicarea art. 221 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, citat anterior, coroborat cu art. 140 alin. (3) din HG nr. 394/2016: „Comunicarea transmisă în sensul [alin. \(1\)](#) către

candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.”».

De altfel, relevant este și faptul că societatea contestatoare nu citează fragmentul/fragmentele din decizia CNSC în discuție care să susțină afirmația acesteia referitoare la faptul că „*avizului sanitar a făcut obiectul controlului Consiliului*”.

Legat de acest aspect, Consiliul nu va reține ca întemeiată nici afirmația SC ... SRL conform căreia „*chiar în condițiile în care adresa invocată este ulterioară deciziei, privește o problemă căzută în puterea lucrului judecat și constituie (...) o ignorare a deciziei ...*”, întrucât, pe de o parte, adresa nr. 2731/13.05.2022, emisă de Institutul Național de Sănătate Publică (INSP), despre care face vorbire contestatoarea, vine în sprijinul entității de a demonstra neconformitatea ofertei SC ... SRL referitoare la avizul sanitar, care nu a corespuns produsului prezentat în propunerea tehnică, raportat la cerința din caietul de sarcini, pe acest aspect, iar, pe de altă parte, în motivarea deciziei CNSC, în discuție, nu s-a făcut referire la nicio adresă a INSP, deoarece, concluzia de bază a fost de reevaluare a ofertei pe motiv că entitatea contractantă „*nu a efectuat o analiză clară asupra ofertei contestatoarei, a răspunsurilor la clarificări și a documentelor respective*”.

Prin urmare, nu poate fi acceptată excepția invocată de contestatoare, neexistând elemente care să o justifice.

Mai mult, prin adresa emisă de INSP, nu s-a stabilit echivalența celor două produse, iar contestatoarea nu a adus probe în susținerea afirmației sale potrivit căreia *produsele nominalizate, respectiv Polihidroxiclorosulfat de aluminiu PACS și Polihidroxiclorosulfat de aluminiu PAX14, reprezintă unul și același produs*.

De reținut este și faptul că, în condițiile în care cunoștea că în propunerea tehnică menționează produsul Polihidroxiclorosulfat de aluminiu PAX14, iar avizul sanitar îl avea pentru Polihidroxiclorosulfat de aluminiu (PACS), SC ... SRL se putea prevala de dispozițiile art. 172 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, care stabilesc: „*Orice operator economic interesat are dreptul de a solicita clarificări sau informații suplimentare în legătură cu documentația de atribuire, cu respectarea termenului-limită stabilit de entitatea contractantă în anunțul de participare/simplificat/de concurs*”. Or, neuzând de norma legală de mai sus, se prezumă că, prin depunerea ofertei, SC ... SRL a înțeles și acceptat toate prevederile documentației de atribuire, , astfel că era obligată să respecte întocmai prevederile art. 129 alin. (1) din HG nr. 394/2016, citat anterior.

Referitor la celelalte proceduri de atribuire pe care entitatea contractantă le-a organizat, Consiliul nu se va pronunța, întrucât nu fac obiectul prezentei contestații.

În ceea ce privește solicitarea entității contractante de a fi respinse, „ca inadmisibile”, concluziile scrise ale contestatoarei, invocând art. 21 alin (3) din Legea nr. 101/2016, Consiliul o va respinge ca neîntemeiată, întrucât, prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 53475/01.11.2022, SC ... SRL nu a prezentat niciun motiv nou de contestare și nu a formulat capete noi de cerere, ci a răspuns la punctul de vedere al entității contractante.

Față de aspectele de fapt și de drept mai sus prezentate, în temeiul art. 26 alin. (6) 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, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de către SC ... SRL, în contradictoriu cu entitatea contractantă ... SA.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL, cu sediul în localitatea ..., în contradictoriu cu entitatea contractantă ... SA, cu sediul în municipiul ...

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Președinte,

...

...

Membru,

...

...

Membru,

...

...

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