

**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 Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă de ...SRL, cu sediul în ..., CUI ..., număr de înregistrare în registrul comerțului ..., reprezentată de domnul ... - administrator, privind procedura simplificată pentru atribuirea contractului de furnizare de antiseptice și dezinfectante, loturile 5, 7 și 8, cod CPV 33631600-8, cu data-limită inițială de depunere a ofertelor 08.06.2023, anunț de participare nr. ..., organizată de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat obligarea autorității la reevaluarea tehnică și financiară a ofertelor ... SRL (lotul 5), ... SRL (loturile 7 și 8) și ...SRL (lotul 8) și la modificarea „PVT” și „PVF”.

### **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 ofertantul ...SRL reclamă rezultatul evaluărilor tehnică și financiară ale ofertelor ... SRL (lotul 5), ... SRL (loturile 7 și 8) și ...SRL (lotul 8), în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă.

La lotul 5, ... SRL a ofertat produsul ..., care nu îndeplinește cerința caietului de sarcini: *„Să fie eficient în concentrația uzuală și în prezența substanțelor interferențe (sânge, puroi, voma, diaree, apa dură, materii organice); să conțină complexe enzimatică.”*, în sensul că produsul nu conține complexe enzimatică (nu figurează în fișa tehnică, fișa cu date de securitate sau pe eticheta produsului). De asemenea, nu îndeplinește nici cerința spectrului de activitate *„virucidă : EN17111 (2/2)”*

Potrivit procesului-verbal privind evaluarea propunerilor financiare la lotul 5:

|          |                 |                                   |
|----------|-----------------|-----------------------------------|
| Ofertant | Denumire produs | Preț unitar pe UM (lei, fără TVA) |
|----------|-----------------|-----------------------------------|

|         |     |                                 |
|---------|-----|---------------------------------|
| ... SRL | ... | 68 lei - 0,68 lei sol. de lucru |
| ... SRL | ... | 80 lei - 0.40 lei sol. de lucru |
| ...SRL  | ... | 80 lei - 0.80 lei sol.de lucru  |

Însă evaluarea este greșită, prin prisma următoarelor specificații ale caietului de sarcini:

Analiza comparativă va avea în vedere prețul unui litru de soluție de lucru, care acoperă spectru complet microbicid solicitat la concentrația cea mai mică, în maxim 60 minute în condițiile respectării cerințelor obligatorii menționate la „Caracteristici tehnice”

m) Să fie eficient în concentrația uzuală și în prezența substanțelor interferențe (sânge, puroi, voma, diaree, apa dura, materii organice). [cerință specifică pentru produsele testate în condiții de murdărie]

Prețul de 68 lei/kg produs concentrat indică, prin stabilirea prețului de 0,68 lei/soluție de lucru diluția de 1%. Potrivit raportului de testare nr. 11-13483/14.09.2011, eficacitatea fungică a produsului oferat este dovedită, conform standardului EN 13624, la diluția de 3% a testării în condiții de murdărie (respectiv 2% în condiții de curățenie).

Se impune recalcularea prețului per litru soluție de lucru corespunzător diluției de 3% x 68 lei/kg produs concentrat = 2,04 lei/litru soluție de lucru.

La lotul 7, ... SRL a oferat produsul ... .., care nu îndeplinește cerința caietului de sarcini: „Să prezinte remanență de durată pe tegumente;”, care presupunea testarea „efectului susținut”, potrivit standardului EN 14885:2022:

|                        |                            |                    |                         |      |                                                                                                                                                      |
|------------------------|----------------------------|--------------------|-------------------------|------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| EN<br>1279<br>1<br>2.2 | Minimum test conditions    |                    |                         |      |                                                                                                                                                      |
|                        | normal skin flora          | tested on the skin | between 1 min and 5 min | none | Immediate effect: product not < Propan-I-ol 60 :<j vol with n » 3 ml/3 min (p = 0.025)<br>3-h-effect: product not < Propan-I-ol 60 % vol (p = 0.025) |
|                        | Additional test conditions |                    |                         |      |                                                                                                                                                      |
|                        | none                       | none               | none                    | none | Sustained effect: product > Propan-I-ol 60 % vol with n x 3 ml/3 min after 3 h (P = 0.01)                                                            |

Produsul nu este testat pentru asemenea „efect susținut”.

Oferta ... SRL a fost respinsă ca inacceptabilă, pentru depășirea valorii estimate a achiziției.

La lotul 8, ...SRL a oferat produsul ..., care nu îndeplinește cerința caietului de sarcini: „Să prezinte remanență de durată pe tegumente;”, remanență care se putea demonstra prin testarea „efectului susținut” - standardul EN 14885:2022. ...SRL a indicat eticheta produsului, făcând trimitere la capitolul „Utilizare”. Dar, la acest paragraf din etichetă, nu există nicio referire la remanența produsului.

Eronată este și evaluarea propunerilor financiare la lotul 8:

| Ofertant | Denumire produs | Preț unitar pe UM (lei, fără TVA) |
|----------|-----------------|-----------------------------------|
| ...SRL   | ...             | 21 lei 0,11 lei/procedură         |
| ...SRL   | ...             | 22 lei 0,132 lei/procedură        |

|         |     |                           |
|---------|-----|---------------------------|
| ... SRL | ... | 26 lei 0,13 lei/procedură |
|---------|-----|---------------------------|

Prevederile caietului de sarcini relevante sunt:

*„Analiza comparativă va avea în vedere prețul cantității de produs necesară realizării unei proceduri de dezinfecție acoperind întregul spectru de activitate solicitat timp de 5 minute (se va menționa clar documentul și pagina, unde se regăsește această solicitare).”*

*„Spectrul de activitate conform EN 14885:2022*

*Bactericidă EN 13727 (2,1), EN 12791 (2,2)*

*Levuricidă EN 13624”*

Conform avizului produsului oferat de ...SRL, eficacitatea bactericidă este pentru  $2 \times 5 \text{ ml} = 10 \text{ ml}$ . Contestatoarea solicită obligarea autorității la recalcularea prețului cantității de produs necesară realizării unei proceduri de dezinfecție acoperind întregul spectru prin raportare la cantitatea de 10 ml:  $21 \text{ lei/litru RTU} \times 10 \text{ ml/procedura} = 0,21 \text{ lei/cantitatea de produs necesară realizării unei proceduri de dezinfecție}$ .

Legat de oferta ... SRL, prețul trebuia să fie:  $26 \text{ lei/litru RTU} \times 8 \text{ ml/procedura} = 0,208 \text{ lei/cantitatea necesară realizării unei proceduri de dezinfecție}$ .

Pe de altă parte, oferta ... SRL la lotul 8 a fost respinsă ca inacceptabilă (pentru depășirea valorii estimate a achiziției).

În punctul său de vedere nr. ... asupra contestației, înregistrat la Consiliu cu nr. ..., asupra criticii că produsul ... nu îndeplinește o cerință din caietul de sarcini, autoritatea precizează că este parțial adevărată. În fișa tehnică (pag. 22-25 ) a regăsit că este eficient în concentrația uzuală și în prezenta substanțelor interferențe (sânge, puroi, voma, diaree, apa dura, materii organice), fără a regăsi complexe enzimatice, dar compensează prin eficacitatea dovedită în fișa tehnică, de acțiune dublă de curățare și dezinfecție, mai mult decât nivelul mediu, având și activitate sporadică și un concept nou peroxybalance.

Legat de activitatea virucidă EN 17111, ea se regăsește în propunerea tehnică, la pag. 24.

Referitor la concentrația de 1%, în caietul de sarcini se menționează: *„Analiza comparativă va avea în vedere prețul unui litru de soluție de lucru, care acoperă spectru complet microbicid solicitat la concentrația cea mai mică, în maxim 60 minute în condițiile respectării cerințelor obligatorii menționate la «Caracteristici tehnice».”* Din caracteristicile tehnice primite de la ... SRL, pag 24, reiese că în concentrația de 1% în maximum 60 minute acoperă complet spectrul microbicid solicitat pentru nivelul mediu. Spitalul a luat ca oficiale și corecte toate documentele trimise de participanții la licitație.

Pentru produsul ... ..., au fost regăsite toate standardele solicitate conform EN 14885:2022, inclusiv standardul EN 12791. Situația se repetă pentru produsul ... al ...SRL. Acesta din urmă nu are nevoie de  $2 \times 5 \text{ ml}$ , ...SRL direcționând greșit spre dezinfecția chirurgicală a mâinilor,

în condițiile în care lotul este pentru săpun antiseptic lichid pentru dezinfectia igienică a mâinilor, prin spălare, unde, conform avizului, sunt necesari 5 ml. Situația este similară pentru produsul ....

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ... SRL adaugă că autoritatea recunoaște eroarea de evaluare la prima critică, eroare pe care încearcă să o justifice într-un mod incompatibil cu principiul tratamentului egal - art. 2 alin. (2) lit. b) Legea nr.98/2016.

Vizavi de activitatea virucidă a produsului ... SRL, la pag 24 din propunerea tehnică se află ultima pagină a prospectului/fișei tehnice a produsului. Or, dovada eficacității microbicide se realizează printr-un raport de testare, emis de o entitate acreditată (laborator), în urma parcurgerii metodologiei de evaluare prevăzute de fiecare standard specializat.

În rest, sunt reiterate susținerile din cuprinsul contestației.

Din examinarea coroborată a materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, după verificarea din oficiu a competenței generale, materiale și teritoriale, potrivit art. 131 alin. (1) C. proc. civ., și după deliberare, Consiliul reține că, prin anunțul de participare nr. ..., publicat în Sistemul Electronic de Achiziții Publice – SEAP la 22.05.2023, autoritatea contractantă ... a inițiat o procedură simplificată în vederea procurării de diverse antiseptice și dezinfectante, grupate în zece loturi și estimate valoric la 185.483 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP la 22.05.2023, alături de anunțul de invitare la competiție.

La procedură, pentru loturile 5, 7 și 8, s-au prezentat mai mulți operatori economici, ale căror oferte au fost evaluate tehnic și financiar prin procesele-verbale nr. ... și nr. .... Luând cunoștință din cuprinsul acestora despre rezultatul evaluării ofertelor concurente, împotriva acestuia, pentru motivele evocate mai sus, ...SRL a investit Consiliul, în termenul legal, cu soluționarea contestației care formează obiectul prezentei cauze, premisă a controlului administrativ-jurisdicțional. Cauțiunea aferentă, în valoare de 610,80 lei, a fost constituită prin recipisa de consemnare nr. ..., emisă de ..., Sucursala ..., la data de ....

Documentația de atribuire, astfel cum a fost revizuită pe parcurs, le impunea societăților ofertante să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentele achiziției, precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (elocvente în acest sens sunt, de pildă, decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de contencios administrativ

și fiscal, cod ReJust 4d27ede4, decizia nr. 916/CA/2019-R din 8 noiembrie 2019 a Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 7g222g79, și decizia nr. 610 din 6 octombrie 2020 a Curții de Apel Brașov, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 6e77d24g). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele (a se vedea decizia civilă nr. 107 din 15 ianuarie 2021 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 2724gd82).

Cerințele riguroase în materie de achiziții publice presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi considerată de ofertant mai puțin importantă (în această direcție s-au pronunțat, de pildă, Curtea de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 45 din 12 ianuarie 2023, cod ReJust 39gd8e778, Curtea de Apel București, Secția a IX-a de contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 1589 din 12 august 2021, cod ReJust 736ee28e, în decizia nr. 1405 din 17 iunie 2021, cod ReJust 28993ed2, în decizia nr. 1754 din 8 octombrie 2020, cod ReJust 845de6d9, și în decizia civilă nr. 1417 din 9 septembrie 2020, cod ReJust gg2g5696, și Curtea de Apel Brașov, Secția de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 468/R din 16 mai 2017, cod ReJust 8988379e).

În jurisprudența sa, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în același fel pe parcursul întregii proceduri. La punctul 34 din Hotărârea din 13 iulie 2017, Ingsteel și Metrostav (C-76/16, EU:C:2017:549), Curtea a reamintit că „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, care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație 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 normal 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 (Hotărârea din 2 iunie 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, punctul 36, precum și jurisprudența citată)”.

În cazul în care, în cadrul unei proceduri de „cerere de ofertă”, autoritatea contractantă definește condițiile pe care intenționează să le impună ofertanților, aceasta limitează exercitarea propriei puteri de apreciere și nu poate de altfel să se abată, față de vreun ofertant, de la

condițiile pe care le-a definit astfel fără să încalce principiul egalității de

tratament între ofertanți (Ordonanța președintelui Tribunalului Uniunii Europene din 4 decembrie 2014, Vanbreda Risk & Benefits/ Comisia, T-199/14 R, EU:T:2014:1024, punctul 96, și Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 20 martie 2013, Nexans France/ Entreprise commune Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, punctul 80).

Depășind această introducere de subliniere a importanței conformării întru totul la regulile impuse de autoritate în documentația de atribuire, conformare ce reprezintă regula în sistemul de atribuire a contractelor de achiziție publică, asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul ia act că prima critică se referă la admiterea de către autoritate a ofertei ... SRL la lotul 5, care a propus produsul ..., față de care nu este relevant conținutul de „complexe” enzimatice, cerute prin caietul de sarcini. În punctul său de vedere nr. ... asupra contestației, autoritatea achizitoare recunoaște temeinicia criticii, admitând că nu a regăsi complexe enzimatice în documentele produsului. Fiind în prezența unei mărturisiri a autorității pârâte, devin incidente următoarele dispoziții ale Codului de procedură civilă, cu adaptările de rigoare:

Art. 348. – (1) Constituie mărturisire **recunoașterea de către una dintre părți**, din proprie inițiativă sau în cadrul procedurii interrogatoriului, **a unui fapt pe care partea adversă își întemeiază pretenția** sau, după caz, apărarea.

Art. 349. – (1) Mărturisirea judiciară **face deplină dovadă împotriva aceluia care a făcut-o**, fie personal, fie prin mandatar cu procură specială.

Față de consensul părților litigante că documentele ofertei ... SRL nu relevă faptul că produsul ... ar conține „complexe” enzimatice, forul jurisdicțional determină că asupra acestui aspect autoritatea trebuia să se aplece cu atenție, întrucât cerința caietului de sarcini nu este opțională, ci obligatorie, existând un risc plauzibil și rezonabil că ... SRL nu s-a conformat acesteia, constatare ce reclamă o interpelare de clarificări pe acest subiect cu ofertanta, supusă art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 – *„În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței.”* – secondat de art. 134

alin. (1) din normele metodologice de aplicare a legii – „Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.”

Discutăm despre o edificare asupra conformității produsului și, implicit, a ofertei pentru lotul 5, tocmai pentru a se determina dacă aceasta din urmă este sau nu compliantă clauzelor documentației de atribuire, autoritatea având obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba conformitatea ofertelor la procedură. Jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe simple presupuneri care ar favoriza ori defavoriza ofertanții. Solicitarea autorității trebuie să răspundă dispozițiilor imperative ale art. 134 alin. (4), solicitare necesară pentru ca autoritatea beneficiară să nu fie nevoită să deducă ea însăși elemente esențiale ale ofertelor, pe baza unor informații insuficiente.

Apărarea că eficacitatea produsului ar fi una sporită „și un concept nou peroxybalance” nu poate fi validată de către organul jurisdicțional, câtă vreme nu s-a prevăzut nicăieri că o asemenea eficacitate scutește ofertantul de la respectarea cerinței în discuție din caietul de sarcini („să conțină complexe enzimatic”) și la care autoritatea nu poate renunța în etapa de evaluare a ofertelor. Principiile egalității de tratament și transparenței au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C-19/00, pct. 34, și Hotărârea din 4 decembrie 2003, EVN și Wienstrom, C-448/01, pct. 47).

Comisia evaluatorie nu este îndrituită legal să modifice specificațiile caietului de sarcini ori să nu verifice îndeplinirea de către fiecare dintre produsele ofertate a vreunei specificații tehnice din cuprinsul acestuia. Legal, eventualele deficiențe ale caietului nu pot fi soluționate de comisie prin ignorarea lor și admiterea tuturor ofertelor.

Întemeiată este și critica secundă, în sensul că pentru produsul ... nu a fost dovedită testarea activității virucide în baza standardului EN 17111 (2/2). Autoritatea a solicitat, între altele:

Spectrul de activitate biocidă conform EN 14885:2022

[...]

- Virucidă: EN 14476 (2/1)  
EN 17111 (2/2)

La pag. 24 din propunerea tehnică (deși paginile acesteia nu sunt toate numerotate, după cum unele sunt numerotate de mai multe ori, inclusiv supranumerotate de spital), referită de autoritate, nu se

regăsește nicio informație legată de testarea activității conform celor două standarde. Există mai multe rapoarte de testare, însă acestea privesc standardul EN 14476, nu standardul EN 17111. Dacă precizarea din „pliantul” produsului ...(pag. 155 din dosarul numerotat de autoritate) este veridică:

#### PROPRIETĂȚI MICROBIOLOGICE

| EFICACITATE/CONDITII                                                        | CONCENTRATIE | TIMP DE CONTACT MIN. |
|-----------------------------------------------------------------------------|--------------|----------------------|
| Dezinfectia instrumentarului                                                | 2,0%         | 5 min                |
| In conf. cu VAH (bactericid si levuricid) Conditii de curatenie si murdarie | 1,0%         | 60 min               |
| Bactericid                                                                  | 2,0%         | 5 min                |
| In conf. cu EN13727 si EN 14561, conditii de murdarie                       | 1,0%         | 60 min               |
| Levuricid                                                                   | 2,0%         | 5 min                |
| In conf. cu EN 13624 si EN 14562, conditii de murdarie                      | 1,0%         | 60 min               |
| Micobactericid                                                              | 2,0%         | 15 min               |
| In conf. cu EN14348 si EN14563, conditii de murdarie                        | 1,0%         | 60 min               |
| Tuberculocid                                                                | 2,0%         | 15 min               |
| In conf. cu EN 14348 si EN 14563, conditii de murdarie                      | 1,0%         | 60 min               |
| Virucid                                                                     | 2,0%         | 15 min               |
| In conf. cu EN 14476 si EN17111, conditii de murdarie                       | 1,0%         | 30 min               |
| Sporicid. In conf. cu EN 17126, conditii de murdarie                        | 2,0%         | 15 min               |
| Sporicid. In conf. cu EN 13704, conditii de murdarie                        | 2,0%         | 15 min               |
| Clostridium difficile. In conf. cu EN 17126, conditii de murdarie           | 1,0%         | 15 min               |

cu atât mai mult, se impune ca autoritatea să ceară explicații ... SRL însoțite de dovezile testării EN 17111 (2/2) a produsului oferat.

Relativ la evaluarea financiară a ofertei ... SRL, nici aceasta nu poate fi confirmată drept legală și temeinică de către Consiliu, întrucât nu doar că nu au fost identificate rapoarte de testare a eficacității fungicide din care să reiasă că produsul ... respectă limitele de reducere logaritmică prescrise de standardul EN 13624 la concentrația de 1% în maximum 60 de minute, ci raportul de testare nr. 11-13483/14.09.2011 specifică expres „4.3 Concentrație test 2,0%-3,0%”. Doar așa-numita „pag 24” a propunerii tehnice nu este suficientă, eficacitatea trebuind a fi dovedită cu rapoarte/buletine de testare din partea unor organisme independente autorizate, nu prin simpla declarație/fișă/etichetă a produsului întocmită de ofertant. Așadar, solicitarea de clarificări va trebui să acopere și acest aspect, iar în funcție de răspunsul care va fi primit se va calcula prețul litrului soluției de lucru.

La lotul 7, se afirmă că produsul concurenței ... SRL nu beneficiază de testare pentru „efect susținut”. Critica societății contestatoare este considerată de Consiliu ca fiind lipsită de interes, în contextul în care contestatoarea însăși învederează că oferta ... SRL a fost respinsă ca inacceptabilă. Câtă vreme această respingere nu este infirmată, criticile aduse evaluării de ordin tehnic a ofertei sunt respinse ca lipsite de interes (oferta exclusă a ... SRL nu poate influența cu nimic situația

ofertei contestatoarei). Aceeași soluție este pronunțată și în privința criticilor evaluării ofertei ... SRL (produs ...) la lotul 8 (de asemenea eliminată de autoritate din competiție).

Potrivit tradiției jurisprudențiale europene, pentru ca o persoană să solicite anularea unui act, acesta trebuie să o lezeze în drepturile sau interesele sale legitime, context în care persoana să aibă, pe durata judecării acțiunii, un interes născut și actual, suficient de important pentru a obține anularea actului, interes ce presupune ca acțiunea să fie susceptibilă, prin rezultatul ei, să îi confere un avantaj (a se vedea în acest sens, de pildă, Ordonanța din 17 decembrie 2019, Rogesa/Comisia, C-568/18 P, EU:C:2019:1092, punctul 25, Hotărârea din 4 septembrie 2018, ClientEarth/Comisia, C-57/16 P, EU:C:2018:660, punctul 43, Hotărârea din 23 noiembrie 2017, Bionorica și Diapharm/Comisia, C-596/15 P și C-597/15 P, EU:C:2017:886, punctele 84 și 85, Hotărârea din 9 noiembrie 2017, HX/Consiliul, C-423/16 P, EU:C:2017:848, punctul 30, Hotărârea din 23 decembrie 2015, Parlamentul/Consiliul, C-595/14, EU:C:2015:847, punctul 17, Hotărârea din 17 septembrie 2015, Mory și alții/Comisia, C-33/14 P, EU:C:2015:609, punctul 55, Hotărârea din 28 mai 2013, Abdulrahim/Consiliul și Comisia, C-239/12 P, EU:C:2013:331, punctul 61, Hotărârea din 7 iunie 2007, Wunenburger/Comisia, C-362/05 P, EU:C:2007:322, punctul 42, Hotărârea din 29 noiembrie 2006, Agne-Dapper și alții/Comisia și alții, T-35/05, T-61/05, T-107/05, T-108/05 și T-139/05, EU:T:2006:365, punctul 35, și Hotărârea din 19 octombrie 1995, Rendo și alții/Comisia, C-19/93 P, EU:C:1995:339, punctul 13).

La lotul 8, ...SRL a oferat produsul ..., față de care contestatoarea pretinde că nu îndeplinește cerința caietului de sarcini de a prezenta remanență de durată pe tegumente, demonstrabilă prin testarea „efectului susținut” conform standardului EN 14885:2022. Autoritatea se apără afirmând că:

In avizul emis de Ministerul Sanatatii pentru produsul ..., am regăsit toate standardele solicitate in CS conform Spectrul de activitate conform EN 14885:2022, inclusiv standardul EN 12791.

Consiliul apreciază acest răspuns a fi unul de vădită rea-credință, întrucât obiecțiunea contestatoarei privea altceva, anume demonstrarea remanenței de durată pe tegumente, nu regăsirea standardelor într-un aviz neindividualizat sau măcar localizat în oferta ...SRL. Răspunsul autorității probează că aceasta nici măcar nu a evaluat oferta prin prisma verificării îndeplinirii cerinței exprese din caietul de sarcini, constatare care atrage admiterea obiecțiunii și obligarea autorității, prin comisia de evaluare responsabilă, să evalueze oferta sub aspectul amintit, respectiv să își îndeplinească atribuțiile legale.

Potrivit art. 207 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă stabilește oferta câștigătoare pe baza criteriului de atribuire

și a factorilor de evaluare precizați în invitația de participare/anunțul de participare și în documentele achiziției, dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții:

a) oferta respectivă îndeplinește *toate* cerințele, condițiile și criteriile stabilite prin anunțul de participare și documentele achiziției, având în vedere, dacă este cazul, dispozițiile art. 162;

b) oferta respectivă a fost depusă de un ofertant care îndeplinește criteriile privind capacitatea și, dacă este cazul, criteriile de selecție și nu se află sub incidența motivelor de excludere.

Pentru a fi declarată câștigătoare, orice ofertă trebuie să se conformeze condițiilor cumulative impuse prin documentația de atribuire.

Totodată, în baza art. 127 alin. (1) din normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016, comisia de evaluare are următoare atribuții, între altele:

- verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini;
- evaluarea propunerilor tehnice ale ofertanților în conformitate cu criteriile de atribuire, dacă este cazul;
- elaborarea solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării solicitărilor de participare și/sau ofertelor;
- stabilirea ofertelor inacceptabile și/sau neconforme și a motivelor care stau la baza încadrării acestora în fiecare din aceste categorii;
- stabilirea ofertelor admisibile;
- elaborarea proceselor-verbale aferente fiecărei ședințe, a rapoartelor intermediare aferente fiecărei etape în cazul procedurilor cu mai multe etape și a raportului procedurii de atribuire.

Art. 131 alin. (4) din aceleași norme stabilește că fiecare decizie a comisiei de evaluare este fundamentată prin identificarea *elementelor concrete ale ofertelor* în raport cu cerințele definite prin documentele achiziției și prevederile legale. Așadar, în speța de față, celor trei membri ai comisiei de evaluare (... și ...) le revine obligația de a identifica elementele tehnice concrete ale ofertei evocate, pe care să le raporteze la cerința expresă a caietului de sarcini („Să prezinte remanență de durată pe tegumente;”). După cum a atenționat și Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în Decizia nr. 66 din 1 octombrie 2018, paragraful 79, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 970 din 16 noiembrie 2018, nu este permisă intrarea în ultima etapă a evaluării a unor oferte neverificate *complet* sub aspectul conformității sau acceptabilității lor, care, în consecință, prezintă riscul unei eventuale inadmisibilități.

Obligația de diligență a autorității îi impune examinarea, cu atenție și cu imparțialitate, a tuturor elementelor pertinente ale cauzei, pentru a

înlătura îndoielile și pentru a clarifica situația – în acest sens, *mutatis mutandis*, este Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 28 februarie 2018, Vakakis kai Synergates/ Comisia, T-292/15, EU:T:2018:103. *Autoritatea nu poate să accepte oferta ori să semneze contractul dacă are sau ar trebui să aibă în mod rezonabil motive să considere că respectiva ofertă nu este conformă* (Hotărârea din 29 octombrie 2015, Vanbreda Risk & Benefits/Comisia, T-199/14, EU:T:2015:820). Totodată, *autoritatea nu are posibilitatea de a negocia cu ofertanții ofertele neconforme cerințelor obligatorii*. Admiterea ofertelor neconforme spre a fi negociate ar lipsi de utilitate stabilirea cerințelor obligatorii (Hotărârea din 5 decembrie 2013, Nordecon și Ramboll Eesti, C-561/12, EU:C:2013:793). Este esențial ca autoritatea să fie în măsură să se asigure cu precizie asupra conținutului ofertei și în special cu privire la conformitatea acesteia cu documentația de atribuire (Hotărârea din 13 septembrie 2011, Dredging International și Ondernemingen Jan de Nul/EMSA, T-8/09, EU:T:2011:461, și Hotărârea din 10 decembrie 2009, Antwerpse Bouwwerken/Comisia, T-195/08, EU:T:2009:491). Criteriul privind conformitatea ofertei este absolut. *Dacă oferta nu respectă documentația de atribuire, ea trebuie respinsă* (Hotărârea din 25 februarie 2003, Renco/Consiliul, T-4/01, EU:T:2003:37, Hotărârea din 25 februarie 2003, Strabag Benelux/Consiliul, T-183/00, EU:T:2003:36, Hotărârea din 25 februarie 2003, Renco/Consiliul, T-4/01, EU:T:2003:37, și, în special, Hotărârea din 28 februarie 2018, MA.T.I. SUD și Duemme SGR, C-523/16 și C-536/16, EU:C:2018:122).

Întemeiată este și critica legată de cantitatea avută în vedere la calculul prețului unitar pentru procedura de dezinfecție. În realitate, ... își invocă propria culpă, prin apărarea „*asa cum este si denumirea acestui lot solicitarea din CS este pentru SĂPUN ANTISEPTIC LICHID PENTRU DEZINFECȚIA IGIENICA A MÂINILOR, PRIN SPĂLARE unde conform avizului sunt necesari 5 ml*”. Indiferent de denumirea lotului, cerința spitalului a fost:

Analiza comparativă va avea în vedere **prețul cantității de produs necesara realizării unei proceduri de dezinfecție acoperind întregul spectru de activitate solicitat** timp de 5 minute (se va menționa clar documentul și pagina, unde se regăsește această solicitare).

iar spectrul de activitate solicitat a fost:

Spectrul de activitate conform EN 14885:2022

- Bactericida: EN 13727 (2,1),  
EN 12791 (2/2)
- Levuricida: EN 13624 (2/1)

Nu poate pretinde acum același spital că spectrul este altul, pe motiv că denumirea lotului privește dezinfecția igienică a mâinilor, nu dezinfecția lor chirurgicală.

Conform avizului nr. 5732BIO/01/12.24 din 27.06.2022, pentru produsul ... oferat de ...SRL, eficacitatea bactericidă testată EN 12791 (dezinfecția chirurgicală a mâinilor) este pentru 2 x 5 ml = 10 ml. Așadar, după cum judicios a sesizat contestatoarea, aceasta este cantitatea la care trebuie să se raporteze autoritatea în analiza comparativă a prețurilor la lotul 8.

În considerarea celor evocate, Consiliul determină că în mod superficial autoritatea a admis și evaluat financiar ofertele ... SRL la lotul 5 și ...SRL la lotul 8, obiecțiile contestatoarei vădindu-se a fi fondate, în absența clarificărilor și verificărilor necesare. În baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., va anula procesele-verbale nr. ... și nr. ..., toate în partea care privește cele două oferte antemenționate, și va obliga autoritatea contractantă la clarificarea temeinică și reevaluarea acestora, precum și la emiterea unor noi acte de evaluare a lor, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile publice și a cerințelor din documentația de atribuire. În baza aceiași teme legal, va obliga autoritatea să comunice ofertanților rezultatul reevaluării, cu respectarea legislației aplicabile.

Criticile vizând evaluarea ofertelor ... SRL pentru loturile 7 și 8 sunt respinse, ca lipsite de interes.

Analiza actelor atacate ale autorității contractante, din punctul de vedere al legalității și temeiniciei, s-a efectuat prin prisma motivelor invocate de societatea contestatoare, în acord cu principiul disponibilității care guvernează și procedura administrativ-jurisdicțională în fața Consiliului [art. 26 alin. (2) partea introductivă din legea remediilor și art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților]. Cu privire la aspectele care nu au format obiectul contestației, răspunderea juridică pentru declararea câștigătoare a unei anumite oferte revine autorității contractante, ținută de lege să verifice și să stabilească modul de îndeplinire de către ofertant/ofertă a tuturor cerințelor de calificare și specificațiilor tehnice stabilite în documentația de atribuire.

Art. 1 alin. (4) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 statuează că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/ acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește concluziile verificărilor de ordin tehnic.

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

**CONSILIUL DECIDE:**

Admite în parte contestația ...SRL nr. ..., în contradictoriu cu ..., și anulează procesele-verbale nr. ... și nr. ..., toate în partea care privește ofertele ... SRL la lotul 5 și ...SRL la lotul 8. Obligă autoritatea contractantă la clarificarea și reevaluarea acestor oferte, precum și la emiterea unor noi acte de evaluare a lor, cu respectarea celor consemnate mai sus, a documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice, în termen de cel mult douăzeci de zile de la data primirii prezentei decizii. După reevaluarea ofertelor și aprobarea raportului procedurii, autoritatea va comunica ofertanților rezultatul reevaluării, potrivit legislației aplicabile.

Respinge, ca lipsită de interes, contestația în ceea ce privește evaluarea ofertelor ... SRL pentru loturile 7 și 8.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile.

**PREȘEDINTE,**

...

**MEMBRU,**

...

**MEMBRU,**

...

Redactată practica deciziei,

...

Redactată în patru exemplare, conține paisprezece pagini.