

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data:

Prin contestația nr. 3370/26.04.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 22559/27.04.2023, formulată de către ... SRL cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată prin ... cu sediul profesional în ..., împotriva raportului procedurii nr. 7104/18.04.2023 și comunicării rezultatului procedurii cu nr. 7105/18.04.2023 emise de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect «*Acord cadru furnizare produse – "antiseptice și dezinfectante - CLOROM, ALCOOL SANITAR"*», anunț de participare nr. ... din 21.10.2022, s-au solicitat Consiliului următoarele:

- obligarea autorității contractante la menținerea statutului de conformitate a ofertei ... SRL pentru lotul 1;
- anularea raportului procedurii nr. 7104/18.04.2023, în partea referitoare la evaluarea ofertei ... SRL, obligarea autorității contractante la stabilirea clasamentului ofertelor admisibile pentru lotul 1 și continuarea procedurii de atribuire;
- anularea comunicării rezultatului procedurii.

Prin contestația nr. 3482/04.05.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 24032/05.05.2023, formulată de către ... SRL cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată prin ... cu sediul profesional în ..., împotriva raportului procedurii nr. 7878/27.04.2023 emis de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași procedurii de licitație publică, s-au solicitat Consiliului următoarele:

- obligarea autorității contractante la menținerea statutului de conformitate a ofertei ... SRL pentru lotul 1;
- anularea raportului procedurii nr. 7878/27.04.2023, în partea referitoare la evaluarea ofertei ... SRL, obligarea autorității contractante

la stabilirea clasamentului ofertelor admisibile pentru lotul 1 și continuarea procedurii de atribuire.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzelor 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 contestațiile de față, prin care ... SRL, critică rezultatul procedurii de atribuire antemenționată organizată de către ..., solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

Pe fondul contestației nr. 3370/26.04.2023, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 22559/27.04.2023, contestatoare prezintă situația ofertelor la lotul 1 după evaluarea tehnică, conform Raportului procedurii nr. 7104/18.04.2023, publicat în SEAP la data de 20.04.2023:

Nr. crt.	DENUMIREA OPERATORULUI ECONOMIC	LOTURI OFERTATE	Observații
2	... SRL	1	Ofertă neconformă
3	... SRL	1	Ofertă neconformă
7	... SRL	1, 2	Ofertă neconformă pentru lotul 1

Subsecvent, achizițtoarea a decis anularea procedurii pentru lotul nr. 1, în conformitate cu prev. art. 212 al.(1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

În continuare, petenta consideră că autoritatea contractantă în mod greșit a procedat la evaluarea tehnică a ofertei sale.

Astfel, autoarea citează din decizia CNSC nr. 685/C11/519/27.03.2023:

"Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta SC ... SRL pentru lotul 1, să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales."

relevând faptul că obligația de reevaluare dispusa de C.N.S.C. a privit exclusiv oferta ... SRL.

Statutul de conformitate a ofertei ... SRL a fost stabilit prin precedentul Raport al procedurii

În urma evaluării propunerilor financiare și pe baza informațiilor prezentate de ofertanți, comisia de evaluare a concluzionat următoarele

Nr. lot	Denumire produs	Denumire ofertant	Preț unitar după L.E.	Valoare după L.E.	Evaluare financiară	Clasament
1	Dezinfectant pe baza de	S.C. ... SRL	0.14	168000	Admis	Locul 2

2	clor (tablele)	S.C. ... SRL	0.10	120000	Admis	Locul 1
---	----------------	--------------	------	--------	-------	---------

Acest statut nu a fost contestat în cursul litigiilor anterioare - astfel încât a devenit definitiv și nu mai putea fi pus în discuție în cursul vreunei alte evaluări ulterioare, precum cea consemnată în RAPORT.

Concluzionând, petenta contestă dreptul autorității contractante de a reveni asupra unei evaluări deja definitive, necontestate de nimeni, privitoare la admisibilitatea ofertei sale.

În materia achizițiilor publice, singurul act care produce efecte juridice este raportul procedurii; urmare întocmirii acestuia, se emite comunicarea prevăzută de art.214 (1) L.nr.98/2016, prin care ofertantul/ții declarat/i câștigător/i sunt invitați să semneze contractul/acordul cadru:

„(1) Autoritatea contractantă are obligația de a transmite ofertantului declarat câștigător o comunicare privind acceptarea ofertei sale, prin care își manifestă acordul de a încheia contractul de achiziție publică/acordul-cadru. ”

O autoritate contractantă, prin comisia sa de evaluare, nu este în drept să revină asupra concluziilor de admisibilitate formulate în raportul de evaluare a ofertelor dacă nu există o contestare a acestor concluzii, consideră petenta.

În acest sens, contestatoarea face trimitere la decizia ICCJ - COMPLETUL PENTRU DEZLEGAREA UNOR CHESTIUNI DE DREPT nr. 66/2018 ce arată în considerentul

„76. (...) nu se poate extinde procesul de reevaluare asupra celorlalte oferte declarate ca admisibile sau inadmisibile și în privința cărora raportul de evaluare nu a fost contestat, fiind contrar principiului securității juridice declararea ca neconformă sau inacceptabilă a unei oferte declarate anterior admisibilă sau invers, conduită care echivalează cu o revocare a unui act administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice.”

Asemenea interpretare a legii este concordantă cu principiul celerității care trebuie să caracterizeze derularea procedurii de achiziție publică, excluzând intercalarea procedurilor judiciare în cascadă, ca urmare a pretensei posibilității a comisiilor de a nu "observa" toate deficiențele de la bun început, mergându-se pe ideea că acestea vor putea fi observate și ulterior, relevă contestatoarea.

Asemenea interpretare a legii impune autorității contractante să își îndeplinească cu diligență obligația de a analiza și de a verifica complet și cu maximă seriozitate fiecare ofertă, atât din punctul de vedere al propunerii tehnice, cât și al celei financiare, nefiind posibil a se interpreta voința legiuitorului în sens contrar prin prisma argumentului că sunt necesare remedii pentru acele situații când comisia de evaluare, deși obligată prin lege, nu vede la momentul evaluării toate motivele de respingere ale propunerii tehnice și/sau financiare - în speța, este vorba

de remediu conferirii dreptului nelimitat al autorității contractante de a-și revoca oricând (și oricum) propria evaluare, contestatoarea menționând ca jurisprudență poziția exprimată în același sens și de C.A. Bacău, prin decizia 766/16.12.2022 (dosar nr. 669/32/2022), citând:

"În fine, în ce privește limitele operației de reevaluare, Curtea observă că prin Decizia nr. 705/24.11.2022 s-a stabilit că „valorificarea Deciziei Î.C.C.J. nr. 66/2018 impunea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor obligația admiterii plângerii contestatoarei în sensul reevaluării exclusiv a ofertelor contestate, iar nu și a ofertei ... SRL, ofertă care nu au făcut obiectul vreunei solicitări de remediere sau contestări, raportul de evaluare Fiind în privința acestui ofertant un act administrativ definitiv și executoriu sub acest aspect."

Prin urmare nu pot fi primite susținerile autorității contractante în sensul că nici oferta contestatoarei nu ar îndeplini condițiile de conformitate cu cerințele documentației de atribuire, contestația vizând exclusiv ofertele SC ... SRI. și SC ... SRL"

Contestatoarea consideră totodată că autoritatea contractantă a efectuat o greșită evaluare tehnică a ofertei ... SRL.

Astfel, petenta observă mențiunea din RAPORT, pag. 10 (*Lipsă: Levuricidă: EN 13624 (Candida albicans)*), însă, în avizul nr. 5132BIO/02.12.24 (p. 13-17 propunere tehnică) este menționată: *Levuricidă: EN 13624 - Candida albicans*, precizează petenta.

În același fel, în Comunicare se menționează: *Lipsă: Bactericidă: EN 16615, Lipsă Levuricidă: EN 16616*, însă aceste activități sunt dovedite prin raportul de testare nr. S320-8/2019 din data 21.04.2020 emis de Chemila (p. 99-102 propunere tehnica), arată contestatoarea.

Concluzionând, pentru motivele arătate, contestatoarea solicită admiterea contestației.

În drept: textele legale menționate în contestație.

În probațiune, înscrisuri.

Prin adresa cu nr. 7955/28.04.2023, înregistrată la CNSC cu nr. 23154/02.05.2023, autoritatea contractantă înaintează *măsuri de remediere* adoptate cu privire la "*Lipsă: Levuricidă: EN 13624 (Candida albicans)*", precizând că se va posta în SEAP, în secțiunea "LISTA PROCESE VERBALE, DECLARAȚII, RAPOARTE INTERMEDIARE ȘI FINALE" documentul tip "Raport final al procedurii" respectiv "RAPORTUL PROCEDURII Pentru Lotul 1 DEZINFECTANT PE BAZA DE CLOR(TABLETE) în urma Deciziei C.N.S.C. nr. 16859/ 519/C11/din data de 29.03.2023 (Contestație admisă)" în care se corectează la pagina 10 motivele tehnice de descalificare ale ofertanților ... S.R.L și ... SRL (ceea ce este înscris între paranteze **nu** și temeiul legal).

Achizitoarea motivează că dintr-o regretabilă eroare de redactare s-a înscris în Raport la pagina 10:

"S.C. ... S.R.L ..."(Lipsa: Bactericidă: EN 16615, Levuricidă: EN 13624 (Candida albicans))."

S.C. ... S.R.L."(Lipsa: Levuricidă: EN 13624 (Candida albicans)."

Totodată, achizitoarea precizează că aceste motive nu sunt cele reale ce au condus la descalificarea ofertanților, motivele reale/corecte fiind înscrise de membrii de specialitate ai comisiei de evaluare în REFERATUL DE EVALUARE al propunerilor tehnice.

Motivele din Raport (contestate) nu coincid cu cele înscrise în documentul "COMUNICARE REZULTAT PROCEDURĂ " - nr. înregistrare 7105/ 18.04.2023, postat în SEAP în 20.04.2023 (motive descalificare corect înscrise), relevă achizitoarea, precizând că în Raportul procedurii nr. 7104/18.04.2023 ar fi trebuit înscris:

S.C. ... S.R.L. "(Lipsa: Bactericidă: EN 16615, Levuricidă: EN 16615."

S.C. ... S.R.L. "(Lipsa: Bactericidă: EN 16615, Levuricidă: EN 16615."

așa cum este înscris în documentul "COMUNICARE REZULTAT PROCEDURĂ".

Altfel spus, în mod firesc, motivele descalificării ar fi trebuit să coincidă (Raportul procedurii - comunicare rezultat procedură), însă, autoritatea contractantă afirmă că a fost o regretabilă eroare de redactare a Raportului procedurii.

Invocând prevederile art. 9 alin (1) și (3) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă precizează că urmează a fi postat în SEAP Raportul procedurii corect redactat.

Prin adresa cu nr. 8075/02.05.2023, înregistrată la CNSC cu nr. 23324/02.05.2023, autoritatea contractantă formulează *Punct de vedere*, solicitând respingerea contestației ca neîntemeiată pentru următoarele considerente:

Referitor la critica:

" Considerăm că autoritatea contractantă în mod greșit a procedat la evaluarea tehnică a ofertei noastre " (...)

" Contestăm dreptul autorității contractante de a reveni asupra unei evaluări deja definitive, necontestate de nimeni, privitoare la admisibilitatea ofertei noastre"

achizitoarea precizează următoarele:

Urmând exemplul contestatoarei, autoritatea contractantă aduce ca jurisprudență decizia CNSC nr. 494/C /408, 482 din data de 26.03.2020 (pag. 14):

" În legătură cu acest aspect, Consiliul nu va reține ca întemeiată susținerea contestatoarei conform căreia „autoritatea contractantă nu are nicio bază legală să anuleze sau să revină asupra unei deliberări deja efectuate și care nu a fost contestată", deoarece legislația în vigoare, din domeniul achizițiilor publice nu a interzis autorității contractantă ca, pe parcursul derulării procedurii de atribuire, să revină asupra propriilor

decizii, eventual cu noi solicitări de clarificări, să reevalueze ofertele sau să revizuiască decizia inițială."

În altă ordine de idei, prin decizia CNSC nr. 685/C11/519 din data de 27.03.2023 (emisă în urma contestației depuse de ... SRL tot pentru lotul 1 *Dezinfectant pe baza de clor (tablete)* - în aceeași procedură - ... *din 21.10.2022*) Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor obligă autoritatea contractantă "(...) *Să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales.*" Prin această Decizie au fost anulate actele autorității contractante privind stabilirea câștigătoare pentru lotul 1 a ofertei ... SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii pentru acest lot.

Prin urmare, autoritatea contractantă susține că a fost obligată în fapt să revină la etapa "EVALUARE TEHNICĂ" urmând în mod firesc ca la finalizarea acesteia să se încheie "Procesul verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare.

La evaluarea ofertelor tehnice s-a ținut cont și de motivarea CNSC din Decizia 685/C11/ 519 din data de 27.03.2023, precizează achizitoarea.

În caietul de sarcini se precizează "Lista standardelor din România aplicabile în unitățile sanitare în domeniul curățării, dezinfecției este prevăzută în standardul SR EN 14885 din 2015, cu completările și modificările ulterioare. Unitățile sanitare publice și private, indiferent de subordonarea acestora, sunt obligate să solicite avizul BIO (actul administrativ de punere pe piață și comercializare, emis de Comisia Națională a Produselor Biocide)."

În avizul nr. 5132BIO/O2.12.24 depus de contestator, nu se regăsește activitatea Bactericidă: EN 16615 și Levuricidă: EN: 16615. Prin urmare, oferta a fost considerată nonformă, arată autoritatea contractantă.

În ce privește cerința spectrului de activitate Bactericidă: EN 16615 și Levuricidă: EN 16615 înscrisă în Caietul de sarcini este clară iar îndeplinirea ei trebuia urmărită de către autoritatea contractantă în evaluarea tehnică.

Autoritatea contractantă arată că nu poate considera îndeplinită cerința prin raport de testare (S320 - 8 / 209 din data 21.04.2020 emis de Chemila). Standardul EN 16615 (cerut prin caietul de sarcini) vizează metode de testare și evaluare a activității biocide în domeniul medical.

Așa cum se preciza în Decizia mai sus amintită îi este interzis autorității contractante "*să ignore propriile cerințe ale caietului de sarcini și să declare conformitatea ofertei în lipsa dovedirii unui anume tip de activitate biocidă, cerută prin documentația de atribuire.*"

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de către ... SRL ca neîntemeiată.

În drept, dispozițiile art.18 alin.(1) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa cu nr. 3481/03.05.2023, înregistrată la CNSC cu nr. 23684/04.05.2023, referitor la punctul de vedere al autorității contractante cu nr. 7955/28.04.2023, contestatoarea își exprimă următoarea poziție:

Contestatoarea apreciază că rectificarea formală a raportului procedurii nr. 7104/18.04.2023 este o chestiune ce ține de evaluarea costului ce ar urma să fie suportat de achizitoare pentru demersurile procedurale repetate pe care ... SRL le face spre a impune respectarea legii.

Petenta învederează că autoritatea contractantă nu face nicio apărare pe fondul criticilor contestației privind:

- inadmisibilitatea reevaluării ofertei ... SRL;
- lipsa de temeinicie a reevaluării tehnice a ofertei ... SRL.

Contestatoarea afirmă că va ataca și așa-zisul *Raport final* emis de către autoritatea contractantă.

Față de al doilea punct de vedere al achizitoarei nr. 8075/02.05.2023, contestatoarea precizează:

Cu privire la susținerile achizitoarei potrivit cărora legislația în materie: Legea 98/2016, cu modificările și completările ulterioare precum și Normele metodologice de aplicare ale acesteia nu interzic autorităților contractante să revină asupra propriilor decizii înainte de finalizarea procedurii.

Petenta arată că, potrivit art.1 alin. (6) din Legea nr. 554/2004 (aplicabilă litigiilor de achiziții publice conform art. 68 din Legea nr. 101/2016 - în continuare LEGEA)

"(6) Autoritatea publică emitentă a unui act administrativ unilateral nelegal poate să solicite instanței anularea acestuia, în situația în care actul nu mai poate fi revocat întrucât a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice".

Revenind asupra deciziei ICCJ-COMPLETUL PENTRU DEZLEGAREA UNOR CHESTIUNI DE DREPT nr. 66/2018, petenta arată că raportul procedurii este actul administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte:

"76. (...) nu se poate extinde procesul de reevaluare asupra celorlalte oferte declarate ca admisibile sau inadmisibile și în privința cărora raportul de evaluare nu a fost contestat, fiind contrar principiului securității juridice declararea ca neconformă sau inacceptabilă a unei oferte declarate anterior admisibilă sau invers, conduită care echivalează cu o revocare a unui act administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice."

Așadar, autoritatea contractantă nu are dreptul a mai reveni în mod unilateral asupra propriei decizii (se opune la aceasta și principiul asumării răspunderii - art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016) , arată contestatoarea.

În ce privește speța pusă în discuție de către autoritatea contractantă, petenta precizează că, spre deosebire de aceasta, ... SRL a pus a pus o dezlegare a unei chestiuni de drept dată de instanța supremă cu forță obligatorie.

Referitor la susținerea achizitoarei:

"Prin Decizia C.N.S.C. nr. 685/C11/519 din data de 27.03.2023 (emisă în urma contestației depuse de ... SRL tot pentru lotul 1 Dezinfectant pe baza de clor (tablete) - în aceeași procedură - ... *din 21.10,2022*) Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor obligă autoritatea contractantă "(...) *Să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales. Prin această Decizie au fost anulate actele autorității contractante privind stabilirea câștigătoare pentru lotul 1 a ofertei SC ... S.R.L. , precum și comunicările privind rezultatul procedurii pentru acest lot.*"

Contestatoarea apreciază ca greșit atât în formulare, cât și în fundamentare legală.

Ceea ce a dispus C.N.S.C. este doar reevaluarea ofertei ... SRL, iar nu și a ofertei ... SRL (nici nu ar fi fost legală o asemenea abordare, CNSC fiind legat de respectarea principiului disponibilității - art. 26 alin. (2) din LEGE).

Petenta citează din considerentele deciziei CNSC nr. 685/C 11/519/27.03.2023, pag. 9:

" *Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta SC ... SRL pentru lotul 1, să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales.*"

Decizând astfel, petenta consideră că CNSC a procedat conform art. 26 alin. (10¹) din Legea nr. 101/2016: " *În situația în care contestația vizează rezultatul procedurii de atribuire și se dispune reevaluarea ofertelor, Consiliul va indica în mod clar și precis limitele reevaluării, respectiv identitatea ofertelor care fac obiectul reevaluării, etapa/etapele procedurii de atribuire vizată/vizate de reevaluare și măsurile concrete pe care le va adopta autoritatea contractantă în cadrul reevaluării.*"

Și legat de afirmația achizitoarei: " *Așa cum se preciza în Decizia mai sus amintită îi este interzis autorității contractante "să ignore propriile cerințe ale caietului de sarcini și să declare conformitatea ofertei în lipsa dovedirii unui anume tip de activitate biocidă. cerută prin documentația de atribuire. "*, contestatoarea precizează că oferta sa face dovada eficacităților BACTERICIDA și LEVURICIDA conform standardului EN 16615 (conform raportului de testare nr. S320- 8/2019 din data 21.04.2020 emis de Chemila, pag. 99-102 propunere tehnica):

"*EN 16615:2015, Chemical disinfectants and antiseptics - Quantitative test method for the evaluation of bactericidal and yeasticidal activity on non-porous surfaces with mechanical action employing wipes*

în the medical area (4-field test] - Test method and requirements (phase 2, step 2)".

În ce privește contestația nr. 3482/04.05.2023, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 24032/05.05.2023, prealabil, ... SRL precizează că Raportul procedurii a fost publicat în SEAP la data de 28.04.2023, formulând contestația în termen legal, raportat la valoarea estimată a achiziției situată între 69.200 lei și 404.000 lei.

Pe fond, contestatoarea arată că potrivit Raportului, pag. 10, situația ofertelor la lotul 1 după evaluarea tehnica este astfel prezentată:

Nr. crt.	DENUMIREA OPERATORULUI ECONOMIC	LOTURI OFERTATE	Observații
2	... SRL	1	Ofertă neconformă
3	... SRL	1	Ofertă neconformă
7	... SRL	1, 2	Ofertă neconformă pentru lotul 1

Subsecvent, achizitoarea a decis anularea procedurii pentru lotul nr. 1, în conformitate cu prev. art.212 al.(1) lit. a) din Legea 98/2016.

Petenta consideră că autoritatea contractantă în mod greșit a procedat la evaluarea tehnică a ofertei sale.

Autoritatea contractantă invocă în acest sens decizia CNSC nr.685/CI 1/519/27.03.2023 (în continuare DECIZIA), pag.9, citând:

"Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta SC ... SRL pentru lotul 1, să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales."

susținând că obligația de reevaluare dispusa de C.N.S.C. a privit exclusiv oferta ... SRL.

Statutul de conformitate a ofertei ... SRL a fost stabilit prin precedentul Raport al procedurii

În urma evaluării propunerilor financiare și pe baza informațiilor prezentate de ofertanți, comisia de evaluare a concluzionat următoarele

Nr. lot	Denumire produs	Denumire ofertant	Preț unitar după L.E.	Valoare după L.E.	Evaluare financiara	Clasament
1	Dezinfectant pe baza de clor (tablete)	S.C. ... SRL	0.14	168000	Admis	Locul 2
2		S.C. ... SRL	0.10	120000	Admis	Locul 1

Acest statut nu a fost contestat în cursul litigiilor anterioare - astfel încât a devenit definitiv și nu mai putea fi pus în discuție în cursul vreunei alte evaluări ulterioare, precum cea consemnată în RAPORT, reafirmă petenta.

Astfel, ... SRL contestă dreptul autorității contractante de a reveni asupra unei evaluări deja definitive, necontestate de nimeni, privitoare la admisibilitatea ofertei sale.

Autoarea reiterează argumentația din precedenta contestație potrivit căreia, în materia achizițiilor publice, singurul act care produce efecte juridice este raportul procedurii; urmare întocmirii acestuia, se

emite comunicarea prevăzută de art.214 (1) L.nr.98/2016, prin care ofertantul/ții declarat/i câștigător/i sunt invitați să semneze contractul/acordul cadru:

„(1) Autoritatea contractantă are obligația de a transmite ofertantului declarat câștigător o comunicare privind acceptarea ofertei sale, prin care își manifestă acordul de a încheia contractul de achiziție publică/acordul-cadru. ”

O autoritate contractantă, prin comisia sa de evaluare, nu este în drept să revină asupra concluziilor de admisibilitate formulate în raportul de evaluare a ofertelor dacă nu există o contestare a acestor concluzii.

Petenta invocă ICCJ - COMPLETUL PENTRU DEZLEGAREA UNOR CHESTIUNI DE DREPT nr. 66/2018 ce arată în considerentul

„76. (...) nu se poate extinde procesul de reevaluare asupra celorlalte oferte declarate ca admisibile sau inadmisibile și în privința cărora raportul de evaluare nu a fost contestat, fiind contrar principiului securității juridice declararea ca neconformă sau inacceptabilă a unei oferte declarate anterior admisibilă sau invers, conduită care echivalează cu o revocare a unui act administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice.”

Asemenea interpretare a legii este concordantă cu principiul celerității care trebuie să caracterizeze derularea procedurii de achiziție publică, excluzând intercalarea procedurilor judiciare în cascadă, ca urmare a pretensei posibilității a comisiilor de a nu "observa" toate deficiențele de la bun început, mergându-se pe ideea că acestea vor putea fi observate și ulterior, relevă contestatoarea.

Asemenea interpretare a legii impune autorității contractante să își îndeplinească cu diligență obligația de a analiza și de a verifica complet și cu maximă seriozitate fiecare ofertă, atât din punctul de vedere al propunerii tehnice, cât și al celei financiare, nefiind posibil a se interpreta voința legiuitorului în sens contrar prin prisma argumentului că sunt necesare remedii pentru acele situații când comisia de evaluare, deși obligată prin lege, nu vede la momentul evaluării toate motivele de respingere ale propunerii tehnice și/sau financiare - în speța, este vorba de remediul conferirii dreptului nelimitat al autorității contractante de a-și revoca oricând (și oricum) propria evaluare, contestatoarea menționând ca jurisprudență poziția exprimată în același sens și de C.A. Bacău, prin decizia 766/16.12.2022 (dosar nr. 669/32/2022), citând:

„În fine, în ce privește limitele operației de reevaluare, Curtea observă că prin Decizia nr. 705/24.11.2022 s-a stabilit că „valorificarea Deciziei Î.C.C.J. nr. 66/2018 impunea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor obligația admiterii plângerii contestatoarei în sensul reevaluării exclusiv a ofertelor contestate, iar nu și a ofertei ... SRL, ofertă care nu au făcut obiectul vreunei solicitări de remediere sau contestări, raportul de evaluare Fiind în privința acestui ofertant un act administrativ definitiv și executoriu sub acest aspect.”

Prin urmare nu pot fi primite susținerile autorității contractante în sensul că nici oferta contestatoarei nu ar îndeplini condițiile de conformitate cu cerințele documentației de atribuire, contestația vizând exclusiv ofertele SC ... SRI. și SC ... SRL"

Totodată, petenta consideră totodată că autoritatea contractantă a efectuat o greșită evaluare a ofertei sale tehnice.

Astfel, se pretinde în RAPORT, la pag. 10

" Oferta depusă de S.C. ... S.R.L. a fost respinsă, pentru lotul 1. Dezinfectant pe baza de clor (tablete) fiind considerată neconformă potrivit art. 137, al. 3, lit. a) din HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, deoarece nu se respecta caietul de sarcini (Lipsa: Bactericidă: EN 16615, Levuricidă: EN 16615)."

Contestatoarea susține însă, că aceste activități sunt dovedite prin raportul de testare nr. S320-8/2019 din data 21.04.2020 emis de Chemila (pag. 99-102 propunere tehnică), prezentând extras:

"Conclusion;

The product BICLOSOL is capable of reducing the number of viable bacterial cells of (he relevant organisras undei defined conditions (EN 16615:2015 3 tabs/10 1 (wetted wipes), 30 min, clcan conditions, 20 °C) to the declared values, and consequently, can be called bactericidal on non-porous surfaces. (...)"

Concluzionând, pentru motivele arătate, ... SRL solicită admiterea contestației.

În drept, contestatoarea invocă textele legale menționate în cuprinsul contestației.

În probațiune: înscrisuri.

Prin adresa cu nr. 8673/09.05.2023, înregistrată la CNSC cu nr. 24900/09.05.2023, autoritatea contractantă formulează *Punct de vedere*, solicitând respingerea contestației ca neîntemeiată pentru următoarele considerente:

Referitor la critica:

"Considerăm că autoritatea contractantă în mod greșit a procedat la evaluarea tehnică a ofertei noastre " (...)

"Contestăm dreptul autorității contractante de a reveni asupra unei evaluări deja definitive, necontestate de nimeni, privitoare la admisibilitatea ofertei noastre".

Ca și în punctul de vedere transmis anterior cu nr. 8075/02.05.2023, autoritatea contractantă precizează următoarele:

Legislația în materie, Legea 98/2016, cu modificările și completările ulterioare precum și Normele metodologice de aplicare ale acesteia nu interzic autorităților contractante să revină asupra propriilor decizii înainte de finalizarea procedurii, arată achizițioarea.

Potrivit art. 211 din Legea 98/2016, cu modificările și completările ulterioare:

" Procedura de atribuire se finalizează prin:

a) încheierea contractului de achiziție publică/acordului-cadru; sau

b) *anularea procedurii de atribuire.*"

Autoritatea contractantă consideră că aceste acte/acțiuni se supun termenelor legale de așteptare prevăzute la art. 59 din Legea nr. 101/2016 după care rămân definitive.

În combaterea criticii contestatoarei, autoritatea contractantă reia ca jurisprudență Decizia CNSC 494/C6/408, 482 din data de 26.03.2020 (pagina 14):

"În legătură cu acest aspect, Consiliul nu va reține ca întemeiată susținerea contestatoarei conform căreia „autoritatea contractantă nu are nicio bază legală să anuleze sau să revină asupra unei deliberări deja efectuate și care nu a fost contestată”, deoarece legislația în vigoare, din domeniul achizițiilor publice nu a interzis autorității contractantă ca, pe parcursul derulării procedurii de atribuire, să revină asupra propriilor decizii, eventual cu noi solicitări de clarificări, să reevalueze ofertele sau să revizuiască decizia inițială."

Reluând cursul evenimentelor, autoritatea contractantă arată:

Ofertele ... S.R.L. și ... SRL prin Raportul procedurii nr. 3621/23.02.2023 postat în SEAP la data de 23.02.2023 au fost declarate ambele conforme.

În urma contestației depuse de ... SRL nr. 2257/02.03.2023, prin Punctul nostru de vedere nr. 4477/08.03.2023 achizitoarea a arătat de ce am procedat astfel, admiterea ambelor oferte:

- *"Considerăm îndeplinită cerința Caietului de sarcini referitoare la spectru de activitate "Bactericidă EN 16615" și "Levuricidă: EN 16615" întrucât este dovedită prin spectru de activitate "Bactericidă EN 13697" și "Levuricidă: EN 13697".*

- *Subliniem faptul ca nici contestatorul nu are înscris în Aviz 5132BIO /02/12.24, în mod expres , ci și în cazul lui cerința este dovedită în același mod, prin spectru de activitate "Bactericidă EN 13697" și "Levuricidă: EN 13697".*

- *Prin urmare atât pentru contestatorul S.C. ... S.R.L cat și pentru ofertantul S.C. ... S.R.L., în vederea respectării principiului tratamentului egal, am considerat cerința ca fiind îndeplinită, fiind dovedita prin spectrul de activitate "Bactericidă EN 13697" și "Levuricidă: EN 13697". "*

Astfel autoritatea contractantă susține că a admis/recunoscut că deși nici unul din ofertanți nu are înscris în Aviz spectrul de care se face vorbire, "în vederea respectării principiului tratamentului egal, a considerat cerința ca fiind îndeplinită, fiind dovedita prin spectrul de activitate "Bactericidă EN 13697" și "Levuricidă: EN 13697". "

Însă, Consiliul prin Decizia nr. 685/C11/ 519 din data de 27.03.2023 scrie clar " îi era interzis autorității contractante "să ignore propriile cerințe ale caietului de sarcini și să declare conformitatea ofertei

în lipsa dovedirii unui anume tip de activitate biocidă, cerută prin documentația de atribuire."

Prin aceeași Decizie, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor obligă autoritatea contractantă " (...) *Să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales.* ". Prin această Decizie au fost anulate actele autorității contractante privind stabilirea câștigătoare pentru lotul 1 a ofertei SC ... S.R.L. , precum și comunicările privind rezultatul procedurii pentru acest lot. Autoritatea contractantă înțelege astfel că Raportul 3621/23.02.2023 postat în SEAP la data de 23.02.2023 a fost anulat! Așa cum însuși contestatorul citează din decizie, pagina 9.

Așa cum a mai arătat în Punctul său de vedere nr. 8075/02.05.2023, autoritatea contractantă a fost obligată în fapt să revină la etapa "EVALUARE TEHNICĂ" urmând în mod firesc ca la finalizarea acesteia să se încheie "Procesul verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare. Astfel, arătându-se clar în decizie faptul că achizitoarea nu a procedat corect la momentul declarării conformității ofertelor ignorând propriile cerințe ale caietului de sarcini, în mod firesc, a procedat la respingerea ambelor oferte, susține autoritatea contractantă. Actul privind stabilirea câștigătoare pentru lotul 1 a ofertei SC ... S.R.L. este Raportul procedurii 3621/23.02.2023. Acesta a fost anulat prin decizia CNSC mai sus amintită. Achizitoarea consideră că, în mod firesc, în etapa în care a trebuit să se întoarcă, etapa evaluare tehnică, nu putea admite o ofertă pe care o considera neconformă.

La evaluarea ofertelor tehnice s-a ținut cont și de motivarea CNSC din Decizia 685/C11/ 519 din data de 27.03.2023, precizează achizitoarea.

În caietul de sarcini se precizează "Lista standardelor din România aplicabile în unitățile sanitare în domeniul curățării, dezinfecției este prevăzută în standardul SR EN 14885 din 2015, cu completările și modificările ulterioare. Unitățile sanitare publice și private, indiferent de subordonarea acestora, sunt obligate să solicite avizul BIO (actul administrativ de punere pe piață și comercializare, emis de Comisia Națională a Produselor Biocide)."

În avizul nr. 5132BIO/O2.12.24 depus de contestator, nu se regăsește activitatea Bactericidă: EN 16615 și Levuricidă: EN: 16615. Prin urmare, oferta a fost considerată nonformă, arată autoritatea contractantă.

În ce privește cerința spectrului de activitate Bactericidă: EN 16615 și Levuricidă: EN 16615 înscrisă în Caietul de sarcini este clară iar îndeplinirea ei trebuia urmărită de către autoritatea contractantă în evaluarea tehnică.

Autoritatea contractantă reafirmă că nu poate considera îndeplinită cerința prin raport de testare (S320 - 8 / 209 din data 21.04.2020 emis de Chemila). Standardul EN 16615 (cerut prin caietul de sarcini) vizează metode de testare și evaluare a activității biocide în domeniul medical.

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de către ... SRL ca neîntemeiată.

În drept, dispozițiile art.18 alin.(1) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa cu nr. 3623/15.05.2023, înregistrată la CNSC cu nr. 25927/15.05.2023, referitor punctului de vedere al autorității contractante cu nr. 8673/09.05.2023, contestatoarea aduce următoarele precizări:

Referitor susținerii autorității contractante potrivit căreia legislația în materie: Legea 98/2016, cu modificările și completările ulterioare precum și Normele metodologice de aplicare ale acesteia nu interzic autorităților contractante să revină asupra propriilor decizii înainte de finalizarea procedurii.

Petenta evidențiază că, potrivit art.1 alin. (6) din Legea nr. 554/2004 (aplicabilă litigiilor de achiziții publice conform art. 68 din Legea nr. 101/2016 - în continuare LEGEA)

"(6) Autoritatea publică emitentă a unui act administrativ unilateral nelegal poate să solicite instanței anularea acestuia, în situația în care actul nu mai poate fi revocat întrucât a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice"

Reiterând decizia ICCJ-COMPLETUL PENTRU DEZLEGAREA UNOR CHESTIUNI DE DREPT nr. 66/2018, petenta arată că raportul procedurii este actul administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte:

"76. (...) nu se poate extinde procesul de reevaluare asupra celorlalte oferte declarate ca admisibile sau inadmisibile și în privința cărora raportul de evaluare nu a fost contestat, fiind contrar principiului securității juridice declararea ca neconformă sau inacceptabilă a unei oferte declarate anterior admisibilă sau invers, conduită care echivalează cu o revocare a unui act administrativ care a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice."

Așadar, autoritatea contractantă nu are dreptul a mai reveni în mod unilateral asupra propriei decizii (se opune la aceasta și principiul asumării răspunderii - art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 -, care pare a funcționa numai în sensul că autoritatea contractantă poate face tot ceea ce dorește, fără a purta nicio răspundere pentru evaluarea deja efectuată), remarcă petenta.

Contestatoarea reține că autoritatea contractantă recunoaște că a fost în eroare în ce privește evaluarea ofertei ... SRL la lotul 1.

Principiul *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* împiedică autoritatea contractantă să-și invoce propria culpa în evaluarea ofertelor - care, oricum nu exista în cazul ofertei ... SRL iar principiul securității raporturilor juridice împiedica achizițtoarea să repună în discuție o situație

deja stabilită în mod definitiv (nu a existat nicio contestare a conformității ofertei ... SRL) - conformitatea ofertei contestatoarei.

Citând susținerile autorității contractante: " *însă, Consiliul prin DECIZIA nr. 685/C11/ 519 din data de 27.03.2023 scrie clar " îi era interzis autorității contractante "să ignore propriile cerințe ale caietului de sarcini și să declare conformitatea ofertei în lipsa dovedirii unui anume tip de activitate biocidă, cerută prin documentația de atribuire. "*, contestatoarea arată:

Cerința Caietului de sarcini pentru lot 1 a fost dovedirea eficacităților BACTERICIDA și LEVURICIDA conform standardului EN 16615 – dovedită cu raportul de testare nr. S320- 8/2019 din data 21.04.2020 emis de Chemila (pag. 99-102 propunere tehnică).

Vizavi de susținerea : Autoritatea contractantă nu poate considera îndeplinită cerința prin raport de testare (S320 - 8/209 din data 21.04.2020 emis de Chemila). Standardul EN 16615 (cerut prin caietul de sarcini) vizează metode de testare și evaluare a activității biocide în domeniul medical.

Astfel, petenta mai întâi arată că autoritatea contractantă este o unitate sanitară (activează în aria medicală), apoi că autoritatea contractantă nu are nici capacitatea tehnică, nici pe cea legală de a contesta concluziile raportului emis de un organism de certificare a conformității acreditat (laborator de testare).

Contestatoarea arată că, indiferent de modul în care se face probarea îndeplinirii unei cerințe a caietului de sarcini, trebuie evaluată finalitatea cerinței; de aceea Legea nr. 98/2016 stabilește principiul echivalenței mijloacelor de probare ce pot fi administrate într-o procedură de achiziție publică, citând din considerentele deciziei nr. 157/07.03.2023 a Curții de Apel Alba Iulia (dosar nr. 81/57/2023), pag. 12 și 13-14:

"Potrivit art. 156 din Legea nr. 98/2016 specificațiile tehnice se stabilesc în una dintre următoarele modalități: a) prin raportare la cerințe de performanță sau cerințe funcționale, inclusiv caracteristici de mediu, cu condiția ca parametrii să fie suficient de preciși pentru a permite ofertanților să determine obiectul contractului și autoritățile contractante să atribuie contractul; b) prin trimitere la specificații tehnice și, ca ordine de prioritate, la standarde naționale care transpun standarde europene, evaluări tehnice europene, specificații tehnice comune, standarde internaționale, alte sisteme de referință tehnice instituite de către organismele de standardizare europene sau, în lipsa oricăra dintre acestea, la standarde naționale, la acorduri tehnice naționale sau specificații tehnice naționale referitoare la proiectarea, calcularea și execuția lucrărilor și la utilizarea produselor; fiecare trimitere este însoțită de mențiunea "sau echivalent"; c) prin raportare la cerințe de performanță sau cerințe funcționale, potrivit lit. a), și prin trimitere la specificațiile tehnice prevăzute la lit. b) ca modalitate de a

prezuma conformitatea cu respectivele cerințe de performanță sau cerințe funcționale; d) prin trimitere la specificațiile tehnice prevăzute la lit. b) pentru unele caracteristici și prin raportare la cerințe de performanță sau cerințe funcționale prevăzute la lit. a) pentru alte caracteristici.

În cazul în care autoritatea contractantă stabilește specificațiile tehnice potrivit dispozițiilor alin. (1) lit. b), aceasta nu respinge o ofertă pe motiv că lucrările, produsele sau serviciile oferite nu sunt conforme cu specificațiile tehnice la care se face trimitere, dacă ofertantul demonstrează în oferta sa, prin orice mijloace adecvate, că soluțiile propuse îndeplinesc într-un mod echivalent cerințele definite prin specificațiile tehnice.

În cazul în care autoritatea contractantă stabilește specificațiile tehnice potrivit dispozițiilor alin. (1) lit. a), aceasta nu respinge o ofertă pentru lucrări, produse sau servicii care sunt conforme cu un standard național care transpune un standard european, cu un acord tehnic european, cu o specificație tehnică comună, cu un standard internațional sau cu un sistem de referință tehnic elaborat de un organism european de standardizare, dacă aceste specificații vizează cerințele de performanțe sau cerințele funcționale stabilite de autoritatea contractantă.

În cazul prevăzut la alin. (5), ofertantul demonstrează în oferta sa, prin orice mijloace adecvate, inclusiv cele prevăzute la art. 158, că lucrările, produsele sau serviciile conforme standardului satisfac cerințele de performanță sau cerințele funcționale stabilite de autoritatea contractantă.

Din analiza acestor dispoziții legale rezultă că autoritatea contractantă poate stabili specificațiile tehnice în oricare din modalitățile enumerate și că indiferent de modalitatea aleasă de autoritatea contractantă, aceasta trebuie să accepte o ofertă cu privire la care cel care a depus-o dovedește prin mijloace adecvate și într-un mod satisfăcător pentru autoritatea contractantă că oferta sa îndeplinește într-un mod echivalent cerințele caietului de sarcini."

și

"Așa cum s-a arătat și anterior, conformitatea produselor oferite poate fi demonstrată prin orice alte mijloace de probă adecvate, iar autoritatea contractantă trebuie să accepte o ofertă cu privire la care cel care a depus-o dovedește într-un mod satisfăcător pentru autoritatea contractantă că oferta sa îndeplinește într-un mod echivalent cerințele caietului de sarcini. În susținerea acestei concluzii stă și faptul că legiuitorul a instituit o obligație, iar nu un drept, în sarcina autorității contractante de a accepta orice mijloc de probă adecvat pentru demonstrarea conformității produselor.

Această interpretare este în acord și cu principiul proporționalității care presupune că oricare decizie sau măsură adoptată urmează să se

bazeze pe o justă și echitabilă evaluare, pe echilibrare adecvată a intereselor implicate, precum și pe o selectare coerentă a mijloacelor și mecanismelor care urmează a fi utilizate în vederea atingerii unui scop predefinit. Principiul proporționalității trebuie înțeles ca o asigurare a corelației dintre necesitatea autorității contractante, obiectul contractului de achiziție publică și cerințele solicitate a fi îndeplinite."

... SRL a constituit:

- cauțiunea în sumă de 1.200,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. ... din 26.04.2023, eliberată de CEC BANK SA - Sucursala Victoria, înregistrată la Consiliu cu nr. 22843/28.04.2023, în cadrul dosarului nr. 1128/2023;

- cauțiunea în sumă de 1.200,00 lei, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. ... din 04.05.2023, eliberată de CEC BANK SA - Sucursala Victoria, înregistrată la Consiliu cu nr. 24430/08.05.2023, în cadrul dosarului nr. 1207/2023.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează referitor la contestațiile formulate de către ... SRL:

... a organizat o licitație deschisă în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect «Acord cadru furnizare produse – "antiseptice și dezinfectante- CLOROM, ALCOOL SANITAR"», prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din 21.10.2022. Valoarea estimată a acordului-cadru este de 404.000 lei, iar criteriul de atribuire aplicat este „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva unui prim rezultat al procedurii pentru lotul 1, comunicat ... SRL prin adresa nr. 3623 din 23.02.2023, societatea a formulat contestația nr. 2257/02.03.2023, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 10883/03.03.2023, soluționată prin decizia nr. 685/C11/519 din 27.03.2023, astfel:

„Admite contestația depusă de ... SRL în contradictoriu cu

Anulează actele autorității contractante privind stabilirea câștigătoare pentru lotul 1 a ofertei SC ... SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii pentru acest lot.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale, să facă aplicarea aspectelor de fapt și de drept, stabilite de Consiliu prin motivarea sa, în ceea ce privește oferta SC ... SRL pentru lotul 1, să stabilească ofertele admisibile și să aplice acestora criteriul de atribuire ales.

Obligă autoritatea contractantă la plata către ... SRL a sumei de 2.200 lei, reprezentând cheltuieli de judecată."

Activitatea ulterioară pronunțării acestei decizii a Consiliului a fost finalizată de către autoritatea contractantă prin emiterea raportului

procedurii nr. 7104 din 18.04.2023, potrivit căruia oferta ... SRL depusă pentru lotul 1 a fost declarată neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu prezintă activitate levurică: EN 13624 (candida albicans). De asemenea, în acest raport al procedurii se menționează că procedura de atribuire pentru lotul 1 este anulată, în baza dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, deoarece pentru acest lot nu a fost depusă nicio ofertă admisibilă.

Noul rezultat al procedurii pentru lotul 1 i-a fost comunicat ... SRL, prin adresa nr. 7105 din 18.04.2023, respectiv faptul că oferta sa pentru acest lot a fost declarată neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece nu prezintă activitate bacterică: EN 16615 și levurică: EN 16615. Decizia de anulare a procedurii pentru lotul 1 nu a fost comunicată ... SRL în cuprinsul acestei adrese.

Împotriva deciziei autorității contractante de a respinge oferta sa pentru lotul 1, ... SRL a înaintat contestația nr. 3370/26.04.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 22559/27.04.2023, solicitând:

- obligarea autorității contractante la menținerea statutului de conformitate a ofertei ... SRL pentru lotul 1;

- anularea raportului procedurii nr. 7104/18.04.2023, în partea referitoare la evaluarea ofertei ... SRL, obligarea autorității contractante la stabilirea clasamentului ofertelor admisibile pentru lotul 1 și continuarea procedurii de atribuire;

- anularea comunicării rezultatului procedurii.

În urma primirii acestei contestații, autoritatea contractantă a transmis Consiliului adresa nr. 7955 din 28.04.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 23154 din 02.05.2023, în care precizează faptul că în raportul procedurii nr. 7104 din 18.04.2023, au fost înscrise eronat motivele pentru care oferta ... SRL depusă pentru lotul 1 a fost declarată neconformă, cele corecte fiind înscrise în adresa nr. 7105 din 18.04.2023, de comunicare a rezultatului procedurii, respectiv produsul oferat nu prezintă activitate bacterică: EN 16615 și levurică: EN 16615. Prin urmare a fost redactat un nou raport al procedurii, nr. 7878 din 27.04.2023, în care sunt înscrise motivele reale pentru care oferta ... SRL pentru lotul 1 a fost declarată neconformă.

Împotriva noului raport al procedurii nr. 7878 din 27.04.2023, ... SRL a înaintat contestația nr. 3482/04.05.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 24032/05.05.2023, solicitând:

- obligarea autorității contractante la menținerea statutului de conformitate a ofertei ... SRL pentru lotul 1;

- anularea raportului procedurii nr. 7878/27.04.2023, în partea referitoare la evaluarea ofertei ... SRL, obligarea autorității contractante la stabilirea clasamentului ofertelor admisibile pentru lotul 1 și continuarea procedurii de atribuire.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul verifică legalitatea demersului achizitoarei de a reevalua oferta ... SRL pentru lotul 1, în condițiile în

care anterior ea fusese declarată conformă, iar prin decizia sa nr. 685/C11/519 din 27.03.2023, Consiliul a obligat autoritatea contractantă doar la reevaluarea ofertei SC ... SRL pentru lotul 1. Ca un prim aspect, este de reținut că, potrivit principiului disponibilității, Consiliul se putea pronunța, prin decizia nr. 685/C11/519 din 27.03.2023, doar asupra actelor achizitoare vizând oferta contestată, respectiv oferta SC ... SRL pentru lotul 1, independent de alte susțineri ale achizitoare, aduse în apărare, vizând și oferta ... SRL depusă pentru același lot. Pe de altă parte, legislația achizițiilor publice nu interzice expres autorității contractante ca, pe parcursul derulării procedurii de atribuire, să revină asupra propriilor decizii, eventual cu noi solicitări de clarificări, să reevalueze ofertele sau să revizuiască decizia inițială. Or, în cauza prezentă, Consiliul constată că oferta ... SRL pentru lotul 1 a fost reevaluată chiar prin prisma aspectelor pentru care Consiliul a stabilit, prin decizia anterioară, că oferta SC ... SRL, depusă pentru același lot 1, nu putea fi declarată admisibilă și câștigătoare. Prin urmare, Consiliul stabilește că, aplicând principiul tratamentului egal, consacrat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă a reevaluat și oferta ... SRL, despre care cunoștea ca îi aplicase aceleași reguli, considerate nelegale de către Consiliu, pe care le aplicase și ofertei SC ... SRL, actele referitoare la aceasta din urmă fiind anulate prin decizia organismului de soluționare.

În consecință, Consiliul respinge pretenția contestatoarei de a fi considerată nelegală acțiunea autorității contractante de a reevalua oferta sa, în etapa procedurii ulterioară pronunțării deciziei Consiliului nr. 685/C11/519 din 27.03.2023.

Prin urmare, Consiliul continuă analiza sa prin verificarea legalității deciziei achizitoare de a declara neconformă oferta ... SRL pentru lotul 1, deoarece produsul ofertat nu prezintă activitate bactericidă: EN 16615 și levuricidă: EN 16615.

Potrivit Formularului de propunere tehnică lot 1, prezentat de societatea contestatoare, cele două activități sunt dovedite prin documentul de la paginile 99-102 din propunerea tehnică, respectiv raportul de testare nr. S320-8/2019, emis de Chemila, spol.s.r.o. Într-adevăr, acest raport de testare face referire la cele două tipuri de activități ale produsului Biclosol.

Însă, în fișa tehnică a produsului, regăsită începând cu pagina 1 din propunerea tehnică ... SRL, este înscris:

„Teste efectuate conform normelor: EN 1040, 1275, 1276, 1650, 14348, 14476+A1, 13727, 13623, 13704, 14347.

Aviz sanitar: 2032BIO/02-04/05.14 și 2257/05/05.14 eliberat de Ministerul Sănătății.”

Tot în propunerea tehnică pentru lotul 1 se regăsește și Declarația de conformitate nr. 2100 din 29.10.2021, emisă de Borero Comserv SRL pentru produsul Biclosol, în care se menționează că acesta „...este în

conformitate cu: *Aviz M.S. 5132BIO/02/12.24, Aviz M.S. 2032BIO/04/12.24, Aviz M.S. 2257BIO/05/12.24 și ST 1/2011 referitor la conținut de clor și aspect fizic.*"

Verificând conținutul avizelor emise de Ministerul Sănătății, Comisia Națională pentru Produse Biocide, Consiliul constată că în cuprinsul lor nu sunt menționate și activitățile bactericidă și levuricidă, testate conform normelor EN 16615.

Potrivit art. 2 lit. a) din Ordinul nr. 10/368/11/2010 privind aprobarea procedurii de avizare a produselor biocide care sunt plasate pe piață pe teritoriul României, avizul reprezintă *„act administrativ emis de către Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), prin care produsul biocid este avizat pentru punerea la dispoziție pe piață pe teritoriul României, pe baza unui referat de evaluare, în care sunt înscrise datele și caracteristicile produsului biocid plasat pe piață; domeniul de utilizare prevăzut în prezentul act are valoare indicativă și nu constituie o aprobare a folosirii produsului în domenii reglementate specific, cum ar fi cel medical, alimentar, veterinar, apa potabilă, apa de îmbăiere.”*

De asemenea, Consiliul constată incidența în cauză a următoarelor prevederi ale HG nr. 617/2014 privind stabilirea cadrului instituțional și a unor măsuri pentru punerea în aplicare a Regulamentului (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 22 mai 2012 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide:

- art. 5 alin. (1) *„Comisia națională pentru produse biocide, organism de specialitate, fără personalitate juridică, care funcționează pe lângă Ministerul Sănătății, denumită în continuare Comisie, îndeplinește atribuțiile privind aprobarea de punere la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide pe teritoriul României, respectiv:*

- a) aprobarea substanțelor active;*
- b) reînnoirea și revizuirea aprobării unei substanțe active;*
- c) autorizarea și autorizarea simplificată a produselor biocide;*
- d) autorizarea națională a produselor biocide;*
- e) anularea, revizuirea și modificarea autorizației;*
- f) recunoașterea reciprocă a autorizațiilor;*
- g) autorizarea de comerț paralel;*
- h) avizarea experimentelor cu scop de cercetare sau dezvoltare care implică un produs biocid;*
- i) protecția și punerea în comun a datelor.”*

- art. 6 alin. (1) *„Produsele biocide sunt plasate pe piață și folosite pe teritoriul României numai dacă:*

a) sunt autorizate potrivit prevederilor Regulamentului sau sunt avizate potrivit măsurilor tranzitorii prevăzute la art. 89 [alin. \(2\)](#) din Regulament;

b) au etichete și fișa cu date de securitate în limba română.”

Coroborând textele normative citate, rezultă că punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide pe teritoriul României este posibilă doar în privința produselor biocide care au fost avizate în acest scop de către Comisia Națională pentru Produse Biocide, avizul emis de acest organism de specialitate, fără personalitate juridică, care funcționează pe lângă Ministerul Sănătății, fiind obligatoriu atât în privința emiterii lui, dar și în ceea ce privește conținutul său, conținut care, între altele, vizează și eficacitatea produsului biocid avizat.

În acest sens, sunt relevante dispozițiile art. 13 lit. f¹) din HG nr. 617/2014, potrivit cărora constituie contravenție punerea la dispoziție pe piață a produselor biocide care nu respectă conținutul declarației depuse în vederea avizării/autorizării în condițiile stabilite prin ordin comun al ministrului sănătății, al ministrului mediului, apelor și pădurilor și al președintelui Autorității Naționale Sanitare Veterinare și pentru Siguranța Alimentelor.

Or, în condițiile în care avizele prezentate de societatea contestatoare, emise pentru produsul ofertat, nu cuprind și referința la activitățile bactericidă și levuricidă, testate conform normelor EN 16615, punerea pe piață a produsului Biclosol nu va fi posibilă prin luarea în considerare a acestor activități.

În consecință, Consiliul reține incidența în prezenta cauză a considerentelor sale din motivarea deciziei nr. 685/C11/519 din 27.03.2023, astfel:

«Potrivit specificațiilor tehnice stabilite de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini pentru produsul ce face obiectul lotului 1, acesta trebuia să prezinte următorul spectru de activitate:

„Spectru de activitate conform EN 14885/2018

TP 2

- Bactericid SR EN 13727 (2,1) [...]*
- Bactericida și fungicida: EN 13697 (2,2) [...]*
- Bactericida: EN 16615*
- Levuricida: EN 13624 (candida albicans) [...]*
- Levuricida: EN 16615*
- Fungicida: EN 13624 (candida albicans+aspergillus brasiliensis) [...]*
- Micobacteriicida: EN 14348 [...]*
- Sporicida: EN 13704 [...]*

TP 4

- Bactericida: EN 1040, EN 1276, EN 13697*
- Fungicida: EN 1650, EN 13697.”*

[...]

Așa cum Consiliul cita din caietul de sarcini, cerința spectrului de activitate Bactericidă: EN 16615 și Levuricidă: EN 16615 a fost clară, iar îndeplinirea ei trebuia urmărită spre îndeplinire de către autoritatea contractantă.

Potrivit propunerii tehnice prezentată de câștigătoarea lotului 1, produsul Clorom propus de aceasta nu are activitate Bactericidă: EN 16615 și

Levuricidă: EN 16615. Nici din avizele prezentate pentru acest produs nu se poate deduce o altă concluzie.

Faptul că autoritatea contractantă a considerat îndeplinită cerința prin dovedirea spectrului de activitate Bactericidă: EN 13697 și Levuricidă: EN 13697, nu poate fi primit în soluționare, în condițiile în care standardul EN 16615 (cerut prin caietul de sarcini) vizează metode de testare și evaluare a activității biocide în domeniul medical, pe când standardul EN 13697 (considerat suficient de comisia de evaluare) vizează metode de testare și evaluare a activității biocide în domeniile alimentară, industrială, domestică și instituțională.

Prin urmare, îi era interzis autorității contractante să ignore propriile cerințe ale caietului de sarcini și să declare conformitatea ofertei în lipsa dovedirii unui anume tip de activitate biocidă, cerută prin documentația de atribuire.

Este de notorietate faptul că obligația respectării documentației de atribuire îi revine ofertantului, potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016. Însă, este necesar a sublinia faptul că documentația de atribuire, conținând „orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire” (potrivit art. 20 alin. 2 din HG nr. 395/2016), are caracter obligatoriu și pentru autoritatea contractantă care, în evaluarea ofertelor și stabilirea admisibilității acestora, este ținută la a respecta propriile reguli din documentația de atribuire. Limitarea la examinarea ofertelor raportat exclusiv la cerințele documentației este impusă și de asigurarea respectării principiului transparenței, consacrat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Astfel, în condițiile în care întreaga conduită a ofertanților s-a bazat pe informațiile și regulile arătate în documentația de atribuire, în respectarea principiului transparenței, evaluarea ofertelor trebuie realizată raportat la aceeași documentație de atribuire, fără adăugarea de noi condiții și reguli, pe care autorii ofertelor nu le-au cunoscut încă de la momentul luării deciziei de implicare în procedura de achiziție publică, și fără eludarea regulilor deja existente în acest act al procedurii.

Astfel, Consiliul apreciază că îi era interzis autorității contractante să stabilească asupra caracterului conform al ofertei SC ... SRL, în ceea ce privește subiectul în analiză, în lipsa dovedirii spectrului de activitate Bactericidă: EN 16615 și Levuricidă: EN 16615.»

Prin urmare, având în vedere că, potrivit avizelor prezentate, produsul ofertat de ... SRL pentru lotul 1 nu este avizat pentru punerea la dispoziție pe piață pe teritoriul României, pentru activitățile bactericidă și levuricidă, testate conform normelor EN 16615, autoritatea contractantă nu putea reține conformitatea ofertei în discuție, vădindu-se caracterul legal al deciziei de respingere a ofertei ... SRL pentru lotul 1.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza 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, Consiliul urmează să respingă ca nefondate contestațiile depuse de ... SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge ca nefondate contestațiile depuse de ... SRL în contradictoriu cu

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

Împotriva ei 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.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...