

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr....

Data:...

Prin contestația nr...., înregistrată la... cu nr...., depusă de..., cu sediul în..., bd.... nr...., bl...., ap...., sectorul..., înregistrată la... sub nr...., având..., reprezentată legal prin administrator ing.... și asistată și/sau reprezentată juridic prin „... - Cabinet de Avocat”, împotriva rezultatului procedurii de licitație deschisă, organizată de..., cu sediul în..... nr....., în calitate de autoritate contractantă, pentru încheierea, pe loturi, a acordului-cadru având ca obiect furnizare antiseptice și dezinfectante - lotul 9, cod... Antiseptice și dezinfectante (Rev.2), contestatoarea a solicitat obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei S. „...” depusă pentru lotul 9 și la modificarea raportului procedurii și comunicării rezultatului procedurii, în partea referitoare la lotul 9 ca rezultat al reevaluării solicitate.

...
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 depusă de... prin care acesta critică rezultatul procedurii de atribuire pentru lotul 9.

Pe fondul contestației, arată că, potrivit raportului procedurii, pag 17, clasamentul final al ofertelor admisibile și câștigătoare la lotul 9 este:

1. ...
2. ...
3.

Consideră că, în mod greșit, a stabilit autoritatea contractantă că oferta ... ar fi admisibilă, cu încălcarea autorității de lucru judecat a deciziei Consiliului nr...., care a dispus reevaluarea tehnică a ofertei ... sub mai multe aspecte (citează din decizie).

Invocă prevederile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 potrivit căroră „(1) Decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei.”

Decizia rămânând definitivă în partea S.A.referitoare la situația lotului 9 (nici autoritatea contractantă, nici ... nu au formulat plângere împotriva soluției dată de Consiliu), contestatoarea consideră că achizitoarea a încălcat și autoritatea de lucru judecat a deciziei - art.430 C.pr.civ.

Considerând că oferta ... este admisibilă - când decizia a relevat numeroase motive de neconformitate a acesteia - autoritatea contractantă a greșit; solicită obligarea autorității la remedierea acestei erori prin reevaluarea ofertei ... (cu luarea în considerare a dispozițiilor și considerentelor deciziei).

Solicită admiterea contestației.

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr...., autoritatea contractantă formulează punctul său de vedere asupra contestației.

Precizează că, în urma deciziei Consiliului, a solicitat ofertantului ... să clarifice anumite aspecte. Redă conținutul adresei de clarificare nr.....

... a răspuns solicitării de clarificare pe care, de asemenea, îl redă.

În urma evaluării răspunsului, comisia de evaluare a constatat faptul că acesta a depus documentele solicitate pentru a îndeplini condiția de la lotul 9, dezinfectant de nivel înalt prin imersie a dispozitivelor medicale.

... transmite răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr.....

Documentele necesare soluționării cauzei au fost transmise, pe suport electronic, prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr.....

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Pentru încheierea, pe loturi, a acordului-cadru având ca obiect furnizare *antiseptice și dezinfectante - lotul 9*, cod... Antiseptice și dezinfectante (Rev.2)..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, prin publicarea pe SEAP a anunțului de participare nr..... Din informațiile anunțului de participare amintit s-a reținut că valoarea estimată a acordului-cadru este..., fără TVA (... , fără TVA, pentru lotul 9, valoare celui mai mare contract subsecvent pentru lotul 9 este...), criteriul de atribuire este prețul cel mai scăzut, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru..., ora 15:.... *Procedura pentru lotul 9* contestat este suspendată.

În conformitate cu prevederile art. 61¹ alin. (1) lit. a) și alin. (2²) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea... a constituit cautiunea în sumă de..., fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr....., eliberată de... -..., la data de....

În soluționare, Consiliul are în vedere că, în cadrul procedurii... a formulat contestația nr....., înregistrată la Consiliu cu nr....., obiect al dosarului nr....., soluționată prin decizia nr..... din..., prin care s-a admis, în parte, contestația, a fost anulat raportul procedurii de

atribuire nr.... și procesele-verbale subsecvente, în partea ce privește ofertele depuse de ... și..., pentru lotul 6, B.Braun..., pentru lotul 7... și..., pentru lotul 9, și... pentru lotul 12, și comunicările privind rezultatul procedurii aferente acestor loturi. A fost obligată autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de ... și..., pentru lotul 6, B.Braun..., pentru lotul 7... și..., pentru lotul 9, și... pentru lotul 12.

În decizie, vizavi de oferta... s-au reținut următoarele:

«În ceea ce privește oferta... pentru lotul 9, s-a considerat de către contestatoare că produsul Oxoklin (AVIZ 5998BIO/02/... emis la... nu îndeplinește eficacitățile bactericidă, levuricidă, fungicidă, sporicidă, astfel cum au fost impuse.

În caietul de sarcini, pentru lotul 9, s-au solicitat următoarele:

Activitate antimicrobiană și standarde: Spectrul de activitate conform EN 14885:...

- Bactericida: EN... (...), timp de contact ≤ 5 min.
- Bactericida: EN... (...), timp de contact ≤ 5 min
- Levuricida: EN... (Candida albicans + Aspergillus brasiliensis) (...), timp de contact ≤ 15 min.;
- Levuricida: EN... (...), timp de contact ≤ 5 min
- Fungicida: EN... (Candida albicans + Aspergillus brasiliensis) (...), timp de contact ≤ 15 min.;
- Fungicida: EN... (...), timp de contact ≤ 5 min
- Micobactericida: EN... (...), timp de contact ≤ 15 min.,
- Micobactericida: EN... (...), timp de contact ≤ 15 min.,
- Virucid complet: (Adenovirus. MNV, Poliovirus) EN... (...), timp de contact ≤ 15 min;
- ... (...) timp de contact maxim... min
- Sporicida: EN... deplin, timp de contact ≤ 15 min.

Din avizul nr.... emis la... rezultă următoarele:

Eficacitatea bactericidă conform EN14561:... - timp de acțiune 15 minute;

Eficacitatea fungicidă/levuricidă conform EN14562:... timp de acțiune 15 minute;

Eficacitatea sporicidă conform EN... (...) doar pe tulpinile Bacillus spizizienii ATCC6633 și Bacillus cereus CIP105151, nu și pe Clostridium difficile prevăzută în standard, deși s-a solicitat • Sporicida: EN... deplin.

De asemenea, deși s-a solicitat Prezentare de rapoarte de testare emise de laboratoare acreditate care S.A.dovedeasca eficiența produsului în condiții de murdărie, S.A.aiba eficiența și în prezenta substanțelor interferențe: sânge, puroi, voma, diaree, apa dură, materii organice, în aviz, activitatea sporicidă conform EN... este prevăzută pentru condiții curate.

În aceste condiții, nu se poate determina modul de evaluare a ofertei și cum anume a fost considerată oferta admisibilă.

Cum s-a arătat mai sus, câtă vreme s-a solicitat prezentarea avizului BIO, autoritatea contractantă nu putea ignora acest aviz și să ia în considerare alte documente, emise de producător.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a susținut că în caietul de sarcini s-a solicitat ca toate acțiunile să fie în 15 minute, însă în caietul de sarcini revizuit, pentru lotul 9, s-a prevăzut: Bactericida: EN... (...), timp de contact ≤ 5 min; Levuricida: EN... (...), timp de contact ≤ 5 min; Fungicida: EN... (...), timp de contact ≤ 5 min.

Se impune astfel reevaluarea ofertei..., pentru lotul 9.»

Pentru punerea în aplicare a deciziei Consiliului, prin adresa nr....., autoritatea contractantă a solicitat... pentru lotul 9 următoarele clarificări: Va solicitam S.A. depuneți rapoarte de testare emise de laboratoare acreditate, care S.A. dovedească eficiența produsului în condiții de murdărie, S.A. aiba eficiența și în prezenta substanțelor interferențe: sânge, puroi, vomă, diaree, apă dură, bacterii organice, nu doar în condiții curate - lot 9 - dezinfectant de nivel înalt prin imersie a dispozitivelor medicale.

Ofertanta a răspuns astfel:

Referitor la LOTUL 9 - OXOKLIN:

Referitor la solicitarea dvs. de a transmite teste de eficacitate realizate în condiții de murdărie, vă comunicăm următoarele:

- în conformitate cu cerințele formulate în Caietul de Sarcini în cadrul lotului 9 nu se precizează nimic referitor la condițiile de testare (mediu curat și/sau murdar).

- în plus, în procedurile existente referitoare la dezinfectarea dispozitivelor medicale prin imersie se specifică clar că înainte de introducerea acestora în baia de dezinfecție trebuie mai întâi curățate de încărcătură organică, clătite, uscate, în vederea evitării diluării nepermise a soluției de lucru, și ulterior imersate în baia de dezinfecție.

- niciun protocol de dezinfecție nu prevede ca dezinfecția să se facă fără curățarea prealabilă a încărcăturii organice. Ca urmare, cerința formulată ulterior în adresa nr. 25769 din... este redundantă.

- cu toate acestea, din AVIZUL nr.... reiese că produsul OXOKLIN a fost testat în conformitate cu prevederile standardului EN 14885:... atât în condiții de curățenie cât și în condiții de murdărie.

- Astfel, produsul deține și rapoarte de testare a eficacității biocide în condiții de murdărie, emise de laboratoare acreditate, în conformitate cu standardele: EN...; EN...; EN...; EN...; EN..., EN..., EN...; EN..., pe care vi le putem pune la dispoziție.

În procesul-verbal nr.... privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare, autoritatea contractantă a consemnat că, pentru lotul 9, ofertanta a depus documentul solicitat, în consecință, oferta este conformă.

Potrivit raportului procedurii nr...., oferta... s-a clasat pe locul 1, iar oferta... pe locul 2.

Rezultatul procedurii a fost comunicat cu adresa nr.....

Față de cele mai sus prezentate, se constată că, astfel cum a reclamat și contestatoarea, prin adresa nr....., s-au solicitat clarificări... doar în privința depunerii de rapoarte de testare emise de laboratoare acreditate, care să dovedească eficiența produsului în condiții de murdărie, deși în cadrul deciziei au fost reținute și următoarele concluzii: Eficacitatea sporică *conform EN... (...) doar pe tulpinile Bacillus spizizienii ATCC6633 și Bacillus cereus CIP105151, nu și pe Clostridium difficile prevăzută în standard, deși s-a solicitat • Sporicida: EN... deplin.*

(...)

În aceste condiții, nu se poate determina modul de evaluare a ofertei și cum anume a fost considerată oferta admisibilă.

Cum s-a arătat mai sus, câtă vreme s-a solicitat prezentarea avizului BIO, autoritatea contractantă nu putea ignora acest aviz și să ia în considerare alte documente, emise de producător.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a susținut că în caietul de sarcini s-a solicitat ca toate acțiunile să fie în 15 minute, însă în caietul de sarcini revizuit, pentru lotul 9, s-a prevăzut: Bactericida: EN... (...), timp de contact ≤ 5 min; Levuricida: EN... (...), timp de contact ≤ 5 min; Fungicida: EN... (...), timp de contact ≤ 5 min.

Așadar, achizițarea nu a dus la îndeplinire întocmai decizia Consiliului, fiind verificat un singur aspect, nu și celelalte două referitoare la timpul de contact și eficacitatea sporicidă. Ca și în evaluarea anterioară, nu se poate determina cum anume s-au considerat îndeplinite aceste cerințe.

Referitor la eficacitatea sporicidă, au fost solicitate clarificări, însă pentru lotul 12, nu pentru lotul 9.

Potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 *Decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei*, astfel că autoritatea contractantă ar fi trebuit să explice modul în care a considerat îndeplinite cele trei cerințe pentru produsul ofertat de... la lotul 9, nu să solicite clarificări sub un singur aspect, cel privind dovedirea eficienței produsului în condiții de murdărie.

Analizând în continuare răspunsul la clarificări al ofertantei vizavi de eficiența produsului, se observă că aceasta susține că, în conformitate cu cerințele formulate în Caietul de Sarcini în cadrul lotului 9 nu se precizează nimic referitor la condițiile de testare (mediu curat și/sau murdar), în condițiile în care, în decizia anterioară, s-a stabilit cu claritate: *deși s-a solicitat Prezentare de rapoarte de testare emise de laboratoare acreditate care S.A.dovedeasca eficienta produsului in condiții de murdărie, S.A.aiba eficienta si in prezenta substanțelor interferențe: sânge, puroi, voma, diaree, apa dura, materii organice, în aviz, activitatea sporicidă conform EN... este prevăzută pentru condiții curate.*

Împotriva deciziei, nu a fost formulată plângere de către..., referitor la cele stabilite pentru lotul 9, astfel că acestea au căpătat caracter definitiv. Prin urmare, operatorul economic trebuia să dovedească eficiența produsului în condiții de murdărie.

Mai mult, Consiliul a reținut: *câtă vreme s-a solicitat prezentarea avizului BIO, autoritatea contractantă nu putea ignora acest aviz și să ia în considerare alte documente, emise de producător.*

Din verificarea documentelor depuse atașat răspunsului la clarificări se poate observa că a fost depus raport nr.... înregistrare: D/23/B0703, în care se concluzionează:..., lotul KLIN22017, atunci când este diluat la 3% (v: v) și 2% (v: v), concentrații solicitate de client, prezintă activitate sporicidă după 40 de minute la 20oC ±1oC, în condiții de murdărie (albumină serică bovină 3 g/L + eritrocite 3 mL/L), pentru tulpinile de referință Clostridium difficile R0... (NCTC 13366), Bacillus subtilis (ATCC...) și Bacillus cereus (CIP...), atunci când sunt testate în conformitate cu...:....

..., lotul KLIN22017, atunci când este diluat la... % (v: v), concentrație solicitată de client, nu prezintă activitate sporicidă după 40 de minute la 20oC ±1oC, în condiții de murdărie (albumină serică bovină 3 g/L + eritrocite 3 mL/L), pentru tulpinile de referință *Clostridium difficile* R0... (NCTC 13366), *Bacillus subtilis* (ATCC...) și *Bacillus cereus* (CIP...), atunci când este testat conform cerințelor....

În primul rând, trebuie observat că raportul de testare face referire și la testarea pe tulpina *Clostridium difficile* R0... (NCTC 13366), care nu este prevăzută în aviz și în legătură cu care nu s-au solicitat clarificări.

În al doilea rând, și pentru testarea pe această tulpină și pentru demonstrarea eficacității *sporicide conform EN... în condiții de murdărie*, Consiliul a reținut că, întrucât s-a solicitat prezentarea avizului BIO, *autoritatea contractantă nu putea ignora acest aviz și să ia în considerare alte documente, emise de producător*.

Or, atâta vreme cât nu au fost modificate cele reținute de Consiliu, acestea au căpătat caracter definitiv și trebuiau respectate întocmai.

Răspunsul la clarificări relevă că testarea pentru activitate sporicidă în condiții de murdărie pentru tulpina de referință *Clostridium difficile* R0... (NCTC 13366) a fost demonstrată prin alte documente și nu este prevăzută în avizul prezentat nr.... emis la..., astfel că, față de cele stabilite în decizia anterioară, achiziția ar fi trebuit să constate că oferta prezentată este neconformă, nefiind dovedite, prin aviz, acoperirea tuturor cerințelor impuse în caietul de sarcini. Așadar, se constată că este necesară o reevaluare a ofertei... pentru lotul 9.

Ținând seama de faptul că oferta trebuia respinsă ca neconformă în raport de cele mai sus concluzionate, o solicitare de clarificări pentru stabilirea și a modului de îndeplinire a cerinței privind timpul de contact nu se mai impune.

Raportat la situația factuală și de drept expusă, fiind întemeiate criticile din contestație, va fi admisă contestația formulată de... referitoare la lotul 9 al procedurii.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația formulată de..., în contradictoriu cu..., și anulează raportul procedurii de

atribuire nr...., în partea ce privește evaluarea ofertei..., pentru lotul 9, procesele-verbale subsecvente, în partea ce privește evaluarea ofertei..., pentru lotul 9, și comunicările privind rezultatul procedurii pentru lotul amintit. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei... și la stabilirea rezultatului procedurii, pentru lotul 9, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii va fi comunicat operatorilor economici în termenul legal.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...