



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) și ale art. 27 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. , înregistrată la CNSC sub nr. depusă de SC SRL, cu sediul în, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată prin administrator și convențional prin „ ”, privind procedura de licitație deschisă, divizată pe loturi, cu fază finală de licitație electronică, organizată în vederea încheierii unei acord cadru de furnizare având ca obiect „Dezinfectanți” - în referire la lotul 8, cod CPV – 33631600-8, de către ”, cu sediul în, str., jud., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

a) în principal, obligarea autorității contractante la completarea raportului cu datele de identificare (nume comercial, producător etc) ale produsului ofertat de operatorul economic S SRL(în continuare) la lotul 8 al achiziției;

b) în subsidiar, în cazul în care supozițiile sale referitoare la informațiile de mai sus arătate, necomunicate de autoritatea contractantă, „se adevăresc”, solicită obligarea autorității contractante la reevaluarea financiară a ofertei în raport de critica sa din cuprinsul contestației;

c) anularea raportului procedurii în partea referitoare la lotul 8 al achiziției, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia, și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de contestația în cauză (onorariu de avocat în sumă de 1.000 lei, conform înscrisurilor doveditoare anexate-anexa 2), conform dispozițiilor art. 26 alin. 9 din Lege.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL, reclamă raportul procedurii nr. - în referire la lotul 8, comunicat prin intermediul SICAP, rezultat nelegal, în opinia sa.

Pe fond, contestatorul învederează următoarele:

a) Petitul principal

Se arată că, conform celor stabilite în raport (pag. 5-6, respectiv pag. 10-11), oferta a fost declarată admisibilă și câștigătoare a contractului pentru lotul 8, iar oferta societății contestatoare a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare (fiind clasată pe locul 2):

„În urma răspunsurilor la solicitările de reofertare, și solicitarea de clarificări, pentru lotul nr. 8, și având în vedere cerința din caietul de sarcini conform căreia analiza comparativă va avea în vedere prețul unui litru soluție gata de utilizare, care acoperă în totalitate spectrul solicitat în maxim 15 minute, a rezultat următorul clasament:

Nr. lot	Ofertant	Oferta financiara dupa LE	Clasament
LOT 8- PRODUS DEZINFECTANT DE NIVEL ÎNALT PENTRU DISPOZITIVE MEDICALE TERMOSENSIBILE/litru/kg produs concentrat Valoare totala/lot minima-maxima estimata acord-cadru: 25000 lei-50000 lei fara TVA	SA	46.000,00 lei fara TVA/lot 46 lei/kg. 0,92 lei/litru sol.de lucru 2%, timp de acțiune 15 min	I
Procent din valoarea estimata %		92%	
Admis/respins		admis	
LOT 8- PRODUS DEZINFECTANT DE NIVEL ÎNALT PENTRU DISPOZITIVE MEDICALE TERMOSENSIBILE/litru/kg produs concentrat Valoare totala/lot minima-maxima estimata acord-cadru: 25000 lei-50000 lei fara TVA	 S.R-L	50.000,00 lei fara TVA/lot 50 lei/litru 1 lei/litru sol.de lucru 2%, timp de acțiune 15 min	II
Procent din valoarea estimata %		100%	
Admis/respins		admis	

Astfel, constatând că în raport autoritatea contractantă nu face nicio referire la produsul ofertei, contestatorul arată că, se află în imposibilitatea de a aprecia asupra corectitudinii evaluării efectuate de autoritate și a ataca eventuala decizie greșită a acesteia de atribuire a contractului lotului 8.

Așadar, contestatorul precizează că, motivarea cererii sale de obligare a autorității contractante la indicarea datelor de identificare a produsului ofertat de are în vedere faptul că, atribuirea contractului de achiziție se face la capătul unei proceduri de evaluare a ofertelor prezentate de operatorii economici participanți, iar nu a ofertanților (care sunt evaluați într-o fază anterioară dacă îndeplinesc criteriile de calificare prevăzute în documentația achiziției - art. 127 alin. (1) lit. b) din HG nr. 395/2016).

Mai mult, se arată că, potrivit art. 3 alin. (1) lit. hh) din Legea nr. 98/2016: „ofertă - actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de

achiziție publică. Oferta cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum și alte documente stabilite prin documentația de atribuire”, iar potrivit dispozițiilor art. 142 alin. (2) din HG nr.3 95/2016: „Autoritatea contractantă are obligația de a efectua și comunicările prevăzute la secțiunea a 13-a a cap.IV din Lege.”

Ori, contestatorul susține că, aceste comunicări - adresate ofertanților - privesc ofertele prezentate, iar indicarea „motivelor concrete” (art. 215 alin. (2) din Legea nr. 98/2016) pentru care o ofertă este declarată - în situația dată, câștigătoare - trebuie să înceapă prin arătarea produsului descris în propunerea tehnică a fiecărei oferte prezentate și evaluate tehnic și financiar.

Așadar, se constată că, în cuprinsul raportului se face referire la ofertanți, iar nu la ofertele acestora, în opinia contestatorului lipsind informația esențială - produsul ofertat, astfel, împiedicându-se „(cu încălcarea principiilor de desfășurare a oricărei proceduri de achiziție publică) accesul la o informație care - odată dezvăluită - poate deschide calea accesului la cenzurarea actului decizional al autorității contractante, la stabilirea faptului că o ofertă este evaluată corect sau nu”.

b) Petitul subsidiar

Contestatorul învederează faptul că, supozițiile referitoare la produsul ofertei se bazează pe datele cunoscute din confruntările concurențiale din piață, iar nu pe informațiile oficiale ce ar fi trebuit să-i fie comunicate de autoritatea contractantă; așadar, dacă în cursul judecării contestației sau ca urmare a unei decizii C.N.S.C. de obligare a autorității contractante la efectuarea comunicării legale, va rezulta că datele de identificare ale produsului ofertat de sunt diferite de cele de mai jos, contestatorul arată că își rezervă dreptul de a contesta rezultatul evaluării autorității contractante prin raportare la informațiile oficiale astfel obținute.

Astfel, pentru Lotul 8 - Produs dezinfectant de nivel înalt pentru dispozitive medicale termosensibile, după cum se arată, ... - produs ipotetic -

În opinia contestatorului, relevante sunt următoarele prevederile din caietul de sarcini al lotului:

„Activitate antimicrobiană și standarde:

Spectrul de activitate biocidă conform EN 14885:2015

- *Bactericidă: EN 13727 (2,1), timp de contact $\leq$ 60 min., reducere lg. $\geq$ 5,0 EN 14561 (2,2), timp de contact 60 min., reducere lg. $\geq$ 5,0*
- *Levuricidă: EN 13624 (Candida albicans) (2,1), timp de contact $\leq$ 60 min., reducere lg. $\geq$ 4,0*
- *EN 14562 (Candida albicans) (2,2), timp de contact 60 min., reducere lg. $\geq$ 4,0*
- *Fungicidă: EN 13624 (Candida albicans, Aspergillus brasiliensis) (2,1), timp de contact $\leq$ 60 min., reducere lg. $\geq$ 4,0*
- *EN 14562 (Candida albicans, Aspergillus brasiliensis) (2,2), timp de contact 60 min., reducere lg. $\geq$ 4,0*
- *Micobactericidă/Tuberculocidă:*
 - EN 14348 (2,1), timp de contact 60 min., reducere lg. $\geq$ 4,0*
 - EN 14563 (2,2), timp de contact 60 min., reducere lg. $\geq$ 4,0*
- *Virucidă: EN 14476*

- *Sporicidă: EN 13704 (2,1)*"

și

„Caracteristici tehnice:

- Timp de acțiune maxim: 15 minute"

precum și

„Analiza comparativă va avea în vedere prețul unui litru soluție gata de utilizare (incluzând benzile indicatoare) care acoperă în totalitate spectrul solicitat în maxim 15 minute."

Așadar, potrivit mențiunilor din Rapoartele de testare efectuate pentru dovedirea efectului fungicid al produsului (prezumtiv) ofertat de conform standardului EN 13624 nr. 11-13483/14.09.2011, respectiv conform standardului EN 14562 nr. A 16053/07.02.2016 (anexa nr. 5, respectiv anexa nr. 6),

-produsul acoperă activitatea fungicidă conform standardului EN 13624 pe tulpina *Aspergillus brasiliensis* la diluția de 3%;

-produsul acoperă activitatea fungicidă conform standardului EN 14562 pe tulpina *Aspergillus brasiliensis* la diluția de 4%.

Totodată, contestatorul subliniază că, potrivit specificației caietului de sarcini al lotului, efectul fungicid trebuie demonstrat pe ambele tulpini - *Candida albicans* și *Aspergillus brasiliensis* - conform metodologiei standardelor menționate acolo:

- Fungicidă: EN 13624 (*Candida albicans*, *Aspergillus brasiliensis*) (2,1), timp de contact ≤ 60 min, reducere lg. $\geq 4,0$

- EN 14562 (*Candida albicans*, *Aspergillus brasiliensis*) (2,2), timp de contact 60 min., reducere lg. $\geq 4,0$

Așadar, raportat la nivelul diluției care asigură eficacitatea produsului (prezumtiv) ofertat de pe toate activitățile antimicrobiene solicitate - adică 4 %, precum și la modul de efectuare a analizei comparative, stabilit prin caietul de sarcini al lotului: „Analiza comparativă va avea în vedere prețul unui litru soluție gata de utilizare (incluzând benzile indicatoare) care acoperă în totalitate spectrul solicitat în maxim 15 minute", contestatorul consideră că, prețul ofertei trebuia calculat astfel: 46 lei preț/kg ofertat x 4% diluție la care acopera spectrul solicitat = 1,84 lei/litru soluție de lucru.

Contestatorul consideră că, autoritatea contractantă în mod greșit a luat în calculul prețului ofertei diluția de 2 % - situație în care, dacă va exista remedierea autorității contractante sau decizia C.N.S.C. corespunzătoare - trebuie efectuată recalcularea prețului acestei oferte.

De asemenea, contestatorul arată că, autoritatea contractantă/comisia sa de evaluare avea obligația de a compara datele financiare ale ofertei cu cele ale propunerii tehnice ce cuprindea această ofertă.

Astfel, invocând încălcarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 127, respectiv a art. 133 din HG nr. 395/2016, contestatorul apreciază că, în mod evident, eroarea autorității îi-i prejudiciază, întrucât prețul ofertei sale (produsul) - stabilit prin Raport - este de 1 leu/litru soluție de lucru (adică un preț mai scăzut decât cel real al ofertei).

Totodată, în ceea ce privește anularea oricăror acte subsecvente Raportului, contestatorul arată că, în cazul admiterii contestației sub aspectul anularii acestuia în partea referitoare la lotul 8 al achiziției, aceasta este impusă de aplicarea principiului *quod nullum est nullum producit effectum*.

Pentru motivele arătate, contestatorul solicită admiterea contestației.

Prin adresa nr. , înregistrată la CNSC cu nr. , autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de SRL, prin care a învederat următoarele:

În ceea ce privește solicitarea contestatorului de la punctul a), autoritatea contractantă arată, contrar celor susținute de contestator, că a menționat în raportul procedurii (pag. 13 din raport), atât produsul descris în propunerea tehnică cât și denumirea comercială a produsului ofertat de fiecare operator economic declarat câștigător, în speță cu referire la SRL- . Așadar, produsul contestat , nu este un produs ipotetic cum afirmă contestatorul, ci a fost menționat de autoritatea contractantă în raportul procedurii.

Având în vedere că, începând cu data de 07.01.2020, SEAP a venit în întâmpinarea utilizatorilor săi cu noi funcționalități: „Transmiterea de către autoritățile contractante a comunicărilor prevăzute de Lege către candidații/ofertanții participanți la procedurile de atribuire din cadrul unei secțiuni specifice de la nivelul procedurii”, autoritatea contractantă arată că a generat comunicările către participanți prin intermediul platformei SEAP (SEAP-ul transmițând comunicările către operatorii economici), neîntocmind-le și neîncărcând-le ca și până acum. Mai mult, autoritatea menționează că rezultatul evaluării documentului DUAЕ, rezultatul evaluării tehnice, rezultatul evaluării financiare precum și ofertanții declarați câștigători, împreună cu ofertele depuse (denumirea comercială a produselor) au fost detaliate în raportul procedurii încărcat în SEAP.

În ceea ce privește critica contestatorului de la punctul b), autoritatea contractantă susține că, produsul ofertat de SC SRL - , a respectat toate cerințele caietului de sarcini și a prezentat inclusiv dovada tehnică (Raport de testare) privind respectarea tuturor standardelor solicitate (A se vedea pagina cu rezultatele testelor microbiologice de unde rezultă eficacitatea de maxim 2%, timp de contact 15 minute (pag. nr. 84 din fișierul cu documentele prezentate de SC SRL).

De asemenea, autoritatea menționează că produsul este destinat dezinfectiei de nivel înalt a dispozitivelor termosensibile și se folosește doar după curățarea și dezinfecția de nivel mediu aplicate anterior, conform procedurilor de efectuare a curățării, dezinfectiei și sterilizării instrumentarului aplicate la nivelul ", deci, în condiții de curățenie, se folosește concentrația de 2% a produsului și se aplică timpul de contact recomandat, adică 15 minute (conform și cerințelor din caietul de sarcini și anexa la caietul de sarcini: „Analiza comparativă va avea în vedere prețul unui litru soluție gata de utilizare, care acoperă în totalitate spectrul solicitat în maxim 15 minute)”. Din punct de vedere epidemiologic, autoritatea precizează că nu este necesară și nu se folosește o concentrație mai mare, după cum „pare” a indica contestatorul.

Față de cele anterior menționate, autoritatea contractantă arată că își menține punctul de vedere de a declara oferta depusă de SC SRL, pentru lotul nr. 8, conformă și de a-l declara câștigător.

Totodată, autoritatea învederează că va încheia acordul cadru numai după primirea deciziei de la C.N.S.C.

Prin adresa nr. , înregistrată la CNSC cu nr. , în urma consultării dosarului cauzei, contestatorul a precizat, raportat la înscrisurile aflate în propunerea tehnică a ofertei SRL (în continuare), următoarele considerente privind evaluarea financiară a ofertelor de către autoritatea contractantă și reclamată prin contestație:

Astfel, contestatorul arată, relativ la produsul ofertat de:

- la pag. 69-72 se află raportul de testare nr. 11- , care arată (pag. 69) că efectul FUNGICID deplin (testare pe tulpina *Aspergillus brasiliensis*) este realizat, în condițiile de testare stabilite prin standardul EN 13624 (adică în condiții de murdărie - anexa nr. 1), în timpul de contact de 15 minute, la o diluție a produsului concentrat de 3 %;

- la pag. 64-66 se află raportul de testare nr. A 16053/07.03.2016, care arată (pag. 64) că efectul FUNGICID deplin (testare pe tulpina *Aspergillus brasiliensis*) este realizat, în condițiile de testare stabilite prin standardul EN 14562 (adică în condiții de murdărie - anexa nr. 2), în timpul de contact de 15 minute, la o diluție a produsului concentrat de 4 % (și chiar și în condiții de curățenie):

*„În conformitate cu EN 14562 (2006), produsul Sekusept aktiv, aplicat la o concentrație a produsului de cel puțin 4% prezintă activitate fungicidă ($\log_{10} RF \geq 4$) în 15 min la 20°C în condiții de curățenie (0,03 % albumină) împotriva tulpinii de referință A *brasiliensis* (Tab. 1).*

*În condiții de murdărie (0,3% albumină și 0,3% eritrocite ovine), produsul testat Sekusept aktiv prezintă activitate fungicidă ($\log_{10} RF \geq 4$) la 20°C împotriva tulpinii de referință A *brasiliensis* (Tab. 2), aplicat la un raport concentrație/timp de contact de 4 %/15 min sau 3 %/30 min.”*

Totodată, contestatorul subliniază faptul că, potrivit specificației caietului de sarcini al lotului, efectul FUNGICID trebuie demonstrat pe ambele tulpini - *Candida albicans* și *Aspergillus brasiliensis* - conform metodologiei standardelor menționate:

„• Fungicidă: EN 13624 (*Candida albicans*, *Aspergillus brasiliensis*) (2,1), timp de contact ≤ 60 min., reducere lg. $\geq 4,0$

EN 14562 (*Candida albicans*, *Aspergillus brasiliensis*) (2,2), timp de contact 60 min., reducere lg. $\geq 4,0$ ”, în timpul de contact impus de 15 minute.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

”, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, divizată pe loturi, cu fază finală de licitație electronică, organizată în vederea încheierii unei acord cadru de furnizare având ca obiect „Dezinfectanți” - în referire la lotul 8, cod CPV -

33631600-8. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. CN , criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva documentației de atribuire, cu privire la loturile 3, 5 și 7, au fost emise Deciziile nr. 2119/C11/2381/2405/25.11.2019 și Decizia nr. 27/C11/2700/08.01.2020.

Împotriva procesului-verbal privind evaluarea conformității ofertei tehnice nr. - în referire la lotul 3, SC SRL a depus contestația, ce a fost soluționată prin Decizia nr. 129/C10/56/23.01.2020, prin care s-a luat act de renunțarea la soluționarea contestației ca urmare a măsurilor de remediere dispuse de autoritatea contractantă.

În cadrul procedurii au fost depuse 3 oferte, pentru lotul 8, printre care și oferta contestatorului SRL, oferte ce au fost accesate în data de 02.12.2019, ora 15.00, la sediu autorității.

Potrivit raportul procedurii nr. , oferta depusă de SA a fost declarată câștigătoare, în urma etapei de licitația electronică, urmare a reofertării prețului, respectiv 46.000,00 lei fără TVA/lot 46 lei/kg 0,92 lei/litru sol. de lucru 2%, timp de acțiune 15 min, iar oferta depusă de SC SRL s-a clasat pe locul II, respectiv 50.000,00 lei fără TVA/lot, 50 lei/litru 1 lei/litru sol.de lucru 2%, timp de acțiune 15 min.

Împotriva rezultatului procedurii consemnat prin raportul nr. - în referire la lotul 8, SC SRL a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr. .

Pe fondul contestației formulate de SC SRL, Consiliul retine următoarele:

..... SRL sustine faptul ca pentru produsul din oferta depusă de SC SRL, pentru lotul nr. 8, autoritatea contractantă în mod greșit a luat în calculul prețului diluția de 2 %, concentratie la care, in opinia contestatorului, nu este realizat efectul fungicid deplin solicitat si trebuie efectuată recalcularea prețului acestei oferte.

Analizand toate rapoartele de testare si celelalte documente depuse privind produsul , Consiliul apreciaza ca neintemeiate sustinerile contestatorului privind faptul ca actiunea fungicida (solicitata prin documentatie) ar fi realizata doar la o concentratie superioara (adica 3% sau 4%), celei luate in calcul la stabilirea pretului unitar (2%).

Chiar raportul de testare invocat de contestator, nr. 11-13483/11.09.2011, arată (pag. 3 a raportului, numerotata ca pag. 70) că efectul FUNGICID deplin (testare pe tulpina *Aspergillus brasiliensis*) este realizat, în condițiile de testare stabilite prin standardul EN 13624 si la concentratia de 2%, nu numai la concentratia de 3%.

Consiliul retine ca intemeiat si argumentul autoritatii contractante potrivit caruia produsul este destinat dezinfectiei de nivel înalt a dispozitivelor termosensibile și **se folosește doar după curățarea și dezinfectia de nivel mediu aplicate anterior**, deci in conditii de curatenie.

De asemenea, conform documentului de la pag. 84 din fișierul cu documentele prezentate de SC SRL si in special din documentele (pag. 75-79) cuprinzand opinia expertului F.-A. Pitten, rezulta faptul ca si pentru

tulpina *Candida albicans*, produsul indeplinește cerințele în relația timp de acțiune-concentrație, chiar la o concentrație mai mică de 2%.

Prin urmare, Consiliul apreciază că nefundate susținerile contestatorului potrivit cărora calculul pretului unitar pentru produsul din oferta depusă de SC SRL, pentru lotul nr. 8, a fost gresit efectuat, concluzionând asupra faptului că acțiunea fungicidă necesară conform documentației, este asigurată la concentrația de 2% și timp de acțiune de 15 min.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu

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 lucrătoare de la comunicare.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....