CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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

DECIZIE
Nr.....
Data: .....

Prin contestaţia înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ..., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în ..., județul ....., având Cod Unic de Înregistrare ..... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ....., reprezentată legal prin director general ....., privind procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect ”Dezinfectanți pentru mâini pentru prevenirea contaminării cu virusul SARS-COV2 pe durata stării de alertă” – loturile 1 și 2, cod CPV 24455000-8, organizată de ....., cu sediul în ....., ..., județul ....., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat:

- anularea procedurii de atribuire,
- obligarea autorităţii contractante la reluarea procedurii pentru loturile 1 şi 2 în condiţii de legalitate.

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

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ..... SRL reclamă rezultatul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă, apreciindu-l nelegal, din considerentele expuse, pe larg, în cele ce urmează.

În fapt, contestatorul arată că în data de 17.08.2020, autoritatea contractantă a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ....pentru

procedura de atribuire prin procedura simplificată online, având ca obiect achiziția de „Dezinfectanți pentru mâini pentru prevenirea contaminării cu virusul SARS-COV2 pe durata stării de alertă".

Potrivit caietului de sarcini, valoarea estimată a contractului pentru lotul 1 este de 10.800 lei, iar pentru lotul 2 este de 66.000 lei.

Fiind interesat de participarea la procedura de atribuire, contestatorul menționează că a depus ofertă pentru loturile 1 și 2, în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Ca urmare a evaluării ofertelor depuse, acestea au fost declarate conforme și admisibile, potrivit procesului verbal nr. 558266 din 02.09.2020 privind evaluarea propunerilor tehnice și procesului verbal nr. 558619 din 04.09.2020 privind evaluarea propunerilor financiare.

În urma aplicării criteriului de atribuire și stabilirea clasamentului ofertanților, contestatorul arată că oferta sa a fost clasată pe locul 3 pentru lotul 1 și locul 8 pentru lotul 2, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 559604 din 08.09.2020.

Contestatorul consideră că ofertele declarate câștigătoare sunt vădit inacceptabile și neconforme, întrucât propunerea tehnică a fost întocmită cu încălcarea cerințelor documentației de atribuire în ceea ce privește efectul virucid al produsului ofertat.

Totodată, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a evaluat în mod nelegal propunerile financiare, întrucât oferta depusă de societatea sa potrivit solicitării din documentația de atribuire, așa cum a fost rectificată prin erata ... publicată în SEAP la 24.08.2020, prezintă un preț mai mic decât cel ofertat de societatea declarată câștigătoare.

Contestatorul susține că oferta depusă de ..... pentru lotul 1 nu respectă cerințele caietului de sarcini și astfel se impune respingerea acesteia ca neconformă și inacceptabilă, atât în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea 98/2016, cât și ale art. 137 alin. (3) lit. a) din Normele metodologice ale Legii nr. 98/2016.

De asemenea, contestatorul arată că potrivit caietului de sarcini pentru Lotul 1 - Dispozitiv cu soluție dezinfectantă pentru mâini pe bază de alcool, se solicită ca spectru de activitate: conform EN1500 acțiune bactericidă, virucidă, fungicidă, să nu producă iritații.

Contestatorul susține că produsul ofertat de ....., denumit Hygienium, Gel antibacterian dezinfectant 70% alcool Hygienium 300 ml, nu are efect virucid, având doar efect bactericid, conform avizului nr. 2854 BIO/01/12.24 fiind destinat dezinfecției igienice a mâinilor. Conform testului PN EN 1500 dezinfectantul distruge bacteriile E-coli K12.

Având în vedere că documentația de atribuire precizează în mod clar obligația ofertanților de a proba efectul virucid și că aceasta este obligatorie prin publicarea în SICAP înainte de depunerea ofertelor, în lipsa oricăror documente care să ateste efectul virucid solicitat de autoritatea contractantă, contestatorul solicită anularea procedurii de atribuire pentru lotul 1, întrucât cerințele din documentația de atribuire nu sunt îndeplinite, oferta fiind inadmisibilă.

Mai mult, contestatorul menționează că această licitație a fost organizată cu scopul prevenirii contaminării cu virusul SARS-COV2 pe

durata stării de alertă, iar activitatea virucidă este esențială în asigurarea prevenției în acest context pentru angajații și personalul Primăriei .....

În ceea ce privește criteriul prețul cel mai scăzut, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere că oferta depusă de ..... se referă la un număr de 400 de bucăți cu capacitatea de 300 ml, iar oferta societății sale, a fost elaborată în concordanță cu solicitările din documentația de atribuire, așa cum a fost rectificată prin erata EN1021461, pentru un număr de 400 bucăți cu capacitatea de 500 ml.

Având în vedere că oferta declarată câștigătoare se referă la un volum total de 120 l (reieșind un preț/l de 42,93 lei), iar oferta societății sale are în vedere un volum de 200 l (reieșind un preț/l de 38,25 lei), contestatorul consideră că prețul ofertat de societatea sa de 7.650 lei, este mai mic.

Contestatorul precizează că autoritatea contractantă a evaluat oferta financiară exclusiv raportat la prețul aferent unui recipient, fără a lua în considerație gramajul acestuia, deși a permis ca produsele să fie ambalate în recipiente de capacități diferite de 300 ml sau 500 ml. În mod logic, prețul per recipient al unui produs de 500 ml nu poate fi mai mic decât unul ambalat la 300 ml.

Capacitatea tehnică a ofertantului implică respectarea condițiilor privind declararea ofertei câștigătoare și, în consecință, de atribuire a contractului de furnizare produse, care în cazul de față au fost încălcate și prin ignorarea modalității de aplicare a criteriului "prețul cel mai scăzut".

Criteriul "prețul cel mai scăzut" nu poate fi aplicat decât unor oferte care îndeplinesc și se conformează prin prezentarea documentelor justificative, aceleași condiții de calitate tehnică, dovedind la momentul deschiderii ofertelor că au capacitatea tehnică și legală de a desfășura/executa obligația contractuală de furnizare a unui anumit tip de produse.

Cu privire la Lotul 2 - Soluție dezinfectantă, contestatorul susține că produsul ofertat de SC ..... SRL, denumit K-SEPT, Dezinfectant de mâini pe bază de alcool etilic 75% TP1, nu are efect virucid, așa cum reiese din avizul 78/11.08.2020 eliberat de Institutul Cantacuzino, ci doar efect bactericid.

Pentru aceleași motive, contestatorul consideră că oferta nu îndeplinește condițiile impuse prin caietul de sarcini, fiind inadmisibilă și neconformă, solicitând anularea procedurii de atribuire a contractului.

Contestatorul arată că legiuitorul impune condiția ca orice hotărâre a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte să fie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe documente contradictorii sau insuficiente.

Pentru toate aceste motive, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Prin adresa nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire

la contestația depusă de SC ..... SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată din următoarele motive:

- contestatorul pretinde în mod nefondat anularea și reluarea procedurii, în condițiile în care o astfel de solicitare ar fi fost legitimă numai în cazul unei contestații cu privire la documentația de atribuire și depusă înainte de data de deschidere a procedurii.

În fapt, autoritatea arată că a organizat procedura simplificată de achiziție publică de „Dezinfectanți pentru mâini pentru prevenirea contaminării cu virusul SARS-COV2 pe durata stării de alerta", conform anunțului de participare simplificat în SICAP nr. ....și a documentației de atribuire publicate.

În baza raportului procedurii nr. 55604 din data de 08.09.2020, pentru lotul 1 a fost declarată câștigătoare oferta depusă de SC ..... SRL, iar pentru lotul 2 a fost declarată câștigătoare oferta depusă de SC ..... SRL. Ofertantul reclamant, ... SRL a fost clasat pe locul 3 pentru lotul 1, respectiv locul 8 pentru lotul 2.

1. Referitor la afirmația contestatorului: *„Considerăm că ofertele declarate câștigătoare sunt vădit inacceptabile şi neconforme, întrucât propunerea tehnică a fost întocmită cu încălcarea cerințelor documentației de atribuire în ceea ce privește efectul virucid al produsului ofertat”*, autoritatea contractantă menționează următoarele:

Pentru lotul 1 - ofertantul ..... SRL - a prezentat pentru produsul ofertat: Aviz nr. 4625BIO/01/12.24 și Aviz de Extindere emis de Ministerul Sănătății din data de 09.07.2020 valabil pană la 31.12.2024 în care produsul se certifică că este activ împotriva tuturor virusurilor încapsulate (Anexa 1) și unde este specificat că metoda de testare/protocolul de testare a avut la bază standardul EN14476, respectiv standardul care stabilește cerințele minime pentru activitatea virucidă a produselor antiseptice și dezinfectante chimice (Anexa 3 - cu privire la standardul de testare 14476+A1:2016).

Autoritatea arată că, în contestația sa, contestatorul declară că: "*Produsul ofertat de ....., denumit Hygienium, Gel antibacterian dezinfectant 70% alcool Hygienium 300 ml, nu are efect virucid, având doar efect bactericid*" şi anexează Avizul 2854 BIO/01/12.24, care este pentru produsul HIGENEX GEL ANTIBACTERIAN emis pentru SC Asil SRL.

De fapt, autoritatea precizează că ofertantul ..... a depus în oferta sa AVIZ Nr. 4625BIO/01/12.24, pentru HYGIENIUM SOLUŢIE ANTIBACTERIANA și nu HIGENEX GEL ANTIBACTERIAN cum susține contestatorul, ceea ce dovedește că aspectul contestat privind acest produs nu este fondat.

Pentru LOT 2 – autoritatea contractantă menționează că ofertantul ..... SRL a prezentat pentru produsul ofertat: Autorizație Temporară nr. 78/11.08.2020 emis de Ministerul Apărării Naționale, Institutul Național de Cercetare-Dezvoltare Medico-Militară "Cantacuzino" și Anexa la Autorizația temporară nr. 78/11.08.2020 din data de 11.08.2020, în care produsul se certifică că are efect virucid, fungicid, bactericid (Anexa 4), ceea ce dovedește că aspectul contestat privind acest produs nu este fondat.

2. Referitor la afirmația contestatorului: „*Autoritatea Contractantă a evaluat în mod nelegal propunerile financiare, astfel cum vor arăta în cadrul prezentei contestații, întrucât oferta depusă de subscrisa potrivit solicitării din documentația de atribuire, așa cum a fost rectificată prin erata EN1021461 publicată în SEAP la 24.08.2020, prezintă un preț mai mic decât cel ofertat de societatea declarată câștigătoare*", autoritatea contractantă menționează următoarele:

În conformitate cu prevederile art. 34 din HG nr. 395/2016, "*În cazul în care criteriul utilizat este "prețul cel mai scăzut", astfel cum este prevăzut la art. 187 alin. (3) lit. a) din Lege, stabilirea ofertei câștigătoare se realizează numai prin compararea prețurilor prezentate în cadrul ofertelor admisibile, fără să fie cuantificate alte elemente de natură tehnică sau alte avantaje care rezultă din modul de îndeplinire a contractului de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire*".

Conform Eratei EN 1021461 din data de 24.08.2020 şi a Răspunsului consolidat SCN1073501/00019 din 24.08.2020, pentru LOT 1 se modifică textul: "*Dispozitiv cu soluție dezinfectantă pentru mâini, recipient 300 ml cu dispersie - 400 buc.*" cu textul "*Dispozitiv cu soluție dezinfectantă pentru mâini, recipient între 300 și 500 ml, cu dispersie/pompița - 400 bucăți*".

Ca urmare, tuturor ofertanților li s-a cerut prin documentația de atribuire să oferteze un număr de 400 bucăți recipiente cu soluție dezinfectantă pentru mâini cu o capacitate de 300 ml până la 500 ml.

Prin Anexa la formularul de ofertă financiară s-a solicitat cotarea prețului unitar pe recipient pentru 400 bucăți, și nu prețul unitar pe litru de soluție.

În fapt, autoritatea contractantă menționează că prin această procedură a demarat achiziția unor dispozitive cu soluție dezinfectantă pentru mâini, cu o capacitate între 300 ml și 500 ml pentru LOT 1, și nu achiziționarea de dezinfectant vrac.

Autoritatea contractantă reiterează faptul că contestatorul expune o modalitate proprie de evaluare a ofertelor financiare, considerând că, chiar dacă prețul ofertei sale de 7.650 lei exclusiv TVA pentru 400 de recipiente (conform Anexa 6 atașată) este mai mare decât oferta clasată pe locul 1 pentru LOT 1 de 5.152 lei exclusiv TVA pentru 400 recipiente, contestatorul se raportează la prețul unitar pe litru, în condițiile în care în oferta sa financiară a ofertat preț unitar/recipient.

Pe de altă parte, contestatorul recunoaște că „*autoritatea contractantă a evaluat oferta financiară exclusiv raportat la prețul aferent unui recipient, fără a lua în considerare gramajul acestuia, deși a permis ca produsele să fie ambalate în recipiente de capacități diferite*", ceea ce demonstrează că autoritatea contractantă a respectat prevederile art. 34 din HG nr. 395/2016.

Autoritatea precizează că opinia contestatorului că "*În mod logic, prețul per recipient al unui produs de 500 ml nu poate fi mai mic decât unul ambalat la 300 ml*" este neprobată și nu poate face obiectul evaluării din cadrul prezentei proceduri.

3. Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de SC ..... SRL ca nefondată.

Totodată, autoritatea contractantă supune atenției faptul că potrivit legislației în materia achizițiilor publice, orice operator economic poate formula contestație, sub condiția cumulativă a prezentării interesului față de procedură și a indicării unui prejudiciu. În conformitate cu dispozițiile art. 33 din Codul de procedură civilă, interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual.

Formularea unei contestații împotriva unui act al autorității este condiționat de justificarea unui interes în modificarea actului autorității contractante, prin interes înțelegându-se folosul practic folosit de cel ce a declanșat acțiunea sau săvârșește un act procedural.

Autoritatea contractantă apreciază că un atare interes nu a fost probat în prezenta cauză, nejustificând recurgerea la procedura contestației, cât timp acest demers este lipsit de orice finalitate practică pentru titularul contestației, actualmente situându-se pe locul trei, respectiv opt, pentru această procedură, iar obiectul contestării este îndreptat spre ofertanții de pe primul loc. Anularea deciziei prin care autoritatea contractantă a desemnat oferta câștigătoare pentru cele două loturi nu poate produce nicio consecință practică asupra situației ofertantului contestatar SC ..... SRL, a cărei ofertă, având în vedere criteriul utilizat la atribuire respectiv acela al prețului cel mai scăzut, desfășurată în SEAP, s-a situat pe locul al „treilea" pentru Lot 1 și locul al "optulea" pentru LOT 2 astfel că, și dacă ar fi invalidat ofertele câștigătoare contestate, alt participant ar avea întâietate.

Autoritatea învederează că prin contestația formulată au fost invocate exclusiv critici vizând oferta câștigătoare, iar în măsura în care aceste critici ar fi găsite ca întemeiate, contrar susținerilor contestatorului, este evidentă lipsa de interes a contestatorului într-o eventuală excludere a ofertantului declarat câștigător, care nu va obține niciun folos practic în eventualitatea admiterii contestației sale, întrucât oferta sa nu va putea fi declarată câștigătoare în raport de criteriul de atribuire prestabilit.

În acest sens, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă solicită respingerea, ca nefondată și lipsită de interes, a contestației formulată de SC ..... SRL, deoarece nu justifică un interes legitim, născut și actual în contestarea deciziei de declarare a ofertelor câștigătoare, de vreme ce nu mai poate deveni câștigător în această procedură de atribuire, caz în care contestatorul nu are interesul legitim necesar deținerii calității de persoană vătămată, astfel cum se prevede la art. 3 lit. f) din Legea nr. 101/2016.

Totodată, autoritatea arată că prin declanșarea demersului jurisdicțional trebuie să se urmărească asigurarea propriului interes, nu interesul general de respectare a legii ori interesul altor operatori economici care ar avea acces la procedură.

Autoritatea contractantă susține că SC ..... SRL nu îndeplinește condițiile cumulative prevăzute în legislația aplicabilă în materia achizițiilor publice pentru a fi considerată persoană vătămată. Având în vedere că admisibilitatea unei contestații este condiționată de necesitatea formulării

acesteia de către o persoană vătămată, iar SC ..... SRL nu a demonstrat că este persoană vătămată, în accepțiunea dispozițiilor legale anterior indicate, autoritatea solicită Consiliului să respingă contestația ca „inadmisibilă", în contextul tuturor aspectelor de fapt și drept anterior expuse, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Autoritatea contractantă consideră că a derulat această procedură de atribuire în mod legal, cu respectarea actelor normative aplicabile și prevederilor documentației de atribuire, astfel încât afirmațiile contestatorului referitoare la evaluarea nelegală a ofertei financiare pentru LOT 1 și încălcarea cerințelor documentației de atribuire în ceea ce privește efectul virucid al produselor ofertate pentru LOT 1 și LOT 2 sunt cel puțin tendențioase și neîntemeiate.

În susținerea celor precizate, autoritatea anexează următoarele documente:

Anexa 1 - Aviz de extindere pentru produsul HYGENIUM Soluţie Antibacteriana;

Anexa 2 - Aviz bio pentru produsul HYGENRJM Soluţie Antibacteriana;

Anexa 3 - Standardul de testare 14476+A1:2016;

Anexa 4- Autorizație temporară și Anexa pentru produsul K-SEPT-Dezinfectant de mâini;

Anexa 5 - Anexa la Formularul de oferta din documentația de atribuire.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. ..., contestatorul răspunde la excepția lipsei de interes în promovarea contestației, solicitând respingerea excepției invocate de autoritatea contractantă prin punctul de vedere nr. 560999/17.09.2020.

După cum a arătat în motivele contestației depuse, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a evaluat în mod eronat ofertele depuse, în sensul în care nu a luat în considerare capacitatea recipienților, deși prin caietul de sarcini s-a solicitat "Dispozitiv cu soluție dezinfectantă pentru mâini, recipienți între 300 și 500 ml".

Oferta depusă de societatea sa se referă la produsul EPICARE DES ambalat în flacoane de 500 ml, iar prețul per flacon nu poate fi comparat cu prețul unui flacon de 300 ml al altui competitor.

Contestatorul arată că potrivit art. 2 din Legea nr. 101/2016:

”(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorităţi contractante sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorităţii contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicţională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.

(2) Oricare dintre membrii unei asocieri a unor operatori economici, fără personalitate juridică, poate formula orice cale de atac reglementată de prezenta lege”.

În ceea ce privește interesul, contestatorul menționează că în doctrină se arată că prin interes se înțelege folosul practic imediat pe care

îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercitarea dreptului de a formula o acţiune în justiţie, precum şi o contestaţie, cum este cazul celor de faţă, cere o justificare, prin impunerea condiţiei interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate, pur vexatorii.

Interesul trebuie să îndeplinească următoarele cerinţe: să fie legitim, corespunzător cerinţelor legii materiale şi procesuale; să fie personal şi direct, adică folosul practic urmărit prin declanşarea procedurii judiciare să aparţină celui care recurge la acţiune; să fie născut şi actual, să existe în momentul în care este formulată cererea.

În cauza dedusă judecăţii, este fără putinţă de tăgadă faptul că interesul societăţii sale respectiv folosul practic, atât în depunerea ofertei, cât şi în promovarea căii de atac, trebuie să fie acela al atribuirii contractului.

Având în vedere că oferta declarată câștigătoare se referă la un volum total de 120 l (reieșind un preț/l de 42,93 lei), iar oferta societății sale are în vedere un volum de 200 l (reieșind un preț/l de 38,25 lei), contestatorul consideră că prețul ofertat de societatea sa de 7.650 lei este mai mic.

Contestatorul consideră că oferta sa îndeplinește criteriul prețul cel mai scăzut, solicitând Consiliului să aibă în vedere că oferta depusă de ..... se referă la un număr de 400 de bucăţi cu capacitatea de 300 ml.

De asemene, contestatorul precizează că oferta sa a fost elaborată în concordanță cu solicitările din documentaţia de atribuire, aşa cum a fost rectificată prin erata EN1021461, pentru un număr de 400 bucăţi cu capacitatea de 500 ml.

Totodată, contestatorul precizează că autoritatea contractantă a evaluat oferta financiară exclusiv raportat la prețul aferent per bucată, fără a lua în considerație gramajul, deși a permis ca produsele să fie ambalate în recipiente de capacități diferite de 300 ml sau 500 ml. În mod logic, prețul per recipient al unui produs de 500 ml nu poate fi mai mic sau egal cu unul ambalat la 300 ml.

Contestatorul consideră că în acest mod au fost încălcate principiile ce guvernează legislația achizițiilor publice în ceea ce privește tratamentul egal al competitorilor.

Contestatorul arată că potrivit art. 187 din Legea nr. 98/2016:

”(1) Fără a aduce atingere dispoziţiilor legale sau administrative privind preţul anumitor produse ori remunerarea anumitor servicii, autoritatea contractantă atribuie contractul de achiziţie publică/acordul-cadru ofertantului care a depus oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic.

(2) În sensul dispoziţiilor alin. (1), autoritatea contractantă stabileşte oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic pe baza criteriului de atribuire şi a factorilor de evaluare prevăzuţi în documentele achiziţiei”.

Pentru aceste motive, contestatorul solicită respingerea excepţiei invocate.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Dezinfectanți pentru mâini pentru prevenirea contaminării cu virusul SARS-COV2 pe durata stării de alertă” – loturile 1 și 2, cod CPV 24455000-8. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. ...., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În raportul procedurii nr. 559604/08.09.2020, s-a consemnat depunerea a 6 oferte pentru lotul 1 și a 13 oferte pentru lotul 2, respingerea ofertei depusă de ..... SRL pentru lotul 2, admisibilitatea celorlalte oferte pentru loturile 1 și 2, precum și desemnarea ofertelor depuse de SC ..... SRL pentru lotul 1 și de SC ..... SRL pentru lotul 2, ca fiind câștigătoarele procedurii; oferta depusă de SC ..... SRL s-a situat pe locul 3 la lotul 1 și pe locul 8 la lotul 2.

Împotriva raportului procedurii nr. 559604/08.09.2020, SC ..... SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. ....

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul procedează cu întâietate la analizarea excepției lipsei de interes a SC ..... SRL în formularea contestației, invocată de autoritate contractantă, motivat de faptul că SC ..... SRL s-a situat pe locul 3 la lotul 1 și respectiv locul 8 la lotul 2, iar criticile din contestație sunt îndreptate spre ofertanții situați pe primul loc la ambele loturi (..... SRL și SC ..... SRL).

Potrivit dispozițiilor art. 2 alin. (1) și art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016:

Art. 2. - (1) ”*Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorităţi contractante sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorităţii contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicţională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi*”.

Art. 3. - (1) ”*În sensul prezentei legi, termenii şi expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează: (...)*

- f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; şi

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecinţă a unui act al autorităţii contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluţionării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”.

Aşadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziţie publică, contestatorul trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în

legătură cu procedura şi să fi suferit, să sufere sau să rişte să sufere un prejudiciu ca urmare a unui act al autorităţii contractante.

Prin interes se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mişcare a acţiunii sale. Exerciţiul dreptului de a formula o acţiune în justiţie, precum o contestaţie ca cea de faţă, cere o justificare, prin impunerea condiţiei interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate. Interesul trebuie să fie legitim, personal şi direct, să fie născut şi actual, așa cum prevăd dispozițiile codului de procedură civilă:

-art. 32 alin. (1) - *„Orice cerere poate fi formulată şi susţinută numai dacă autorul acesteia: (…) d) justifică un interes*

-art. 33 teza I - *„Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut şi actual”.*

Se reține că potrivit raportului procedurii nr. 559604/08.09.2020, SC ..... SRL s-a clasat pe locul 3 la lotul 1 și locul 8 la lotul 2.

Analizând cuprinsul contestației, Consiliul reține că SC ..... SRL critică ofertele declarate câștigătoare pentru loturile 1 și 2, considerând că acestea sunt inacceptabile și neconforme.

În consecinţă, în ceea ce privește lotul 2, având în vedere considerentele menționate anterior, criteriul de atribuire „preţul cel mai scăzut” și poziţia contestatorului în clasamentul procedurii, locul 8, dar şi criticile formulate ce vizează exclusiv oferta situată pe locul întâi, Consiliul constată că autorul contestaţiei nu justifică un interes legitim, născut şi actual, potrivit dispozițiilor legale sus menționate.

Chiar și ipoteza în care s-ar admite criticile şi s-ar aprecia că oferta situată pe locul întâi SC ..... SRL (câștigătoare) ar fi neconformă sau inacceptabilă, contestatorul nu ar obţine niciun folos practic şi actual, dat fiind că soluţia ar avea drept consecinţă câştigarea procedurii de către ofertantul situat pe locul următor (al doilea), și nu de către contestatorul SC ..... SRL, situat tocmai pe locul 8.

Un interes eventual nu se poate lua în considerare, deoarece interesul trebuie să îndeplinească cerinţa actualităţii conform art. 33 teza I cod procedură civilă.

De asemenea, Consiliul apreciază că pronunţarea de către Consiliu a unei decizii de reevaluare a ofertelor nu ar aduce beneficii în niciun fel societăţii contestatoare, aceasta neavând şansa reală de a i se atribui contractul de achiziţie publică în urma aplicării criteriului de atribuire „preţul cel mai scăzut” ofertelor declarate admisibile. În această situaţie, este evident că interesul societăţii contestatoare în promovarea cererii sale în ceea ce privește lotul 2 nu există şi nici nu poate fi dovedit.

Neavând şansa reală de a câştiga contractul de achiziţie publică, aşa cum s-a stabilit anterior, SC ..... SRL nu are interesul legitim, în legătură cu această procedură de atribuire pentru lotul 2, necesar deţinerii calităţii de persoană vătămată, astfel cum se prevede la art. 2 alin. (1) și art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu dispozițiile codului de procedură civilă.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va

respinge ca lipsite de interes criticile formulate de SC ..... SRL, în ceea ce privește lotul 2.

Referitor la lotul 1, Consiliul va respinge excepția lipsei de interes invocată de autoritatea contractantă, întrucât criticile contestatorului vizează și evaluarea propunerilor financiare, considerând că societatea sa a prezentat un preț mai mic decât societatea declarată câștigătoare.

Cu privire la oferta desemnată câștigătoare, depusă de ..... SRL, contestatorul susține două aspecte:

-produsul ofertat de acesta nu îndeplinește cerința obligatorie de a avea efect virucid,

-consideră că autoritatea contractantă a evaluat în mod nelegal propunerile financiare, întrucât oferta sa are un preț mai mic decât cel ofertat de societatea declarată câștigătoare.

În ce privește primul aspect, din verificarea documentelor aflate la dosar pentru lotul 1 – *„Dispozitiv cu soluție dezinfectantă pentru mâini”,* se reține că ofertantul câștigător ..... SRL a prezentat pentru produsul „Hygienum soluție antibacteriană” (și nu Higenexgel antibacterian cum susține contestatorul), următoarele documente: Avizul nr. 4625BIO/01/12.24 și Avizul de Extindere emis de Ministerul Sănătății din data de 09.07.2020 valabil pană la 31.12.2024, din care rezultă că este activ împotriva tuturor virusurilor încapsulate, iar metoda de testare a avut la bază standardul EN14476 care stabilește cerințele minime pentru activitatea virucidă a produselor antiseptice și dezinfectante chimice. Prin urmare, critica contestatorului este neîntemeiată urmând a fi respinsă.

Referitor la modul în care autoritatea a evaluat ofertele financiare, se are în vedere că potrivit eratei EN 1021461/24.08.2020 publicată în SEAP, pentru lotul 1, textul cerinței din documentația de atribuire: „*Dispozitiv cu soluție dezinfectantă pentru mâini, recipient 300 ml cu dispersie - 400 buc.*" a fost înlocuită cu textul: „*Dispozitiv cu soluție dezinfectantă pentru mâini, recipient între 300 și 500 ml, cu dispersie/pompița - 400 bucăți*".

Ca urmare, tuturor ofertanților li s-a cerut prin documentația de atribuire să oferteze un număr de 400 bucăți recipiente cu soluție dezinfectantă pentru mâini cu o capacitate între 300 ml și 500 ml, cerință necontestată de niciun operator economic, fără niciun avantaj aplicabil ofertanților care prezintă recipiente de peste 300 ml.

Prin Anexa la formularul de ofertă financiară din documentația de atribuire s-a solicitat cotarea prețului unitar pe recipient pentru 400 bucăți, și nu prețul unitar pe litru de soluție, nefiind vorba despre achiziționarea de dezinfectant vrac, așa cum eronat apreciază contestatorul.

SC ..... SRL expune în contestație o modalitate de calcul eronată: acesta apreciază că prețul ofertei sale de 7.650 lei fără TVA - pentru 400 de recipiente este mai mare decât oferta clasată pe locul 1, de 5.152 lei fără TVA - pentru 400 recipiente, dar se raportează greșit la prețul unitar pe litru, în condițiile în care în propunerea financiară a ofertat preț unitar/recipient, iar cerința din documentația de atribuire viza, la fel, prețul unitar pe recipient.

Față de cele expuse anterior, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a procedat la evaluarea ofertelor cu respectarea cerințelor din documentația de atribuire și prin aplicarea criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, criticile contestatorului fiind neîntemeiate.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate criticile formulate de SC ..... SRL în contradictoriu cu ....., cu privire la lotul 1.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca lipsite de interes criticile formulate de SC ..... SRL, în ceea ce privește lotul 2.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, respinge excepția lipsei de interes în formularea contestației, invocată de autoritatea contractantă cu privire la lotul 1.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondate criticile formulate de SC ..... SRL în contradictoriu cu ....., cu privire la lotul 1.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.