

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 nr. 179/17.02.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 8651/18.02.2022, formulată de, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr....., având CUI, reprezentată de dl....., împotriva raportului procedurii nr. 3470/10.02.2022, emis de către, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii, pe loturi, a contractului de furnizare având ca obiect *achiziția de detergenți și dezinfectanți pentru centrele/complexele din subordinea*, pe o perioadă de 12 luni, coduri CPV 39831200-8 Detergenți (Rev. 2), 24455000-8 Dezinfectanți (Rev. 2), s-a solicitat anularea raportului procedurii nr. 3470/10.02.2022 și declararea ofertei, depusă pentru lotul..., ca fiind neconformă.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care critică rezultatul procedurii emis pentru lotul..., solicitând cele menționate în partea introductivă.

..... aduce argumente în susținerea neconformității ofertei, într-un prim aspect arătând că în cazul produsului ofertat la poziția 2 din propunerea tehnică, *Cloramina Biclosol*, pentru avizul 2257BIO/05/05.14 nu a fost depus documentul de prelungire al acestui aviz, dar, potrivit Registrului Național al Produselor Biocide, produsul apare ca fiind valabil până în luna decembrie a anului 2024. Cu toate că acest aviz este în termen de valabilitate, afirmă contestatoarea, el nu îndeplinește solicitarea caietului de sarcini ca produsul să aibă acțiune *bactericidă, fungicidă, virucidă*, având doar acțiunea *bactericidă*.

Pentru avizul 2032BIO/02-04/05.14, ofertantul declarat câștigător a depus avizul de prelungire care extinde valabilitatea acestuia până la 31 decembrie 2014, însă, după consultarea RNPB, actualizat în luna august 2021, susține autoarea contestației, produsul apare cu avizul expirat în 29 septembrie 2021.

În aplicarea Regulamentului European 528/2012, Comisia Națională de Produse Biocide, pe măsură ce anumite substanțe biocide sunt retestate, restrânge valabilitatea unui produs biocid aflat pe piață chiar dacă el inițial a fost validat pentru o perioadă mai lungă de timp. Ori, în cazul de față, observă contestatoarea, prelungirea avizului s-a făcut în data de 14.07.2014, cu mult anterior lunii august 2021 când apare modificarea valabilității operată în Registru.

Un alt motiv de respingere a ofertei câștigătoare, în aprecierea contestatoarei, vizează respectarea specificațiilor tehnice minime pentru lotul 2, prevăzute pentru poziția 3, din compoziția produsului *Maxil 5 litri dezinfectant*, oferat de societatea în cauză, lipsind *monohidrocloride, polihexametilenă biguadine, 0,4 tensioactivi nonionici 5% și 15%, tensioactivi cationici <5%, excipienți*.

În continuare, susține că la poziția 7, a oferat produsul *hipoclorit de sodiu Geho*, pentru care nu s-a depus avizul de punere pe piață. Documentele suport pentru acest produs sunt ale altui produs, respectiv *SP CLOR LICHID*.

Autoarea contestației concluzionează că autoritatea contractantă a verificat superficial documentele tehnice depuse, cu încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 2, art. 8 și art. 10 din Legea nr. 101/2016 și art. 2 din Legea nr. 98/2016, iar în probațiune au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. 4556/21.02.2022, înregistrat la Consiliu nr. 9145/21.02.2022,a solicitat respingerea contestației și continuarea procedurii pentru lotul

În ceea ce privește primul motiv, în care reclamanta susține ca produsul *Cloramina Biclosol*, poziția nr.2 din caiet de sarcini lot., nu ar fi autorizat de Ministerul Sănătății în Registrul Național al produselor biocide, autoritatea contractantă arată că, așa cum rezultă din extrasul publicat de minister, în luna august 2021, din Registrul Național al Produselor Biocide, produsul *Cloramina Biclosol* are avizul BIO nr.5132/02/12.24 valabil până la data de 16.06.2023. Astfel, autoritatea susține că anexează o copie după acest extras și avizul BIO nr.5132/02/12.24 disponibil pe situl producătorului, aviz din care rezultă că produsul *cloramina -biclosol* are acțiune *bactericidă, fungicidă, virucidă* în conformitate cu cerințele caietului de sarcini.

Se precizează că s-a urmărit, în principal, prin cerințele impuse în caietul de sarcini, ca produsele oferite să îndeplinească specificațiile tehnice cerute și să fie din categoria biocide autorizate de Ministerul Sănătății și nu a solicitat un anumit aviz BIO. Aceste condiții au fost îndeplinite de produsul *Cloramina-Biclosol* oferit de

În ceea ce privește al doilea motiv invocat în cadrul contestației, autoritatea contractantă precizează că a solicitat la poziția 3, lotul ... din caietul de sarcini *Dezinfectant pentru gresie, faianța și vesela ambalat la 5 l - Hygienium sau echivalent*. În specificația tehnică a produsului, a fost solicitată o anumită compoziție chimică de substanțe active.

Ofertantul declarat câștigător a oferit un produs echivalent și anume *Dezinfectant Maxil 5l* care are o compoziție chimică asemănătoare cu cea solicitată de autoritatea contractantă, fiind pe baza de *quaternary amoniu, benzyl, clorides, substante tensioactive nonionice 5%*.

În plus, susține achizitoarea, produsul *Dezinfectant Maxil 5l* este un produs biocid autorizat de Ministerul Sănătății conform documentelor prezentate, îndeplinind cerințele impuse prin caietul de sarcini.

Prin urmare, comisia de evaluare a considerat ca produsul oferit este un produs echivalent, conținând anumite substanțe active ale produsului *Dezinfectant Hygienium la 5l* și a fost declarat conform în cadrul procesului verbal de evaluare a propunerilor tehnice.

Referitor la cel de-al treilea motiv invocat, autoritatea contractantă arată că a solicitat la poziția 7, lotul 2, produsul *Hipoclorit de sodiu* iar ofertantul declarat câștigător a oferit *Hipoclorit de sodiu Geho*, atașând o fotografie *față-verso* a produsului, fișa tehnică cu date de securitate pentru produsul *SP CLOR ACTIV*, avizul BIO nr.3684/02/12.21 pentru acest produs și declarația de conformitate. Se observă, susține autoritatea contractantă, din fișa tehnică a produsului *SP CLOR ACTIV* și din fotografiile atașate, că producătorul acestuia este, iar ofertantul l-a denumit *Hipoclorit de sodiu..*, ... de la denumirea producătorului, însă denumirea comercială a produsului este *SP CLOR ACTIV*, fiind unul și același produs. Prin comparație, reclamantaa prezentat produsul *CLOR SAFE - HIPOCLORIT DE SODIU*.

În concluzie, comisia de evaluare a constatat că produsul *Hipoclorit de sodiu - SP CLOR ACTIV* prezentat în cadrul propunerii tehnice de ofertant declarat câștigător este conform cerințelor solicitate în caietul de sarcini.

În probațiune, au fost depuse copii ale înscrisurilor din dosarul achiziției publice.

Prin adresa, înregistrată la Consiliu sub nr. 9576/23.02.2022, a depus înscrisul intitulat *răspuns la întâmpinare*, prin intermediul căruia aduce contraargumente la cele susținute de autoritatea contractantă.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată în vederea atribuirii, pe loturi, a contractului de furnizare având ca obiect *achiziția de detergenți și dezinfectanți pentru centrele/complexele din subordinea*, pe o perioadă de 12 luni, coduri CPV 39831200-8 Detergenți (Rev. 2), 24455000-8 Dezinfectanți (Rev. 2), sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr. SCN1099284/29.12.2021. Valoarea estimată a achiziției este de 747.000 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire stabilit este *cel mai bun raport calitate - preț*.

La procedură, pentru lotul..., au fost depuse două oferte, respectiv și, prima fiind desemnată câștigătoare, iar cea secundă, admisibilă dar necâștigătoare, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 3470/10.02.2022.

Împotriva rezultatului comunicat pentru lotul..., a investit Consiliul cu prezenta contestație, consemnând și cauțiunea aferentă, solicitând anularea deciziei autorității contractante de desemnare drept câștigătoare și reevaluarea ofertei.

În esență, problema în dezbatere vizează conformitatea tehnică a ofertei desemnată câștigătoare, depusă de, în raport cu cerințele caietului de sarcini.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de reclamantă, este de remarcat că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de furnizare, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, inclusiv pentru societatea

Din parcurgerea argumentelor părților litigante și a documentelor suport, organul jurisdicțional stabilește că autoritatea investitoare a impus ofertanților mai multe specificații tehnice, pentru lotul..., între care și acelea regăsite la poziția 3 *Dezinfectant 5l (Hygenium sau echivalent)*

Dezinfectant pentru gresie, faianța, vesela. Elimină 99 % din bacterii fungi, mucegai, microbacterii 32,6 %, lasă un parfum proaspăt timp îndelungat. Pe baza de Quaternary amoniu, benzyl C8-18 alkydimethyl, clorides 4 %, monohidrocloride, poliexametilena biguadine 0,4% tensioactivi non ionici 5 % și 15%, tensioactivi cationici<5%, excipienti.

Ambalat la bidon de 5L. Cod ambalaj 02 (HDPE);

Produs din categoria biocide.

Necesita aviz eliberat de Ministerul Sănătății.

Același caiet de sarcini la fila 21 stabilește că, în ceea ce privește descrierea tehnică a produselor, ofertanții vor trebui să demonstreze corespondența strictă a acestora cu specificațiile tehnice solicitate de autoritatea contractantă (lit. b), propunerea tehnică va cuprinde **în mod obligatoriu toate caracteristicile** menționate în specificațiile tehnice (lit. c) și că **nu se acceptă decât produse de calitate superioară** conform specificațiilor tehnice din caietul de sarcini (lit. g).

Din parcurgerea propunerii tehnice a, se observă că pentru poziția 3 a fost oferit *dezinfecțantul 5l Maxil*, fiind depuse fișa cu date de securitate, datată 27.07.2020 și autorizația temporară nr. 119/10.09.2020 din a cărei anexă rezultă compoziția chimică a produsului constând în: *Quaternary ammonium compounds, benzyl-C12-16-alkyldimethyl, chlorides EC 270-325—2, CAS 68424-85-1 1%* .

De asemenea, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu doar că nu combate constatarea autoarei contestației cum că a oferit un produs din a cărei compoziție chimică lipsește monohidrocloride, polihexametilenă biguadine, 0,4% tensioactivi nonionici 5% și 15%, tensioactivi cationici <5%, excipienți, ci chiar recunoaște expres că produsul oferit de societatea contestatoare are o compoziție chimică asemănătoare cu cea solicitată și conține anumite substanțe active ale produsului *Dezinfecțant Hygenium la 5 l*.

Este cert că autoritatea a pretins ca produsul să aibă o anumită compoziție chimică de substanțe active, mai sus detaliată, și că propunerea tehnică va cuprinde, în mod obligatoriu, toate caracteristicile menționate, demonstrând corespondența strictă cu cele pretinse în caietul de sarcini, după cum la fel de cert este și că societatea desemnată câștigătoare a oferit un produs în a cărei compoziție nu sunt incluse toate substanțele.

Văzând această deficiență, se confirmă concluzia la care a ajuns societatea contestatoare, anume că oferta este neconformă tehnic.

În speță, nici prin argumentarea din punctul de vedere și nici prin mijloacele de probă anexate, autoritatea contractantă nu reușește să probeze că produsul pe care l-a oferit, respectiv *dezinfecțantul 5l Maxil* prezintă proprietăți tehnice superioare celor prestabilite de autoritate, singura situație acceptată, după cum, de altfel, este și exprimarea din caietul de sarcini, mai sus subliniată. Este adevărat că specificațiile tehnice reprezintă cerințe minimale, însă, acestea sunt referitoare la nivelul calitativ, și, în raport de acest nivel, soluțiile oferite în cadrul propunerii tehnice pot face referire la atingerea unor niveluri superioare.

Extrem de important de observat este și că, deși nu este admisă de lege o asemenea manoperă, aceeași autoritate se dezice de specificațiile din propriul caiet de sarcini. Ori, este sancționabilă această conduită a autorității contractante de a-și nesocoti propriile reguli, reguli care, dacă nu ar fi fost stabilite în maniera existentă la nivelul documentației, ar fi permis, poate, unui număr mai mare de operatori economici să participe la procedură.

Câtă vreme autoritatea contractantă a stabilit anumite caracteristici tehnice și care îi satisfac necesitatea, sub niciun motiv nu trebuie să se abată de la acestea, pe parcursul evaluării, pe motiv că produsul ofertat are o compoziție chimică asemănătoare.

Vizavi de obligația de conformitate tehnică a ofertelor, în Hotărârea sa din 13 septembrie 2011, cauza T-8/09, Dredging International NV și Ondernemingen Jan de Nul NV, reclamante, împotriva Agenției Europene pentru Siguranța Maritimă, pârâtă, pct. 136, Tribunalul Uniunii Europene a reținut:

68. În această privință, trebuie adăugat că scopul procedurii de atribuire a contractelor este satisfacerea nevoilor autorității contractante în cele mai bune condiții posibile. În consecință, autoritatea contractantă trebuie să poată defini în mod liber obiectul unui contract de achiziții publice în funcție de nevoile sale, ceea ce implică faptul că nu poate fi obligată să ia în considerare o ofertă care se referă la un alt obiect decât cel avut în vedere de autoritatea menționată, astfel cum este stabilit în documentele de invitație la licitație.

69. Tot astfel, de regulă, nerespectarea obiectului contractului face imposibilă compararea efectivă a ofertelor depuse, în măsura în care elimină baza comună de referință.

70. În plus, îndepărtarea autorității contractante de la documentele de invitație la licitație, prin acceptarea unor oferte care nu corespund obiectului contractului, astfel cum este definit în documentele menționate, ar fi ireconciliabilă cu principiile transparenței și egalității de tratament.

71. De altfel, rezultă din jurisprudență că este esențial ca autoritatea contractantă să fie în măsură să se asigure cu precizie cu privire la conținutul ofertei și în special cu privire la conformitatea acesteia cu condițiile prevăzute în documentele de invitație la licitație. Astfel, atunci când o ofertă este ambiguă, iar autoritatea contractantă nu are posibilitatea de a stabili, în mod rapid și eficient, care este efectiv obiectul respectivei oferte, aceasta nu are altă posibilitate decât să o respingă (Hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, Rec., p. II-3781, punctul 34). Aceeași consecință se impune, a fortiori, atunci când, precum în speță, oferta nu corespunde în mod evident obiectului contractului.

72. În aceste condiții, trebuie să se considere că, conformitatea cu obiectul contractului, astfel cum este descris în documentele de invitație la licitație, constituie o condiție prealabilă pe care orice ofertă trebuie să o îndeplinească pentru a putea fi luată în considerare în cadrul procedurii de atribuire a contractului. Nerespectarea acestei condiții trebuie să conducă la eliminarea de către autoritatea contractantă a ofertei în cauză, fără ca aceasta să mai fie comparată cu celelalte oferte depuse.

Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, cauza T-415/10, Nexans France, reclamantă, împotriva Întreprinderii comune

europene pentru ITER și pentru dezvoltarea energiei de fuziune, pârâtă, în care se amintește de la bun început că, în cazul în care, în cadrul unei proceduri de cerere de ofertă, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate, în plus, să se abată, față de vreun ofertant, de la condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de tratament între candidați. Caietul de sarcini trebuie interpretat, așadar, din punctul de vedere al principiului conform căruia actele emise de administrație sunt obligatorii pentru aceasta și al principiului respectării egalității de tratament între candidați, în scopul de a stabili dacă acesta, astfel cum susține reclamanta, era de natură să permită întreprinderii comune acceptarea rezervelor.

În Hotărârea din 5 decembrie 2013, Nordecon și Ramboll Eesti,

C561/12, EU:C:2013:793, punctul 37, Curtea de la Luxemburg a statuat

că, deși autoritatea contractantă dispune de o putere de negociere în cadrul unei proceduri de negociere, este întotdeauna obligată să vegheze

la respectarea cerințelor contractului cărora le-a atribuit caracter

■

obligatoriu.

Conform unei jurisprudențe constante a Curții, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care

ea însăși le-a stabilit (a se vedea, în special, Hotărârea din 10 octombrie

2013, Manova, C336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, Hotărârea din 6

noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C42/13, EU:C:2014:2345, punctele

42 și 43, și Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C27/15, EU:C:2016:404,

punctul 39).

Pe cale de consecință, se confirmă concluzia la care a ajuns societatea contestatoare, anume că oferta desemnată câștigătoare este neconformă tehnic, că nu respectă cerințele caietului de sarcini, astfel că analiza celorlalte critici se dovedește a fi de prisos, soarta ofertei nemaiputând fi schimbată.

Față de ansamblul considerentelor expuse, se reține că evaluarea ofertei s-a realizat în mod superficial și cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare în privința verificării atente de către autoritate a îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini și, pe cale de consecință, criticile societății contestatoare sunt fondate. Astfel stând lucrurile, Consiliul va admite contestația, va anula raportul procedurii nr. 3470/10.02.2022, și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, pentru lotul 2 și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei, pentru lotul în discuție, și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor arătate în motivare, în termen de cel mult cincisprezece de zile de la data primirii prezentei decizii.

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

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă și anulează raportul procedurii nr. 3470/10.02.2022 și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, pentru lotul.... Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei, pentru lotul în discuție, și la emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire, cu respectarea celor arătate în motivare, în termen de cel mult cincisprezece de zile de la data primirii prezentei decizii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.