

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. 963/C1/988

Data: 09.05.2022

Prin contestația nr. 305/26.04.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 21057/26.04.2022, formulată de SC SRL, cu sediul în, str., jud., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentată legal prin administrator, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 99578/14.04.2022, emis de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, str. Franceză nr. 48-50, ..., în cadrul procedurii negociere fără publicare prealabilă organizată pentru atribuirea contractului având ca obiect „Furnizare dezinfectanți”, cod CPV: 24455000-8, s-a solicitat:

- obligarea autorității contractante să anuleze parțial comunicarea rezultatului procedurii nr. 99578/14.04.2022, primită pe email în data de 15.04.2022, pentru lotul 1 și lotul 2 și să reevalueze din punct de vedere tehnic ofertele depuse la aceste loturi, conform motivării de mai jos;

- obligarea autorității contractante să îi comunice ofertantul clasat pe locul 2, la lotul 1.

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

Contestatorul precizează că, cu ocazia primirii pe email în data de 15.04.2022 a comunicării rezultatului procedurii, a constatat că pentru lotul 1 a fost declarată ca fiind conformă și câștigătoare oferta depusă de către SC SRL, iar pentru lotul 2 oferta depusă de SC SRL, oferta sa fiind declarată conformă din punct de vedere tehnic la aceste loturi.

Consideră că autoritatea contractantă a evaluat în mod greșit aceste oferte care trebuiau declarate ca fiind neconforme din punct de vedere tehnic.

Astfel, pentru lotul 1:

Contestatorul consideră că produsul oferat de către SC SRL, trebuia declarat neconform din punct de vedere tehnic deoarece nu îndeplinește în totalitate cerințele caietului de sarcini, după cum urmează:

Prin caietul de sarcini s-a solicitat ca produsele oferate să prezinte printre altele și efectul:

„Fungicidă/Levuricidă: EN 13624 (Candida albicans + Aspergillus brasiliensis) timp de contact < 60 min”,

Produsul oferat de către SC SRL nu a fost testat pe tulpina obligatorie Aspergillus brasiliensis conform cerinței caietului de sarcini.

Arată că pentru acest lot s-a solicitat un produs „Dezinfectant detergent concentrat de nivel mediu pentru suprafețe în domeniul medical”, respectiv, se dorește un produs utilizat pentru dezinfecția suprafețelor. Standardul SR EN 14885/2015 prevede că, indiferent de suprafața care urmează a fi dezinfectată, produsul trebuie să fie testat pe tulpinile obligatorii Candida albicans și Aspergillus brasiliensis pentru a fi numit Fungicid/Levuricid conform EN 13624.

De asemenea, susține că la pagina 22 din SR EN 14885/2015, Tabelul 1b (Medical area-Test conditions and requirements of standards test methods to be used to substantiate claims for fungicidal and yeasticidal activity of products) prevede ca testare obligatorie pe Aspergillus brasiliensis și Candida albicans pentru activitatea fungicidă și Candida albicans pentru activitatea levuricidă.

În opinia sa produsul oferat de către SC SRL nu respectă Ordinul nr. 1082/2016, Ordinul nr. 1071/2017 și Ord. MS nr. 1761/2021 precum și standardul național și european SR EN

14885/2015, prin faptul că nu prezintă testarea pe cele două tulpini obligatorii conform EN 13624, motiv pentru care trebuia declarat ca fiind neconform.

De asemenea, precizează că produsul nu respectă cerința din caietul de sarcini pentru activitatea micobactericidă conform EN 14348. Mai exact, cerința din caietul de sarcini prevede:

„Micobactericidă EN 14348, timp de contact 60 min”.

Pentru ca un produs să fie eficient conform EN 14348, consideră că acesta trebuie să fie testat pe tulpinile obligatorii de referință ale standardului, anume Mycobacterium Avium și Mycobacterium Terrae.

Astfel, la pagina 24 din SR EN 14885/2015, Tabelul 1d (Medical area-Test conditions and requirements of standards test methods to be used to substantiate claims for mycobactericidal and tuberculocidal activity of products) prevede ca testare obligatorie pe ambele tulpini, respectiv, Mycobacterium avium și Mycobacterium terrae pentru ca un produs să aibă eficiență micobactericidă conform EN 14348.

Produsul oferat de către SC SRL nu respectă Ordinul nr. 1082/2016, Ordinul nr. 1071/2017 și Ord. MS nr. 1761/2021 precum și standardul național și european SR EN 14885/2015 prin faptul că nu prezintă testarea pe ambele tulpini obligatorii conform EN 14348, motiv pentru care în opinia sa trebuia declarat ca fiind neconform.

Un alt motiv pentru care produsul oferat la lotul 1 de SC SRL trebuia declarat ca fiind neconform, în opinia sa este că nu prezintă testare pe toate tulpinile obligatorii conform EN 14476 pentru demonstrarea eficacității virucide. Consideră că și în acest caz, produsul nu respectă Ordinul nr. 1082/2016, Ordinul nr. 1071/0217 și Ord. MS nr. 1761/2021 precum și standardul național și european SR EN 14885/2015, pentru că, indiferent de materialul pe care dezinfectantul urmează să fie utilizat, acesta trebuie să prezinte efect virucid complet, pe toate tulpinile obligatorii, conform EN 14476, respectiv: Adenovirus tip 5, Poliovirus tip 1 și Murine Norovirus (MNV S99 Berlin).

Și în acest caz arată că la pagina 23 din SR EN 14885/2015, Tabelul 1c (Medical area-Test conditions and requirements of standards test methods to be used to substantiate claims for virucidal activity of products) se regăsesc tulpinile obligatorii de testare, pentru care un produs poate fi numit virucid conform EN 14476.

Tot pentru acest lot solicită obligarea autorității contractante să îi comunice oferta situată pe locul 2 în clasament și avantajele acesteia.

Menționează că prin adresa „Comunicare rezultat-Biostec” cu nr. 99578/14.04.2022, act pe care îl atacă prin prezenta contestație, autoritatea contractantă nu i-a comunicat un clasament al ofertelor și nici prin alte documente nu a fost informat cu privire la societățile care au depus ofertă pentru acest lot. Astfel susține că este în imposibilitatea

de a contesta oferta clasată pe locul 2. Prin adresa cu nr. 104876 din 21.04.2022, autoritatea contractantă i-a răspuns la solicitarea de clarificări cu nr. 292/19.04.2022 și i-a comunicat doar faptul că este clasat pe locul 3, la lotul 1, refuzând să îi precizeze ofertantul clasat pe locul 2. Consideră că pentru acest lot, contestația sa nu poate fi respinsă ca fiind lipsită de interes, atâta timp cât a depus o ofertă conformă din punct de vedere tehnic și financiar, iar legea achizițiilor publice îi oferă dreptul de a contesta orice act al autorității contractante pe care îl consideră ca fiind nelegal. Prin modul în care a decis să analizeze ofertele depuse la lotul 1, consideră că autoritatea contractantă a încălcat principiile enunțate de Legea nr. 98/2016, al transparenței, cel al tratamentului egal și nediscriminării, refuzând să îi comunice un clasament al ofertelor și evaluând în mod superficial oferta depusă de către SC SRL, din punct de vedere tehnic.

Contestatorul susține că prin solicitarea de clarificări nr. 292/19.04.2022, a informat autoritatea contractantă cu privire la motivele pentru care oferta depusă de către SC SRL, pentru lotul 1, nu respectă cerințele caietului de sarcini, dar aceasta a decis să îi răspundă la modul general, fără a analiza acele motive. Ultimele 3 paragrafe din răspunsul autorității contractante nr. 104876/ 21.04.2022, le consideră ca fiind dovada evidentă că aceasta nu și-a îndeplinit obligațiile legale, de a verifica conformitatea ofertelor depuse cu cerințele caietului de sarcini. Consideră următoarele afirmații fiind total eronate: „Comisia de evaluare nu poate verifica în cadrul procedurii de achiziție eficacitatea produselor dezinfectante asupra tuturor germenilor prin testarea propriu-zisă, deoarece nu are resortul legal și/sau capacitatea de testare a conformității produselor de tip dezinfectant conform legilor

și normelor în vigoare. Comisia analizează propunerile tehnice, iar verificarea conformității produselor furnizate cu cele declarate în propunerea tehnică are loc ulterior livrării acestora de către ofertanții declarați câștigători”. Astfel, arată că nu a solicitat autorității contractante să verifice eficacitatea produselor prin teste propriu-zise ci a solicitat ca aceasta să verifice conformitatea produselor oferite la acest lot, cu cerințele caietului de sarcini. Prin caietul de sarcini s-au solicitat anumite standarde, iar pentru unele standarde s-au specificat chiar și tulpinile de testare. Ofertanții aveau obligația, prin documentele depuse în cadrul propunerii tehnice, de a demonstra îndeplinirea acelor standarde. Autoritatea contractantă, prin caietul de sarcini, nu s-a limitat la a solicita doar efect: bactericid, fungicid, levuricid, virucid, micobactericid, ci a precizat pentru fiecare efect în parte standardul conform căruia trebuie să fie testate produsele, în unele cazuri microorganismele de testare și timpul maxim de contact.

Contestatorul arată că din Avizul BIO, eliberat de către Comisia Națională pentru Produse Biocide, reies toate aceste informații, standardele pe care produsele au fost testate, tulpinile de referință, condițiile de curățenie sau murdărie, concentrațiile, timpii de contact, iar în cazul produselor încadrare ca dispozitive medicale, singurul mod în care se poate demonstra conformitatea acestora cu cerințele caietului de sarcini o reprezintă prezentarea de rapoarte de testare, rapoarte care în mod obligatoriu trebuie să conțină informații cu privire la standardele pe care au fost testate produsele, tulpinile, concentrațiile și timpii de contact.

Astfel, consideră că autoritatea contractantă, trebuia în mod obligatoriu să dispună de toate informațiile necesare pentru a evalua în mod corect și complet produsele oferite la acest lot, ținând cont de propriile specificații din caietul de sarcini. Susținerea acesteia, cu privire la testarea produselor ulterior livrării, nu poate fi luată în considerare, deoarece acesta nu deține un laborator acreditat pentru testarea produselor dezinfectante pe toate standardele pe care le-a solicitat în caietul de sarcini (conform propriilor afirmații „nu are resortul legal și sau capacitatea de testare a conformității produselor de tip dezinfectant conform legilor și normelor în vigoare”) și nici nu crede că are disponibilitatea financiară de a achita zeci de mii de euro pentru fiecare produs, pentru a efectua respectivele teste în laboratoare acreditate. Astfel, consideră că singura opțiune a acesteia este să verifice cu atenție documentele depuse de ofertanți, din care trebuie să reiasă conformitatea/ neconformitatea ofertelor cu cerințele caietului de sarcini.

Pentru lotul 2:

Contestatorul susține că la acest lot s-a solicitat un produs care să fie: „Dezinfectant, gata de utilizare, pentru suprafețe în domeniul

medical” și care printre altele trebuie să prezinte și efect „virucid EN 14476, timp de contact = < 5 min”.

Consideră că produsul oferat de SC SRL, la lotul 2, trebuia declarat neconform pentru că nu prezintă acțiune pe tulpina Poliovirus, conform standardului EN 14476. Pentru ca un produs să îndeplinească în totalitate activitatea virucidă conform EN 14476, indiferent de suprafața care urmează a fi dezinfectată, în opinia sa acesta trebuie să prezinte eficacitate pe toate tulpinile obligatorii solicitate la fiecare standard. Pentru activitatea virucidă, așa cum a arătat și anterior, pentru lotul 1, tulpinile obligatorii conform EN 14476 sunt: Adenovirus tip 5, Poliovirus tip 1 și Murine Norovirus (MNV S99 Berlin).

La pagina 23 din SR EN 14885/2015, Tabelul 1c (Medical area-Test conditions and requirements of standards test methods to be used to substantiate claims for virucidal activity of products) se regăsesc tulpinile obligatorii de testare, pentru care un produs dezinfectant de suprafețe poate fi numit virucid conform EN 14476.

În opinia sa produsul oferat de SC SRL nu prezintă testare pe toate tulpinile obligatorii standardului EN 14476, respectiv oferta trebuia declarată ca fiind neconformă și nu câștigătoare.

Așa cum a arătat și la lotul 1, autoritatea contractantă nu trebuia să se rezume la verificarea existenței unor standarde în propunerea tehnică a ofertantului declarat ca fiind câștigător, ci avea obligația de a verifica și testarea respectivului produs pe toate tulpinile obligatorii specificate de standardul EN 14476, atâta timp cât prin caietul de sarcini a solicitat acest standard. Nicăieri în documentație nu s-a prevăzut îndeplinirea doar parțială a standardelor solicitate. Prin urmare,

consideră că eficacitatea produselor oferite trebuia demonstrată așa cum este prezentată în SR EN 14885:2015, cu respectarea condițiilor standard obligatorii de testare.

La acest lot, oferta sa a fost clasată pe locul 2, conform răspunsului autorității contractante cu nr. 104876/21.04.2022. Prin urmare, interesul său de a demonstra neconformitatea ofertei depuse de către SC SRL, este evident.

Avându-se în vedere cele de mai sus, solicită admiterea prezentei contestații așa cum a fost ea formulată și obligarea autorității contractante la reevaluarea, din punct de vedere tehnic a ofertelor depuse de SC SRL pentru lotul 1, respectiv SC SRL pentru lotul 2, cu respectarea prezentei motivări și obligarea autorității contractante la comunicarea ofertantului clasat pe locul 2, la lotul 1.

În drept, își întemeiază prezenta contestație pe dispozițiile Legii nr. 98/2016 precum și pe dispozițiile Legii nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 315/29.04.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 22106/02.05.2022, SC SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208016414/1, tranzacția: 1201275056/2023011116 din data de 27.04.2022, emisă de CEC Bank – Sucursala, în valoare de 4.720,00 lei.

Prin adresa nr. N109565/02.05.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 22270/02.05.2022, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere la contestație solicitând respingerea contestației ca nefondată.

Autoritatea contractantă precizează că a organizat procedura de negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare având ca obiect „Furnizare dezinfectanți pentru Beneficiarii-plătitori:, prin transmiterea de invitații de participare nr. 47990, nr. 48225, nr. 48045, nr. 48039, nr. 48034, nr. 48018, nr. 48011, nr. 48006, nr. 48003, nr. 47994 din 17.02.2022 către 7 operatori economici.

Pentru Loturile 1 și 2, care fac obiectul contestației, au depus oferte următorii operatori economici:

Lot 1:

- SC SRL
- SC SRL
- SC SA
- SC SRL
- SC SRL.

Lot 2:

- SC SRL
- SC SRL
- SC SRL.

De asemenea, precizează că urmare a evaluării ofertelor și în urma aplicării criteriului de atribuire, așa cum a fost stabilit în documentația de atribuire, clasamentul rezultat este următorul:

Lot 1:

1 SC	SRL -	73.920,00 lei
2 SC	SRL	- 105.000,00 lei
3 SC	SRL	- 115.500,00 lei
4 SC	SA	- 121.800,00 lei.

Lotul 2:

1 SC	SRL	- 41.990,00 lei
2 SC	SR	- 42.500,00 lei.

În continuare autoritatea contractantă prezintă punctul său de vedere la fiecare capăt de cerere din contestație.

Pentru Lotul 1.

a) Referitor la criticile contestatorului autoritatea contractantă precizează că a solicitat pentru Lotul 1 - Dezinfectant detergent concentrat de nivel mediu pentru suprafețe în domeniul medical, cu utilizare în curățarea și dezinfectia de nivel mediu a suprafețelor semicritice în domeniul medical.

Autoritatea arată că printre cerințele minime ale caietului de sarcini, la pagina 5/14, se regăsesc următoarele prevederi preluate din Anexa nr. 1 la Ordinul comun MS/ANAP nr. 1.071/16.413/2017, conform necesităților de dezinfecție proprii domeniului medical:

„Spectru de activitate:

Bactericidă: EN 13727 (2,1), timp de contact < 60 min,

Levuricidă: EN 13624 (*Candida albicans*) timp de contact < 60 min,
Fungicidă/Levuricidă: EN 13624 (*Candida albicans* + *Aspergillus brasiliensis*) timp de contact < 60 min,
Micobactericidă EN 14348 timp de contact 60 min,
Virucidă: EN 14476 timp de contact < 60 min”.

Demonstrarea îndeplinirii acestor cerințe s-a solicitat a fi făcută, conform prevederilor caietului de sarcini secțiunea VI Prezentarea propunerilor tehnice, prin „prospecte, fișe tehnice sau alte documente tehnice, emise de producătorii produselor oferate, din care să rezulte lotul, precum și specificațiile tehnice ale produselor oferate”.

Autoritatea contractantă precizează că așa după cum se poate observa în caietul de sarcini, pentru atingerea nivelului de dezinfecție mediu a suprafețelor semicritice, se precizează doar efectul fungicid/levuricid pe tulpinile *Candida albicans* și *Aspergillus brasiliensis*, pentru celelalte cerințe de eficacitate nefiind precizată denumirea/ numărul tulpinilor/specia/genul: bacteriilor, micobacteriilor, virusurilor.

De asemenea, arată că din definiția dezinfecției de nivel intermediar (mediu) precizată și la art. 1 lit. e) din OMS nr. 854/2022 se arată că este „procedura de dezinfecție prin care se realizează distrugerea bacteriilor în formă vegetativă, a fungilor, a micobacteriilor și a virusurilor, fără acțiune asupra sporilor bacterieni”, fără a se preciza denumirea/numărul tulpinilor/specia/genul acestora, deoarece uzual, dezinfecția se realizează ca măsură profilactică; doar în focare se realizează țintit, cunoscându-se care este germenele incriminat (de exemplu SARS-CoV-2).

Referitor la cerințele din caietul de sarcini cu privire la care contestatorul SC SRL afirmă că nu ar fi îndeplinite de oferta SC SRL, respectiv efectul „Fungicid/ levuricid: EN 13624 (*Candida albicans* - *Aspergillus brasiliensis*)”, „activitate micobactericidă EN 14348”, „activitate virucidă EN 14476”, autoritatea învederează Consiliului faptul că îndeplinirea acestora rezultă din următoarele documente, conforme cu cele solicitate prin caietul de sarcini, prezentate de ofertant în cadrul propunerii tehnice:

- îndeplinirea cerințelor ca produsul oferat să prezinte efect „Fungicid/levuricid: EN 13624 (*Candida albicans* - *Aspergillus brasiliensis*)”, „activitate micobactericidă EN 14348”, „activitate virucidă EN 14476” rezultă din documentul prezentat la pagina 428,430 din dosarul achiziției înaintat către CNSC - Aviz nr. 4439BIO/02/12.24 emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide, din documentul prezentat la pagina 430-431 - fișă tehnică a produsului emisă de producătorul DR. Schumacher GmbH precum și din documentul prezentat la pagina 444 ca anexă la fișa de securitate a produsului.

Raportat la cerințele tehnice din caietul de sarcini reiterate mai sus, la care contestatorul face referire și pentru care produsul oferit de firma SC SRL nu este eficace, respectiv efectul „Fungicid/levuricid: EN 13624 (Candida albicans - Aspergillus brasiliensis)”, „activitate micobactericidă EN 14348”, „activitate virucidă EN 14476”, pentru care enumeră anumite tipuri și tulpini de virusuri și/sau micobacterii, pentru care reclamă că nu sunt testate, iar produsul trebuia declarat ca neconform, autoritatea precizează că în dosarul tehnic de achiziție în oferta depusă se regăsesc în documente: „EN 13727, EN 13624 CANDIDA ALBICANS, ASPERGILLUS BRASILLIENSIS, VIRUCID EN 14476, TUBERCULOCID EN 14348. Produsul este, de asemenea, foarte eficient și împotriva micobacteriilor și a fungilor”.

În opinia sa este de neînțeles de ce contestatorul nu face referire și nu înșiruie tipuri și specii de tulpini și pentru efectul Bactericid: EN 13727, care este precizat în caietul de sarcini, deoarece spectrul de activitate trebuie să fie îndeplinit în totalitate conform definiției pentru asigurarea dezinfecției de nivel mediu a suprafețelor semicritice în domeniul medical.

În acest sens, autoritatea contractantă susține că are dreptul să ia în considerare și să valorifice toate criteriile și documentele din dosarul tehnic al achiziției în evaluarea performanțelor unui produs dezinfectant biocid/dispozitiv medical pentru îndeplinirea obiectivelor fixate și asigurarea nevoilor interne pentru o dezinfecție eficientă, raportată la normele legislative în vigoare.

Face această precizare, deoarece solicită să se observe că pentru dezinfectantele din categoria dispozitivelor medicale nu există autorizări/certificări privind eficacitatea produselor plasate pe piață și utilizarea în

unități sanitare pentru atingerea nivelului de dezinfecție dorit - dezinfecție de nivel mediu (intermediar), iar pentru dezinfectantele din categoria produselor biocide, documentele de avizare emise de Comisia Națională de Produse Biocide nu sunt asumate integral prin efectul textului legislativ, art. 2 lit. a) din Ordinul comun nr. 10/368/11/2010, cu modificări și completări reglementând următoarele: „aviz - act administrativ emis de către Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), prin care produsul biocid este avizat pentru punerea la dispoziție pe piață pe teritoriul României, pe baza unui referat de evaluare, în care sunt înscrise datele și caracteristicile produsului biocid plasat pe piață; domeniul de utilizare prevăzut în prezentul act are valoare indicativă și nu constituie o aprobare a folosirii produsului în domenii reglementate specific, cum ar fi cel medical, alimentar, veterinar, apa potabilă, apa de îmbăiere”.

Prin urmare, arată că nu există o certificare/avizare de către o autoritate competentă națională care să emită un act administrativ pentru un produs dezinfectant dispozitiv medical/biocid și care să precizeze pentru utilizare nivelul de dezinfecție eficace îndeplinit de acesta (dezinfecție de nivel înalt, nivel mediu sau nivel scăzut).

În aceste condiții, solicită a se constata că afirmațiile contestatorului de la primul punct din contestația formulată sunt nefondate, nu sunt susținute și documentate cu dovezi privind oferta SC SRL.

b) Referitor la solicitarea contestatorului privind obligarea autorității contractante să îi comunice numele ofertei situată pe locul 2 în clasament și avantajele acesteia autoritatea contractantă precizează că a răspuns solicitării ofertantului cu nr. 292/19.04.2022, înregistrată la sediul autorității cu nr. 1027764 /19.04.2022, în care acesta a solicitat să îi fie comunicat clasamentul ofertelor declarate ca fiind conforme pentru loturile 1, 2 și 4, prin adresa nr. 104876/21.04.2022. Astfel, autoritatea contractantă susține că a comunicat ofertantului că întocmirea comunicărilor de rezultat s-a făcut „în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 98 / 2016”, sens în care, fiecărui ofertant care a depus o ofertă admisibilă, dar care nu a fost declarată câștigătoare, i-au fost comunicate caracteristicile și avantajele relative ale ofertei desemnate câștigătoare în raport cu oferta sa precum și numele ofertantului căruia urmează să i se atribue contractul de achiziție publică.

Cu privire la acest aspect învederează Consiliului faptul că autoritatea contractantă nu are obligația de a comunica ofertanților implicați în procedură care a fost oferta clasată pe locul doi, această informație putând fi obținută prin exercitarea de către operatorul economic interesat, în speță contestatorul SC SRL, a dreptului de

a solicita accesul la raportul procedurii, drept instituit în favoarea sa prin prevederile art. 217 alin. (4), (5) și (6) din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere cele prezentate, solicită Consiliului să constate și să respingă susținerile contestatorului SC SRL ca fiind nefondate.

Pentru Lotul 2.

Referitor la susținerile invocate de către contestator autoritatea contractantă a solicitat pentru Lotul 2 - Dezinfectant, gata de utilizare, pentru suprafețe în domeniul medical, cu utilizare în dezinfecția suprafețelor semicritice prin pulverizare.

Autoritatea contractantă susține că printre cerințele minime din caietul de sarcini, s-a precizat la secțiunea Caracteristici tehnice produse dezinfectante/antiseptice din categoria produselor biocide și/sau dispozitivelor medicale „Bactericidă: EN 13727, timp de contact < 5 min, Bactericidă/Fungicidă EN 13697 timp de contact < 5 min., Levuricidă EN 13624 (Candida albicans) timp de contact < 5 min, Fungicidă/Levuricidă EN 13624 (Candida albicans + Aspergillus brasiliensis), timp de contact < 5 min., Virucidă: EN 14476, timp de contact < 5 min., Tuberculocidă” prevederi preluate din Anexa nr. 1 la Ordinul comun MS/ANAP nr. 1.071/16.413/2017, conform necesităților de dezinfecție proprii pentru domeniul medical.

Referitor la cerințele din caietul de sarcini cu privire la care contestatorul afirmă că nu ar fi îndeplinite de oferta SC SRL, respectiv „activitate virucidă EN 14476”, autoritatea învederează CNSC faptul că îndeplinirea acestora rezultă din următoarele documente, conforme cu cele solicitate prin caietul de sarcini, prezentate de ofertant în cadrul propunerii tehnice:

- îndeplinirea cerințelor ca produsul oferat să prezinte efect „Bactericid EN 13727, Bactericidă/Fungicidă EN 13697, Levuricid: EN 13624 (candida albicans), Fungicid/Levuricid: EN 13624 (candida albicans + aspergillus brasiliensis), Virucid: en 14476, Tuberculocid rezultă din documentul prezentat la pagina 227 din dosarul achiziției înaintat către CNSC - fișa tehnică schulke, din documentul prezentat la pagina 229-232 Aviz nr. 1012BIO/02/12.24 emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide, din documentul prezentat la pagina 256 - ca anexă la fișa de securitate a produsului

Raportat la cerințele tehnice din caietul de sarcini la care contestatorul face referire și pentru care presupune că produsul oferat de firma SC SRL nu este eficace pentru dezinfecție de nivel mediu, respectiv „activitate virucidă EN 14476”, pentru care enumeră anumite tipuri și tulpini de virusuri și /sau micobacterii, pentru care afirmă că nu sunt testate, iar produsul trebuia declarat ca neconform, autoritatea precizează că în dosarul tehnic de achiziție prezentat în cadrul ofertei tehnice depusă de SRL se regăsesc în documente eficacitate: „Bactericid EN 13727, Bactericidă/Fungicidă EN 13697, Levuricid: EN 13624 (candida albicans), Fungicid/Levuricid: EN 13624 (candida albicans + aspergillus brasiliensis), Virucid: EN 14476, Tuberculocid.

Ca și la punctul anterior descris pentru Lotul 1, autoritatea precizează că nu cunoaște de ce contestatorul nu face referire și nu înșiruie tipuri și specii de tulpini și pentru efectul Bactericid: EN 13727, Bactericid/Fungicid EN 13697, Tuberculocid care este precizat în caietul de sarcini, deoarece spectrul de activitate trebuie să fie îndeplinit în totalitate conform definiției pentru asigurarea dezinfecției de nivel mediu a suprafețelor semicritice în domeniul medical.

Așa cum a argumentat mai sus, solicită a se constata că alegațiile contestatorului sunt nefondate, fără a fi susținute de dovezi cu documente/acte prin care produsul oferat de SC SRL nu este conform cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini privind eficacitatea acestuia raportat la standardele enumerate pentru realizarea dezinfecției de nivel mediu, în acord cu necesitățile autorității contractante și cu atribuțiile specifice ale comisiei de evaluare în cadrul procedurii de achiziție publică.

În consecință, având în vedere argumentele invocate mai sus, solicită Consiliului să constate că autoritatea contractantă a evaluat conformitatea produselor dezinfectant biocide/dispozitive medicale oferate, în deplină conformitate cu cerințele caietului de sarcini astfel încât acestea să satisfacă necesitățile proprii, iar efectul final să corespundă cu un act medical sigur și eficient pentru pacienți și pentru limitarea infecțiilor asociate asistenței medicale.

Autoritatea contractantă precizează că a stabilit criteriul de atribuire ca fiind „prețul cel mai scăzut”, iar produsele ce fac obiectul licitației sunt achiziționate în scopul utilizării conform procedurilor interne de dezinfecție, al „Planului anual de prevenire, supraveghere și limitare a infecțiilor asociate îngrijirilor medicale” și nu în scop de cercetare-dezvoltare, respectiv testare conform normelor EN 13727, EN 13697, EN 13624, EN 14348, EN 14476 etc., pentru a utiliza cerințele specifice acestor standarde cum ar fi: tulpinile specifice, timpul obligatoriu de testare, timpii adiționali de testare și reducerea logaritmică a încărcăturii microbiene, care sunt precizate doar în Rapoartele de testare.

De asemenea, autoritatea arată că contestatorul nu a adus dovezi documentate de avizare/certificare ale produselor incriminate în care să se precizeze retragerea unui standard pentru un produs, îndeplinirea parțială sau totală a acestora și interzicerea de la utilizare pentru dezinfecție de nivel mediu, acestea nefiind eficace conform definițiilor dezinfecției de nivel mediu. Mai mult, contestatorul nu a făcut dovada modului eronat prin care Comisia a evaluat informațiile prezentate în toate documentele care au făcut obiectul propunerii tehnice ale operatorilor economici, în raport cu cerințele minime solicitate în caietul de sarcini.

În aceste condiții, solicită a se constata că afirmațiile contestatorului sunt nefondate, nu sunt susținute și documentate cu dovezi privind oferta SC SRL pentru Lotul 2 - Dezinfectant, gata de utilizare, pentru suprafețe în domeniul medical, cu utilizare în dezinfecția suprafețelor semicritice prin pulverizare.

Având în vedere cele prezentate solicită Consiliului să constate și să respingă susținerile contestatorului SC SRL ca fiind nefondate.

Totodată autoritatea contractantă susține că contestatorul face o confuzie gravă între rolul Comisiei de evaluare constituită în cadrul procedurilor de achiziție produse dezinfectante din categoria biocide/ dispozitive medicale și Comisia Națională pentru Produse Biocide sau experți abilitați cu competențe pentru a întreprinde evaluările necesare privind aprobarea de punere la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide, respectiv cu personalul împuternicit, responsabil să desfășoare controale oficiale pentru a restricționa sau interzice produsele dezinfectante biocide sau dispozitive medicale, în aplicarea prevederilor OMS nr. 726/2005 și HG nr. 617/2014, precum și confuzie între Dosarul tehnic pentru achiziția de dezinfectante prevăzut în Anexa nr. 1 Ordinul comun MS/ANAP nr. 1.071/16.413/2017 și Dosarul tehnic pentru avizare prevăzut în documentația de la art. 4 alin. (1) din Ordinul comun al ministrului sănătății, al ministrului mediului și pădurilor și al președintelui Autorității Naționale Sanitară Veterinară 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, cu modificările și completările ulterioare.

De asemenea, precizează că, în cadrul procedurii de achiziție, comisia nu evaluează „Rapoartele de testare pentru demonstrarea eficacității biocide în funcție de tipul de produs, activitatea afirmată pe eticheta produsului și în recomandările de utilizare” având în vedere modificarea și înlocuirea Anexei nr. 3 din Ordinul comun MS/ANAP nr. 1.082/731/2016 cu Anexa nr. 1 din Ordinul comun MS/ANAP nr. 1.071/16.413/2017 și nu se substituie altor comisii pentru care sunt legiferate prevederile art. 4 alin. (1) lit. g)-g⁶) și art. 7¹ sau în evaluatori/experti desemnați conform art. 5 alin. (5¹) și art. 6 din Ordinul comun nr. 10/368/11/2010, cu modificări și completări. Mai mult, având în vedere contextul epidemiologic generat de pandemia de COVID-19, toate documentele își mențin valabilitatea pe o perioadă de 90 de zile de la încetarea stării de urgență, conform art. 4 alin. (5) din Legea nr. 55/2010.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că dorește să achiziționeze produse dezinfectante pentru necesitățile beneficiarilor-plătitori, care sunt urgente, în vederea realizării dezinfecției de nivel înalt, nivel mediu sau nivel scăzut, iar pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini, comisia a analizat și a evaluat produsele prin coroborare cu toate documentele și informațiile prezentate în propunerea tehnică, în funcție de încadrarea produsului dezinfectant în categoria biocid sau categoria dispozitiv medical, respectiv: Documente de avizare/autorizare, Fișa tehnică, Certificat de calitate și conformitate, Certificat de analiză/raport de analize fizico-chimice, Fișa cu date de securitate a produsului dezinfectant, Eticheta

produsului, Substanța activă /substanțele active din compoziția produsului biocid, Certificat de marcaj CE, Declarația de conformitate, enunțate în Anexa nr. 1 din Ordinul comun MS/ANAP nr. 1.071/16.413/2017 și art. 6 din OMS nr. 1761/2021, modificat de OMS nr. 854/2022. Tot în Anexa nr. 1 la ordinul menționat anterior se precizează nivelurile de dezinfecție pentru care se utilizează un produs dezinfectant de nivel înalt, mediu, scăzut:

„- dezinfecție de nivel înalt - procedura de dezinfecție prin care se realizează distrugerea bacteriilor, fungilor, virusurilor și a unui număr de spori bacterieni până la 10^4 ;

- dezinfecție de nivel intermediar (mediu) - procedura de dezinfecție prin care se realizează distrugerea bacteriilor în formă vegetativă, inclusiv a *Mycobacterium tuberculosis* în formă nesporulată, a fungilor și a virusurilor, fără acțiune asupra sporilor bacterieni;

- dezinfecție de nivel scăzut - procedura de dezinfecție prin care se realizează distrugerea majorității bacteriilor în formă vegetativă, a unor fungi și a unor virusuri, fără acțiune asupra micobacteriilor, sporilor de orice tip, virusurilor fără înveliș și a mucegaiurilor”.

Astfel, autoritatea arată, ca o regulă generală, în legislația în vigoare motivată mai sus, care stă la baza achiziției și întocmirii specificațiilor tehnice privind eficacitatea produselor dezinfectante, precum și pentru evaluarea de către comisie a eficacității produselor, se precizează standardele de referință aplicabile, nu se enumeră și nu se definesc pentru microorganisme, denumirea/specia/genul acestora, după caz și verificarea acestora în documentele depuse de operatorul economic, care reprezintă atributul altor organisme abilitate.

Comisia de evaluare constituită în cadrul procedurilor de achiziție a verificat standardele de referință pentru eficacitatea bactericidă, fungicidă, levuricidă, virucidă, micobactericidă, sporicidă după caz, din toate documentele depuse de operatorii economici, neavând calitatea sau capacitatea pentru verificarea eficacității produselor dezinfectate asupra tuturor germenilor.

De asemenea, precizează că pentru Lotul 1 și Lotul 2, comisia de evaluare, nu a întâlnit în raport cu specificațiile tehnice, în dosarul tehnic pentru achiziție depus de operatorii economici SC SRL și SC SRL, documente/avize/autorizări/certificări/ mențiuni/atenționări, în care să se precizeze retragerea unui standard pentru dezinfectante, îndeplinirea parțială sau totală a standardelor pentru eficacitatea bactericidă, fungicidă, levuricidă, virucidă, micobactericidă după caz a produsului, sau alte legiferări naționale sau europene, astfel încât, acestea să nu poată fi utilizate pentru dezinfecția de nivel intermediar (mediu) și declarate neconforme, iar până la proba contrarie se prezumă că informațiile furnizate de operatorii economici sunt asumate de aceștia.

Față de considerentele prezentate, solicită respingerea contestației formulată ca neîntemeiată și dispunerea continuării procedurii de atribuire, cu menținerea prevederilor documentației de atribuire, astfel cum au fost acestea stabilite de autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. 333/05.05.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 23081/ 05.05.2022, SC SRL transmite răspuns la punctul de vedere al autorității contractante.

Pentru Lotul 1 „Dezinfectant detergent concentrat de nivel mediu pentru suprafețe în domeniul medical”, contestatorul precizează că urmare a informațiilor care i-au fost comunicate prin punctul de vedere cu nr. MI09565/02.05.2022 și de care nu a avut cunoștință în momentul în care a întocmit contestația cu nr. 305/26.04.2022, își retrage contestația.

Pentru Lotul 2-„Dezinfectant, gata de utilizare, pentru suprafețe domeniul medical, cu utilizare în dezinfecția suprafețelor semicritice prin pulverizare” contestatorul precizează că își menține contestația, așa cum a fost ea formulată și dorește să aducă și următoarele precizări:

Așa cum a arătat și în cuprinsul contestației, produsul declarat câștigător la acest lot trebuia declarat neconform pentru că nu prezintă testare conform EN 14476 pe toate tulpinile obligatorii standardului.

Amintește că pentru activitatea virucidă, tulpinile obligatorii conform EN 14476 sunt: Adenovirus tip 5, Poliovirus tip 1 și Murine Norovirus (MNV S99 Berlin), iar produsul oferat de societatea SC SRL a fost declarat câștigător, deși nu a fost testat pe

toate tulpinile obligatorii standardului, adică pe cea mai rezistentă tulpină Poliovirus tip 1.

Arată că autoritatea contractantă însăși, prin răspunsul formulat a afirmat faptul că cerințele minime ale caietului de sarcini au fost întocmite conform Anexei 1 la Ordinul 1071/2017. Subliniază faptul că anexa anterior menționată prevede ca standardele să fie conforme cu SR EN 14885/2015.

Prin urmare, indiferent de suprafața dezinfectată, produsul trebuie să fie testat pe toate tulpinile obligatorii standardului EN 14476, pentru a dovedi eficacitatea și a fi numit virucid. Consideră că nu este suficientă testarea parțială pentru dezinfectanții de suprafețe. Ține să menționeze că autoritatea contractantă avea obligația de a verifica dacă prin documentele depuse de ofertant, produsul îndeplinește toate cerințele solicitate prin caietul de sarcini, indiferent de tipul de produs, biocid sau dispozitiv medical, pentru a respecta în totalitate legislația în vigoare. Indiferent de nivelul de dezinfecție sau suprafața ce urmează a fi dezinfectată, activitatea antimicrobiană este dovedită prin rapoarte de testare, care susțin înscrierile din avizul 1310.

Consideră că în cuprinsul contestației sale, a menționat strict motivele pentru care consideră că oferta depusă de către SC SRL trebuie declarată neconformă din punct de vedere tehnic.

Referitor la dovezile la care se face referire, contestatorul precizează că acestea sunt la dosarul achiziției, la care el nu are acces. Susținerile sale sunt fondate pe experiența pe care o are în domeniu și pe documentele disponibile online de la producător, distribuitori, din SEAP etc. Atâta timp cât autoritatea contractantă a refuzat să îi comunice un clasament al ofertanților și nu a comunicat nici produsele

participante (dezinfecția suprafețelor se face cu dezinfectanți avizați pe bază de aviz BIO, fișă de securitate, fișă tehnică, etc pe baza testărilor care demonstrează eficacitatea produsului asupra microorganismelor patogene standard obligatorii nu cu un ofertant persoană juridică), acestea fiind informații neclasificate și neconfidențiale, consideră că în mod sigur nu îi va permite studierea dosarului achiziției, cu acces la propunerile tehnice ale celorlalți ofertanți.

Totodată contestatorul arată că pentru îndeplinirea obiectivelor fixate și asigurarea dezinfecției conform normelor legislative în vigoare, autoritatea contractantă trebuia să își respecte propriile cerințe solicitate în caietul de sarcini. Așa cum a arătat și în cuprinsul contestației, nu a cerut verificarea eficacității produselor prin teste propriu-zise, ci a solicitat ca produsele oferite la acest lot să îndeplinească în totalitate cerințele caietului de sarcini deoarece, aceasta a specificat în mod evident standardele conform cărora produsele să dovedească eficacitatea, în unele cazuri, cu menționarea tulpinilor pe care să fie demonstrată eficiența și timpul de acțiune. Toate aceste specificații, în opinia sa trebuiau verificate în avizul BIO al produselor oferite la acest lot, aviz eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide iar, în cazul produselor de tipul dispozitivelor medicale, singurul mod în care se poate dovedi eficacitatea este acela de a prezenta rapoarte de testare din care să reiasă, în mod obligatoriu, informații cu privire la standardele pe care au fost testate produsele, tulpinile, concentrațiile și timpii de contact, efectuate conform legislației.

Susține că nu se poate vorbi de un act medical sigur și eficient, dacă un produs a fost declarat conform și câștigător, deși nu a fost testat pe toate tulpinile obligatorii ale unui standard, conform legislației în vigoare, nici măcar de o evaluare corectă a ofertanților acestui lot.

Avându-se în vedere cele de mai sus, solicită admiterea contestației cu nr. 305/26.04.2022 așa cum a fost ca formulată, pentru lotul 2, cu luarea în considerare a celor expuse mai sus și să se ia act de renunțarea sa la partea din contestație care se referă la lotul 1.

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

....., în calitate de autoritatea contractantă, a organizat procedura negociere fără publicare prealabilă pentru atribuirea contractului având ca obiect „Furnizare dezinfectanți”, cod CPV: 24455000-8, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și transmiterea de invitații de participare către mai mulți operatori economici, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 1.348.996,00 lei fără TVA. Criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul contestației formulate, SC SRL critică modul de desemnare a ofertelor câștigătoare atât pentru Lotul 1 având ca obiect: „Dezinfectant detergent concentrat de nivel mediu pentru suprafețe în domeniul medical” cât și pentru lotul 2 având ca obiect: „Dezinfectant gata de utilizare, pentru suprafețe domeniul medical cu utilizare în dezinfecția suprafețelor semicritice prin pulverizare”.

Ulterior, în urma punctului de vedere exprimat la contestație de autoritatea contractantă , contestatorul prin adresa înregistrată la Consiliul cu nr. 23081/05.05.2022 formulează „cerere de renunțare la contestație”, în ceea ce privește Lotul 1, motiv pentru care, având în vedere dispozițiile art. 26 alin. (8) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, și anume „Consiliul poate lua act, oricând în cursul soluționării contestației, de renunțarea la aceasta de către contestator”, Consiliul va lua act de renunțarea la contestația formulată de SC SRL în ceea ce privește Lotul 1.

Continuând analiza criticilor din contestația formulată de SC SRL la lotul 2, se reține că acesta este nemulțumit de desemnarea ofertei câștigătoare aparținând SC SRL, apreciind că oferta acestuia trebuia respinsă ca neconformă deoarece nu respectă cerințele caietului de sarcini, în sensul că produsul oferat nu prezintă testare conform EN 14476 pe toate tulpinile obligatorii standardului, (Adenovirus tip 5, Poliovirus tip 1 și Murine Norovirus), respectiv pe tulpina cea mai rezistentă , Poliovirus tip 1, motiv pentru care Consiliul va analiza această critică prin raportare atât la prevederile documentației de atribuire cât și legislația specifică în materie.

Astfel, din analiza cerințelor caietului de sarcini aferente lotului 2, având ca obiect: *„Dezinfectant gata de utilizare, pentru suprafețe*

*domeniul medical cu utilizare în dezinfectia suprafețelor semicritice prin pulverizare”, se reține că autoritatea contractantă a impus ca **efectul virucid** al dezinfectantului oferat să fie conform standardului EN14476, adică să fie testate pe toate tulpinile obligatorii aferente standardului impus, pentru dezinfectia tipului de suprafață la care se referă lotul 2 (suprafețe în domeniul medical).*

Consiliul reține că, în prezenta cauză sunt aplicabile prevederile din tabelul 1C intitulat **„Zona medicală – Condiții de testare”** din **Standardul general EN 14885:2015** (care reglementează aplicarea standardelor europene pentru antiseptice și dezinfectanți chimici) potrivit cărora testarea dezinfectanților pentru suprafețe se face potrivit EN 14476 pe următoarele tulpini: Adenovirus tip 5, Poliovirus tip 1 și Murine Norovirus.

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. Este aplicabil produselor ce trebuie folosite în zona de medicina umană, zona veterinară și în zonele de alimentație, industriale, domestice și instituționale. În zona de medicină umană este aplicabil antisepticelor și dezinfectantelor chimice ce trebuie folosite în zone și situații unde dezinfectia și antisepsia sunt indicate medical.

Toate cele 3 organisme de test (inclusiv Poliovirus) sunt prevăzute cu titlu obligatoriu pentru dezinfectia suprafețelor și în tabelul 1 intitulat *„Minimum and additional test conditions”*, aflat la pag. 9 din standardul EN 14476:2013+A1:2015.

Potrivit prevederilor art. 155 din Legea nr. 98/2016 caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu specificațiile tehnice, caracteristicile de natură tehnică care să permită fiecărui produs să fie descris 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.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 3 din HG nr. 395/2016.

În raport cu prevederile legale antemenționate, rezultă fără putință de tăgadă faptul că autoritatea contractantă nu dorește achiziționarea oricărui dezinfectant, deoarece necesitatea ei astfel cum a fost

concretizată prin caietul de sarcini aferent lotului 2 constă în achiziționarea unui dezinfectant pentru suprafețe semicritice care să asigure întregul spectru de activitate virucidă, conform standardului EN 14476.

Astfel, pentru a corespunde necesităților autorității contractante, dezinfectantele oferite pentru lotul 2 ar fi trebuit să aibă activitate demonstrată pe următoarele tulpini: **Adenovirus tip 5, Poliovirus tip 1 și Murine Norovirus.**

Or, din verificarea dosarului cauzei, Consiliul va reține că în cadrul lotului 2 a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de SC SRL care a oferit produsul „Mikrozid Af Liquid” (propunerea tehnică se regăsește la pag. 223-257, vol.4 din dosarul achiziției). Pentru produsul „Mikrozid Af Liquid”, ofertantul SC SRL a atașat avizul Comisiei Naționale pentru Produse Biocide nr. 1012BIO/02/ 12.24 din 10.02.2021 (pag. 229-231) din care rezultă că acest produs **are eficacitate virucidă limitată** fiind testat conform standardului EN 14476 doar pe tulpinile Adenovirus tip 5 și Murine Norovirus (MNV), fără a fi testat și pe tulpina Poliovirus tip 1.

În soluționare, Consiliul va reține că cerințele din caietul de sarcini aferente lotului 2 cu privire la spectrul de activitate sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile elaborate de autoritatea contractantă nefiind contestate de către niciun operator economic interesat, iar prin necontestarea în termenul legal, acestea au devenit obligatorii atât pentru ofertanți, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține că autoritatea contractantă a desemnat în mod eronat drept admisibilă și câștigătoare oferta depusă de SC SRL pentru lotul 2 deoarece produsul oferat de acesta nu are activitate virucidă demonstrată pe întregul spectru de activitate inclusiv pe tulpina Poliovirus tip 1, astfel cum s-a solicitat prin caietul de sarcini.

Procedând în acest fel, autoritatea contractantă nu a aplicat în mod corespunzător prevederile art. 207 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 care stabilesc în sarcina sa obligația de a verifica îndeplinirea cumulativă a tuturor cerințelor, condițiilor și criteriilor stabilite prin anunțul de participare și documentele achiziției.

Prin depunerea ofertei se prezumă că ofertanții și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele expres detaliate în cadrul documentației de atribuire iar riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorilor economici, ei neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii neconforme a ofertei potrivit principiului *„nemo auditur propriam turpitudinem allegans”*, fiind incidente prevederile art. 133 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, conform cărora propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini; oferta care nu satisface cerințele caietului de sarcini este considerată o ofertă neconformă, iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele neconforme (art. 137 alin. (1) din hotărâre).

Legislația în domeniu prevede că o ofertă care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini este considerată, în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, o ofertă neconformă, iar potrivit alin. (4) și (5) din același articol, doar *„ofertele care nu au fost respinse de comisia de evaluare în urma verificării și evaluării reprezintă oferte admisibile. Comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile”*.

Rolul comisiei de evaluare este, potrivit dispozițiilor art. 127 lit. f) din HG nr. 395/2016 de a verifica propunerile tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini. Altfel spus, autoritatea contractantă trebuie să se asigure că propunerile tehnice ofertate de operatorii economici sunt sustenabile, țin cont de toate prevederile legale în vigoare și cerințele documentației de atribuire, astfel încât rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceștia prin simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în cerințele impuse în caietul de sarcini.

Consiliul reține că, potrivit art. 65 alin. (2) și art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, verificarea propunerilor tehnice depuse de ofertanți nu se limitează doar la simpla inventariere/reproducere a propunerii

tehnice astfel cum a procedat UM 0929, ci este un proces laborios, constând în verificarea conformității fiecărei specificații tehnice impuse în caietul de sarcini cu propunerile tehnice și documentele doveditoare prezentate în acest sens, astfel încât să confere autorității contractante certitudinea că produsul oferat este unul conform și corespunde necesității ei pentru care a inițiat procedura de atribuire în cauză.

Specificațiile tehnice propuse de ofertanți nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, ci reprezintă elementul esențial al propunerii tehnice, a căror realitate/conformitate trebuie să fie verificată cu maximă atenție de comisia de evaluare, în baza art. 127 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 și dovedită de ofertanți prin documentele înaintate autorității, ceea ce nu s-a întâmplat în prezenta procedură.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că în etapa de evaluare a ofertelor autoritatea contractantă nu și-a respectat în fapt propria documentație de atribuire, alegând să verifice în mod parțial și superficial modul de îndeplinire a cerințelor cu privire la activitatea virucidă a dezinfectantului oferat și să desemneze drept admisibilă și ulterior câștigătoare oferta acestuia în pofida absenței oricăror dovezi cu privire la testarea pe toate tulpinile, conform standardului EN 14476.

Prin urmare, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu ar fi trebuit să desemneze admisibilă și câștigătoare oferta SC SRL pentru lotul 2 ci ar fi trebuit să constate față de aceasta incidența prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora *„în condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător*

cerințele caietului de sarcini” deoarece în oferta acestuia nu a fost prezentat nici un document/înscriș care să demonstreze activitatea virucidă pe toate tulpinile stipulate cu titlu obligatoriu de standardul EN 14476 menționat în mod expres de autoritatea contractantă în cadrul caietului de sarcini.

În cazul în care prevederile documentației de atribuire erau considerate ca fiind contradictorii/eronate/ambiguu formulate sau abuzive, SC SRL avea dreptul de a contesta respectivele cerințe tehnice, potrivit prevederilor legale, în caz contrar ele devin obligatorii atât pentru ofertanți cât și autoritatea contractantă; conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu 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.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-27/15, CJUE** a reținut că: *„Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi*

revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le - a

stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova,

C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie

2014, Cartiera dell’Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)”

iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că: *„astfel cum s- a*

amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are

obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a

stabilit” I”această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură”.

În cauza **C-42/13, CJUE** a reținut că:

„42 Or, Curtea a hotărât deja că unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit, astfel încât aceasta ar avea obligația să excludă de la o achiziție un operator economic care nu a comunicat un înscris sau o informație a cărei prezentare era impusă în documentele acestei achiziții sub sancțiunea excluderii (a se vedea în acest sens Hotărârea Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40).

43. Această obligație strictă ce revine autorităților contractante derivă din principiul egalității de tratament și din obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18.

44. Astfel, pe de o parte, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Aceasta implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și

obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză”.

La considerentul 28 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-131/16**,

CJUE s-a pronunțat astfel: *„a permite autorității contractante să solicite unui candidat a cărui ofertă o apreciază a fi imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini clarificări în această privință ar implica riscul de a se considera că această autoritate contractantă, în cazul în care oferta candidatului respectiv ar fi în final reținută, a negociat în mod confidențial această ofertă, în detrimentul celorlalți candidați și cu încălcarea principiului egalității de tratament (Hotărârea*

din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C- 599/10,

EU:C:2012:191, punctul 37)”.

Ținând cont de cele de mai sus, autoritatea contractantă avea obligația de a verifica dacă ofertanții care au depus oferte în cadrul acestei proceduri au ținut cont și au demonstrat îndeplinirea tuturor cerințelor tehnice impuse în caietul de sarcini și nu de a desemna, în mod automat, drept admisibilă și câștigătoare ofertele acestora. Ofertele depuse reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel specificația tehnică a unui produs nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă un element esențial al propunerii tehnice și financiare a cărei realitate și conformitate trebuie verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante.

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 inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) și j) 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, critica contestatorului privind

nelegalitatea evaluării ofertei aparținând SC SRL în cadrul lotului 2 este întemeiată, urmând să fie admisă.

Față de considerentele de fapt și de drept mai sus reiterate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, urmează să admită în parte, în ceea ce privește lotul 2, contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu UM 0929 iar pe cale de consecință, va anula raportul procedurii în partea aferentă lotului 2 și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SC SRL pentru lotul 2 în ceea ce privește conformitatea propunerii tehnice cu prevederile caietului de sarcini cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

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

DECIDE:

Ia act de renunțarea la contestația formulată de SC SRL în ceea ce privește Lotul 1.

Admite în parte, în ceea ce privește lotul 2, contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă UM 0929 iar, pe cale de consecință, anulează raportul procedurii în partea aferentă lotului 2 și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SC SRL pentru lotul 2 în

ceea ce privește conformitatea propunerii tehnice, cu prevederile caietului de sarcini cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente și a motivării aferentă prezentei, 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

.....

Redactat practica deciziei

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 21(douăzecișiuna) pagini