



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. 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. 501/C1/349

Data: 27.03.2020

Prin contestația nr. 679/28.02.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 8065/02.03.2020, formulată de SC SRL cu sediul în, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO10421821, reprezentată legal de și reprezentată juridic de – Cabinet de Avocat, cu sediul profesional în, împotriva raportului procedurii nr. 4091/25.02.2020 și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 4151/26.02.2020, emise de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, str. jud., în cadrul procedurii simplificate având ca obiect încheierea acordului cadru: „.....”, cod CPV 24455000-8, s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii și a comunicării rezultatului procedurii în partea referitoare la lotul 3 și obligarea autorității contractante la reevaluarea propunerilor tehnice din ofertele SC SRL în raport de criticile sale.

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, conform art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 (onorariu avocat în sumă de 1.000 lei - anexa nr. 3 la contestație).

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

În fapt contestatorul precizează că raportul procedurii a fost publicat în SICAP la data de 26.02.2020 iar comunicarea i-a fost transmisă în data de 26.02.2020 și, având în vedere că valoarea estimată a achiziției este de 241.697,28 lei, în raport de dispozițiile art. 8

alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, a formulat prezenta contestație în termen legal.

Pe fondul contestației, contestatorul arată că clasamentul ofertelor declarate admisibile de autoritatea contractantă la lotul 3 conform raportului procedurii este:

- SC SRL - 13.672,80 lei - Loc I,
- SC SRL - 11.520,00 lei - Loc II,
- SC SRL - 19.785,50 lei - Loc III.

Contestatorul susține că nici în comunicarea rezultatului procedurii și nici în raportul procedurii nu sunt indicate datele de identificare a produselor oferite de SC SRL.

În acest context contestatorul susține că este nevoit să se raporteze la datele produselor care, în mod ipotetic, ar fi putut fi oferite de cei doi competitori ai săi.

În situația în care altele sunt produsele oferite în prezenta achiziție de SC SRL, atunci consideră că este îndreptățit a proceda la o nouă contestare a rezultatului procedurii (al cărei termen de introducere curge de la data efectuării unei comunicări complete a rezultatului procedurii la acest lot 3 al achiziției), dacă decizia autorității contractante de atribuire a contractului lotului 3 i se va părea în continuare ca fiind nelegală.

Contestatorul consideră că ambele produse (ipotetic) oferite, de SC SRL - produsul „.....”, și SC SRL - produsul „.....” sunt neconforme.

În opinia contestatorului ambele produse nu îndeplinesc condiția de a prezenta efectul remanent la 3 ore (anexele nr. 6 și 7 la contestație), caracteristic dezinfecției chirurgicale a mâinilor și impus prin standardul specializat EN 12791 (anexa nr. 8 la contestație).

Potrivit normei tehnice generale UE obligatorii în materie de dezinfectanți - standardul EN 14885:2015, scopul acestei reglementări este: „This European Standard specifies the European Standards to which products have to conform in order to support the claims for

microbicidal activity which are referred to in this European Standard. (.....).

It is applicable to products to be used in the area of human medicine, the veterinary area and in food industrial, domestic and institutional areas. In the area of human medicine, it is applicable to chemical disinfectants and antiseptics to be used in areas and situations where disinfection or antisepsis is medically indicated.

Such indications occur in patient care

- in hospitals, in community medical facilities and dental institutions”.

Așadar, contestatorul susține că pentru a fi recunoscut, în speță, efectul dezinfectant al unui produs destinat dezinfecției chirurgicale a mâinilor, produsul respectiv trebuie să facă dovada acestui efect în condițiile standardului specializat la care face trimitere EN 14885:2015.

În susținere prezintă cap. 4.3.1 General din standardul EN 14885:2015.

Concluzionând contestatorul arată că trimiterea de referință făcută de EN 14885:2015 este la standardul EN 12791 pentru demonstrarea efectului bactericid al unui produs dezinfectant: „EN 12791, Chemical disinfectants and antiseptics - Surgical hand disinfection – Test method and requirement (phase 2/step 2)”.

Contestatorul arată că în conformitate cu normele generale cuprinse în caietul de sarcini al achiziției (p.6, respectiv p.8):

„Pentru achiziția de produse biocide se solicită conform Ordin MS 1082/731/2017- Anexa 3 următoarele:

.....

Lista standardelor din România aplicabile în unitățile sanitare, în domeniul curățării, dezinfecției, este prevăzută în standardul SR EN 14885 din 2015, cu completările și modificările ulterioare”.

De asemenea, contestatorul arată că normele legale naționale privind dezinfecția chirurgicală a mâinilor, stabilite de Anexa nr. 3 la OMS nr. 1082/2016 prin preluarea celor tehnice stabilite prin EN 14885:2015, stabilesc următoarele:

„Dezinfecția chirurgicală a mâinilor.

Indicații: dezinfecția chirurgicală a mâinilor.

Spectrul de activitate conform EN 14885:2015.

Bactericidă: EN 13727 (2,1), timp de contact între 30 sec. și 1 min., reducere lg, pentru produs de spălare $\geq 3,0$, pentru produs de frecare $\geq 5,0$;

EN 12791 (2,2), timp de contact între 1 min. și 5 min”.

Totodată contestatorul susține că potrivit caietului de sarcini al lotului 3, activitatea bactericidă trebuie astfel dovedită:

-„Activitate antimicrobiană și standarde.

Spectrul de activitate conform EN 14885:2015.

- Bactericidă: EN 13727 (2,1), timp de contact între 30 sec. și 1 min., reducere lg, pentru produs de spălare $\geq 3,0$.

EN 1499 sau EN1500 (2,2), timp de contact între 1 min. și 5 min”.

Având în vedere cele prezentate contestatorul susține că, din descrierea modului de dovedire a efectului bactericid, se observă că autoritatea contractantă a omis să prevadă și standardul EN 12791 - inclus cu titlu obligatoriu atât în standardul general EN 14885, cât și în Anexa nr. 3 la OMS nr. 1082/2016 (asumată deplin și integral prin caietul de sarcini al achiziției).

Ori, prevederile obligatorii ale legii (lato sensu) indiferent de caracterul sau tehnic și/sau juridic) fac parte de drept dintr-o documentație de atribuire, chiar dacă nu există o referință anume la ele, nici chiar prin trimitere (nu este cazul în speță, unde autoritatea contractantă a specificat că se aplică prevederile standardului EN 14885:2015 și ale Anexei nr. 3 la OMS nr. 1082/2016).

În susținere, contestatorul invocă jurisprudența Curții de Apel Alba Iulia.

În ceea ce privește produsul (ipotetic) oferit de SC SRL, contestatorul susține că acesta nu este avizat pentru utilizarea în unitățile sanitare (cel puțin așa rezultă din avizul emis de CNPB - anexa nr. 9 unde ar fi trebuit să se afle o mențiune în acest sens).

Pentru aceste motive solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

În cazul admiterii contestației, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, contestatorul solicită și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată (onorariu avocat în sumă de 1.000 lei).

În drept își întemeiază contestația pe dispozițiile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, precum și pe celelalte dispoziții legale invocate în cuprinsul contestației.

Totodată solicită și consultarea dosarului cauzei, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016.

Anexat contestației în original, înregistrată la CNSC sub nr. 8697/04.03.2020, SC SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206133882/1, tranzacția: 947495863/

1710593982 din data de 28.02.2020, emisă de CEC Bank – unitatea Traian, în valoare de 104,40 lei.

Deoarece cauțiunea nu a fost constituită în cuantumul prevăzut de lege, prin adresa nr. 8961/349-C1 din 06.03.2019, Consiliul a solicitat contestatorului constituirea diferenței cauțiunii până la cuantumul prevăzut de lege.

Prin adresa nr. 762/06.03.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 9295/09.03.2020 SC SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206151756/1, tranzacția: 949820293/1713287819 din data de 06.03.2020, emisă de CEC Bank – unitatea Traian, în valoare de 169,06 lei.

Prin adresa nr. 5357/06.03.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 9035/06.03.2020, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația în cauză. Ulterior prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 9288/09.03.2020 autoritatea contractantă a transmis dosarul achiziției.

În fapt, autoritatea contractantă arată că deși contestatorul în petitul acțiunii solicită anularea raportului procedurii și a comunicării rezultatului procedurii, raportat la criticile aduse de acesta, și anume la o serie de lipsuri din cuprinsul caietului de sarcini contestația a fost depusă cu depășirea termenului legal de 5 zile de la data luării la cunoștință a documentației de atribuire, dispoziție legală prevăzută imperativ la art. 8 alin. (1) pct. 5 din Legea nr. 101/2016.

Astfel, în condițiile în care contestatorul la momentul publicării documentației de atribuire ar fi observat că „din descrierea modului de dovedire a efectului BACTERICID AC a omis să prevadă și standardul EN12791” (pag. 5 din contestație) autoritatea consideră că acesta avea posibilitatea de a depune o solicitare de clarificări în acest sens.

Or, așa cum se poate observa din derularea procedurii, autoritatea susține că ofertantul contestator nu a formulat vreo solicitare de clarificare a acestui aspect.

Pe fondul contestației, autoritatea contractantă arată că și în condițiile arătate de contestator contestația este neîntemeiată deoarece așa cum se poate observa din ofertele tehnice depuse de ceilalți ofertanți la procedură, acestea conțin inclusiv raportul de testare al produsului la standardul EN 12791:2016 Evaluarea eficacității dezinfecției chirurgicale a mâinilor utilizând metoda de testare standard europeană EN 12791:2016, raport în cuprinsul căruia este precizat întocmai efectul remanent la 3 ore, condiție pe care contestatorul susține că ofertanții clasați pe locul 1 și 2 nu ar îndeplini-o.

Autoritatea contractantă susține că produsele „ipotetice” ale celorlalți doi ofertanți, așa cum le numește contestatorul îndeplinesc întrutotul specificațiile tehnice minime impuse prin caietul de sarcini, astfel încât afirmațiile contestatorului sunt lipsite de temei legal.

Pentru toate aceste motive autoritatea contractantă solicită admiterea în principal excepția tardivității contestației iar în subsidiar în

cazul judecării cauzei pe fond respingerea contestației ca nefondată cu obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată.

Prin adresa nr. 759/06.03.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 9197/09.03.2020 contestatorul răspunde punctului de vedere al autorității contractante.

Contestatorul solicită respingerea excepției tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă prin punctul de vedere, arătând că a contestat actele expres menționate în petitul său iar nu documentația de atribuire.

Lipsa din caietul de sarcini aferent lotului 3 a mențiunii exprese a standardului de testare EN 12791 nu constituie obiectul contestației sale. Cel mult, asemenea chestiune poate fi opusă ca apărare de fond – care însă nu a fost exprimată de autoritatea contractantă.

Referitor la această lipsă contestatorul susține că a arătat că ea este complinită prin efectul de drept al legii (lato sensu), respectiv prin asimilarea în documentația de atribuire și aplicarea de către autoritatea contractantă a prevederilor standardului EN 14885:2015 și ale ANEXEI nr. 3 la OMS nr. 1082/2016.

În ceea ce privește fondul contestației, contestatorul susține că autoritatea contractantă încalcă principiul contradictorialității procedurii de urmat în fața CNSC necomunicându-i și rapoartele de testare conform standardului EN12791 ale produselor concurenților săi (pe care autoritatea refuză în continuare să le indice).

Aceste afirmații ale autorității contractante susține că le va verifica odată cu consultarea dosarului cauzei.

Totodată, contestatorul arată că autoritatea contractantă nu face nicio apărare referitor la critica sa privind lipsa avizării produsului ofertat de ofertantul SC SRL pentru utilizarea în unități sanitare.

Prin adresa nr. 9561/349/C1/10.03.2020, Consiliul a comunicat contestatorului termenul în care poate să studieze dosarul cauzei, depus de autoritatea contractantă la Consiliu.

Ca urmare a studierii dosarului cauzei, contestatorul transmite concluzii scrise prin adresa nr. 835/16.03.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 10278/16.03.2020.

Astfel, contestatorul arată că produsul oferat de SC Acest produs nu prezintă efectul susținut la 3 ore așa cum prevede standardul EN 12791. În acest sens arată că la paginile 388-379 din dosarul cauzei se află raportul de testare nr. 2018-3874/18 23 00114 a cărui concluzie aflată la pagina 380 confirmă susținerile sale, respectiv: „Produsul testat nu demonstrează suplimentar un efect susținut”.

Totodată, arată că la pagina 381 din dosarul cauzei se regăsește un paragraf a cărui citire integrală este împiedicată de ofertant prin aplicarea ștampilei de conformitate cu originalul care indică cu exactitate rezultatul efectului susținut la 3 ore și pe care-l reproduce în citirea sa completă: „Valoarea absolută a efectului susținut la 3 (sintagma obliterated prin aplicarea ștampilei) ore este totuși, inferioară PR, astfel încât efectul susținut nu poate fi menținut”.

Referitor la produsul oferat de SC SRL arată că acesta este Acest produs nu prezintă efectul susținut la 3 ore așa cum prevede standardul EN 12791. Astfel, arată că la pag. 450 (verso) – 449 se află raportul de testare nr. D88-1/2016 a cărui concluzie (pag. 449) confirmă această susținere a sa: „The product is suitable to be used as surgical hand disinfection for immediate effect under test conditions: application volume 2x5 ml/person and application time 1 and 2 min.

De asemenea, arată că la pag. 469-468 din dosar se află avizul emis de CNPB în care lipsește mențiunea de utilizare în unitățile sanitare din România.

Prin corespondența e-mail înregistrată la Consiliu sub nr. 11535/24.03.2020 contestatorul a transmis standardele EN 14885:2015 și SR EN 12791:2018.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată având ca obiect încheierea acordului cadru: „.....”, cod CPV 24455000-8, prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. 27.11.2019. Criteriul de atribuire ales este: prețul cel mai scăzut.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepției tardivității contestației formulată de SC SRL, invocată de autoritatea contractantă în punctul de vedere cu privire la contestație.

În opinia autorității contractante, contestația formulată de SC SRL ar fi tardiv formulată deoarece acesta ar critica în fapt conținutul documentației de atribuire.

Consiliul va respinge ca nefondată excepția tardivității invocată de autoritatea contractantă deoarece contestația formulată de SC SRL nu are ca obiect conținutul documentației de atribuire, ci

modalitatea de evaluare a ofertelor depuse, consemnată în raportul procedurii de atribuire și comunicată prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii față de care a formulat contestația în interiorul termenelor prevăzute la art. 8 din Legea nr. 101/2016.

Faptul că SC SRL invocă în contestația depusă anumite particularități ale documentației de atribuire nu poate conduce la concluzia că această contestație ar avea ca obiect documentația de atribuire câtă vreme prin capetele de cerere formulate acesta nu a solicitat remedierea documentației de atribuire ci reevaluarea ofertelor. Procedând la analiza fondului cauzei, Consiliul reține că, prin contestația care face obiectul prezentei, SC SRL critică modalitatea de evaluare a ofertelor situate pe locurile 1 și 2 în ierarhia rezultată prin aplicarea criteriului de atribuire pentru lotul 3, depuse de SC SRL.

Având în vedere criticile formulate de SC SRL, Consiliul va reține următoarele aspecte:

- Potrivit informațiilor de la secțiunea II.2) Descriere din anunțul de participare simplificat, obiectul lotului 3 în care a fost formulată contestația care face obiectul prezentei este *„Produce antiseptic pentru dezinfectia mâinilor prin spălare cu clorhexidina (săpun chirurgical)”*;

- La secțiunea IV.4.1 din instrucțiunile pentru ofertanți publicate în anexa anunțului de participare simplificat sub identificatorul „[SCN1059347/00006] FisaDate_DF1070999.pdf” intitulată generic *„fișa de date a achiziției”*, autoritatea contractantă a precizat că propunerile tehnice *„Vor fi întocmite de către ofertanți în conformitate cu precizările anterioare și cele prevăzute în caietul de sarcini. propunerea tehnică va fi redactată conform formularului 15 - Propunere tehnică ce se regăsește în fișierul „model formulare”, cu respectarea cerințelor caietului de sarcini”*;

- La capitolul 8 *„specificatii tehnice produse antiseptice/dezinfectante”* din caietul de sarcini (pag. 11 din dosarul cauzei), autoritatea contractantă a precizat că *„pentru achiziția de produse biocide **se solicită conf. Ordin MS 1082/ 731/ 2017- Anexa 3***

următoarele: (...) Fișa tehnică a produsului originală și/sau tradusă autorizat în limba română, cu următoarele informații: - denumirea comercială; - tipul de produs biocid, conform anexei V la Regulamentul (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 22 mai 2012 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide, cu amendamentele ulterioare; - **domeniul de utilizare corespunzător tipului de produs biocid**, indicațiile de utilizare, concentrația și timpul de contact pentru fiecare utilizare (**timpul de contact pentru utilizare să fie susținut de concluzia raportului de testare**) (...);

- La pag. 10 din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a enumerat specificațiile tehnice aferente săpunului chirurgical care face obiectul lotului 3, relevante fiind cele aferente spectrului de activitate bactericid respectiv: „Spectrul de activitate **conform EN 14885:2015**

- Bactericidă: EN 13727 (2,1), timp de contact între 30 sec. și 1 min., reducere lg, pentru produs de spălare > 3,0,
- EN 1499 sau EN 1500 (2,2), timp de contact între 1 min. și 5 min. (...).

Având în vedere solicitarea expresă din caietul de sarcini a spectrului de activitate conform standardului EN 14885:2015, Consiliul reține că, la capitolul 4.3 „Chemical disinfectants and antiseptics for use in the medical area” paragraful 4.3.1 intitulat „General” (pag. 14 din copia standardului transmisă de contestator la dosarul cauzei în anexa corespondenței e-mail înregistrată la CNSC sub nr. 11535/24.03.2020) se precizează că proprietățile dezinfectante ale unui produs destinat domeniului medical se demonstrează conform standardelor europene din tabelul 1 astfel cum este specificat pentru fiecare tip de produs și fiecare spectru de activitate (bactericid, fungicid etc).

În tabelul 1 aflat în continuarea textului anterior iterat se precizează că pentru domeniul de utilizare „surgical handrub or wash” (dezinfecția chirurgicală a mâinilor prin frecare sau prin spălare) efectul bactericid se demonstrează conform standardelor EN 13727 și EN 12791.

Conform referințelor de la capitolul 2 din standardul EN 14885:2015 (pag. 7 din copia standardului EN 14885:2015 aflată la dosarul cauzei) standardul EN13727 definește metodele de testare cantitativă a suspensiei pentru evaluarea activității bactericide a dezinfectantelor chimice folosite în medicina umană iar **standardul EN 12791 definește metodele de testare și cerințele pentru dezinfecția chirurgicală a mâinilor.**

Totodată, Consiliul reține că la capitolul 4.3.2 „fields of applications/ standards necessary to be passed for basic and additional label claims” aflat la pag. 15 din standardul EN 14885:2015 parte a dosarului cauzei sunt precizate standardele obligatorii și adiționale pentru efectul biocidelor, relevante în soluționarea prezentei fiind precizările din tabelul 4.3.2.4 „surgical handrub and handwash” potrivit cărora demonstrarea efectului bactericid al produselor biocide utilizate în

dezinfecția chirurgicală a mâinilor se face în mod obligatoriu prin testare conform standardelor EN 13727 și EN 12791.

Modalitatea concretă de testare a produselor biocide utilizate în dezinfecția chirurgicală a mâinilor conform standardelor anterior iterate este prevăzută în tabelul „1a – Medical area – Test conditions and requirements of standard test methods to be used to substantiate claims for bactericidal activity of products” din standardul EN 14885:2015 potrivit căruia testele minime conform standardului EN 12791 se fac prin măsurarea reducerii concentrației de microorganisme în două situații distincte, respectiv măsurarea efectului imediat și a efectului de 3 ore; condițiile din standard fiind cumulative, și nu alternative (a se vedea pag. 18 din copia standardului aflată la dosarul cauzei).

Având în vedere atât considerațiile anterioare și precizările din caietul de sarcini „pentru achiziția de produse biocide **se solicită conf. Ordin MS 1082/ 731/ 2017- Anexa 3 următoarele:** (...) Fișa tehnică a produsului (...) cu următoarele informații: (...) - **domeniul de utilizare corespunzător tipului de produs biocid**, indicațiile de utilizare, concentrația și timpul de contact pentru fiecare utilizare (**timpul de contact pentru utilizare să fie susținut de concluzia raportului de testare**) (...)”, Consiliul reține că, pentru fi considerate conforme cu prevederile caietului de sarcini în care a fost solicitat în mod expres spectru de activitate conform standardului EN 14885:2015, ofertele pentru lotul 3 ar fi trebuit să conțină rapoarte de testare conform standardului EN 12791 atât pentru efectul imediat cât și pentru efectul la 3 ore.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul va reține că SC G&M 2000 SRL a oferat pentru lotul 3 produsul Prestisept pentru care a prezentat:

- avizul nr. 3980BIO/01/12.24 din data 24.04.2017 emis de Comisia Națională de Produse Biocide în care nu se regăsește nicio referință la teste efectuate conform standardului EN 12791 (fila 169 din dosarul achiziției);

- avizele de extindere din 28.09.2017 și 30.01.2018 prin care se extinde/se completează capitolul IX. Eficacitate cu informațiile privind

eficacitatea testării conform standardului EN 12791 pentru timpul de acțiune 1 minut și de 2 minute și conform standardului EN14476 (fila 468);

- raportul de testare nr. D88-1/2016 din data 14.09.2016 (filele 452-449) conform EN 12791 în care se precizează „*experimental conditions: Testing of disinfecting efficiency of chemical disinfecting and antisepting agents by suspension method SOP-M-19-00 (EN 12791:2016) **immediat effect***”, din care rezultă că prin acest raport de testare a fost evaluat doar efectul imediat al produsului conform EN 12791, însă **nu și efectul de 3 ore**;

- în propunerea tehnică depusă de SRL nu se regăsesc alte rapoarte de testare conform EN 12791.

Totodată, Consiliul reține că SC SRL a oferit pentru lotul 3 produsul pentru care a prezentat:

- avizul nr. 335BIO/01/06.10 din data 12.10.2007 emis de Comisia Națională de Produse Biocide și referatul de evaluare nr. 674/05.10.2007 transmis de Institutul de Sănătate Publică către Comisia Națională pentru Produse Biocide în care nu se regăsește nicio referință la teste efectuate conform standardului EN 12791 (filele 431-429 din dosarul achiziției);

- avizul nr. 335BIO/01/06.10 din data 12.10.2017 emis de Comisia Națională de Produse Biocide în care nu se regăsește nicio referință la teste efectuate conform standardului EN 12791 (filele 427-426 din dosarul achiziției);

- avizul de extindere din 30.01.2019 prin care se extinde/se completează capitolul IX. Eficacitate cu informațiile privind eficacitatea testării conform standardului EN 12791 pentru timpul de acțiune 4 minute (2x2 minute);

- raportul de testare nr. 2018-3874/18 23 00114 privind „evaluarea eficacității dezinfecției chirurgicale a mâinilor utilizând metoda de testare standard europeană EN 12791:2016” (filele 388-379 din dosarul achiziției) în care se precizează la capitolul „*metoda de testare*” că, deși eșantioanele au fost prelevate de pe mâini imediat după dezinfectare și la 3 ore după dezinfectare (a se vedea penultimul paragraf de pe verso-ul filei 388), concluziile testării au fost că produsul „*îndeplinește cerințele pentru efectul imediat conform EN 12791:2016. Produsul testat **nu demonstrează suplimentar un efect susținut***”.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul va reține că din documentele prezentate de SC SRL în propunerile tehnice pentru lotul 3 conform instrucțiunilor autorității contractante „*pentru achiziția de produse biocide **se solicită** (...) fișa tehnică a produsului (...) cu următoarele informații: (...) - **domeniul de utilizare corespunzător tipului de produs biocid**, indicațiile de utilizare, concentrația și timpul de contact pentru fiecare utilizare (**timpul de contact pentru utilizare să fie susținut de concluzia raportului de testare**) (...)*” nu rezultă îndeplinirea condiției din caietul de sarcini aferent lotului 3 privind spectrul de activitate conform standardului EN 14885:2015, criticile contestatorului privind acest aspect urmând a fi admise.

Prin depunerea ofertei se prezumă că ofertanții SC SRL și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele din caietul de sarcini privind spectrul de activitate conform standardului EN 14885:2015 pentru săpunul chirurgical care face obiectul lotului 3 iar riscul întocmirii ofertelor cade în ofertanților, ei neputând să își invoce propria culpă ca motiv al rapoartelor de testare în toate condițiile impuse prin standardul EN 14885:2015 pentru acest tip de produs potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, fiind incidente prevederile art. 133 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, conform căroră 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).

Ofertanții care considerau că, pentru anumit spectru de acțiune sau chiar pentru anumite produse nu este necesară depunerea de rapoarte de testare, aveau dreptul de a contesta aceste cerințe, în caz contrar orice altă interpretare excede regulilor stabilite de autoritatea contractantă și acceptate de ofertanți, având caracter obligatoriu.

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*”.

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*" și a precizat că „*această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură*".

Prin depunerea ofertei pentru lotul 3, SC SRL și-au însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul fișei de date a achiziției și al caietului de sarcini, motiv pentru care aveau obligația, potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016 de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

În cadrul ofertelor pentru lotul 3, societățile SC SRL au ales să nu depună niciun raport de testare prin care să demonstreze efectul bactericid la 3 ore conform EN 12791:2016 al produselor oferite, astfel cum este prevăzut/definit în standardul EN 14885:2015 pentru produsele destinate dezinfecției chirurgicale a mâinilor, condiție obligatorie conform spectrului de activitate EN 14885:2015 solicitat de autoritatea contractantă în caietul de sarcini pentru lotul 3.

Față de aceste aspecte, Consiliul reține faptul că, prin ofertele depuse, SC SRL nu au făcut dovada conformității specificațiilor tehnice ale produselor oferite cu cerințele minimale obligatorii stabilite în caietul de sarcini și care reprezintă necesitatea / exigențele autorității contractante.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut în cazul ofertelor depuse de SC SRL pentru lotul 3 cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale

de consecință, critica SC SRL privind nelegalitatea evaluării ofertelor SC SRL pentru lotul 3 este fondată, urmând să fie admisă.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, va anula raportul procedurii în partea aferentă lotului 3 și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Ca urmare a admiterii contestației formulată de SC SRL și observând că există cheltuieli avansate de acesta în soluționarea contestației, Consiliul consideră întemeiată și admite, în conformitate cu art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, solicitarea contestatorului de obligare a autorității contractante aflată în culpă la plata cheltuielilor efectuate de acesta în cursul soluționării contestației. Cheltuielile reclamate sunt în sumă de 1.000 lei și reprezintă „onorariu” avocat prestate de – Cabinet de avocat, conform facturii seria 1 nr. 390 din data de 27.02.2020 și achitate prin ordinul de plată nr. 225/28.02.2020.

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

Respinge ca nefondată excepția tardivității invocată de autoritatea contractantă.

Admite contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, anulează raportul procedurii în partea aferentă lotului 3 și

actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Obligă autoritatea contractantă la plata cheltuielilor de soluționare către contestator, în cuantum de 1.000 lei.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 12 (douăsprezece) pagini.