CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 2130/09.10.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 42275/09.10.2017, depusă de către SC ... SRL, cu sediul în municipiul ..., număr de ordine în Registrul Comerțului ..., C.U.I. ..., reprezentantă legal de ..., cu sediul profesional în municipiul ..., formulată împotriva deciziei de atribuire a loturilor nr. 1 și nr. 2 ofertantului SC „..." SRL, în cadrul procedurii de atribuire, pe loturi, a acordului - cadru cu maxim 5 agenți economici, cu o durată de 24 luni, având ca obiect: "Furnizare antiseptice și dezinfectanți", organizată de către ..., cu sediul în municipiul …, în calitate de autoritate contractantă, s-au solicitat următoarele: anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 42997/21.09.2017, astfel cum a fost precizat prin nota de corectare nr. 43988/28.09.2017; reluarea procedurii de evaluare tehnică și financiară a propunerilor participanților la procedură pentru loturile 1 și 2; obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de contestație.

În data de 19.10.2017, SC ... SRL, cu sediul în loclaitatea …, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Timiș sub nr. …, având CUI …, reprezentată legal prin administrator …, cu sediul procedural ales la Cabinetul de Avocatură … cu sediul în municipiul …, a înaintat Consiliului cererea de intervenţie voluntară fără număr și nedatată la emitent, înregistrată la Consiliu cu nr. 44274/19.10.2017, prin care solicită Consiliului să admită în principiu cererea de intervenție voluntară și, pe cale de consecință să: respingă contestația formulată de ofertantul ... SRL ca nefondată; mențină decizia de atribuire a loturilor nr. 1 și nr. 2, în favoarea sa; mențină rezultatul procedurii de licitație deschisă, concretizat prin raportul procedurii nr. 42997/ 21.09.2017, astfel cum a fost rectificat prin nota de corectare a raportului procedurii nr. 43987/28.09.2017; obligarea contestatoarei la plata tuturor cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul demers judiciar.

Contestaţia şi cererea de intervenţie vor fi soluţionate împreună, având în vedere dispoziţiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) şi art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia depusă de către SC "..." SRL, formulată împotriva deciziei de atribuire a loturilor nr. 1 și 2, ofertantului SC „..." SRL, solicitând anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 42997/ 21.09.2017, astfel cum a fost precizat prin nota de corectare nr. 43988/ 28.09.2017, și al reluării procedurii de evaluare tehnică și financiară a propunerilor participanților la procedură pentru loturile nr. 1 și 2; obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul demers judiciar (onorariu avocat în suma de 2.000 lei), conform art. 26 alin. (8) din Legea nr. 101/2016.

Contestatoarea precizează că în cuprinsul raportului nu se află indicate numele produselor care au fost ofertate de participanții la procedură, astfel încât, despre acestea a aflat abia din cuprinsul notei de corectare nr. 43988/28.09.2017.

Din cuprinsul acestei note de corectare a aflat că produsul cu care au fost declarate câștigătoare ofertele „..." SRL la loturile nr. 1 și 2 este .... Prin notificarea prealabilă, contestatoarea precizează că i-a învederat autorității că acest produs nu mai îndeplinește condițiile de legalitate, nemaifiind avizat pentru punere la dispoziție pe piața din România, începând cu data de 03.07.2017 (nu mai este avizat pentru utilizare în unități sanitare, potrivit Registrului Național pentru Produse Biocide actualizat la data de 1 iulie 2017 ("*Eliminare arie de aplicare: Unități sanitare Se aplică art. 9 alin. (5) din Ordinul nr. 10136811112010, cu modificările și completările ulterioare, de la data de 03.07.2017*).

Refuzul autorității contractante de a revoca măsura atribuirii contractului la loturile nr. 1 și 2 ofertantului „..." SRL, se bazează pe dispozițiile art. 52 din Regulamentul (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 22 mai 2012, privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide și plasate pe piață, cu modificările și completările ulterioare. Prin urmare, produsul ... nu mai este avizat pentru aria de aplicare „unități sanitare" cu începere de la data de 03.07.2017.

Așadar, la data limită de depunere a ofertelor, respectiv 13.07.2017, produsul respectiv nu mai putea fi ofertat, lipsindu-i avizul necesar pentru punerea la dispoziție pe piața din România. Potrivit caietului de sarcini, produsele trebuie să fie avizate conform Ordinului comun nr. 10/368/11/2010 al MS, MMP și ANSVSA, activitatea antimicrobiană va fi dovedită prin avizul emis de Comisia Națională

pentru Produse Biocide, cu prezentarea de copii ale rapoartelor de testare, conform cu originalul, să se regăsească în Registrul Național produse biocide, ultima versiune. Deci, o condiție eliminatorie este prezentarea produsului biocid ofertat în ultima versiune (2017) a Registrului Național al Produselor Biocide, ceea ce nu este cazul produsului ... (nu mai figurează în acest registru cu utilizare pentru „unități sanitare" din cauza lipsei avizului de punere la dispoziție pe piață).

Prin urmare, motivarea oferită de autoritatea contractantă este netemeinică, întrucât propria documentație de atribuire, definitivă prin neatacare, dispune eliminarea din competiție a produselor biocide care, nemaiavând aviz de punere la dispoziție pe piață, nu mai figurează în ultima versiune (2017) a Registrului Național al Produselor Biocide.

În opinia petentei, este și lipsit de sens ca autoritatea contractantă să atribuie un contract de achiziție publică întins pe o durată de 24 luni (de la data semnării lui), în condițiile în care produsul achiziționat este în imposibilitatea de a mai fi comercializat cel puțin pe o mare parte a duratei de derulare (chiar dacă s-ar aplica derogările prevăzute de art. 52 din Regulamentul (UE) nr. 528/2012 - inaplicabile însă, deoarece prevederilor caietului de sarcini sunt clare).

Ca urmare a solicitărilor cuprinse în adresa Consiliului nr. 42654/3616-C4/10.10.2017, ..., în calitate de autoritate contractantă, a transmis o serie de documente necesare soluționării contestației, precum și punctul său de vedere nr. 47833/16.10/2017, înregistrat la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 4363/16.10.2017, prin care solicită respingerea contestației ca inadmisibilă, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Prin notificarea prealabilă cu nr. 2062/02.10.2017, SC ... SRL solicită reanalizarea, din punct de vedere tehnic, a produselor ofertate la lotul nr. 1 și 2, iar prin adresa nr. 45429/04.10.2017, autoritatea contractantă a răspuns plângerii prealabile a SC ... SRL.

Ulterior, prin contestația nr. 2130/9.10.2017, SC ... SRL contestă decizia de atribuire a loturilor nr. 1 și 2, ofertantului SC ... SRL, solicitând anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 42997/21.09.2017.

Referitor la fondul contestației, autoritatea contractantă precizează următoarele: art. 52 din Regulamentul European nr. 528/2012, privind punerea la dispoziție pe piață și sterilizarea produselor biocide, la art 52 prevede că: *"Fără a aduce atingere articolului 89, atunci când anulează sau modifică o autorizație sau decide să nu o reînnoiască, autoritatea competentă sau Comisia, în cazul unui produs biocid autorizat la nivelul Uniunii, acordă o perioada de grație pentru eliminarea, punerea la dispoziție pe piață și utilizarea stocurilor existente, cu excepția cazurilor în care punerea la dispoziție, în continuare, pe piață sau utilizarea în continuare a produsului biocid ar constitui un risc inacceptabil pentru sănătatea umană, sănătatea animală sau pentru mediu. Perioada de grație nu trebuie să depășească 180 de zile pentru punerea la dispozitie*

pe piață, la care se adaugă o perioadă de maximum 180 de zile pentru eliminarea și utilizarea stocurilor existente din produsul biocid respectiv".

Ca urmare, dreptul de punere pe piață a produsului ... ofertat de SC ... SRL exista la momentul desfășurării procedurii de atribuire și va mai exista pentru o perioadă de 180 de zile, *"drept pentru care acest produs nu poate fi declarat câștigător"*.

Mai mult decât atât, autoritatea contractantă precizează că va completa acordul cadru cu o clauză contractuală care să prevadă următoarele: "Furnizorul nu va putea încheia contractele subsecvente dacă nu va deține avizul de comercializare a produselor biocide cu indicația unității sanitare".

Autoritatea contractantă consideră că nu a încălcat dispozițiile legale în materia achizițiilor publice și, drept urmare, pentru motivele invocate mai sus, solicită Consiliului *„să respingă contestația ca inadmisibilă, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016"*.

Prin adresa nr. 2269/19.10.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 44262/19.10.2017, SC ...SRL a formulat răspuns la punctul de vedere al autorității contractante nr. 47833/16.10.2017, prin care solicită respingerea tuturor apărărilor pe care acesta le cuprinde.

Privind excepția inadmisibilității contestației, solicită respingerea acesteia ca nemotivată în fapt și în drept.

Privind punctul de vedere transmis, referitor la art. 52 regulamentul UE nr. 528/2012, precizează că, în contestație, critica sa privește încălcarea de către autoritate a propriului caiet de sarcini, iar nu a Regulamentului 528/2012.

Contestatoarea reiterează că potrivit caietului de sarcini al procedurii, produsele trebuie să fie avizate conform Ordinului comun nr. 10/368/11/2010 al MS, MMP și ANSVSA, activitatea antimicrobiană va fi dovedită prin avizul emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide, cu prezentarea de copii ale rapoartelor de testare, conform cu originalul, să se regăsească în Registrul Național produse biocide, ultima versiune.

Așadar, o condiție eliminatorie este prezentarea produsului biocid ofertat în ultima versiune (2017) a Registrului Național al Produselor Biocide, ceea ce nu este cazul produsului ... (nu mai figurează în acest registru cu utilizare pentru „unități sanitare" din cauza lipsei avizului de punere la dispoziție pe piață). Contestatoarea menționează că la această critică principală a contestației, autoritatea nu formulează niciun punct de vedere.

În punctul său de vedere, după citarea art. 52 din Regulamentul UE nr. 528, autoritatea contractantă concluzionează, facând referire la produsul ... ofertat de ..., textual: "*drept pentru care acest produs nu poate fi declarat castigator".* În ceea ce privește modificarea documentației de atribuire (contractul), pentru a favoriza un competitor aflat în dificultate legală, este inadmisibilă în această fază a procedurii.

Prin adresa fără număr de înregistrare și nedatată la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr.

44274/19.10.2017, SC ... SRL a formulat cerere de intervenție voluntară prin care solicită Consiliului să admită în principiu cererea de intervenție voluntară si, pe cale de consecinta, să respingă contestatia formulată de ofertantul SC ... SRL ca nefondată, să mențină decizia de atribuire a loturilor nr. 1 și nr. 2 în favoarea sa, să mențină rezultatul procedurii de licitație deschisă, concretizat prin raportul procedurii nr. 42997/21.09.2017, astfel cum a fost rectificat prin nota de corectare a raportului procedurii nr. 43987/28.09.2017; să dispună obligarea contestatoarei la plata tuturor cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul demers judiciar.

În acest sens, afirmă următoarele:

1. Conform specificațiilor tehnice din cuprinsul fișei de date, anexate anunțului de participare aferent, licitația publică a vizat atribuirea a 15 loturi de produse, din care loturile numerotate de la 1 la 7 au constat în produse încadrate ca biocide, în timp ce loturile numerotate de la 8 la 15 s-au referit la dispozitive medicale.

Potrivit caietului de sarcini - specificații tehnice aferent anunțului de participare, cerințele comune pentru produsele încadrate ca biocide sau ca dispozitive medicale au fost:

- produsul să aibă aviz eliberat în baza Ordinului comun nr. 10/ 368/11/2010, în termen de valabilitate sau o formă de autorizație de punere pe piață eliberată conform HG nr. 617/2004;
- fișă tehnică a produsului originală și/sau tradusă autorizat în limba română;
- fișa cu datele de securitate a produsului, cu toate informațiile necesare;
- existenta etichetei în limba română, cu toate specificațiile necesare;
- rapoartele de testare pentru demonstrarea eficacității biocide în funcție de tipul de produs;
- dovada înregistrării/notificării/autorizării ca produs biocid în țara de origine sau într-un alt stat membru al UE;
- substanta activa conform Regulamentului UE nr. 1062/2014;
- să respecte Normele tehnice din OMS nr. 961/2016 și OMS nr. 1082/2016;
- toate documentele emise în afara țării să fie prezentate în traducere autorizată în limba română;
- buletinele și rapoartele de testare să fie eliberate de laboratoare autorizate/acreditate.

De asemenea, pentru produsele încadrate ca produse biocide, au fost solicitate următoarele documente, cu titlu de condiție eliminatorie:

- produsele să fie avizate conform Ordinului comun nr. 10/ 368/11/2010, iar activitatea antimicrobiană să fie dovedită prin Avizul emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide, însoțită de rapoarte de testare conforme cu originalul;
- produsele să se regăsească în Registrul Național pentru Produse Biocide, ultima versiune din 2017.

În ce privește modul de desfasurare a procedurii de achiziție publică, arată că:

- prin Comunicarea privind evaluarea, din punct de vedere financiar nr. 35652/18.08.2017, ofertanților le-a fost transmis rezultatul evaluării financiare a ofertelor depuse în cadrul procedurii de licitație deschisă. Astfel, cu privire la lotul nr. 1, au fost declarate admisibile ofertele depuse de ... și societatea ... SRL, în timp ce pentru lotul nr. 2 au fost declarate admisibile ofertele provenind de la ... SRL, ... SRL și ... SRL;
    - prin raportul procedurii nr. 42997/21.09.2017, transmis ofertantilor prin comunicarea rezultatului procedurii nr. 42998/ 21.09.2017, SC ... SRL a fost declarată câștigătoare a loturilor nr. 1 și nr. 2 cu produsul .... Criteriul avut în vedere pentru desemnarea ofertantului câștigător a fost cel al prețului cel mai scăzut;
    - ca urmare a notificării nr. 43558/26.09.2017, primită din partea ... SRL, pentru loturile nr. 6 și nr. 11 a fost reluată procedura de evaluare financiară, în urma căreia s-a procedat la corectarea raportului procedurii. În acest sens a fost intocmită nota de corectare a raportului procedurii nr. 43987/28.09.2017, iar rezultatul corectării a fost transmis ofertanților prin nota de corectare/comunicare rezultat procedura nr. 43988/28.09.2017. Așadar, rezultatele procedurii de atribuire cu privire la loturile nr. 1 și nr. 2, nu au fost modificate în urma notificării nr. 43558/26.09.2017, formulate de către ... SRL.

Cu privire la admisibilitatea, în principiu a cererii de intervenție, autoarea intervenției învederează că, potrivit art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă, ... SRL are un interes determinat, legitim, personal, născut și actual pentru a interveni în contestația depusă, fiind astfel îndeplinită condiția interesului de a acționa, afirmație în susținerea căreia aduce următoarele argumente:

- interesul este propriu, sens în care invocă un drept al său, justificat de faptul că oferta depusă de această societate a fost declarată admisă pentru lotulurile nr. 1 și nr. 2. Interesul societății de a interveni în procedura soluționării contestației formulate în prezenta cauza se justifică prin raportare la calitatea ... SRL de ofertant care a transmis o ofertă conformă desemnată admisă în cadrul Procedurii de evaluare pentru loturile nr. 1 și nr. 2.

De asemenea, interesul se justifică prin respectarea dreptului la apărare și la un proces echitabil, prin posibilitatea formulării unor apărări corespunzătoare care să determine menținerea rezultatului raportului procedurii de evaluare tehnică.

Interesul este determinat, având în vedere că folosul practic ce poate fi realizat prin admiterea cererii de intervenție este unul concret, anume păstrarea raportului procedurii de evaluare tehnică efectuat de către autoritatea contractantă prin care oferta acestei societăți a fost declarată admisă pentru loturile nr. 1 și nr. 2.

Interesul este unul legitim, având în vedere că pretențiile formulate sunt derivate dintr-un raport juridic recunoscut de lege, respectiv din existența ofertelor depuse la procedură, deoarece se urmărește menținerea ca temeinic și legal a raportului procedurii de evaluare tehnica nr. 42997/21.09.2017.

Interesul este născut și actual, întrucât prin această contestație se urmărește anularea, în parte, a raportului procedurii de evaluare tehnică nr. 42997/21.09.2017, prin care a fost declarată admisă oferta pentru loturile nr. 1 și nr. 2, în condițiile în care a fost depusă toată documentația cerută de legislație.

Ca o concluzie, ... SRL precizează că are interesul și dreptul, în calitate de ofertant declarat admis în cadrul raportului procedurii de evaluare tehnică nr. 42997/21.09.2017, de a fi introdusă în cauză pentru a asigura apărarea interesului legitim în ceea ce privește legalitatea rezultatului Raportului de evaluare.

Prin cererea de intervenție ... SRL invocă atât dreptul său de a beneficia de declararea ofertei depuse ca fiind admisă pentru cele două loturi indicate, drept decurgând din îndeplinirea corespunzătoare a cerințelor impuse prin documentația de atribuire, cât și interesul ce izvorăște, în mod evident, din acest drept, apreciind că se impune ca, prin decizia ce se va pronunța, Consiliul să ia act că ... SRL justifică un drept propriu în susținerea cererii de intervenție, cu consecința admiterii acesteia.

2. Pe fondul contestației formulate, intervenienta învederează că din cuprinsul ei nu rezultă cu claritate care este motivul în legatură cu care ... SRL solicită anularea parțială a raportului procedurii și a rezultatului acesteia cu privire la atribuirea loturilor nr. 1 și nr. 2.

În concret, învederează că în contestație fie se menționează că produsul ... nu ar mai fi avizat pentru punere la dispoziție pe piața din România, începând cu data de 03.07.2017, fie se arată că produsul nu ar mai fi avizat pentru utilizare în unități sanitare, potrivit Registrului Național pentru Produse Biocide actualizat la data de 01.07.20017.

Intervenienta apreciază că este necesar să sublinieze distincția dintre avizul pentru punere la dispoziție a produsului pe piața din România și valabilitatea indicației pentru utilizarea în unități sanitare, în sensul că între cele două există un raport ca de la întreg la parte.

Cu alte cuvinte, există posibilitatea ca un produs să fie avizat pentru punerea la dispoziție pe piata, însă avizarea nu acordă automat și posibilitatea de utilizare a produsului în unitățile sanitare. În cazul de față, contrar celor susținute de către ...SRL în cadrul contestației, nu există în caietul de sarcini vreo prevedere în sensul necesității ca produsele participante la licitație să se afle în perioada de valabilitate a indicației de utilizare în unitățile sanitare.

Dimpotrivă, cele două condiții eliminatorii prevăzute în caietul de sarcini au fost ca produsele biocide:

1. să fie avizate, conform Ordinului comun nr. 10/368/11/2010, al MS, MMP și ANSVSA, activitatea antimicrobiană trebuind să fie dovedită

prin Avizul emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide și să fie prezentate în copie rapoartele de testare conforme cu originalul;

2. să se regăsească în Registrul Național pentru Produse Biocide, ultima versiune/2017.

Intervenienta susține că produsul ..., cu care a câștigat licitația pentru loturile nr. 1 și nr. 2, îndeplinește ambele condiții de mai sus, prevăzute în caietul de sarcini și subliniază că produsul se află în perioada de grație, fiind în curs de obținere a prelungirii valabilității indicației de utilizare în unitatile sanitare.

3. Autoarea intervenției învederează că produsul ... este avizat conform Ordinului comun nr. 10/368/11/2010, ordin care reglementează procedura de avizare a produselor biocide care sunt puse la dispoziție pe piața din România, conform art. 11 din Hotărârea Guvernului 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, cu modificările și completările ulterioare, și a art. 89 alin. (2) din Regulamentul (UE) nr. 528/2012, al Parlamentului European și al Consiliului din 22 mai 2012, privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide.

Astfel cum rezultă chiar din titlul actului normativ, finalitatea procedurii pe care acesta o reglementează este avizarea produselor biocide spre a fi puse la dispoziție pe piata pe teritoriul României.

În acest sens, art. 2 lit. a) din Ordinul comun nr. 10/368/11/2010, definește în mod expres termenul de aviz ca fiind acel *„act administrativ emis de către Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), prin care produsul biocid este avizat pentru plasare 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, apă potabilă, apă de îmbăiere."*

Cu privire la termenul de valabilitate al avizului obținut, ca urmare a parcurgerii procedurii reglementate de Ordinul comun nr. 10/368/11/ 2010, art. 7 alin. (2) din actul normativ indicat prevede că:

„(2) Termenul de valabilitate al avizului emis conform prevederilor prezentului ordin este 31 decembrie 2024, conform Regulamentului delegat (UE) nr. 736/2013, al Comisiei din 17 mai 2013, de modificare a Regulamentului (UE) nr. 528/2012, al Parlamentului European și al Consiliului în ceea ce privește durata programului de lucru pentru examinarea substanțelor active biocide existente."

Produsul ... beneficiază de Avizul nr. 2674BIO/O1/ 05.14 emis la data de 09.07.2013, de către Comisia Națională pentru Produse Biocide din cadrul Ministerului Sanătății, care a fost prelungit prin Avizul de prelungire nr. 2674BIO/01/12.24, emis la data de 14.07.2014 de CNPB, valabil până la data de 31.12.2024. Așadar, produsul ... respectă prima condiție eliminatorie stabilită prin caietul de sarcini, în sensul că este

avizat în conformitate cu prevederile Ordinului comun nr. 10/368/11/2010.

Produsul ... se regăsește în Registrul Național pentru Produse Biocide. Intervenienta apreciază că afirmația contestatoarei că produsul ... nu s-ar mai găsi în varianta cea mai recentă a Registrului Național pentru Produse Biocide, este o afirmație nereală. Astfel, rezultă cu evidență din extrasul din Registrul Național pentru Produse Biocide, actualizat la data de 01.07.2017, că produsul ... se află înregistrat la poziția nr. 155. În acest context, precizează că ultima variantă a Registrului Național pentru Produse Biocide a fost făcută publică doar pe data de 30.08.2017, deși pe site-ul instituției figurează ca fiind actualizată la data de 01.07.2017.

Prin urmare, susține că produsul ... respectă și cea de-a doua condiție eliminatorie stipulată de caietul de sarcini, cea de a se regăsi în ultima versiune a Registrului Național pentru Produse Biocide. De asemenea, precizează că produsul ... se află în perioada de grație, fiind în curs de obținere a prelungirii valabilității indicației de utilizare în unitățile sanitare.

Astfel că, în ceea ce privește criticile aduse produsului ..., intervenienta le apreciază ca fiind neîntemeiate, având în vedere că:

i. produsul se află în perioada de grație de 360 de zile (din care 180 de zile pentru punerea la dispoziție pe piață, la care se adaugă o perioadă de maximum 180 de zile pentru eliminarea și utilizarea stocurilor existente), prevăzută de art. 9 alin. 5 din Ordinul comun nr. 10/368/11/2010, ale cărei efecte sunt reglementate de art. 52 din Regulamentul UE nr. 528/2012;

ii. În legătură cu produsul ... s-a demarat procedura pentru prelungirea valabilității indicației de utilizare în unitățile sanitare.

Produsul ... se află în perioada de grație, conform art. 9 alin. (5) din Ordinul comun nr. 10/368/11/2010 coroborat cu art. 52 din Regulamentul UE nr. 528/2012.

Intervenienta precizează că este real că în Registrul Național pentru Produse Biocide, în dreptul avizului pentru produsul ..., figurează mențiunea *„Eliminare arie de aplicare: Unități sanitare. Se aplică art. 9 alin. (5) din Ordinul nr. 10/368/11/2010 cu modificările și completările ulterioare, de la data de 03.07.2017".*

Art. 9 din Ordinul comun nr. 10/368/11/2010 prevede că „(1) Orice modificare cantitativă și/sau calitativă a substanței active și/sau a altor ingrediente din produsul biocid ori revocarea de către firma producătoare a documentului prevăzut la art. 4 alin. (1) lit. i) atrage anularea avizului.

Indicația de utilizare în unități sanitare a avizelor produselor biocide care fac parte din grupa principal 1: Dezinfectanți, tipurile de produs TP1 și TP2 se elimină dacă deținătorii avizelor nu respectă prevederile art. 4 alin. (1) lit. g1), g2), g3), g5), g6) și ale art. 71.

Avizele produselor biocide ce fac parte din grupa principals 1: dezinfectanți, tipurile de produs TP 3 și TP 4 se anulează dacă deținătorii acestora nu respectă prevederile art. 72.

(5) Pentru perioada de grație necesară punerii la dispoziție pe piață și utilizării stocurilor existente de produse biocide care fac obiectul prevederilor alin. (1) (2) și (3) se aplică prevederile art. 52 din Regulamentul (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 22 mai 2012 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide și plasate pe piață, cu modificările și completările ulterioare".

Textul legal precizat a fost introdus prin Ordinul nr. 604/2017, pentru modificarea și completarea Ordinului ministrului sănătății, al ministrului mediului și pădurilor și al președintelui Autorității Naționale Sanitare Veterinare și pentru Siguranța Alimentelor nr. 10/368/11/2010, privind aprobarea procedurii de avizare a produselor biocide care sunt plasate pe piață pe teritoriul României, precum și pentru modificarea Ordinului ministrului sănătății nr. 961/2016, care a intrat în vigoare la data de 29.06.2017.

Prevederile art. 52 din Regulamentul UE nr. 528/2012 la care face referire art. 9 alin. (5) din Ordinul comun nr. 10/368/11/2010, dispun că *atunci cand anulează sau modifică o autorizație sau decide să nu o reînnoiască, autoritatea competentă sau Comisia, în cazul unui produs biocid autorizat la nivelul Uniunii, acordă o perioadă de grație pentru punerea la dispoziție pe piață și utilizarea stocurilor existente, cu excepția cazurilor în care punerea la dispoziție în continuare pe piață sau utilizarea în continuare a produsului biocid ar constitui un risc inacceptabil pentru sănătatea umană, sănătatea animală sau pentru mediu.*

Perioada de grație nu trebuie să depășească 180 de zile pentru punerea la dispoziție pe piață, la care se adaugă o perioadă de maximum 180 de zile pentru eliminarea și utilizarea stocurilor existente din produsul biocid respectiv. Din interpretarea coroborată a celor două texte legale citate anterior rezultă că, în cazul în care se decide modificarea avizului acordat unui produs biocid de tipul TP1, în sensul eliminării indicației de utilizare a produsului în unități sanitare, acesta beneficiază de o perioadă de grație totală de 360 de zile, din care:

- pentru o perioada de 180 de zile, produsul biocid poate fi pus la dispoziție pe piață;
- la aceasta se adaugă o perioadă de maxim 180 de zile, în care se pot elimina/utiliza stocurile din produsul biocid respectiv.

Intervenienta apreciază că produsul ... se încadrează în categoria la care face referire art. 9 alin. (2) din Ordinul comun nr. 10/368/11/2010, fiind un produs dezinfectant de tipul TP1, încadrat în grupa principal 1. În baza Avizului CNPB nr. 2674BIO/01/05.14, prelungit prin Avizul CNPB nr. 2674BIO/01/12.24, produsul a fost avizat pentru:

- domeniu de utilizare: igiena umană;
- aria de aplicare: dezinfecția igienică și chirurgicală a mâinilor;
- categoria de utilizatori: profesionali.

Ca urmare a intrării în vigoare a Ordinului nr. 604/2017, la data de 17.07.2017 (deci ulterior depunerii ofertei pentru participarea la licitația

deschisă) intervenienta susține că a luat act de Adresa CNPB nr. 1470/1471/1228/1229/54 din data de 04.07.2017, prin care autoritatea a dispus eliminarea, din avizul acordat produsului ..., a indicației privind utilizarea produsului în unitățile sanitare. În acest context, subliniază că adresa menționată anterior nu i-a fost comunicată de CNPB, afland de existența ei la data de 17.07.2017 pe alte căi.

Pentru soluționarea prezentei contestații aceasta apreciază că este esențial de reținut care sunt efectele eliminării indicației de utilizare a produsului ... în unitățile sanitare. Contrar susținerilor contestatoarei, acestea nu constau în pierderea avizului de punere pe piață a produsului, ci acordarea unei perioade de grație de maxim 360 de zile, în care produsul biocid poate fi pus la dispoziție pe piață și poate fi utilizat conform destinației pentru care a fost avizat, până la epuizarea stocurilor.

Cu alte cuvinte, pe durata perioadei de grație, produsul ... este perfect utilizabil de către cei care fac parte din categoria de utilizatori profesionali, conform avizării obținute.

Pe de altă parte, invederează că, prin adresa nr. 53/05.01.2017, înregistrată anterior modificării Ordinului comun nr. 10/368/11/2010 prin Ordinul nr. 604/2017, intervenienta a transmis către CNPB rapoarte de testare a eficacității conform Standardului european pentru dezinfectante chimice și antiseptice EN 14885:2015, efectuate în laboratoare acreditate conform ISO/CE11725, în vederea actualizării documentației privind eficacitatea produsului ..., în conformitate cu prevederile art. 4 alin. (1) pct. g3) din Ordinului comun nr. 10/368/11/2010, astfel cum acesta fusese modificat prin Ordinul nr. 910/2016, intrat în vigoare la 07.09.2016.

Consecința practică a actualizării documentației tehnice pentru produsul ..., conform solicitării din 05.01.2017, ar fi aceea de prelungire a valabilității indicației de utilizare a produsului biocid în unitățile sanitare. Până la data formulării prezentei Cereri de intervenție voluntară, solicitarea de actualizare a documentației tehnice nu a fost soluționată.

Așadar, intervenienta apreciază că se află în situația în care, deși a fost sesizată cu o cerere de actualizare a documentației tehnice pentru prelungirea indicației de utilizare a produsului ... în unitățile sanitare, CNPB a dispus eliminarea acestei indicații ca urmare a intrării în vigoare a Ordinului nr. 604/2017, de modificare a Ordinului comun nr. 10/368/11/2010.

În mod evident, este vorba despre o inadvertență cauzată de modificările legislative succesive, a cărei unică și certă rezolvare va fi actualizarea de către CNPB a documentației tehnice privind produsul ... și, implicit reacordarea indicației de utilizare în unitățile sanitare. În acest context, menționează că a sesizat toate aceste aspecte către autoritatea contractantă, care prin Adresa nr. 41261/11.09.201, a luat act de situația aparută și a apreciat că, prin raportare la faptul că produsul ... se află în perioada de grație, conform art. 52 din Regulamentul UE nr.

528/2012, acesta îndeplinește condițiile pentru a participa la licitația pentru loturile nr. 1 și nr. 2.

În concluzie, față de toate argumentele dezvoltate anterior, apreciază că decizia autorității contractante de acordare a contractului pentru loturile nr. 1 și nr. 2 catre SC ... SRL este legală, iar produsul ... îndeplinește ambele condiții eliminatorii prevăzute în caietul de sarcini, aflându-se în perioada de grație prevăzută de art. 52 din Regulamentul UE nr. 528/2012, interval în care, cu certitudine, se va redobândi pentru acest produs indicația de utilizare în unități sanitare.

În consecință, solicită Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor ca, în temeiul art. 61 alin. (1) NCPC, coroborat cu art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, să admită cererea de intervenție voluntară și, pe cale de consecință, în temeiul art. 9 alin. (5) din Ordinul comun nr. 10/368/11/2010, coroborat cu art. 52 din Regulamentul UE nr. 528/2012, să respingă contestația formulată de ofertantul ... SRL ca nefondată, să mențină decizia de atribuire a loturilor nr. 1 și nr. 2 în favoarea subscrisei și să mențină rezultatul procedurii de licitație deschisă, concretizat prin raportul procedurii nr. 42997/ 21.09.2017, astfel cum a fost rectificat prin nota de corectare a raportului procedurii nr. 43987/28.09.2017;

În temeiul art. 453 NCPC, coroborat cu art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, să dispună obligarea contestatoarei la plata tuturor cheltuielilor de judecată ocazionate de prezentul demers judiciar.

Prin adresa 2315/24.10.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționarea Contestațiilor sub nr. 44971/24.10.2017, având în vedere Cererea de intervenție formulată de ... SRL, autoarea contestației a formulat și depus punct de vedere.

Referitor la cererea de intervenție a ... SRL, contestatoarea învederează că aceasta evită să-și definească intervenția voluntară, principală sau accesorie, iar din contextul motivațional nu rezultă vreo pretenție a intervenientei față de autoritatea contractantă. În acest context, susține că intervenția este una accesorie și precizează că este de acord cu admiterea ei în principiu cu această calificare.

Întreaga apărare a se bazează pe un sofism: produsul ... se află în ultima versiune a Registrului Național Al Produselor Biocide, condiția „eliminatorie" de înregistrare fiind astfel îndeplinită. Se omite, de altfel acesta este si scopul sofisticii, conținutul real al condiției: înregistrarea să dovedească aptitudinea utilizării produsului în unitățile sanitare. Or, înregistrarea produsului ... în REGISTRUL NAȚIONAL AL PRODUSELOR BIOCIDE dovedește exact contrariul: produsul respectiv nu mai este avizat pentru punere la dispoziție pe piața din România în unitățile sanitare.

Așadar, în discuție este respectarea documentației de atribuire de către autoritatea și ofertantul ..., iar nu respectarea sau nu a unor prevederi ale REGULAMENTULUI (UE) nr. 528/2012.

În susținerea acestei argumentații, contestatoarea face trimitere la decizia Consiliului nr. 1700/C8/1684/1732/1802/1805/10.07.2017.

Potrivit art. 75 din Legea nr. 98/2016, oferta prezentată trebuie să fie validă în toate componentele sale, adică inclusiv pentru o perioadă de timp stabilită prin documentația de atribuire și, inclusiv prin îndeplinirea condiției sine qua non ca produsul ofertat să fie avizat pentru punere la dispoziție pe piață pe toată perioada de livrare stabilită prin documentație.

Îndeplinirea condițiilor în cauză se verifică la data atribuirii contractului și nu poate avea în vedere o posibilă îndeplinire în viitor a unei condiții sau alta, neîntrunite la data procedurii și, în consecință, solicită respingerea cererii de intervenție pe fond.

Din analiza susţinerilor părţilor şi a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reţine cele ce urmează:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, pe loturi, prin licitație deschisă, a acordului - cadru cu maxim 5 agenți economici, cu o durată de 24 luni, având ca obiect: "Furnizare antiseptice și dezinfectanți".

În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat, în S.E.A.P., anunțul de participare nr. 175991/09.06.2017. De asemenea, în cadrul aceluiași anunț de participare, la pct. II.1.4) Informații privind acordul cadru – Valoarea estimată fără T.V.A., s-au precizate următoarele: ,,(…) între 154,751 și 3,714,024 RON''; conform pct. IV.2.1) criteriul de atribuire ales fiind: ,,prețul cel mai scăzut''.

În cadrul adresei nr. 30.593/14.07.2017 – Lista cu operatorii economici participanți la procedura de achiziție publică, pag. 92, autoritatea contractantă a consemnat faptul că până în data de 13.07.2017, au depus ofertă: B.... SRL, ...SRL, ... SRL,.

Ulterior evaluării ofertelor, în cadrul raportului procedurii nr. 42.997/21.09.2017, pag. 471 – 479, autoritatea contractantă a consemnat următoarele:,, (...) conform prevederilor din fișa de date a achiziției se atribuie dreptul de a semna primul contract subsecvent următorilor operatori economici (...):

- lot 1 – produs antiseptic pentru dezinfecția chirurgicală a mâinilor prin fricțiune – ... SRL;
- lot 2 – produs antiseptic pentru dezinfecția igienică a mâinilor prin fricțiune - ... SRL;
- pentru loturile 3 -5 – procedura se anulează în temeiul art. 212 alin. 1) litera a) din Legea nr. 98/2016 deoarece nu a fost depusă nicio ofertă;
- pentru loturile 9 – 15 – procedura se anulează în temeiul art. 212 alin. 1) litera a) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 137 alin. 2) lit. e) din H.G. nr. 395/2016''.

Referitor la loturile nr. 1 și nr. 2, autoritatea contractantă a comunicat ... SRL, prin adresa nr. 42.998/21.09.2017, pag. 471 – 485, faptul că oferta aparținând ... SRL s-a clasat pe locul al doilea după cea depusă de ... SRL, astfel:

- lotul nr. 1 - ... SRL – preț unitar/lei/lot – 13.90

- - preț total lei/lot – 58,380
- ... SRL - preț unitar/lei/lot – 14.32
- - preț total lei/lot – 60,144
- lotul nr. 2 - ... SRL – preț unitar/lei/lot – 13.60
- - preț total lei/lot – 257,856
- ... SRL - preț unitar/lei/lot – 14.32
- - preț total lei/lot – 271,507.20.

În urma luării la cunoștință a documentului menționat mai sus, ... SRL a formulat contestația dedusă soluționării, în cadrul căreia susține că ,,autoritatea contractantă atribuire un contract de achiziție publică întins pe o durată de 24 luni (de la data semnării lui) în condițiile în care produsul achiziționat este în imposibilitate vădită de a mai fi comercializat cel puțin o mare parte a duratei de derulare (chiar dacă s-ar aplica derogările prevăzute de art. 52 din Regulamentul UE nr. 528/2012 – inaplicabile însă datorită prevederilor clare ale caietului de sarcini al procedurii)''.

Potrivit dispozițiilor art. 17 alin. 3) din Legea nr. 101/2016, ,,până la soluţionarea contestaţiei de către Consiliu, operatorii economici interesaţi să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanţi la procedura de atribuire, pot formula, cu înştiinţarea părţilor cauzei, cerere de intervenţie voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestaţie (...)''.

Potrivit dispozițiilor art. 65 alin. 1) Situaţia intervenientului din NCPC, ,,intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale''.

Față de cele de mai sus, Consiliul va admite în principiu cererea de intervenție accesorie înregistrată la Consiliu cu nr. 44274/19.10.2017, formulată de către ... SRL, pentru loturile nr. 1 și 2, în calitate de ofertant desemnat câștigător, conform raportului procedurii nr. 42.997/21.09.2017.

Potrivit dispozițiilor art. 26 alin. 1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

De asemenea, conform prevederilor art. 18 alin. 2) din cadrul actului normativ anterior invocat, ,,autoritatea contractată are obligaţia de a transmite Consiliului, în termenul prevăzut la alin. (1), o copie a dosarului achiziţiei publice, achiziţiei sectoriale sau al concesiunii, precum şi dovada înaintării punctului de vedere către contestator şi orice documente considerate edificatoare, cu excepţia anunţurilor de participare publicate în SEAP şi a documentaţiei de atribuire, atunci când aceasta este disponibilă şi poate fi descărcată direct din SEAP''.

Față de acest aspect, Consiliul reține că în cadrul punctului de vedere nr. 47833/16.10.2017, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 44011/18.10.2017,

autoritatea contractantă deși dezvoltă o apărare față de ,,fondul contestației'', solicită respingerea acesteia ca inadmisibilă; or, în mod tradițional, excepțiile de fond nu se confundă cu apărările de fond, în sensul că, în timp ce excepțiile de fond se referă la condițiile obligatorii pe care trebuie să le îndeplinească partea atunci când formulează o contestație, apărările de fond țin de drepturile și pretențiile deduse soluționării.

Pe cale de consecință, Consiliul urmează a respinge excepția invocată de către autoritatea contractantă față de contestația formulată de către SC ... SRL, urmând a proceda la analiza fondului cauzei.

În conformitate cu dispozițiile art. 20 alin. 10) din H.G. nr. 395/2016 privind normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziţie publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice din 02.06.2016, ,,caietul de sarcini conţine, în mod obligatoriu, specificaţii tehnice care reprezintă cerinţe, prescripţii, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesităţii autorităţii contractante''.

Potrivit dispozițiilor art. 133 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 395/2016, ,,comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică; alin. 2) propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv''.

Față de cele de mai sus, din analiza documentație de atribuire Consiliul consideră relevante următoarele cerințe ale caietului de sarcini:
,,Produse încadrate ca produse biocide:
Lot 1 – produs antiseptic pentru dezinfecția chirurgicală a mâinilor prin fricțiune:

- să prezinte spectru de acțiune bactericid SR EN 13727, levuricid SR EN 13624, bactericid SR EN 12791 (obligatoriu validarea efectului prelungit) sau testare similară standardizată național armonizată european, pentru dezinfecția chirurgicală a mâinilor;
- să acopere spectrul solicita în maximum 60 secunde;
- să fie specificat pH-ul produsului, cât mai aproape de neutru;
- să nu producă iritații la utilizări repretate, să fie prezentat clar factorul de protecție tegumentară;
- să poată fi utilizat în absența apei;
- să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului (Ord. MS 961/2016, art. 20, litera d);
- condiționare produs – recipienți de maximum 1000 ml, cu pompă de dozare;
- termenul de garanție în ambalajul original să fie de minimum 2 ani;
- analiza comparativă va avea în vedere prețul unui litru produs și prețul unei cantități necesare pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin fricțiune;

Lot 2 – produs antiseptic pentru dezinfecția chirurgicală a mâinilor prin fricțiune:

- să prezinte spectru de acțiune bactericid SR EN 13727, levuricid SR EN 1500 (metodologia de testare), virucid SR EN 14476, SR EN 14348;
- să acopere spectrul solicita în maximum 1 minut;
- să fie specificat pH-ul produsului, cât mai aproape de neutru;
- să nu producă iritații la utilizări repretate, să fie prezentat clar factorul de protecție tegumentară;
- să poată fi utilizat în absența apei;
- să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului (Ord. MS 961/2016, art. 20, litera d);
- condiționare produs – recipienți de maximum 1000 ml, cu pompă de dozare;
- termenul de garanție în ambalajul original să fie de minimum 2 ani;
- analiza comparativă va avea în vedere prețul unui litru produs și prețul unei cantități necesare pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin fricțiune;

Pentru produsele încadrate ca produse biocide, se solicită următoarele documente, **condiție eliminatorie**:

- produsele să fie avizate conform Ordinului nr. 10/368/11/2010 al MS, MMP și ANSVSA, cu modificările și completările ulterioare; activitatea antimicrobiană va fi dovedită prin Avizul emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide; se vor prezenta copii ale rapoartelor d etestare conform cu originalul;
- să se regăsească în Registrul național produse biocide, ultima versiune/2017''.

De asemenea, din studiul dosarului cauzei, Consiliul constată că în cadrul notei de corectare nr. 43987/28.09.2017 a raportului procedurii, pag. 496 – 499, este menționat, pentru loturile nr. 1 și 2, ,,semnatarul primului contract subsecvent – B.... SRL – numele produsului ofertat (denumire comercială) – .../...''.

Vizualizând Registrul național al produselor biocide – versiunea 01 iulie 2017, Consiliul constată că la poziția nr. 155 se află consemnate următoarele informații:

- categorie TP 1 - cu aria de aplicare unități sanitare;
- nr. aviz - 2674BIO/01/12.24;
- denumire comercială - ...;
- producător - B.... AG, Elveția;
- numele substanței active: Ethanol- Propan-2-ol;
- (...) observații: **Eliminare arie de aplicare: Unități sanitare**

Se aplică art. 9 alin. (5) din Ordinul nr. 10/368/11/2010 cu modificările și completările ulterioare, de la data de 03.07.2017 – la art. 9 alin. 5) din ordinul respectiv precizându-se că ,,pentru perioada de grație necesară punerii la dispoziție pe piață și utilizării stocurilor existente de produse biocide care fac obiectul prevederilor alin. (1), (2) și (3) se

aplică prevederile art. 52 din Regulamentul (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 22 mai 2012 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide și plasate pe piață, cu modificările și completările ulterioare''.

Conform dispozițiilor art. 52 – Perioada de grație, din REGULAMENTUL (UE) NR. 528/2012 AL PARLAMENTULUI EUROPEAN ȘI AL CONSILIULUI din 22 mai 2012 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide ,,fără a aduce atingere articolului 89, atunci când anulează sau modifică o autorizație sau decide să nu o reînnoiască, autoritatea competentă sau Comisia, în cazul unui produs biocid autorizat la nivelul Uniunii, acordă o perioadă de grație pentru eliminarea, punerea la dispoziție pe piață și utilizarea stocurilor existente, cu excepția cazurilor în care punerea la dispoziție în continuare pe piață sau utilizarea în continuare a produsului biocid ar constitui un risc inacceptabil pentru sănătatea umană, sănătatea animală sau pentru mediu. Perioada de grație nu trebuie să depășească 180 de zile pentru punerea la dispoziție pe piață, la care se adaugă o perioadă de maximum 180 de zile pentru eliminarea și utilizarea stocurilor existente din produsul biocid respectiv''.

Potrivit European Chemical Agency (ECHA), ,,obiectivul acestui regulament este acela de a îmbunătăți funcționarea pieței produselor biocide din UE, asigurând în același timp un nivel ridicat de protecție a oamenilor și a mediului. Toate produsele biocide trebuie să dispună de autorizație înainte de a putea fi introduse pe piață, iar substanțele active conținute de fiecare produs biocid trebuie să fi fost aprobate în prealabil''.

În definiție, produsele biocide sunt substanțe active și preparate conținând una sau mai multe substanțe active, condiționate într-o formă în care sunt furnizate utilizatorului, având scopul să distrugă, să împiedice, să facă inofensivă și să prevină acțiunea sau să exercite un alt efect de control asupra oricărui organism dăunător, prin mijlocare chimice sau biologice.

Intepretând în mod coroborat cadrul legal anterior fixat, în opinia Consiliului, în perioada de grație, produsul ... poate fi utilizat în locații care nu intră sub incidența sintagmei ,,unități sanitare'',
în măsura în care COMISIA NAȚIONALĂ PENTRU PRODUSE BIOCIDE (MINISTERUL SĂNĂTĂȚII), în calitate de organism de specialitate pentru îndeplinirea atribuțiilor privind avizarea, autorizarea sau înregistrarea produselor biocide pe teritoriul României a dispus eliminarea din aria de aplicare a acestui produs, unitățile sanitare; conform celor menționate la pct. I.1) din anunțul de participare nr. 175991/09.06.2017, autoritatea contractantă fiind chiar o unitate sanitară: SPITALUL CLINIC JUDEȚEAN DE URGENȚĂ SF. SPIRIODN IAȘI.

De altfel, chiar intervenientul în cauză - B.... SRL, validează raționamentul enunțat de Consiliu, în cadrul adresei înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 44728/23.10.2017, afirmând că ,,există posibilitatea ca un produs să fie avizat pentru punerea la dispoziție pe piață, însă

avizarea nu acordă automat și posibilitatea de utilizare a produsului în unitățile sanitare''.

În cadrul respectivului document, același intervenient, recunoscând expressis verbis faptul că nu a respectat nici cerința aferentă din caietul de sarcini pe motiv că ,,(...) deși a fost sesizată cu o cerere de actualizare a documentației tehnice pentru prelungirea indicației de utilizare a produsului ... în unitățile sanitare **CNPB (COMISIA NAȚIONALĂ PENTRU PRODUSE BIOCIDE) a dispus eliminarea acestei indicații** ca urmare a intrării în vigoare a Ordinului nr. 604/2017 de modificare a Ordinului comun nr. 10/368/11/2010''.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că față de oferta intervenientului sunt incidente dispozițiile art. 137 alin. (3) din H.G. nr. 925/2016, care stipulează următoarele: ,,În condiţiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situaţii: a) nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini'' corroborate cu cele ale art. 123 alin. 1) din H.G. nr. 395/2016, ,,ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire şi indică, motivat, în cuprinsul acesteia care informaţii din propunerea tehnică şi/sau din propunerea financiară sunt confidenţiale, clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală, în baza legislaţiei aplicabile''.

La concluzia de mai sus, în mod aparent, ar fi ajuns chiar și autoritatea contractantă, care în cadrul punctului de vedere nr. 47833/ 16.10.2017 înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 44011/18.10.2017, afirmă în mod contradictoriu că ,,(…) urmare dreptul de punere pe piață a produsului (…) acest produs nu poate fi declarat drept câștigător''; desemnarea drept câștigătoare a acestei oferte intrând în conflict și cu dispozițiile art. 137 alin. 1) din H.G. nr. 395/2016, conform cărora ,,comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile şi neconforme''.

Corelativ, Consiliul constată că autoritatea contractantă, deși inițial, în cadrul procesului de evaluare, nu a luat în considerare diferența flagrantă dintre perioada de grație – 180 zile și durata acordului – cadru: 24 luni, afirmă că ,,va completa acordul cadru cu o clauză contractuală care să prevadă următoarele: Furnizorul nu va putea încheia contractele subsecvente dacă nu va deține avizul de comercializare a produselor biocide cu indicația unități sanitare'', modificând astfel documentația de atribuire inițială, pe baza căreia au fost depuse ofertele, ceea ce conduce implicit la nerespectarea principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței, consacrate la art. 2 alin. 2) lit. a), b) și d) din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respinge excepția invocată de către autoritatea contractantă față de contestația formulată de către SC ... SRL.

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de către SC ... SRL, referitor la loturile nr. 1 și nr. 2, în contradictoriu cu ....

Obligă autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii 42.997/21.09.2017, în partea cu privire la loturile nr. 1 și 2, a tuturor actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicării rezultatului procedurii nr. 42.998/21.09.2017 și reevaluarea ofertei aparținând SC B.... SRL conform motivării de mai sus.

În temeiul art. 26 alin. 9), obligă autoritatea contractantă la plata către SC ... SRL a sumei de 2,000 lei, reprezentând cheltuieli de judecată, conform facturii seria 1 nr. 118/28.09.2017, anexată dosarului cauzei.

Pe cale de consecință, respinge cererea de intervenție formulată de către B.... SRL și înregistrată la Consiliu cu nr. 44274/19.10.2017.

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conţine 20 (douăzeci) pagini