

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....

Data:...

Prin contestația nr...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr...., formulată de..., cu sediul în....., nr..... și adresă..... nr....., înmatriculată la... cu nr...., având cod unic de înregistrare RO..., reprezentată legal prin administrator, împotriva raportului procedurii nr...., emis de către autoritatea contractantă DR...., cu sediul în....., nr....., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului cadru având ca obiect: „...”, cod..., s-a solicitat:

- obligarea autorității contractante la anularea parțială a raportului procedurii nr...., în partea referitoare la lotul 3, conform celor solicitate în motivare,

- obligarea autorității contractante la reevaluarea din punct de vedere financiar a ofertei sale pentru lotul 3.

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

Preliminar contestatorul face un scurt istoric.

În fapt, autoritatea contractantă, a inițiat în cadrul platformei electronice SEAP, prin anunțul de participare nr...., procedura de licitație deschisă on-line privind atribuirea acordului cadru ce are ca obiect „...”.

În conformitate cu prevederile documentației de atribuire, la data limită de depunere a ofertelor, stabilită de autoritatea contractantă ca fiind..., a transmis ofertă pentru 2 loturi, printre care și lotul 3 - „Detergent dezinfectant pentru dezinfecția de nivel mediu a suprafețelor”, oferta sa fiind întocmită pentru produsul....

Urmare a finalizării tuturor etapelor de evaluare, la data de... autoritatea contractantă postează în SEAP raportul final al procedurii cu nr...., oferta societății sale fiind clasată pe locul 1 pentru lotul 2 și pe locul 2, pentru lotul 3.

A considerat, la momentul postării în SEAP a raportului inițial al procedurii, că, în mod nelegal, autoritatea contractantă a modificat oferta financiară a societății sale pentru lotul 3, realizând evaluarea

pentru concentrația de 2%, deși, în conformitate cu standardele nominalizate în caietul de sarcini, atât rapoartele de testare depuse în cadrul dosarului tehnic, cât și informațiile cuprinse în avizul BIQ al produsului..., demonstau eficacitatea la concentrația de 1% (de altfel, concentrație pentru care a și întocmit oferta financiară).

Precizează că, această situație l-a determinat să formuleze o contestație ce a fost transmisă CNSC la data de... sub nr. de înregistrare în cadrul societății sale 1212/..., făcând obiectul dosarului CNSC nr...., contestație prin care a demonstrat că spectrul de activitate solicitat în caietul de sarcini se demonstra la concentrația de 1%

La data de..., Consiliul soluționează contestația ce face obiectul dosarului nr...../C1/..... admițându-se criticile sale, decizia dispunând reevaluarea ofertei sale conform celor menționate de către CNSC, în motivare.

Consideră că, motivația Consiliului a fost cât se poate de clară, în sensul că, evaluarea efectuată de autoritatea contractantă nu a ținut cont de prevederile documentației de atribuire, definitive pentru toate părțile implicate în procedură și a dispus reevaluarea ofertei sale financiare, de la etapa de aplicare a criteriului de atribuire cu respectarea „documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferente prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare”.

Urmare a reevaluării dispuse de către CNSC prin decizia anterior amintită, autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertei pentru lotul 3, iar, prin raportul procedurii cu nr...., postat în SEAP la data de..., a constatat că oferta sa a fost clasată tot pe locul 2, fiind reevaluată tot la concentrația de 2% și un preț de.../litru soluție de lucru, deși, motivarea CNSC a fost suficient de clară privind modul de reevaluare pe care acesta trebuia să îl aibă în vedere.

Contestatorul arată că legea statuează, foarte clar, obligativitatea deciziei CNSC pentru părțile implicate în cauză, în acest sens, autoritatea contractantă avea obligația de a realiza reevaluarea financiară în conformitate cu motivarea Consiliului, respectiv, reevaluarea ofertei societății sale pentru concentrația de 1% necesară atingerii efectului dezinfectant de nivel mediu, astfel cum a fost solicitat la acest lot.

În situația în care aceasta era nemulțumită de decizia CNSC, raportat la art. 29 din Legea nr. 101/2016 avea posibilitatea înaintării unei plângeri în instanță, lipsa unui demers în acest sens din partea autorității contractante demonstrând acceptarea tuturor chestiunilor analizate de CNSC, deci, aplicabilitatea acestora în procesul de reevaluare.

Analizând raportul procedurii și constatând că autoritatea contractantă a evaluat oferta societății sale în același mod ca și în cuprinsul evaluării inițiale, a transmis la data de..., adresa cu nr...., prin care a solicitat punerea la dispoziția societății sale a proceselor verbale

de evaluare pentru a vedea în ce măsură autoritatea contractantă a aplicat decizia CNSC cu nr.....

Așadar, din cuprinsul proceselor verbale puse la dispoziție de autoritate, procese care sunt parte integrantă a dosarului achiziției, a constatat următoarele aspecte:

- Procesul verbal cu nr.... privind evaluarea financiară în urma deciziei CNSC clasează oferta societății sale pe locul 2 pentru lotul 3, la concentrația de 2%.

Lot. 3 - Detergent dezinfectant pentru dezinfecția de nivel mediu a suprafețelor.

Specificații tehnice	...	...
	...	...
Curățarea și dezinfectarea suprafețelor cu acțiune mecanică	Da	Da
Substanțe active conforme cu Regulamentul delegat (UE) nr....	Da	Da
... - max 30 min	...%	...%
... - max 30 min	1%	1%
... - max 30 min	1%	...%
... - max 30 min	...%	...%
... - max 30 min	...%	...%
Timp de acțiune max 30 min	Da	Da
Curățare și dezinfecție în aceeași operațiune	Da	Da
Soluție de lucru necorozivă	Da	Da
Soluție de lucru necorozivă (teste de compatibilitate)	Da	Da
Formă de înregistrare validă	Da	Da
Mostră	Da	Da
Ofertă calificată	Da (2%)	Da (2%)
Preț	-	-

Prin urmare, deși, autoritatea contractantă identifică realizarea eficacității produsului... pentru fiecare dintre standardele solicitate în caietul de sarcini la concentrația maxim.de 1% califică oferta, fără vreun temei legal la concentrația de 2% și în această etapă de reevaluare, motivând:

„Conform avizului obținut de către ofertant, 6902/B10/02/I... emis la..., produsul ofertantului... corespunde cerințelor tehnice ale caietului de sarcini la concentrația de lucru de 2%. Astfel... „concentrația soluției de lucru/doza de aplicare” indicația de utilizare de 2%, concentrație pentru obținerea efectului scontat, raportat la metoda de lucru solicitată de Autoritatea Contractantă în caietul de sarcini la secțiunea „specificații tehnice”... metoda mecanică - ștergere. N.B. Prin metoda de lucru mecanică, conform ghidurilor M.S. și... pentru dezinfectanți, înțelegem aplicarea produsului prin contact - ștergere, frecare.

Produsul ofertat de este catalogat nivel înalt. Autoritatea contractantă solicită prin caietul de sarcini produs nivel mediu. Avizul obținut de ofertant precizează expres metode de lucru, indicând pentru metoda de ștergere (acțiune mecanică, în înțelesul legii, ghidurilor

MS și...) - solicitată de altfel de Autoritatea Contractantă ca cerință esențială pentru aplicarea produsului- utilizarea unei concentrații de 2%.

Problema identificată și analizată de Autoritatea Contractantă nu este eventuala ineficacitate a produsului furnizat de În cazul unei utilizări în concentrație de 1% (dat fiind nivelul înalt al produsului), ci lipsa unui aviz corespunzător, care să ateste în cadrul rubricii metode de lucru, posibilitatea utilizării acestui produs în concentrația de 1%. Or, avizul obținut de nu certifică această concentrație în indicațiile exprese pentru metoda de aplicare.... PT METODA DE LUCRU UTILIZÂND CONCENTRAȚIA DE 1%.

Evaluarea s-a făcut ținând cont de concentrația de 2%, conform modului de lucru prevăzut în aviz.

N.B. Autoritatea contractantă, nu poate exceda limitelor impuse de lege și de normele de aplicare”.

În opinia sa motivația autorității contractante demonstrează faptul că aceasta nu a ținut cont sub nicio măsură de motivația CNSC din cuprinsul deciziei privind soluționarea dosarului.../C1/2025, invocând, în acest moment, faptul că produsul... nu ar fi avizat pentru utilizarea concentrației de 1% - afirmații lipsite de temei.

Contestatorul precizează că eficacitatea produsului este demonstrată prin testarea acestuia conform standardelor nominalizate de EN 14885/... - în conformitate cu prevederile OMS 10/...-privind aprobarea procedurii de avizare a produselor biocide care sunt plasate pe piață pe teritoriul României, art. 4, litera g1):

Spectrul de activitate, în funcție de fiecare standard este înscris în Cap. IX. EFICACITATE al avizului, capitol în care sunt înscrise concentrațiile la care produsul a dovedit efectul, cât și timpul de acțiune necesar-nivelul de dezinfecție este stabilit de spectrul de activitate demonstrat, raportat la definițiile legale ale dezinfecției, conform OMS 1761/...-cazul de față, produsul..., dovedind și eficacitate sporidică conform EN..., fiind clasificat drept un dezinfectant de nivel înalt:

„d) dezinfecție de nivel înalt - procedura de dezinfecție prin care se realizează distrugerea bacteriilor în formă vegetativă, fungilor, virusurilor, micobacteriilor și a majorității sporilor bacterieni. Dezinfecția de nivel înalt nu poate substitui sterilizarea”;

În opinia sa un produs dezinfectant încadrat ca dezinfectant de nivel înalt este, prin definiție, formulat și testat pentru a avea un spectru de activitate extins, capabil să acopere inclusiv microorganisme cu rezistență crescută= sporii bacterieni. Cu toate acestea, nivelul de clasificare al produsului nu este echivalent cu obligativitatea utilizării permanente la parametrii maximi de eficacitate, ci reprezintă potențialul maxim al produsului, în funcție de concentrație, timp de contact și domeniul de utilizare-motiv pentru care metoda de aplicare înscrisă în Cap. X INDICAȚII DE UTILIZARE, prevede concentrația maximă la care

produsul se utilizează pentru obținerea efectului dezinfectant de nivel înalt.

Afirmațiile autorității contractante conform cărora produsul nu este avizat pentru utilizarea la concentrația de 1% pentru un nivel mediu de dezinfecție, inferior nivelului înalt, este lipsită de temei științific și legal, atâta timp cât Cap. IX al avizului specifică spectrul de activitate solicitat de aceasta la concentrația de 1%. În mod logic și tehnic, un produs dezinfectant de nivel înalt acoperă întotdeauna și spectrul corespunzător dezinfecției de nivel mediu, întrucât acesta este inferior spectrului complet de nivel înalt.

În concluzie, precizează că, clasificarea unui produs ca dezinfectant de nivel înalt reflectă capacitatea sa maximă de acțiune, nu o obligație de utilizare permanentă la nivelul cel mai ridicat și la concentrația cea mai mare pentru care se îndeplinește acest nivel.

Atunci când necesarul operațional vizează dezinfecția de nivel mediu, produsul poate fi utilizat în mod corect și conform la concentrația de 1% aferentă acestui nivel de dezinfecție.

Prin urmare, consideră că, relevant este faptul că aspectele prezentate de societatea sa, mai sus, au fost evidențiate și în cuprinsul deciziei CNSC cu nr.... prin care s-a dispus reevaluarea ofertei societății sale, admitându-se criticile conform cărora, criteriul de atribuire trebuia aplicat la concentrația de 1%, astfel cum a indicat în cuprinsul formularului de ofertă-deci pe lângă faptul că autoritatea contractantă nu a ținut cont de motivația Consiliului, nici nu a respectat propria documentație de atribuire.

Având în vedere toate aceste aspecte de fapt și de drept, solicită admiterea prezentei contestații așa cum a fost ea formulată și dispunerea autorității contractante la reevaluarea, din punct de vedere financiar a ofertei societății sale pentru lotul 3.

În drept, își întemeiază prezenta pe dispozițiile Legii nr.... precum și pe dispozițiile Legii nr.....

Prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr.... autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere cu privire la contestație solicitând respingerea contestației ca fiind neîntemeiată.

Autoritatea contractantă precizează că a inițiat procedura de atribuire a contractului de achiziție având ca obiect „DEZINFECTANTE” publicând în SEAP anunțul nr.... /...

Susține că raționamentul evaluării este clar și legal, după cum urmează:

Autoritatea contractantă a solicitat în caietul de sarcini un dezinfectant de nivel mediu, a cărui eficacitate trebuie demonstrată strict raportat la metoda de utilizare mecanică - ștergere;

Avizarea eficacității produsului și a conformității sale se face prin emiterea unui aviz al Ministerului Sănătății;

Același aviz menționează expres și limitativ concentrația la care produsul trebuie utilizat pentru fiecare metodă de lucru în parte;

Avizul obținut de... menționează expres și fără echivoc că produsul oferat de este eficace prin metoda mecanică ștergere, dacă este utilizat la „20g la litru de apă (2%) 20-40ml-până când suprafețele sunt -complet umezite/Timp acțiune 30 min”;

Evaluarea financiară s-a făcut în conformitate cu indicația de utilizare din avizul emis de..., mai sus menționată;

Precizează că, deși, produsul oferat îndeplinește cerințele de testare menționate în caietul de sarcini la concentrația de 1% și timp de acțiune de 30 minute, acesta NU poate fi evaluat financiar raportat la concentrația de 1% din cauza concentrației de utilizare specificată în aviz pentru metoda mecanică cerută de autoritatea contractantă în caietul de sarcini;

Consideră că autoritatea contractantă nu poate excede cadrului legal și normelor de utilizare ale Ministerului Sănătății;

Totodată susține că, autoritatea contractantă nu se poate substitui Ministerului Sănătății sau organelor abilitate să emită avize, nefiind în măsură să facă o interpretare extensivă, în afara limitelor legale și normelor de utilizare, respectiv aviz emis de....

Mai mult, organele de control verifică utilizarea produselor biocide conform indicațiilor de utilizare precizate în avizul emis de....

Astfel cum a concluzionat și în raportul nr...., produsul ofertantului... nu este avizat pentru metoda de lucru utilizând concentrația de 1%.

Având în vedere motivele prezentate în punctul de vedere, solicită Consiliului respingerea contestației formulate de..., cu consecința continuării procedurii de atribuire.

Prin adresa nr....., înregistrată la CNSC sub nr.... autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției în format electronic pe CD.

Anexat contestației în original, înregistrată la Consiliu sub nr..... depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din data de..., emisă de..., în valoare de....

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

.....DR...., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă în vederea încheierii acordului cadru având ca obiect: „...”.

Anterior, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, au fost formulate următoarele contestații:

- contestația nr...., înregistrată la CNSC sub nr.... (dosar nr....), formulată de..., împotriva rezultatului aferent lotului 3;
- contestația nr...., înregistrată la CNSC sub nr.... (dosar nr....), împotriva rezultatului lotului 2;

- contestația nr...., înregistrată la CNSC sub nr.... (dosar nr....), formulată de..., împotriva rezultatului lotului 2.

Urmare a soluționării contestațiilor anterior menționate, autoritatea contractantă a pronunțat Decizia nr..... din data... prin care a dispus astfel:

„Respinge, ca tardivă, contestația formulată de... în cadrul lotului 2 ulterior studierii dosarului cauzei (dosar nr....), în contradictoriu cu„DR....”....

Admite contestația formulată de... în cadrul lotului 3 și contestația formulată de... în cadrul lotului 2, ambele în contradictoriu cu autoritatea contractantă„DR....”... iar, pe cale de consecință, anulează Raportul procedurii pentru loturile 2 și 3 și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depusă de... în cadrul lotului 2, sub aspectul compatibilității dezinfectantului ofertat de acesta cu dozatoarele din dotarea autorității contractante și a ofertei depusă de... în cadrul lotului 3, de la etapa de aplicare a criteriului de atribuire, reevaluare care se va efectua cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de... în cadrul lotului 2.

Obligatorie.

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

Împotriva deciziei anterior menționată a formulat... plângere la..., pe rolul căreia, a fost constituit dosarul nr.....

Potrivit informațiilor publice de pe portalul instanțelor, urmare a soluționării plângerii formulată de..... a pronunțat Hotărârea nr. 85/... prin care a dispus astfel:

„Admite plângerea. Modifică în parte... nr..... din..., în sensul că admite cererea de intervenție formulată de... și dispune respingerea contestației formulată de contestatoarea... din cadrul Lotului 2, ca nefondată. Mentine, în rest, Decizia. Obligă intimații la plata către petentă a sumei de... fiecare, reprezentând cheltuieli de judecată potrivit art. 453 alin. 2 Cpc. Definitivă. Pronunțată azi..., prin punerea soluției la dispoziția părților, prin mijlocirea grefei instanței”.

Fiind menținută prin... de Apel..., partea referitoare la lotul 3 din... nr..... din data... este definitivă și irevocabilă, cele statuate în dispozitivul și cuprinsul motivării ei beneficiind de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauza judecată de instanță, sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată.

Consiliul reține că efectele puterii de lucru judecat prezintă un dublu aspect: un aspect negativ pentru partea ce a pierdut litigiul, în sensul că nu mai poate repune în discuție dreptul său într-un alt litigiu și

un aspect pozitiv, pentru partea care a câștigat procesul, în sensul că se poate prevala de dreptul recunoscut într-o nouă judecată.

Partea privind lotul 3 din... nr..... din data..., având în vedere caracterul său definitiv și irevocabil, a dobândit putere de lucru judecat, în esență, semnifică faptul că o cerere nu poate fi judecată, în mod definitiv, decât o singură dată (bis de eadem re ne sit actio), iar, *hotărârea este prezumată* a exprima adevărul și nu trebuie să contrazică o altă hotărâre (res iudicata pro veritate habetur).

Consiliul reține că, după luarea la cunoștință a... nr..... din data..., prin care au fost admise criticile contestatorului... privind lotul 3, autoritatea contractantă a încheiat procesul verbal de evaluare a propunerilor financiare nr...., în care a consemnat că oferta... privind lotul 3 s-a situat pe locul 2 în ierarhia rezultată din aplicarea criteriului de atribuire, cu prețul de.../litru soluție de lucru, rezultată din aplicarea concentrației de 2% asupra prețului de.../kg de substanță concentrată.

Ulterior luării la cunoștință a rezultatului procedurii menționat anterior... a formulat contestația care face obiectul prezentei, susținând că autoritatea contractantă nu a pus în aplicare măsurile dispuse de CNSC cu privire la lotul 3 prin Decizia nr..... din data....

Având în vedere aspectele menționate anterior, precum și prevederile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 potrivit căreia „Decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei”, Consiliul urmează să soluționeze contestația care face obiectul prezentei verificând modalitatea în care a pus autoritatea contractantă în aplicare măsurile dispuse în mod definitiv și irevocabil prin Decizia nr..... din data... cu privire la lotul 3.

În acest sens, Consiliul va avea în vedere următoarele considerente din Decizia nr..... din data...:

„Procedând la analiza pe fond a contestației formulată de... în cadrul lotului 3 (prima, din punct de vedere cronologic, din cele 3 contestații care fac obiectul prezentei), Consiliul reține că aceasta vizează modalitatea în care a aplicat autoritatea contractantă criteriul de atribuire ofertei contestatorului.

În acest sens, Consiliul reține că, potrivit mențiunilor de la secțiunea II.... din partea aferentă lotului 3 din anunțul de participare, criteriul de atribuire stabilit de către autoritatea contractantă pentru desemnarea ofertei câștigătoare în cadrul lotului 3 este „prețul cel mai scăzut”.

Totodată, se reține că, la... 4 din caietul de sarcini publicat în SEAP, în anexa anunțului de participare, sub identificatorul „[CN1... /...01] Scan_..._..._signed.pdf”, autoritatea contractantă a menționat că *„Analiza comparativă va avea în vedere prețul unui litru de soluție de lucru la cea mai mică concentrație care acoperă tot spectrul specificat în timp de maxim 30 minute”*.

Spectrul de activitate solicitat de către autoritatea contractantă pentru dezinfectantul care face obiectul lotului 3 a fost stabilit la paginile 3 - 4 din caietul de sarcini, astfel:

„c) Activitate antimicrobiană și standarde:

Spectrul de activitate conform EN 14885/...:

*- Bactericida (în condiții de murdărie): EN... timp de contact ≤ 30 min.,
reducere lg. ≥...;*

EN..., timp de contact ≤ 30 min., reducere lg. ≥...;

*- Fungicidă (în condiții de murdărie): EN... timp de contact ≤ 30 min.,
reducere lg. ≥...;*

*- Micobactericidă (în condiții de murdărie): EN... timp de contact ≤ 30
min., reducere lg. ≥...;*

*- Virucidă (în condiții de murdărie): EN... timp de contact ≤ 30 min.,
reducere lg. ≥...".*

În ceea ce privește modalitatea de dovedire a spectrului de activitate și a timpului de acțiune, Consiliul reține că, la pag. 4 din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat ca ofertanții să prezinte „aviz emis de... pentru... (...)"

Or, din analiza dosarului cauzei, se reține că... a depus, în cadrul lotului 3, avizul nr.... emis la data de... de către... pentru produse Biocide pentru produsul..., în care la Cap.... (pag. 2-3 din aviz), se regăsește spectrul de activitate solicitat de către autoritatea contractantă, la concentrațiile de...%...% și 1%, în timpul de 5 minute, 15 minute și 30 minute, în funcție de natura microorganismului de test și modalitatea (standardul) de testare, cel mai mare timp fiind cel pentru acțiunea bactericidă EN..., pentru care este menționat că efectul biocid se produce în 30 minute, pentru o soluție având concentrația de 1%.

Prin urmare, se confirmă susținerile contestatorului, potrivit cărora autoritatea contractantă ar fi trebuit să aplice criteriul de atribuire ofertei sale prin determinarea costului unui litru de soluție având concentrația de 1%....

Consiliul va reține că autoritatea contractantă a argumentat, prin punctul de vedere, faptul că a luat în considerare prețul de.../kg prin faptul că a identificat în avizul... pentru... indicația de utilizare la concentrația 2%, însă, nu va putea reține acest argument, deoarece, concentrația de 2% este necesară pentru obținerea efectului sporicid, care nu a fost solicitat în cadrul lotului 3.

Consiliul va reține că, potrivit mențiunilor de la secțiunea II.2 din anunțul de participare, obiectul lotului 3 constă în achiziționarea unui dezinfectant pentru dezinfecția de nivel **mediu** a suprafețelor.

Totodată, se reține că, potrivit art. 1 lit. e) din Normele tehnice privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private aprobate prin Ordinul nr. 1761/..., dezinfecția de nivel intermediar (mediu) este definită ca fiind „procedura de dezinfecție prin care se realizează distrugerea bacteriilor în formă vegetativă, a fungilor, a micobacteriilor și a virusurilor, fără acțiune asupra sporilor bacterieni”, acesta fiind motivul pentru care autoritatea contractantă nu a inclus efectul sporicid în specificațiile tehnice pentru lotul 3.

Astfel cum, în mod întemeiat, susține contestatorul, efectul sporicid nu caracterizează nivelul de dezinfecție mediu, ci, nivelul de dezinfecție înalt, definit la art. 1 lit. d) din normele anterior menționate prin sintagma „dezinfecție de nivel înalt - procedura de dezinfecție prin care se realizează

distrugerea bacteriilor în formă vegetativă, fungilor, virusurilor, micobacteriilor și a majorității sporilor bacterieni”.

Or, dezinfecția de nivel înalt nu s-a solicitat în cadrul lotului 3, ci, în cadrul lotului 2, aspect relevant, în mod corect, de către societatea contestatoare.

Consiliul reține că documentația de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (*art. 123 din HG nr. 395/2016*), cât și pentru autoritatea contractantă, **aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de atribuire să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu cât și prevederile propriei documentații de atribuire**, care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-.../15**, CJUE a reținut că: „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2...4/18, unei **autorități contractante** îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși lea stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie..., Manova, C336/12, EU: C:....:..., punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie..., Cartiera dell’Adda, C42/13, EU: C:....:..., punctele 42 și...)” iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum sa amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși lea stabilit” și a precizat că „**această considerație este cu atât mai importantă cu cât miza este excluderea din procedură**”.

... (**C-...8/14**) Curtea a declarat că „normele fundamentale și principiile generale ale..., în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat”.

Relevante sunt și considerentele 53 și 54 din... vs. **Venizeleio-Pananeio**

(C-6/05) „ (53)(...) principiul egalității de tratament al ofertanților, precum

și obligația de transparență, care se aplică independent de aplicabilitatea sau neaplicabilitatea Directivei 93/36, se opun, cu scopul de a evita arbitrarul, ca însăși această autoritate contractantă să aibă posibilitatea de a respinge în mod direct oferta în cauză și îi impun să se conformeze unei proceduri, precum procedura de protecție prevăzută la articolul 8 din Directiva 93/42, de natură să garanteze o apreciere și un control obiectiv și independent al riscurilor pretinse. (54) În plus, acest principiu și această obligație interzic autorității

contractante să respingă o ofertă care respectă cerințele anunțului privind cererea de ofertă întemeindu-se pe motive care nu au fost prevăzute în acest anunț și care sunt invocate ulterior depunerii acestei oferte”.

În cauza... **împotriva... (C-.../15) considerentul 39 și 47**, CJUE a statuat „(39) Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul articolului 2 din Directiva 2...4/18, 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..., Manova, C-336/12, EU: C:...:..., punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie..., Cartiera dell’Adda, C-42/13, EU: C:...:..., punctele 42 și...). (...) (47) În ceea ce privește argumentul întemeiat pe faptul că CRGT furnizase deja anterior serviciile care făceau obiectul cererii de ofertă și, în consecință, putea cunoaște existența contribuției în discuție în litigiul principal, este suficient să se constate că **principiul egalității de tratament și obligația de transparență, care constituie corolarul acestuia, ar fi vădit încălcate în cazul în care un astfel de operator ar fi supus unor criterii care nu sunt stabilite prin cererea de ofertă și care nu ar fi aplicabile unor operatori noi**”.

Consiliul reține că, prevederile art. 154 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, stabilesc, în sarcina autorității contractante obligația de a demonstra o anumită rigoare în etapa de elaborare a documentației de atribuire, în sensul că aceasta trebuie să asigure operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire.

... dell’Adda SpA vs.... SpA (C-42/13) considerentul 44: „Astfel, pe de o parte, **principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții**. Pe de altă parte, **obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante**. Aceasta implică formularea tuturor

condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea... /... di Frutta, C-496/99 P, EU: C: 2...4:

236, punctele...-111).”

Din analiza prevederilor legale și a jurisprudenței comunitare anterior reprodusă, Consiliul reține că procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică sunt caracterizate de un grad ridicat de predictibilitate, astfel încât, potențialii ofertanți să fie informați cu privire la fiecare amănunt care i-ar putea împiedica să acceadă la calitatea de ofertant desemnat câștigător și, implicit, la obținerea profitului rezultat din executarea contractului.

Aplicând concluzia anterioară la speța dedusă soluționării, Consiliul reține că, prin documentația de atribuire aferentă lotului 3 nu s-a solicitat demonstrarea efectului sporidic, motiv pentru care, nici evaluarea acestei oferte nu ar fi trebuit să țină cont de concentrația necesară pentru obținerea efectului sporidic.

În mod evident, dezinfecția de nivel înalt, caracterizată prin distrugerea majorității sporilor bacterieni, necesită concentrație mai mare decât dezinfecția de nivel mediu însă, în cadrul lotului 3, nu s-a intenționat achiziționarea unui dezinfectant de nivel înalt, ci a unuia de nivel mediu, pentru care nu a fost formulată nicio cerință privind efectul sporidic.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că, în etapa de evaluare a propunerilor financiare, autoritatea contractantă nu și-a respectat, în fapt, propria documentație de atribuire, alegând să verifice oferta contestatorului prin raportare la reguli care nu se regăsesc în documentația de atribuire, motiv pentru care, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, va admite contestația formulată de... în cadrul lotului 3, în contradictoriu cu autoritatea contractantă „DR....”..., iar, pe cale de consecință, va anula raportul procedurii pentru lotul 3 și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depusă de... în cadrul lotului 3, de la etapa de aplicare a criteriului de atribuire, cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare”.

Consiliul reține că, printre înscrisurile emise în etapa de reevaluare, transmise la dosarul cauzei constituit urmare a prezentei contestații, se regăsește raportul nr...., emis de SPIAAM (probabil acronim de la Serviciul de Prevenire a...) în care se menționează că produsul ofertat de... are efect bactericid, fungicid, micobactericid și virucid în timpul de 30 minute la concentrații cuprinse între...% și 1%.

În continuarea acestui tabel se regăsește următorul text (sublinierile aparțin autorității contractante):

„Conform avizului obținut de către ofertant, 6902/B10/02/I... emis la..., produsul ofertantului... corespunde cerințelor tehnice ale caietului de sarcini la concentrația de lucru de 2%. Astfel, Ministerul Sănătății menționează expres în rubrica "concentrația soluției de lucru/doza de aplicare" indicația de utilizare de 2%, concentrație pentru obținerea efectului scontat, raportat la metoda de lucru solicitată de Autoritatea Contractantă în caietul de sarcini la secțiunea "specificatii tehnice"... metoda mecanică - ștergere.

N.B. Prin metoda de lucru mecanică, conform ghidurilor M.S. și... pentru dezinfectanți, înțelegem aplicarea produsului prin contact - ștergere, frecare.

Produsul ofertat de este catalogat nivel înalt. Autoritatea contractantă solicită prin caietul de sarcini produs nivel mediu. **Avizul obținut de ofertant precizează expres metode de lucru, indicând pentru metoda de ștergere** (acțiune mecanică, în înțelesul legii, ghidurilor MS și...) - solicitată de altfel de Autoritatea Contractantă ca cerință esențială pentru aplicarea produsului- utilizarea unei **concentrații de 2%.**

Problema identificată și analizată de Autoritatea Contractantă nu este eventuala ineficacitate a produsului furnizat de în cazul unei utilizări în concentrație de 1% (dat fiind nivelul înalt al produsului), ci lipsa unui aviz corespunzător, care să ateste în cadrul rubricii metode de lucru, posibilitatea utilizării acestui produs în concentrația de 1%. Or, avizul obținut de nu certifică aceasta concentrație în indicațiile exprese pentru metoda de aplicare.... PT METODA DE LUCRU UTILIZÂND CONCENTRAȚIA DE 1%.

Evaluarea s-a făcut ținând cont de concentrația de 2%, conform modului de lucru prevăzut în aviz. **N.B. Autoritatea contractantă, nu poate exceda limitelor impuse de lege și de normele de aplicare.**

Produsul ofertat de către....., **corespunde cerințelor tehnice ale Caietului de sarcini la concentrația de lucru de 2%. Ofertă acceptată”.**

Consiliul reține că asupra acestor aspecte s-a pronunțat, deja, în Decizia nr..... din data..., în ale cărei considerente a reținut că mențiunile privind concentrația de 2% din avizul de punere pe piață se referă la efectul dezinfectant de nivel înalt, care este diferit de efectul dezinfectant de nivel mediu care face obiectul lotului 3 al prezentei proceduri.

În acest sens, Consiliul reține că, în considerentele reproduse mai sus din Decizia nr..... din data... se regăsește un amplu raționament tehnico-juridic privind diferența dintre dezinfectanții de nivel mediu și cei de nivel înalt, cu trimiteri la actele normative incidente și analiza

diferențiată a tipurilor de microorganisme aferente fiecăruia dintre cele 2 niveluri de dezinfecție, inclusiv constatarea că mențiunea privind concentrația 2% din avizul de punere pe piață provine raportul de testare al activității sporicide care nu este caracteristic dezinfecției de nivel mediu care face obiectul lotului 3, ci, caracterizează dezinfecția de nivel înalt, motiv pentru care nu a fost solicitat prin caietul de sarcini și nici nu poate produce vreun efect asupra evaluării ofertei contestatorului pentru lotul 3.

Consiliul va reitera, din considerentele deciziei anterioare, că autoritatea contractantă a argumentat, prin punctul de vedere, prețul de.../kg prin faptul că a identificat în avizul... pentru... indicația de utilizare la concentrația 2%, însă, nu va putea reține acest argument, deoarece, concentrația de 2% este necesară pentru obținerea efectului sporicid, care nu a fost solicitat în cadrul lotului 3.

Fiind menținută prin... de Apel..., partea privind lotul 3 din Decizia nr..... din data..., pronunțată de către CNSC, este definitivă și executorie, iar, cele statuate în dispozitivul ei și considerentele pe care se sprijină beneficiază de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauza soluționată anterior de Consiliu, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, sunt obligate să respecte, întocmai, decizia pronunțată.

Consiliul reține că efectele puterii de lucru judecat prezintă un dublu aspect: un aspect negativ pentru partea care a pierdut litigiul, în sensul că nu mai poate repune în discuție dreptul său într-un alt litigiu și un aspect pozitiv, pentru partea care a câștigat procesul, în sensul că se poate prevala de dreptul recunoscut într-o nouă judecată.

Autoritatea de lucru judecat operează atât în cazul hotărârilor prin care acțiunea sau cererile incidentale (cererea reconvențională ori intervențiile voluntare ori forțate) sunt admise, cât și în privința celor prin care acestea sunt respinse, fiind, deci, opozabilă tuturor părților din respectiva cauză.

A avea „*aceeași calitate*” în ambele cereri, înseamnă a figura în procese în calitate de titular de drepturi, prin calitate înțelegându-se, aici, poziția lor în nume propriu sau intervenient în proces. Altfel spus, este avută în vedere identitatea juridică a părților, iar, nu identitatea lor fizică, nefiind obligatoriu ca o parte să aibă, în ambele procese, calitatea de reclamant, iar, cealaltă, parte calitatea de pârât. Astfel, dacă în ambele procese participă aceleași persoane, ca titulare ale drepturilor, va fi identitate de părți, chiar dacă în cadrul proceselor sunt inversate calitățile părților.

Astfel, conform prevederilor Codului de procedură civilă art....1 alin. (1) „*nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeași calitate, în temeiul aceleiași cauze și pentru același obiect*” și art....0 alin. (1) și (2) „...”.

În literatura de specialitate se arată că, pentru a exista identitate de obiect, nu este nevoie ca obiectul să fie formulat în ambele acțiuni în același mod, ci, este suficient ca din cuprinsul acțiunilor să rezulte că este același.

De aici, rezultă și identitatea de cauză, precum și că, pentru a exista identitate de obiect între două acțiuni, este suficient ca, din cuprinsul lor, să rezulte că scopul final urmărit este același în ambele acțiuni și, chiar dacă, în primul litigiu s-a discutat numai pe cale incidentală un drept invocat de o parte, soluția dată de instanță are putere de lucru judecat într-o nouă acțiune în care se încearcă valorificarea aceluiași drept.

Cauza este fundamentul raportului juridic dedus soluționării, temeiul juridic al cererii. Ea nu se confundă cu cauza acțiunii și nici cu mijloacele de probă. Nu se poate păstra aceeași cauză și prezenta alte dovezi pentru că există autoritate de lucru judecat. Condiția de aplicare a autorității de lucru judecat presupune identitatea de acțiuni (părți, obiect și cauză juridică), ce oprește repetarea judecății, iar puterea, prezumția de lucru judecat, ce impune consecvența în judecată, astfel că ceea ce s-a constatat și statuat printr-o hotărâre nu trebuie să fie contrazis printr-o altă hotărâre. În decizia sa nr. 1777 din 25 iunie..... de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, a reținut că, în mod corect, instanța de apel a precizat că nu respinge acțiunea în baza autorității de lucru judecat, ci, are obligația de a judeca în fond, însă, soluția trebuie să țină cont de dezlegarea deja dată asupra problemei de drept dedusă judecății, dând eficiență prezumției de lucru judecat, că a mai fost odată dezlegată chestiunea litigioasă.

În speță, atât contestatorul din prezenta cauză, cât și autoritatea contractantă, au avut, în cauza anterioară, aceeași calitate.

Astfel, Consiliul nu poate face abstracție de raționamentul ce răzbate din decizia CNSC anterioară, iar, la o analiză a ofertei..., prin raportare la raționamentul din decizia CNSC anterior menționată, față de care există, în prezent, autoritate de lucru judecat, Consiliul reține caracterul întemeiat al criticilor contestatorului cu privire la modalitatea de reevaluare a propriei sale oferte, concentrația soluției de lucru luată în considerare de autoritatea contractantă pentru dezinfecțantul ofertat de... în cadrul lotului 3 nefiind în concordanță cu măsurile dispuse de CNSC, menținute de....

În consecință, Consiliul reține că autoritatea contractantă a pus în aplicare doar în mod formal măsurile dispuse prin... nr..... din data..., pronunțată în cadrul prezentei proceduri de atribuire, încălcând astfel prevederile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia „Decizia Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei”.

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... în

contradictoriu cu autoritatea contractantă DR.... iar, pe cale de consecință, va anula raportul procedurii în partea aferentă criteriului de atribuire pentru lotul 3 și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depusă de... pentru lotul 3 de la etapa de aplicare a criteriului de atribuire, reevaluare ce se va efectua cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale, a Deciziei nr..... din data... și a considerentelor prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă DR.... iar, pe cale de consecință, anulează raportul procedurii în partea aferentă criteriului de atribuire pentru lotul 3 și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depusă de... pentru lotul 3 de la etapa de aplicare a criteriului de atribuire, reevaluare ce se va efectua cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale, a Deciziei nr..... din data... și a considerentelor prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare ...

...

... ..

Consilier de soluționare

...

Redactat practicaua deciziei

...

... în 4 (patru) exemplare originale, conține 15 (cincisprezece) pagini