CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...../...../....., ...
Data: .....

Prin contestația nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., B-dul ....., având Cod Unic de înregistrare RO ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., reprezentată legal prin ....., împotriva raportului intermediar al procedurii având nr. 3417/26.02....., emis de către ....., cu sediul în ....., ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii licitație deschisă, în vederea încheierii acordului cadru cu un singur agent economic, pe o perioadă de 12 luni, având drept obiect: „Furnizare substanțe biocide” cod CPV: 33631600-8, s-a solicitat: „obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei tehnice prezentate de SC .....SRL pentru Loturile 9 și 13 și la refacerea raportului procedurii în raport cu criticile formulate în contestație”.

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., formulată de SC ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., având Cod Unic de înregistrare RO ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., reprezentată convențional prin ....., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ....., împotriva eratei raportului intermediar nr. 3563/28.02....., s-a solicitat: anularea eratei raportului intermediar nr. 3563/28.02..... în ceea ce privește declararea ca neconformă a ofertei tehnice pentru Lotul 9; anularea raportului procedurii pentru Lotul 9; obligarea autorității contractante la reluarea procedurii pentru Lotul 9 de la etapa analizării ofertelor și finalizării procedurii pentru Lotul 9, cu respectarea dispozițiilor legale incidente în materie; obligarea autorității contractante

la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate cu prezenta contestație.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 12546/28.03....., SC .....SRL, cu sediul în ....., având Cod Unic de înregistrare RO ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., reprezentată convențional prin ....., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ....., formulează cerere de intervenție voluntară în dosarul CNSC nr. ...../....., aferent contestației formulată de SC ..... SRL, solicitând Consiliului respingerea contestației și menținerea concluziilor din raportul intermediar de evaluare a propunerilor tehnice nr. 3417/26.02....., pentru lotul 9 și lotul 13; menținerea concluziilor din erata nr. 3563/28.02.2017; obligarea contestatorului la plata cheltuielilor efectuate cu soluționarea prezentei.

Prin adresa nr. 139/28.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 12612/ 28.03....., SC ..... SRL, cu sediul în ....., având Cod Unic de înregistrare RO ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., formulează cerere de intervenție voluntară accesorie, în dosarul CNSC nr. ...../....., aferent contestației formulată de SC ..... SRL, pentru lotul 9, solicitând Consiliului respingerea ca nefondată a acesteia și admiterea cererii de intervenție.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 13872/28.03....., SC .....SRL, cu sediul în ....., având Cod Unic de înregistrare RO ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., reprezentată convențional prin ....., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ....., formulează cerere de intervenție voluntară în dosarul CNSC nr. ...../....., aferent contestației formulată de SC ..... SRL, solicitând Consiliului respingerea contestației menținerea concluziilor din erata nr. 3563/ 28.02.2017 la raportul intermediar al procedurii de evaluare a propunerilor tehnice nr. 3417/26.02.....; respingerea, în principal ca lipsită de interes, iar în subsidiar ca neîntemeiată a cererii contestatorului de anulare a raportului intermediar al procedurii de evaluare a propunerilor tehnice nr. 3417/26.02....., pentru lotul 9; respingerea în principal ca lipsită de interes, iar în subsidiar ca neîntemeiată a cererii contestatorului de reluare a procedurii pentru lotul 9 de la etapa analizării ofertelor.

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

În ceea ce privește Lotul 9 (Antiseptic pentru dezinfecția igienică a mâinilor pe baza de alcool), contestatorul precizează că produsul SOFTAMAN VISCORUB, ofertat de SC .....SRL, încalcă specificația

tehnică prezentă în caietul de sarcini al Lotului 9 așa cum a fost completată cu adresa nr. 25809/20.12.2017 - răspuns solicitare clarificări: *„Spectru de activitate conform EN 14885/2015: ...EN 13624.... EN 14348”*. Astfel, rezultă că produsul Softaman Viscorub nu prezintă testări pentru demonstrarea acțiunii micobactericide EN 14348 (M. Terrae și M. Avium) și levuricide EN 13624 (C. Albicans) conform prevederilor EN 14885/2015.

Față de afirmația autorității contractante conform căreia, acest produs este conform invocând că: *„în SR EN 14348 se vorbește de 2 acțiuni: fie micobactericida pe M. Terrae si M. Avium fie acțiune tuberculocida doar pe M. Terrae, în caietul de sarcini nu este specificată acțiune micobactericidă, ci doar SR EN 14348, iar referitor la SR EN 13624 în documentația prezentată și în aviz acest standard este prezent*.” Însă, cu referire la EN 14348, prin adresa de răspuns clarificări nr. 25809/ 20.12.2017, autoritatea contractantă a menționat că: *„(...) se modifică astfel: spectru de activitate conform EN 14885/2015 (...) EN 14348*”.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă nu a ținut cont de faptul că a solicitat ca spectrul de activitate din caietul de sarcini, spectru din care face parte și testul EN 14348 să fie conform EN 14885:2015. Ori, potrivit prevederilor EN 14885:2105, pag. 14 și pag. 15 Tabelul 1, se constată că în cazul EN 14348 pentru dezinfecția igienică prin frecare (speța de față) sunt obligatorii de îndeplinit ambele acțiuni ale produsului, micobactericid (M. Terrae și M. Avium) și tuberculocid (M. Terrae) și nu doar tuberculocid (M. Terrae), astfel cum recunoaște autoritatea contractantă că îndeplinește produsul declarat conform Softaman Viscorub.

Prin analogie, pentru a clarifica ce anume trebuie demonstrat pentru produsele utilizate la dezinfecția igienică prin frecare, contestatorul invocă prevederile EN 14885:2015 referitoare la testarea EN 13624 (Tabelul nr. 1 din cuprinsul contestației). Potrivit acestei testări se demonstrează fie efectul levuricid (C. Albicans) fie efectul fungicid (C. Albicans și Aspergillus Niger/Brasiliensis). În cazul acestui standard pentru acest tip de produs - dezinfecția igienică prin frecare - nu se solicită efectul complet (fungicid C. Albicans și Aspergillus Niger/Brasiliensis) fiind (doar în acest caz) valabil, suficient și acoperitor doar efectul standardizat parțial (levuricid - C. Albicans).

În alte cazuri (dezinfecția suprafețelor, dezinfecția instrumentarului și dezinfecția materialelor textile) se solicită efectul complet fungicid (C. Albicans și Aspergillus Niger/Brasiliensis).

În acest sens, contestatorul apreciază că nu se poate afirma, fără a consulta lista standardelor pentru fiecare destinație în parte, că un produs care deține o testare parțială, conform unui standard, este acoperitor prevederilor EN 14885/2015.

Cu privire la lipsa testării conform EN 13624 – levurcid (C. Albicans) din propunerea tehnică a produsului Softman Viscorub, contestatorul solicită Consiliului soluționarea acestei critici.

Cu privire la solicitarea de respingere a ofertei SC .....SRL, contestatorul invocă prevederile art. 133 alin. (1), art. 137 alin. (1) – (3) din HG nr. 395/2016.

În ceea ce privește Lotul 13 - Sterilizant chimic la rece pentru instrumentarul termosensibil prin oxidare celulară - produsul STABIMED ULTRA, ofertat de SC .....SRL, contestatorul precizează următoarele aspecte:

- nu prezintă testări conform EN 14561, EN 14563, EN 14562 așa cum a fost solicitat în caietul de sarcini: *„să prezinte spectru larg de acțiune asemănător SREN 14885/2015 (...) 14561, 14562, 14563*";
- nu prezintă documente emise de către fiecare dintre producătorii de instrumentar WOLF, STORZ, OLYMPUS, cerința din caietul de sarcini fiind în sensul demonstrării compatibilității produsului cu toate trei mărcile de instrumentar și nu doar cu una sau cu două: *„(...) să fie compatibil cu aparatura endoscopică/laparoscopică Wolf, Storz, Olimpus*."

Contestatorul precizează că autoritatea contractantă a respins aceste critici, motivând că: *„Produsul prezintă testări conform DGHM 15 echivalente cu EN 14561, 14562, 14563 și declarații de compatibilitate cu endoscoape Storz, Olympus, Wolf/Pentax",* fiind astfel încălcată propria documentație de atribuire.

Conform EN 14885/2015 pct, 4.2.6 pct. 4.2.7. și pct. 4.2.8 se constată că sunt permise testări efectuate conform altor norme doar în cazurile în care nu există standarde pentru activități specifice menționate în EN 14485, nu există intenția dezvoltării unor standarde pentru activități specifice menționate în EN 14885 sau nu există standarde care să precizeze condițiile de utilizare specifice activității produsului într-o anume zonă. Rezultă așadar că, pe de o parte, produsele dezinfectante oferite la acest lot trebuie să-și demonstreze eficacitatea conform EN 14885:2015 - cerința obligatorie din caietul de sarcini, iar pe de altă parte, că utilizarea altor metode de testare este permisă doar în cazul demonstrării eficacității asupra altor cazuri decât cele pentru care există standarde europene.

În susținerea afirmațiilor de mai sus, contestatorul invocă aspecte reținute de Curtea de Apel Iași, în Decizia nr. 1733/2017, chiar cu referire la produsul Stabimed Ultra.

În final, contestatorul solicită Consiliului să analizeze și cealaltă critică, respectiv lipsa declarațiilor de compatibilitate pentru fiecare dintre mărcile de instrumentar Wolf, Storz, Olimpus.

În vederea soluționării contestației în cauză, prin adresa nr. 10194/.....-...../13.03....., Consiliul solicită autorității contractante, potrivit dispozițiilor art. 18 și 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, în termen de 5 zile lucrătoare de la data primirii prezentei sub sancțiunea reglementată de art. 20 alin. (5) din actul normativ antemenționat, dosarul achiziției publice; oferta tehnică pentru Loturile 9 și 13 a ofertantului declarat câștigător al procedurii, respectiv SC .....SRL; dovada respectării prevederilor art. 16 alin. (2) și art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016. În situația în care a adoptat vreo măsură de remediere după primirea contestației trimiterea dovezii respectării prevederilor art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 4691/20.03....., înregistrată la CNSC cu nr. 11319/ 20.03....., autoritatea contractantă transmite documentele solicitate, precum și punctul de vedere față de contestația depusă, precizând că, referitor la lotul nr. 9, în ceea ce privește oferta depusă de SC .....SRL pentru produsul Softman Viscorub, își menține punctul de vedere deoarece, în caietul de sarcini este prevăzută cerința ca substanțele biocide să respecte standardele SR EN 14885/2015: 1500, 13727, 13624. În susținerea afirmațiilor sale, precizează că în standardul SR EN 14348 se vorbește de 2 acțiuni: fie micobactericidă pe M Terrae și M Avium, fie tuberculocidă doar pe M Terrae, iar în caietul de sarcini nu este specificată acțiune micobactericidă.

Referitor la standardul SR EN 13624, autoritatea contractantă arată că acțiunea necesară este cea levuricidă, testarea făcându-se pe Candida Albicanas ATCC 10231, conform avizului 3263BIO/01.12.24b anexat

În plus, autoritatea contractantă consideră că acțiunea tuberculocidă prezentată este destul de cuprinzătoare pentru dezinfecția prin frecare igienică și chirurgicală și anexează extrase din standardul SR EN 14885:2015, document pe care își bazează afirmațiile anterioare.

Referitor la lotul 13 - Sterilizant chimic la rece pentru instrumentarul termosensibil prin oxidare celulară, autoritatea contractantă subliniază că în ceea ce privește oferta depusă de către SC .....SRL pentru produsul Stabimed Ultra, își menține punctul de vedere, oferta fiind declarată conformă pe următorul considerent: produsul prezintă testări conform DGHM 15, care conform VAH sunt echivalente cu EN 14561, 14562, 14563 și declarații de compatibilitate cu endoscoape Storz Olympus și Wolf/Pentax.

Prin adresa nr. 131/....., înregistrată la CNSC sub nr. 11881/ ....., SC ..... SRL, transmite concluzii scrise față de punctul de vedere emis de către autoritatea contractantă.

Cu privire la Lotul 9 Antiseptic pentru dezinfecția mâinilor pe bază de alcool, contestatorul menționează că posibilitatea pe care o oferă SR EN 14348, astfel cum subliniază autoritatea contractantă în punctul său de vedere, respectiv demonstrarea conform acestui standard, fie a activității micobactericide, fie a activității tuberculocide a produselor, nu

trebuie confundată cu obligativitatea îndeplinirii anumitor performanțe de către fiecare categorie de produs în parte; în acest sens există precizările explicite din EN 14885:2015. Contestatorul subliniază că pentru produsul destinat dezinfecției igienice prin frecare sunt obligatorii testările efectuate conform EN 14348 care să demonstreze atât eficiența tuberculocidă cât și eficiența micobactericidă, ambele afirmări de acțiune antimicrobiană fiind menționate în dreptul acestei destinații de produs.

Referitor la lotul 13, față de punctul de vedere emis de autoritatea contractantă, contestatorul apreciază că documentele anexate punctului de vedere de către autoritatea contractantă nu conțin nici o referire la producătorul de aparatură Wolf. Contestatorul consideră că autoritatea contractantă încearcă să mascheze această lipsă, care nu a fost constatată la evaluarea ofertelor, prin exprimarea *„wolf/pentax”*, autoritata având în vedere că oferta SC .....SRL conține o precizare de compatibilitate cu instrumentarul Pentax, însă, cerința din caietul de sarcini a fost *„compatibilitate cu aparatura wolf”* și nu *„pentax”* ori *„wolf/pentax”*, rezultând astfel că nu este îndeplinită cerința din caietul de sarcini pentru demonstrarea compatibilității cu instrumentarul Wolf.

SC ..... SRL formulează contestația înregistrată la CNSC sub nr. ...../....., împotriva eratei raportului intermediar nr. 3563/28.02....., solicitând: anularea eratei raportului intermediar nr. 3563/28.02..... în ceea ce privește decalarea ca neconformă a ofertei tehnice pentru Lotul 9; anularea raportului procedurii pentru Lotul 9; obligarea autorității contractante la reluarea procedurii pentru Lotul 9 de la etapa analizării ofertelor și finalizării procedurii pentru Lotul 9, cu respectarea dispozițiilor legale incidente în materie; obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate cu prezenta contestație.

Contestatorul precizează că în urma evaluării propunerilor tehnice și a propunerilor financiare pentru acest loc, comisia de evaluare i-a declarat admisibilă oferta, SC ..... SRL urmând a participa la faza finală de licitație electronică, etapă care s-a desfășurat într-o singură rundă, între 01.03..... orele 14:00 și 02.03....., orele 14:00, societatea având cea mai bună ofertă. Ulterior, prin adresa nr. 3876/ 06.03....., autoritatea contractantă a transmis erata la raportul intermediar nr. 3563/28.02....., prin care se aduce la cunoștință faptul că urmare a notificării prealabile formulată de către un alt participant la procedură, autoritatea contractantă a reevaluat ofertele tehnice pentru Lotul 9, fiind adoptate măsuri de remediere, respectiv oferta SC ..... SRL a fost declarată neconformă, deoarece nu s-a făcut dovada că testările produsului ofertat au fost făcute în conformitate cu cerințele standardelor SR EN 14348 și 14476, la o concentrație de 80%.

Având în vedere cele mai sus expuse, contestatorul precizează că în data de 08.03..... a formulat notificarea prealabilă, autoritatea contractantă răspunzând prin adresa nr. 4256/....., precizând că își menține punctul de vedere exprimat prin erata la raportul intermediar nr. 3563/28.02.....

Pe fondul cauzei, contestatorul precizează că la momentul depunerii ofertei tehnice a depus avizul emis de Comisia Națională pentru produse Biocide – Avizul nr. 2251BIO/01/12.24 din data de 28.09.2017 din care reiese că produsul ofertat corespunde standardelor EN 1500, 13727, 13624 cât și EN 14476 și 14348; de asemenea, au fost depuse și testările efectuate pe acest produs, testări efectuate de laboratorul Chemila din Ceehia și Qacs din Grecia, rapoartele fiind în limba română. Prin adresa nr. 2032/02.02....., autoritatea contractantă a solicitat testările în limba română, fiind astfel prezentate traducerile autorizate.

Contestatorul subliniază că din avizul prezentat rezultă că produsul ofertat corespundea standardelor EN 14476 și 14348, din aviz rezultând că pentru standardul 14476 testarea a fost făcută pentru 100% și pentru 80%. În ceea ce privește standardul 14348, avizul precizează doar o concentrație de 100%, însă informația cuprinsă în aviz putea fi coroborată cu informația cuprinsă în testările prezentate, din care rezultă faptul că pentru acest standard – 14348 – testarea se poate face în mod efectiv la o concentrație de 80%, deoarece se produce în mod automat o diluție prin introducerea de substanță interferentă și inocul.

Totodată, contestatorul consideră că precizările autorității contractante din răspunsul la notificarea prealabilă, precum că testările inițiale nu sunt aceleași cu cele prezentate în răspunsurile la clarificări din 02.02..... și 16.02..... fiind astfel, modificată oferta inițială, nu sunt relevante, în condițiile în care nu au fost depuse alte testări, ci doar traducerea acestora în limba română.

SC .....SRL formulează cerere de intervenție voluntară în dosarul CNSC nr. ...../....., aferent contestației formulată de SC ..... SRL, înregistrată la CNSC sub nr. ...../28.03....., solicitând Consiliului respingerea contestației și menținerea concluziilor din raportul intermediar de evaluare a propunerilor tehnice nr. 3417/ 26.02....., pentru lotul 9 și lotul 13; menținerea concluziilor din erata nr. 3563/28.02.2017; obligarea contestatorului la plata cheltuielilor efectuate cu soluționarea prezentei.

SC .....SRL precizează că prin Raportul intermediar al procedurii de evaluare a propunerilor tehnice nr. 3417/26.02....., în urma evaluării ofertelor, autoritatea contractantă a declarat oferta depusă pentru Loturile 9 și 13, ca fiind conformă caietului de sarcini.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție, intervenientul invocă prevederile art. 17 alin. (3) din legea nr. 101/2016, art. 6 alin. (1) cpc, precizând că are interesul și dreptul, în calitate de ofertant care a depus o ofertă conformă caietului de sarcini, în cadrul raportului intermediar al procedurii de evaluare a propunerilor

tehnice nr. 3417/ 26.02..... de a fi introdusă în cauză pentru a asigura apărarea interesului legitim în ceea ce privește legalitatea rezultatului raportului intermediar al procedurii de evaluare. Totodată, precizează că cererea de intervenție este și în interesul autorității contractante, în sensul în care această vine în sprijinul deciziei luate de autoritatea contractantă de a-și menține punctul de vedere cu privire la conformitatea cu caietul de sarcini a ofertei depuse pentru loturile 9 și 13, exprimat prin erata la Raportul intermediar și Răspunsul autorității contractante nr. 3848/05.03.....

În cauza care formează obiectul dosarului nr. ...../....., SC .....SRL a depus cererea de intervenție înregistrată la Consiliu sub nr. 12546/28.03....., care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că „până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție 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 contestație. În cazul prevăzut la art. 6 alin. (7), termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării faptului că s-a formulat contestație” și având în vedere faptul că la data de 26.03....., autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de SC ..... SRL, Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc.civ. dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză SC .....SRL are calitatea de ofertant a cărei ofertă pentru loturile 9 și 13 a fost declarată admisibilă, iar cererea sa privește menținerea deciziei autorității contractante, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată de SC .....SRL, astfel cum a fost calificată (dosar nr. ...../.....).

Raportat la conformitatea produsului Softaman Viscorub cu cerințele caietului de sarcini pentru lotul 9, intervenientul apreciază că în mod corect autoritatea contractantă a apreciat că oferta depusă pentru lotul 9 – antiseptic pentru dezinfecția igienică a mâinilor pe bază de alcool este

conformă cerințelor cuprinse în caietul de sarcini. Astfel, intervenientul arată că în caietul de sarcini, pentru lotul 9, s-a stabilit următoarea cerință: Lot 9 Antiseptic pentru dezinfecția igienică a mâinilor pe bază de alcool: să prezinte spectru larg de acțiune conform SR EN 14885/2015: 1500, 13727, 13624. În erata la Raportul intermediar nr. 3563/ 28.02....., autoritatea contractantă a reținut că produsul Softaman Viscorub respectă această cerință, având în vedere că în SR EN 14348 se vorbește de 2 acțiuni: fie micobactericidă pe M. Terrae și M. Avium, fie acțiune tubercuioidă doar pe M. Terrae, în caietul de sarcini nu este specificată acțiune micobactericidă, ci doar SR EN 14348, iar referitor la SR EN 13624 în documentația prezentată și în aviz acest standard este prezent. Oferta tehnică depusă pentru produsul Softaman ViscoRub în vederea participării la Lotul 9 - Antiseptic pentru dezinfecția igienică a mâinilor pe bază de alcool – se află în conformitate cu solicitările incluse în caietul de sarcini și modificate prin adresa „Răspuns solicitare de clarificări" nr. 25809/ 20.12.2017.

De asemenea, intervenientul menționează că prin adresa de răspuns solicitare de clarificări nr. 25809/20.12.2017 autoritatea contractantă a extins spectrul de eficiență solicitat pentru produsul antiseptic pentru dezinfecția mâinilor incluzând și standardele EN 13624 și EN 14348 fără însă a preciza care dintre activitățile biocide care decurg prin testarea unui produs în conformitate cu cele 2 standarde sunt urmărite. Astfel în cazul standardului EN 13624 eficiența urmărită poate fi doar asupra tulpinii C. albicans ceea ce implică o activitate levuricidă a produsului, sau asupra tulpinilor C. albicans și A. niger/brasilinsis care demonstrează o activitate fungicidă. Cum autoritatea contractantă nu a făcut precizarea asupra cerinței se poate bănui că se referă la demonstrarea activității levuricide (doar asupra C. albican) care este considerată o cerință minimă a fi îndeplinită în standardul menționat de contestatare EN 14885:2015. Atât dovedirea eficienței unui produs ca și dezinfectant igienic cât și ca și dezinfectant chirurgical al mâinilor implică conform acestui standard doar activitate levuricidă. În plus, Ordinul nr. 1071/16413/2017 care modifică Anexa 3 a Ordinului nr. 1082/2016 privind procedura de achiziție a produselor biocide aduce precizări referitoare la condițiile de eficiență pe care un produs trebuie să le îndeplinească pentru a putea fi achiziționat de care o unitate de sănătate publică, una dintre acestea fiind și prezentare explicită a demonstrării activității levuricide (nu fungicide) a unui produs dezinfectant igienic sau chirurgical pentru mâini.

Totodată intervenientul menționează că în cadrul documentației depuse pentru produsul *Softaman Viscorub* pentru participarea la procedură, se află menționat în cadrul documentului: *„Lista rapoarte expertiză*" și un raport al testării realizate în conformitate cu standardul EN 13624 atât pentru tulpina C. albicans cât și pentru A. niger/brasiliensis. Prin urmare produsul Softaman ViscoRub a demonstrat nu doar eficiența levuricidă cât și eficiența fungicidă.

În ceea ce privește standardul EN 14348 utilizat pentru demonstrarea activității tuberculocide (asupra M. terrae) și micobactericide (atât asupra M. terrae cât și asupra M. avium), intervenientul subliniază că acesta nu este un standard obligatoriu a fi efectuat pentru un produs dezinfectant igienic și/sau chirurgical pentru mâini, conform standardului EN 14348. Prin urmare se poate doar presupune că prin solicitarea demonstrării eficienței în raport cu acesta, a solicitat dovedirea unui activități tuberculocide (asupra M. terrae), dovada inclusă în oferta tehnică depusă pentru participarea la acest lot - pag 117 -120 în documentație. Intervenientul precizează că în cazul în care autoritatea contractantă i-ar fi solicitat dovedirea activității micobactericide s-ar fi pus la dispoziție raportul testării în conformitate cu EN 14348 efectuata atât pentru M. terrae cât și pentru M. avium, anexat prezentei cereri; prin urmare produsul Softaman ViscoRub a demonstrat atât eficiența tuberculocidă cât și activitatea micobactericidă în conformitate cu EN 14348.

Cu privire la conformitatea produsului Stabimed Ultra cu cerințele caietului de sarcini pentru lotul 13, SC .....SRL subliniază că în mod corect autoritatea contractantă a apreciat că oferta depusă pentru lotul 13 – sterilizant chimic la rece pentru instrumentarul termosensibil prin oxidare celulară, produs pentru dezinfecția de nivel înalt a dispozitivelor medicale termosensibile – este conform cerințelor cuprinse în caietul de sarcini.

Astfel, intervenientul arată că în caietul de sarcini, pentru lotul 13, s-a stabilit următoarea cerință: „LOT 13 Sterilizant chimic la rece pentru instrumentarul termosensibil prin oxidare celulară Produs pentru dezinfecția de nivel înalt a dispozitivelor medicale termosensibile. Să prezinte spectru larg de acțiune asemănător SR EN 14885/2015: 13727, 13624, 14348, 14476, 14347, 13704, 14561, 14562,14563. Să fie compatibil cu aparatură endoscopică/laparoscopică Wolf, Storz, Olimpus". În Erata la Raportul intermediar nr. 3563/28.02....., autoritatea contractantă a reținut că produsul Stabimed Ultra respectă această cerință, având în vedere că produsul prezintă testări conform DGHM 15 echivalente cu EN 14561, 14562, 14563 și declarații de compatibilitate cu endoscoape Storz Olympus și Wolf/Pentax. Pentru lotul nr. 13, SC .....SRL precizează că a ofertat produsul STABIMED ULTRA, produs care prezintă atât metode de testări în conformitate cu standardele europene EN 14561, EN 14562 și EN 14563, precum și metode standard ale Societății Germane pentru Igienă și Microbiologie (DGHM), după cum rezultă și din prezentarea oficială a produsului de pe site-ul societății.

SC .....SRL prezintă dovezile care susțin eficiența bactericidă, levuricidă/fungicidă și tuberculocidă/micobactericidă în cazul produsului Stabimed Ultra. Astfel, arată că în cazul acestui produs au fost utilizate atât testări în conformitate cu standardele europene EN cât și testări în conformitate cu standardele germane DGHM elaborate de Comisia pentru dezinfectanți a VAH. În sprijinul echivalentelor dintre metodele și criteriile de testare realizate în conformitate cu standardele germane DGHM/VAH și metodele și criteriile din standardele europene incluse în EN 14885:2015 intervenientul atașează Buletinul Comisiei pentru dezinfectanți a VAH (Comisia pentru dezinfectanți a VAH ed.: Cerințele și metodele pentru certificarea de către VAH a procedurilor de dezinfecție chimică din 2 aprilie 2015. Wiesbaden: mhp-Verlag), document pus la dispoziția autorității prin răspunsul la solicitarea de clarificare din 06.02.....

În susținerea afirmațiilor sale, intervenientul prezintă testările eficienței produsului, după cum urmează:

- Activitatea bactericidă a produsului Stabimed Ultra a fost demonstrată conform standardului EN 14885:2015 prin testări de faza 2 etapa 1 și testări de faza 2 etapa a 2, care au fost prezentate în cadrul documentație depuse pentru participarea la procedura mai sus amintită în Lista rapoarte de expertiză: a) testările de faza 2 etapa a 2-a - metoda utilizată a fost în conformitate cu standardul DGHM 15. Astfel în 2 testări separate care au simulat condițiile din practică curentă (Koburger, Hygiene Nord, 11.11.2014 și Werner, HygCen, 18.11.2014) produsul Stabimed Ultra a produsul a demonstrat efect bactericid în concentrație de 0,25% - 0,5% într-un interval de maxim 2 minute. Așa cum se poate verifica, în declarația VAH, metoda DGHM 15 este acceptată la nivel european ca și echivalență cu standardul EN 14561 din punct de vedere al testării activității bactericide.
- Activitatea levuricidă/fungicidă a produsului Stabimed Ultra a fost demonstrată conform standardului EN 14885/2015 prin testări de faza 2 etapa 1 și testări de faza 2, etapa a 2 care au fost prezentate în cadrul documentație depuse pentru participarea la procedura mai sus amintită în Lista rapoarte de expertiza: a) testările de faza 2 etapa a 2-a - metodele utilizate au fost în conformitate cu DGHM 15 dar si cu standardul european EN 14562. Astfel în 2 testări separate care au simulat condițiile din practică curenta (Koburger, Hygiene Nord, 11.11.2014 si Werner, HygCen, 18.11.2014) produsul Stabimed Ultra a demonstrat efect fungicid asupra A. braisliensis și A niger în concentrații de 1% - 2% într-un interval de maxim 15 minute bactericide. Metoda DGHM 15 este acceptată la nivel european ca și echivalentă cu standardul EN 14562 din punct de vedere al testării activității fungicide (declarația VAH). În conformitate cu standardul EN 14562:2006, versiune inclusă în EN 14885:2015 (Brill, Brill & Partener-15.03.2017),

Stabimed Ultra a dovedit eficiența fungicidă în condiții de curățenie la o concentrație de 1,5% într-un interval de 15 minute.

- Activitatea micobactericidă a produsului Stabimed Ultra a fost demonstrată conform standardului EN 14885/2015 prin testări de faza 2 etapa 1 și testări de faza 2 etapa a 2 care au fost prezentate în cadrul documentație depuse pentru participarea la procedura mai sus amintită în Lista rapoarte de expertiză: a) testările de faza 2 etapa a 2-a - standardul utilizat a fost DGHM 15. Astfel în 2 testări separate care au simulat condițiile din practica curentă (Koburger, Hygiene Nord, 11.11.2014 și Werner, HygCen, 18.11.2014) produsul Stabimed Ultra a demonstrat efect asupra M. terrae și M, avium în concentrații de 0,5% -1.5% într-un interval de maxim 15 minute. Metoda DGHM 15 este acceptată la nivel european ca și echivalent cu standardul EN 14563 din punct de vedere al testării activității micobactericide conform declarației VAH.

În consecința, SC .....SRL solicită Consiliului să țină cont de faptul că rapoartele de testare pentru produsul ofertat - Stabimed Ultra sunt rapoarte care atestă conformitatea produselor cu criteriile stabilite prin specificațiile tehnice și, chiar și în ipoteza în care aceste rapoarte ar fi catalogate drept rapoarte echivalente, care ar fi respectat legislația - art. 4 lit. g) din Ordinul nr. 10 din 8 martie 2010 privind aprobarea procedurii de avizare a produselor biocide care sunt plasate pe piață pe teritoriul României, precum și caietul de sarcini. Mai mult, arată că și în caietul de sarcini este stipulat că, pentru produsele încadrate ca și biocide, se va prezenta spectrul larg de acțiune asemănător SR EN 14885/2015. Or, rapoartele de testare prezentate sunt rapoarte emise de laboratoare acreditate, în conformitate cu standardele europene, respectiv standardele europene EN 14561, EN 14562 și EN 14563, precum și metode standard ale Societății Germane pentru Igiena și Microbiologie (DGHM). Prin urmare, nu s-ar putea considera că prin testarea produsului prin metode standard ale Societății Germane pentru Igiena și Microbiologie (DGHM) s-a încălcat cerința prevăzută în caietul de sarcini.

SC ..... SRL formulează cerere de intervenție voluntară accesorie, înregistrată la CNSC sub nr. 12612/ 28.03....., în dosarul CNSC nr. ...../....., aferent contestației formulată de SC ..... SRL, pentru lotul 9, solicitând Consiliului respingerea ca nefondată a acesteia și admiterea cererii de intervenție.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție, SC ..... SRL precizează că în prezenta procedură de atribuire a formulat notificarea prealabilă care a vizat printre altele și lotul 9, respectiv

ofertele SC ..... SRL si SC .....SRL declarate anterior notificării, ca fiind conforme. Primind răspuns favorabil cu referire la lotul 9 în cazul ofertei SC ..... SRL (în sensul admiterii criticilor și respingerii ofertei ca neconformă a ofertei contestatorului) și nefavorabil în cazul ofertei SC .....SRL, intervenientul precizează că a depus contestație (dosarul constituit la CNSC având nr. ...../.....) împotriva deciziei autorității contractante cu privire la declararea conforma a ofertei SC .....SRL acesta fiind și singura oferta declarată admisibilă alături de oferta SC ..... SRL. Astfel, intervenientul apreciază că de aici rezultă interesul participării la judecarea prezentei cauze în vederea apărării rezultatului evaluării tehnice urmare a notificării pentru oferta SC ..... SRL, până la soluționarea contestației și rămânerea definitiva a deciziei; totodată, cererea de intervenție este formulată în termenul prevăzut de art. 17, alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

În urma analizării adresei nr. 139/28.03....., înregistrată la CNSC cu nr. 12612/28.03....., depusă de SC ..... SRL, raportat la contestația formulată de SC ..... SRL, Consiliul o califică ca fiind o cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante și o admite în principiu, conform art. 65 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016.

Față de contestația formulată de SC ..... SRL, SC ..... SRL precizează următoarele aspecte:

- specificațiile tehnice aferente produsului de la lotul 9 Antiseptic pentru dezinfecția igienică a mâinilor pe baza de alcool au fost definite în caietul de sarcini, așa cum a fost completat și modificat prin răspunsul la clarificări postat în SEAP cu nr. 25809/20.12.2017 astfel: *„Spectrul de activitate conform EN 14885/2015: 13727,13624, 14348,14476*";
- prin răspunsul la clarificări nr. 25809/20.12.2017 caietul de sarcini a fost completat și cu standardele EN 14348 respectiv EN 14476, aceste cerințe devenind parte integrantă a caietului de sarcini; având în vedere că acesta a rămas nemodificat prin necontestare, evaluarea ofertelor trebuia să aibă în vedere și verificarea conformității cu EN 14348 și cu EN 14476, astfel încât, orice motiv invocat de contestator care are la baza faptul că testările EN 14348 și cu EN 14476 nu au fost solicitate în caietul de sarcini, este neîntemeiat;
- motivul de respingere a ofertei, întrucât testările conform EN 14348 și EN 14476, nu au fost depuse în limba română, este unul întemeiat;
- atât în Avizul produsului cât și în testarea propriu-zisă prezentată EN 14348, concentrația de testare a produsului este 100%. Afirmația contestatorului potrivit căreia: *„avizul precizează doar o concentrație de 100% însă informația cuprinsa în Aviz putea fi coroborată cu informația cuprinsă în testările prezentate de subscrisa din care rezultă faptul că pentru acest standard testarea se poate face în mod efectiv la o concentrație de 80%”* este de natură sa inducă în eroare, precizarea că testarea *„se poate face în mod efectiv la o concentrație de 80%”* nu

înseamnă și că această testare a fost efectuată la o concentrație permisă.

Prin adresa nr. 5476/30.03....., înregistrată la CNSC sub nr. 12936/ 30.03....., autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația formulată de SC ..... SRL, precizând următoarele aspecte:

- în caietul de sarcini și în răspunsurile la solicitările de clarificări este prevăzută cerința ca substanțele biocide să respecte standardele SR EN 14885 / 2015 :13727, 1500, 13624, 14348 și 14476;
- în urma notificării prealabile depusă de SC ..... SRL, s-a procedat la reverificarea ofertei depuse pentru produsul Klintensiv și s-a descoperit o inadvertență la avizul de produs biocid anexat, respectiv că testarea SR EN 14348 s-a făcut la o concentrație de 100%; de asemenea, testele pentru standardul 14348 sunt în limba engleză;
- la ultima solicitare de clarificări adresată ofertantului SC ..... SRL documentele atașate de către acesta sunt clare, dar se observă o diferență între cele două testări, fapt ce duce la modificarea propunerii tehnice depusă inițial în cadrul procedurii.

Față de cererea de intervenție formulată de SC .....SRL, prin adresa nr. 150/02.04....., înregistrată la CNSC sub nr. 13193/ 02.04....., contestatorul SC ..... SRL precizează următoarele aspecte:

- referitor la lipsa din propunerea tehnică a SC .....SRL a testării care demonstrează acțiunea micobactericidă conform SR EN 14348 pentru produsul oferit la lotul 9, se constată că intervenientul admite această lipsă a ofertei sale prin afirmația: *„în cazul în care autoritatea contractantă ne-ar fi solicitat dovedirea activității micobactericide am fi pus la dispoziție raportul testării în conformitate cu EN 14348 efectuată atât pentru M. Terrae cât și pentru M. Avium (...)”*; abia cu ocazia depunerii cererii de intervenție voluntară, acesta depune și testarea EN 14348 micobactericid;
- admiterea testării ar veni în contradicție și cu prevederile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016; acceptarea testării ar constitui un avantaj evident în favoarea SC .....SRL;
- oferta depusă trebuia să fie formulată și evaluată în raport de cerințele din caietul de sarcini iar nu în raport de prevederile legale invocate; aceasta abordare trebuie să aibă în vedere atât cerința de conformitate cu EN 13624 cât și cu EN 14348. Potrivit EN 14885:2015 testarea EN 14348 este adițională, însă prin menționarea sa în caietul de sarcini, devine cerință obligatorie;
- afirmația SC .....SRL potrivit căreia: *„acesta nu este un standard obligatoriu a fi efectuat pentru un produs dezinfectant igienic și/sau*

chirurgical pentru mâini, conform standardului EN 14348" nu este întemeiată; în consecință, este lipsită de temei și motivarea acestuia prin care se arata că, pentru motivul ca testul EN 14348 nu este obligatoriu, a considerat suficient să demonstreze doar efectul tuberculocid conform EN 14348.

Cu privire la lipsa testărilor conform EN 14561, EN 14563, EN 14562 pentru produsul ofertat la Lotul 13, SC ..... SRL precizează următoarele:

- produsul Stabimed Ultra nu respectă o altă cerință a caietului de sarcini, respectiv nu demonstrează acțiune sporicidă conform EN 14347;
- și pentru acest produs intervenientul anexează cererii de intervenție documentele pe care le consideră relevante pentru demonstrarea cerințelor din caietul de sarcini: *„EN 14561, EN 14562, EN 14563*"; contestatorul solicită Consiliului să verifice dacă aceste testări (rapoartele de testare propriu zise) sunt conținute de propunerea tehnică depusă de SC .....SRL până la termenul stabilit pentru depunerea ofertelor, ori dacă acestea sunt depuse doar cu ocazia cererii de intervenție;
- cerințele caietului de sarcini precizează în mod expres ca testările să fie realizate doar conform normelor europene; nicăieri în documentația de atribuire (în raport de care se evaluează ofertele propunerile tehnice depuse) nu este precizat că se acceptă posibilitatea de a demonstra activitatea antimicrobiană într-o maniera echivalentă. Mai mult, în caietul de sarcini exista precizarea expresă de prezentare: *„buletine de analiza/rapoarte de testare pentru probarea activității antimicrobiene solicitate*";
- în cererea de intervenție SC .....SRL invocă cerința caietului: *„spectru larg de acțiune asemănător SR EN 14885/2015*", însă, termenul asemănător nu este raportat la EN 14561, EN 14562, EN 14563 ci la EN 14885. Astfel nu se poate considera că se solicita standarde asemănătoare cu cele enumerate explicit în caietul de sarcini.

Având în vedere pe de o parte solicitarea expresă a buletinelor de analiză/rapoarte de testare pentru probarea activității antimicrobiene conform EN 14561, EN 14562 și EN 14563 iar, pe de altă parte, faptul că în cuprinsul documentației de atribuire nu a fost introdusă de către autoritatea contractantă mențiunea stipulată de art. 156 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, respectiv *„sau echivalent*", contestatorul solicită Consiliului să nu ia în considerare posibilitatea de a analiza dacă aceste teste pot fi considerate echivalente cu standardele europene solicitate.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 13872/28.03....., SC .....SRL, formulează cerere de intervenție voluntară în dosarul CNSC nr. ...../....., aferent contestației formulată de SC ..... SRL, solicitând Consiliului respingerea contestației menținerea concluziilor din erata nr. 3563/28.02.2017 la raportul intermediar al procedurii de evaluare a propunerilor tehnice nr. 3417/ 26.02.....; respingerea, în principal ca lipsită de interes, iar în subsidiar ca

neîntemeiată a cererii contestatorului de anulare a raportului intermediar al procedurii de evaluare a propunerilor tehnice nr. 3417/26.02....., pentru lotul 9; respingerea în principal ca lipsită de interes, iar în subsidiar ca neîntemeiată a cererii contestatorului de reluare a procedurii pentru lotul 9 de la etapa analizării ofertelor.

În susținerea admisibilității cererii de intervenție SC .....SRL invocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și cele ale art. 61 alin. (1) cpc. De asemenea, precizează că are un interes determinat, legitim, personal, născut și actual pentru a interveni în prezenta speță. Totodată, susține că cererea de intervenție este și în interesul autorității contractante în sensul în care aceasta vine în sprijinul deciziei luate, de a declara neconformă oferta depusă de SC ..... SRL.

În cauza care formează obiectul dosarului nr. ...../....., SC .....SRL a depus cererea de intervenție înregistrată la Consiliu sub nr. 13872/05.04....., care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că „până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție 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 contestație. În cazul prevăzut la art. 6 alin. (7), termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării faptului că s-a formulat contestație” și având în vedere faptul că la data de 26.03....., autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de SC ..... SRL, Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc.civ. dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză SC .....SRL are calitatea de ofertant a cărei ofertă pentru lotul 9 a fost declarată admisibilă, iar cererea sa privește menținerea deciziei autorității contractante privind respingerea ofertei contestatorului pentru lotul 9, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată de SC .....SRL, astfel cum a fost calificată (dosar nr. ...../.....).

Față de primul argument invocat de contestatorul SC ..... SRL cu privire la importanța respectării celor două standarde de testare, intervenientul apreciază că acesta este lipsit de temeinicie, prin raportare la faptul că autoritatea contractantă are dreptul ca, prin clarificările postate în SEAP, să precizeze standardele în funcție de care solicită a fi prezentate testările pentru un anumit produs. Prin adresa răspuns solicitare de clarificări nr. 25809/20.12.2017, s-a extins spectrul de eficiență solicitat pentru produsul antiseptic pentru dezinfecția mâinilor incluzând standardele EN 13624 și EN 14348. Este irelevant atributul celor 2 standarde de a fi sau nu esențiale, ceea ce trebuie luat în considerare fiind faptul că documentația de atribuire, împreună cu clarificările postate în SEAP de autoritate au valoare de lege pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

Față de argumentele invocate de contestatorul SC ..... SRL cu privire la faptul că produsul Klintensiv respectă standardele EN 13624 și EN 14348, deși testarea produsului s-a făcut la concentrația de 100%, intervenientul solicită Consiliului să constate că aceste susțineri sunt neîntemeiate; potrivit standardelor de testare solicitate de autoritatea contractantă, produsele dezinfectante care sunt gata de utilizare trebuie a fi testate la o concentrație mai mică sau de cel mult 80%.

Intervenientul apreciază că solicitarea de anulare a Raportului de intermediar al procedurii pentru lotul 9, precum și reluarea procedurii de la etapa analizării ofertelor, nu i-ar aduce nici un folos practic contestatorului. Dimpotrivă, interesul acesteia ar fi satisfăcut prin simplul fapt al admiterii solicitării de anulare în parte a eratei la Raportul intermediar, prin care autoritatea contractantă a declarat ca neconformă oferta depusă de contestator pentru lotul 9.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 13878/05.04....., SC .....SRL formulează cerere precizatoare la cererea de intervenție voluntară înregistrată la CNSC în data de 28.03.2017, în dosarul nr. ...../.....

În ceea ce privește produsul Softman Viscorub, raportat la criticile contestatorului SC ..... SRL, intervenientul SC .....SRL precizează că în caietul de sarcini, pentru lotul 9, autoritata contractantă a stabilit următoarea cerință: Lot 9 Antiseptic pentru dezinfecția igienică a mâinilor pe bază de alcool: „să prezinte spectru larg de acțiune conform SR EN 14885/2015:1500, 13727. 13624”; prin adresa răspuns solicitare de clarificări nr. 25809/20.12.2017, s-a extins spectrul de eficiență solicitat pentru produsul antiseptic pentru dezinfecția mâinilor incluzând și standardele EN 13624 și EN 14348, fără însă a preciza care dintre activitățile biocide care decurg prin testarea unui produs în conformitate cu cele 2 standarde sunt urmărite.

Invocând prevederile Ordinului nr. 1082/2016, a cărei Anexa 3 a fost modificată prin Ordinul nr. 16413/2017, SC .....SRL subliniază că autoritatea contractantă este cea care decide ce tip de eficiență este solicitată pentru un produs sau altul, iar includerea standardelor EN

14348 și EN 13624 ca și cerințe într-un caiet de sarcini fără precizarea în mod explicit a tipului de eficiență solicitat (tuberculocid sau micobactericid în primul caz și levuricid sau fungicid în cel de-al doilea) nu echivalează cu prezentarea documentelor doveditoare (rapoarte ale testărilor) pentru toate tipurile de eficiente ale produsului respectiv. În plus nu s-au solicitat dovezi suplimentare pentru eficențele micobactericidă și fungicidă ale produsului, motiv pentru care argumentația contestatorului referitoare la prezentare documentației complete la ofertare si nu ulterior, nu se susține. Astfel, în cazul standardului EN 13624 eficiența urmărită:

- poate fi doar asupra tulpinii C. albicans ceea ce implică o activitate levuricidă a produsului, sau
- poate fi asupra tulpinilor C. albicans și A. niger/brasilinsis, care demonstrează o activitate fungicidă.

Intervenientul subliniază faptul că atât dovedirea eficienței unui produs ca și dezinfectant igienic, cât și ca dezinfectant chirurgical al mâinilor, implică conform acestui standard doar activitate levuricidă.

În ceea ce privește standardul EN 14348 utilizat pentru demonstrarea activității tuberculocide (asupra M. terrae) și/sau micobactericide (atât asupra M. terrae cât și asupra M. avium), intervenientul subliniază faptul că acesta nu este un standard obligatoriu a fi efectuat pentru un produs dezinfectant igienic și/sau chirurgical pentru mâini, conform standardului EN 14885:2015. Întrucât, prin adresa răspuns solicitare de clarificări nr. 25809/20.12.2017, autoritatea contractantă nu a indicat care dintre acțiuni o urmărește, se putea în mod legitim presupune că prin solicitarea demonstrării eficientei în raport cu standardul EN 14348, s-a pretins doar dovedirea unui activități tuberculocide (asupra M. terrae). Această dovadă a fost inclusă în oferta tehnică depusă pentru participarea la acest lot - pag 117 - 120 în documentație. Această cerință a fost în mod explicit confirmată de către autoritatea contractantă în erata la Raportul intermediar unde se arată că activitatea micobactericidă nu este precizată în caietul de sarcini, motiv pentru care se cere produsului doar dovada activității tuberculocide, dovadă care, a fost depusă de SC .....SRL.

În ceea ce privește conformitatea produsului Stabimed Ultra cu cerințele caietului de sarcini pentru lotul 13, raportat la criticile contestatorului, intervenientul arată că, având în vedere că prin caietul de sarcini se specifică foarte clar că spectrul larg de acțiune trebuie să fie asemănător standardului SR EN 14885/2015, este evident că susținerea contestatorului, conform căreia *„nu există circumstanțieri - legale sau în documentația de atribuire - de genul celor avansate de autoritatea contractantă”,* este lipsită de orice temeinice.

În susținerea afirmațiilor sale, intervenientul invocă prevederile art. 156, art. 158 din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, intervenientul arată că rapoartele de testare pentru produsul ofertat - Stabimed Ultra, sunt rapoarte care atestă conformitatea produselor cu criteriile stabilite prin specificațiile tehnice și, chiar și în ipoteza în care aceste rapoarte ar fi catalogate drept rapoarte echivalente, care respectă legislația - art. 4 lit. g) din Ordinul nr. 10 din 8 martie 2010 privind aprobarea procedurii de avizare a produselor biocide care sunt plasate pe piață pe teritoriul României, precum și caietul de sarcini. De asemenea, subliniază că a prezentat și declarații de compatibilitate cu endoscoape Storz, Olympus și Wolf/Pentax, astfel cum în mod corect a reținut autoritatea contractantă în erata la Raportul intermediar.

Față de „Cererea precizatoare la cererea de intervenție voluntară" a SC .....SRL, prin adresa nr. 158/10.04....., înregistrată la CNSC sub nr. 14184/ 10.04....., SC ..... SRL transmite un punct de vedere.

Astfel, referitor la Lotul 9, precizează următoarele aspecte:
- din caietul de sarcini rezultă că cerința EN 14348 este obligatorie de îndeplinit;
- din prevederile EN 14885 și OMS nr. 1082/2016, rezultă că și spectrul tuberculocid este obligatoriu;
- standardul EN 14885 a fost introdus în caietul de sarcini ca urmare unei solicitări de clarificări, respectiv la solicitarea de completare cu acțiunea *„micobactericidă conform EN 14348*"

Referitor la Lotul 13, SC ..... SRL precizează că EN 13704 nu se regăsește între standardele indicate pentru domeniul sanitar.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 15467/17.04....., SC .....SRL formulează „note de ședință" în dosarul CNSC nr. ...../....., față de criticile contestatorului SC ..... SRL, arătând că acestea nu sunt întemeiate. Totodată, acesta reiterează că în mod corect autoritatea contractantă a declarat conformă din punct de vedere tehnic oferta SC .....SRL pentru lotul 9, față de produsul Softaman Viscorub.

În ceea ce privește produsul Stabimed Ultra (lotul 13), SC .....SRL apreciază că și criticile contestatorului SC ..... SRL sunt neîntemeiate, reiterând aspectele cu privire la acest produs.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 17549/03.05....., autoritatea contractantă transmite Standardul SR EN 14885.

Prin adresele nr. 17524/.....-...../02.05..... și respectiv nr. 17525/.....-...../02.05....., Consiliul pune în discuția părților, respectiv autoritatea contractantă și SC ..... SRL, excepția privind tardivitatea contestației.

Autoritatea contractantă răspunde prin adresa nr. 7590/03.05....., înregistrată la CNSC sub nr. 17663/03.05.....,

invocând prevederile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și solicită Consiliului să „decidă măsurile care se impun”.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 17767/....., SC ..... SRL solicită Consiliului respingerea excepției tardivității.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisa, în vederea încheierii acordului cadru având drept obiect: „Furnizare substanțe biocide” cod CPV: 33631600-8, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. ...../ ....., conform căruia valoarea estimată a procedurii este 1.491.600,00 lei fără TVA. Conform cap. IV.2.1) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este: „prețul cel mai scăzut”.

În conformitate cu prevederile art. 67 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererile de intervenție ale SC .....SRL și SC ..... SRL împreună cu contestațiile formulate de SC ..... SRL și SC ..... SRL.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepției tardivității depunerii contestației SC ..... SRL.

Rezultă fără putință de tăgadă faptul că potrivit rolului activ al consilierilor de soluționare, aceștia trebuie să verifice dacă au fost legal investiți cu soluționarea contestației formulate, sens în care trebuie să analizeze, înainte de toate, excepțiile – de procedură și de fond – care fac inutilă cercetarea în fond a contestației.

Nerespectarea termenului legal și imperativ de depunere a unei contestații determină, ca efect al decăderii, pierderea dreptului nevalorificat în termenul prevăzut de lege. Prin constatarea decăderii, dispare cadrul procesual pentru realizarea controlului legalității derulării procedurii de achiziție, astfel încât admiterea acestei excepții exclude analizarea celorlalte aspecte invocate.

Analizând tardivitatea contestației formulate, Consiliul constată următoarele:

- în raportul intermediar al procedurii nr. 3417/26.02....., autoritatea contractantă a declarat admisibilă oferta SC ..... SRL pentru lotul 9;

- prin notificarea prealabilă nr. 89/28.02....., SC ..... SRL a solicitat autorității contractante să respingă oferta SC ..... SRL pentru lotul 9;

- potrivit răspunsului nr. 3848/05.03..... la notificarea prealabilă formulată de SC ..... SRL și potrivit eratei nr. 3876/ 06.03..... la

raportul intermediar nr. 3563/28.02....., autoritatea contractantă a reverificat și ulterior a respins oferta SC ..... SRL ca măsură de remediere urmare a notificării prealabile depuse de SC ..... SRL;

- răspunsul nr. 3848/05.03..... la notificarea prealabilă formulată de SC ..... SRL a fost publicat în SEAP la data 05.03..... sub codul „[CN180826/014] RASPUNS NOTIFICARE PREALABILA DEZINFECTANTI.pdf.p7s";

- potrivit susținerilor contestatorului SC ..... SRL, erata nr. 3876/06.03..... a fost publicată în SEAP la data 06.03.....;

- ca urmare a măsurilor de remediere de mai sus (constând în respingerea ofertei sale), SC ..... SRL a transmis autorității contractante notificarea prealabilă nr. 4210/08.03..... prin care solicită reevaluarea ofertei sale pentru lotul 9;

- autoritatea contractantă a răspuns la notificarea prealabilă formulată de SC ..... SRL prin adresa nr. 4256/....., publicată în SEAP la data ..... sub codul „[CN180826/017] RASPUNS NOTIFICARE PREALABILA.pdf.p7s", potrivit căreia „ne menținem punctul de vedere anterior, și anume că oferta dumneavoastră depusă pentru lotul 9 este declarată neconformă";

- în data ....., SC ..... SRL transmite Consiliului și autorității contractante contestația în cauză.

În speță sunt incidente următoarele prevederi legale:

- art. 6 alin. (1), potrivit căruia:

„(1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, care poate fi invocată și din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instanței de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligația să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislației privind achizițiile publice sau concesiunile, în termen de:

a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii".

- art. 6 alin. (10), care dispune că:

„(10) Sesizarea Consiliului sau a instanței, după caz, se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă"

- art. 6 alin. (11), care dispune că:

„(11) ***Prin excepție de la prevederile alin. (1) și (10), orice persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă potrivit alin. (5) poate depune contestație în fața Consiliului sau instanței fără îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă****.*

- art. 8, conform căruia:

(1) Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4), precum și ***oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă*** *poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:*

b) 10 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică, achiziție sectorială sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii, după caz.

Din conținutul acestor prevederi legale rezultă că investirea CNSC cu soluționarea contestației se face după luarea la cunoștință despre măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă ca răspuns la o notificare prealabilă fără formularea unei noi notificări, începând cu ziua următoare luării la cunoștință a măsurii de remediere luată urmare a unei notificări conform art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Relevantă pentru speța în cauză este și expunerea de motive avută în vedere la emiterea Legii nr. 101/2016 (existentă pe site-ul camerei deputaților), prin care se precizează: *„De la caracterul obligatoriu al notificării prealabile a fost instituită o excepție* ***în scopul evitării formulării unor notificări prealabile succesive****, de către diferiți operatori economici care se consideră vătămați de eventualele măsuri de remediere adoptate de autoritatea contractantă urmare a unei notificări prealabile. Proiectul de lege prevede în cazul acestora posibilitatea să se adreseze direct Consiliului sau instanței cu o contestație”*.

Cum măsurile de remediere luate de autoritatea contractantă au fost comunicate în data 05.03....., prin postarea în SEAP a răspunsului la notificarea prealabilă formulată de SC ..... SRL, rezultă că termenul de contestare începe să curgă de la 06.08.2017 și se încheia la ultima oră a zilei de 15.03.....

Contestația fiind transmisă la Consiliu în data de ....., termenul legal de 10 zile a fost depășit.

În soluționare, Consiliul nu poate lua în considerare un alt termen de contestare a actului prin care a fost respinsă oferta SC ..... SRL pentru lotul 9, cum ar fi cel al luării la cunoștință a răspunsului nr. 4256/..... la notificarea prealabilă transmisă de SC ..... SRL având

în vedere că potrivit art. 6 alin. (11) din Legea nr. 101/2016, contestarea măsurilor de remediere se face fără îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă.

Astfel cum rezultă din expunerea de motive avută în vedere la emiterea Legii nr. 101/2016, regula privind contestarea directă a măsurilor de remediere adoptate de autoritatea contractantă urmare a unei notificări prealabile a fost instituită de legiuitor pentru **evitarea formulării unor notificări prealabile succesive**, și prin aceasta a evita *„efectul de buclă”* de notificare a măsurii luată la o altă notificare și care ulterior să se transforme într-o altă notificare pentru un terț (astfel cum s-a întâmplat în speța de față) în timp ce pentru persoana care a notificat inițial să se transforme în contestație.

Având în vedere că termenul de 10 zile de contestare a măsurilor de remediere publicate în SEAP la data de 05.03..... se încheia la data de 15.03..... iar SC ..... SRL a transmis contestația atât către CNSC cât și către autoritatea contractantă la data de ....., Consiliul va respinge ca tardiv formulată contestația formulată de SC ..... SRL, fără analiza pe fond a cauzei.

Referitor la contestația formulată de SC ..... SRL pentru lotul 9, Consiliul va reține că, la secțiunea IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a precizat că „Ofertantul va elabora propunerea tehnică în baza cerințelor prezentate în caietul de sarcini. Acolo unde sunt menționate produse de o anumită origine, sursă, producție, un procedeu special, o marcă de fabrică sau de comerț, un brevet de invenție, o licență de fabricație, se citește „sau echivalent”. Aceste specificații tehnice care indică o anumita origine, sursă, producție, un procedeu special, o marcă de fabrică sau de comerț, un brevet de invenție, o licență de fabricație sunt menționate doar pentru identificarea cu ușurință a tipului de produs și NU au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse. Solicitările de clarificări referitoare la prezenta documentație de atribuire se vor adresa în mod exclusiv în SEAP la secțiunea „Întrebări” din cadrul procedurii de atribuire derulate prin mijloace electronice, iar răspunsurile la acestea vor fi publicate în SEAP la secțiunea „documentație și clarificări” din cadrul anunțului de participare, autoritatea contractanta urmând să nu dea curs solicitărilor adresate prin altă modalitate de comunicare decât cea stabilită.

Operatorii economici au dreptul de a transmite oferta numai în format electronic și numai până la data-limită stabilită pentru depunerea ofertelor”.

Totodată, Consiliul va reține că, în cuprinsul caietului de sarcini [înscris care, potrivit art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 155 din Legea nr. 98/2016 trebuie să conțină în mod obligatoriu cerințele, prescripțiile, specificațiile tehnice care să permită produselor ce constituie obiectul contractului să fie descrise în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu

trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici], autoritatea contractantă a precizat pentru lotul 9 că necesitatea sa constă în achiziționarea unui Antiseptic pentru dezinfecția igienică a mâinilor pe bază de alcool care *„să prezinte spectru larg de acțiune conform SR EN 14885/2015: 1500, 13727, 13624*".

Ulterior, prin adresa nr. 25809/20.12.2017 publicată în SEAP, în anexa anunțului de participare, sub identificatorul „[CN180826/008] RASPUNS SOLICITARE CLARIFICARI.pdf.p7s", autoritatea contractantă a răspuns la solicitarea de clarificare formulată de un operator economic interesat astfel:

Întrebarea 4: *„a) **vă rugăm** să puneți în acord specificația tehnică a produsului cu prevederile OMS 1082/2016 cu completările și modificările ulterioare (Ordinul nr. 1071/16413/2017 din 13 septembrie 2017 privind modificarea anexei nr. 3 la Ordinul ministrului sănătății și al președintelui Agenției Naționale pentru Achiziții Publice nr. 1082/731/2016 pentru aprobarea modelului de documentație de atribuire standard privind achiziția de produse biocide) și **să introduceți în cerințele dvs. și activitatea micobactericidă EN 14348** și virucidă EN 14476, aceste activități standardizate regăsindu-se în modelul de documentație standard (...)*

Răspuns clarificări: 4. Referitor la Lotul 9 – Antiseptic pentru dezinfecția igienică a mâinilor pe bază de alcool:

a) *«Spectrul de activitate conform EN 14885/2015: 13727, 13624» se modifică astfel: «Spectrul de activitate conform EN 14885/2015: 13727, 13624, 14348, 14476»*".

În soluționare, Consiliul va reține că documentația de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Față de aceste aspecte, Consiliul va reține că potrivit caietului de sarcini astfel cum a fost acesta modificat prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 25809/20.12.2017, operatorii economici aveau obligația să propună pentru lotul 9 produse care să aibă spectrul de activitate conform EN 14885/2015: EN 13727, EN 13624, EN 14348, EN 14476.

Din partea introductivă a standardului EN 14885:2015 (înscris transmis de către autoritatea contractantă la dosarul cauzei), Consiliul va

reține că *„acest standard european specifică metodele de laborator ce trebuie folosite pentru testarea activității produselor, adică dezinfectantelor chimice, antisepticelor inclusiv substanțele active, pentru a susține afirmările că acestea au proprietăți specifice în conformitate cu intenția de aplicare*" iar, din capitolul 1 Scop rezultă că standardul EN 14885:2015 *„este intenționat pentru a: (...)*

b) *permite utilizatorilor de produse să evalueze informațiile oferite de către producător în legătură cu utilizarea pentru care aceștia intenționează să folosească produsul;*
c) *asista persoanele competente în evaluarea afirmărilor făcute de către producător sau persoana responsabilă pentru plasarea produsului pe piață*".

Având în vedere faptul că autoritatea contractantă a solicitat pentru lotul 9 ca ofertanții să propună produse antiseptice care să aibă *„spectru de activitate conform EN 14885/2015: (...) EN 14348*", Consiliul va reține următoarele aspecte din cuprinsul standardului EN 14885/2015:

- potrivit tabelului 1 *„zona medicală – metodele standard de testare pentru a fi folosite pentru a substanția afirmările pentru produse*", testarea prin standardul EN 14348 este utilizată pentru a evidenția activitatea de tipul tuberculocid și activitatea de tip micobactericid a produselor destinate dezinfecției igienice a mâinilor prin frecare;
- potrivit tabelului 4.3.2.2, ambele teste efectuate conform standardul EN 14348 (atât cel aferent activității tuberculocide cât și cel destinat activității micobactericide) nu sunt teste obligatorii de trecut, ci sunt teste opționale pentru produsele destinate dezinfecției igienice prin frecare;
- potrivit tabelului 1d, diferența dintre testele privind activitatea micobactericidă și activitatea tuberculocidă conform standardului EN 14348 constă în microorganismele de testare, respectiv *„mycobacterium terrae*" pentru demonstrarea activității tuberculocide și *„mycobacterium terrae și mycobacterium avium*" pentru demonstrarea activității micobactericidă.

În soluționare, Consiliul nu va lua în considerare susținerile intervenientului SC .....SRL potrivit cărora caracterul opțional al testării conform standardului EN 14384 din cuprinsul tabelului 4.3.2.2 al standardului EN 14885/2015 ar conduce la concluzia că autoritatea contractantă ar fi dorit doar demonstrarea activității tuberculocide având în vedere faptul că aceasta este doar o prezumție a intervenientului, astfel cum recunoaște acesta în cuprinsul cererii de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. 12546/28.03..... prin sintagma „în ceea ce privește standardul EN 14348 utilizat pentru demonstrarea activității tuberculocide (asupra M. terrae) și micobactericide (atât asupra M. terrae cât și asupra M. avium), acesta nu este un standard obligatoriu a fi efectuat pentru un produs dezinfectant igienic și/sau chirurgical pentru mâini conform standardului EN 14348. Prin urmare, putem doar

presupune că AC, prin solicitarea demonstrării eficienței în raport cu acesta, a solicitat dovedirea unei activități tuberculocide (asupra M. terrae) (...)".

Consiliul va reține că în prezenta procedură de atribuire, modificarea spectrului de acțiune pentru lotul 9 a survenit ca urmare a solicitării unui operator economic interesat prin care acesta a solicitat includerea în spectrul de acțiune a **activității micobactericidă** EN 14348, activitate care potrivit tabelului 1d din standardul EN 14885:2015 trebuie demonstrată prin acțiunea asupra microorganismelor *mycobacterium terrae **și** mycobacterium avium.*

În speță, prevederile art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 au fost aplicabile, operatorul economic interesat solicitând clarificări sau informații suplimentare privind **activitatea micobactericidă EN 14348** a produsului solicitat pentru lotul 9 iar autoritatea contractantă a confirmat potrivit alin. (3) al aceleiași norme juridice [respectiv *„Autoritatea contractantă are obligația de a publica răspunsurile **însoțite de întrebările aferente** la adresa de internet la care sunt disponibile documentele achiziției (...)"*] faptul că spectrul de activitate al produsului trebuie să fie *„conform EN 14885/2015: (...) 14348"*.

În soluționare, Consiliul va reține că potrivit art. 154 din Legea nr. 98/2016, *„autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o **informare completă, corectă și precisă** cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire",* caracterul complet, corect și precis al clarificării privind spectrul de activitate fiind asigurat tocmai de publicarea acesteia împreună cu întrebarea aferentă care se referă la *„activitatea micobactericidă EN 14348"*.

Documentația de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă (inclusiv clarificările ulterioare publicate în SEAP împreună cu întrebările aferente), este obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de atribuire să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv răspunsul privind spectrul de activitate *conform EN 14885/2015: (...) 14348"*) devine obligatorie atât

pentru ofertanți, cât și pentru autoritatea contractantă care trebuie să o respecte întocmai.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul va reține că, în etapa de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă nu a ținut cont în evaluarea ofertei intervenientului pentru lotul 9 de propriile reguli ci a extras răspunsul privind spectrul de activitate *conform EN 14885/2015: (...) 14348*" din contextul care a generat această modificare (în speță întrebarea/solicitarea „***vă rugăm*** *să puneți în acord specificația tehnică a produsului cu prevederile OMS 1082/2016 (...) și* ***să introduceți în cerințele dvs. și activitatea micobactericidă EN 14348*** *(...), aceste activități standardizate regăsindu-se în modelul de documentație standard*"), susținând în mod nejustificat faptul că *„în standardul SR EN 14348 se vorbește de 2 acțiuni: fie micobactericidă pe M. Terrae și M. Avium, fie tuberculoidă doar pe M. Terrae. În caietul de sarcini nu este specificată acțiunea micobactericidă*".

Consiliul nu va lua în considerare raportul de testare A 16378 din 23.02.2017 privind eficiența tuberculocidă și micobactericidă a produsului Softa-Man Viscorub transmis de intervenient la dosarul cauzei în anexa cererii de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. 12546/28.03..... având în vedere faptul că acest raport de testare nu a fost transmis comisiei de evaluare în vederea îndeplinirii atribuției acesteia exclusivă, prevăzută la art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, ci Consiliului în anexa cererii de intervenție formulată ca urmare a contestării modului în care și-a îndeplinit comisia de evaluare aceste atribuții privind evaluarea ofertei SC .....SRL pentru lotul 9.

Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă ar fi trebuit să stabilească cu exactitate dacă produsul ofertat de SC .....SRL pentru lotul 9 are activitate micobactericidă EN 14348 și nu să declare drept admisibilă oferta acestuia în baza unor simple prezumții de forma *„în standardul SR EN 14348 se vorbește de 2 acțiuni: fie micobactericidă pe M. Terrae și M. Avium, fie tuberculoidă doar pe M. Terrae. În caietul de sarcini nu este specificată acțiunea micobactericidă*" iar, prin acceptarea ofertei intervenientului, pentru lotul 9, în care nu se regăsește rezultatul testării pe M. Terrae și M. Avium ci doar pe M. Terrae, autoritatea contractantă nu și-a respectat propria documentație de atribuire, astfel cum a fost aceasta modificată prin adresa nr. 25809/20.12.2017 publicată în SEAP, în anexa anunțului de participare, sub identificatorul *„[CN180826/008] RASPUNS SOLICITARE CLARIFICARI.pdf.p7s*".

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului SC ..... SRL privind acțiunea micobactericidă a produsului din oferta depusă de SC .....SRL pentru lotul 9.

Referitor la criticile contestatorului SC ..... SRL cu privire la oferta depusă de SC .....SRL pentru lotul 13, Consiliul va reține următoarele aspecte:

- obiectul lotului 13 din cadrul prezentei proceduri de atribuire este *„Sterilizant chimic la rece pentru instrumentarul termosensibil prin oxidare celulară. Produs pentru dezinfecția de nivel înalt a dispozitivelor medicale termosensibile*";
- în caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat pentru lotul 13 ca produsul ofertat *„Să fie compatibil cu aparatură endoscopică/laparoscopică Wolf, Storz, Olimpus*";
- prin notificarea prealabilă nr. 89/28.02....., SC ..... SRL a solicitat autorității contractante să respingă oferta depusă de SC .....SRL pentru lotul 13, motivat, printre altele, de faptul că aceasta nu ar prezenta „documente emise de fiecare dintre producătorii de instrumentar Wolf, Storz, Olympus, cerința din caietul de sarcini fiind în sensul demonstrării compatibilității produsului cu toate cele trei mărci de instrumentar și nu doar cu una sau cu două";
- în „procesul verbal de reverificare a ofertelor tehnice propuse pentru licitația de produse dezinfectante" nr. 3793/02.03....., autoritatea contractantă a consemnat referitor la produsul Stabimed Ultra ofertat de SC .....SRL pentru lotul 13 că „reverificând documentația depusă produsul prezintă (...) declarații compatibilitate cu endoscoapele Storz Olympys și Wolf/Pentax".

Totodată, Consiliul va reține că, potrivit raportului intermediar al procedurii nr. 3417/26.02....., motivul pentru care a solicitat autoritatea contractantă ofertanților să dovedească compatibilitatea cu aparatura endocopică/laparoscopică Wolf, Storz și Olympus este faptul că aceste mărci „sunt folosite în cadrul unității noastre".

Verificând, la rândul său, propunerea tehnică depusă de SC .....SRL pentru lotul 13 raportat la necesitatea autorității contractante astfel cum a fost precizată în cuprinsul caietului de sarcini, Consiliul va reține că, la pag. 67-68 din propunerea tehnică (pag. 433 și 432 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei) se află următoarele înscrisuri:

- adresa transmisă de Karl Storz către .....AG la 01.09.2015 prin care se confirmă faptul că *„autorizarea eliberată pentru Helix Ultra este în continuare valabilă pentru întreaga paletă de produse a firmei Karl Storz și după schimbarea denumirii în Stabimed Ultra. Puteți utiliza în continuare numele Karl Storz în baze de date în următoarele condiții: 1) rețeta produsului*

dumneavoastră (Stabimed Ultra) rămâne neschimbată în comparație cu cea a produsului autorizat inițial Helix Ultra; 2) ca fabricant al acestui produs este numit exclusiv BBraun; Precizați că toleranța instrumentarului nostru este garantată doar dacă sunt respectate indicațiile de utilizare recomandate";

- adresa emisă de .....AG la 23.09.2016, privind *„Stabimed Ultra - confirmarea utilizării pentru dezinfectarea endoscoapelor Karl Storz, Olympus și Pentax*" potrivit căreia *„prin prezentul document, confirmăm că Stabimed ultra este compatibil cu dezinfectarea endoscoapelor Karl Storz, precum și a endoscoapelor Olympus și Pentax. Respectați instrucțiunile de reprocesare ale producătorului endoscoapelor și citiți cu atenție eticheta produsului. După dezinfecție, clătiți cu atenție produsele cu apă (apă potabilă sau de o calitate mai bună). Pentru reutilizare, lăsați produsele să se usuce complet*".

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă a consemnat în mod eronat în procesul verbal de reverificare a ofertelor tehnice nr. 3793/02.03....., că SC .....SRL ar fi prezentat în oferta sa pentru lotul 13 „(...) declarații compatibilitate cu endoscoapele Storz Olympys și Wolf/Pentax" deoarece producătorul Wolf nu se regăsește în documentele transmise de SC .....SRL comisiei de evaluare.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține că autoritatea contractantă a declarat în mod eronat drept admisibilă oferta SC .....SRL pentru lotul 13 deoarece din documentele depuse de SC .....SRL în oferta sa pentru lotul 13 nu rezultă că produsul Stabimed Ultra ar fi compatibil cu endoscoapele Wolf (marcă de aparatură endocopică/laparoscopică care este utilizată în cadrul autorității contractante conform raportului intermediar al procedurii nr. 3417/ 26.02.....).

Mai mult, Consiliul va reține că, acceptând oferta SC .....SRL pentru lotul 13 fără a avea certitudinea că acest produs poate fi utilizat pe endoscoapele Wolf din dotarea sa (cu alte cuvinte, fără a avea certitudinea că produsul Stabimed Ultra corespunde necesității sale precizată în caietul de sarcini) autoritatea contractantă nu a respectat nici principiul tratamentului egal având în vedere că potrivit procesului verbal de reverificare a ofertelor tehnice nr. 3793/02.03..... autoritatea contractantă a respins o altă ofertă (în speță oferta depusă de SC Balkan Medical SRL pentru lotul 13) pentru că nu ar fi prezentat toate declarațiile de compatibilitate solicitate.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini și de stabilire a ofertelor admisibile, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) și k) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de

consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării SC .....SRL pentru loturile 9 și 13 ofertei sale sunt fondate, urmând să fie admise.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestator cu privire la modalitatea nelegală de evaluare a ofertei depusă de SC .....SRL pentru loturile 9 și 13, Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat comportamentul părtinitor și nelegal al autorității contractante în etapa de evaluare a ofertelor depuse de SC .....SRL pentru loturile respective.

Având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (2) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația depusă de SC ..... SRL, în contradictoriu cu ..... iar, pe cale de consecință, va respinge cererea de intervenție nr. 12546/ 28.03....., va anula raportul intermediar nr. 3417/26.02..... în ceea ce privește loturile 9 și 13 și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor pentru loturile 9 și 13 potrivit celor reținute în motivare, a prevederilor legale și a documentației de atribuire, în termen de 10 zile de la comunicare.

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

DECIDE:

Respinge ca tardivă contestația formulată de SC ..... SRL, fără a mai proceda la analiza pe fond a contestației.

Admite contestația depusă de SC ..... SRL, în contradictoriu cu ..... iar, pe cale de consecință, respinge cererea de intervenție nr. 12546/28.03....., anulează raportul intermediar nr. 3417/26.02..... în ceea ce privește loturile 9 și 13 și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor pentru loturile 9 și 13 potrivit celor reținute în motivare, a prevederilor legale și a documentației de atribuire, în termen de 10 zile de la comunicare.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare PREȘEDINTE Consilier de soluționare

....

Redactată în 6 (șase) exemplare originale, conține 29 (douăzecișinouă) pagini.