

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. 107/C1/2837

Data: 13.01.2023

Prin contestația nr. 3574/14.11.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 56721/18.11.2022, formulată de SC SRL, cu sediul în,,, cod unic de înregistrare, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin și convențional prin avocat „Tomescu Grigore-cabinet de avocat”, cu sediul în, Bd., împotriva documentației de atribuire aferentă procedurii simplificate, organizată de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în,,, în cadrul procedurii de achiziție publică având ca obiect: „Dezinfectant de nivel înalt pentru dezinfecția suprafețelor”, cod CPV: 33631600-8, s-a solicitat:

- Modificarea raportului procedurii nr. 13713/07.11.2022;
- Obligarea autorității contractante la reevaluarea tehnică și financiară a ofertelor declarate admisibile și stabilirea unui nou clasament al ofertelor admisibile și câștigătoare.

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

În introducerea contestației, SC SRL prezintă ofertele declarate admisibile, potrivit raportului procedurii.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă a efectuat o evaluare tehnică și financiară greșită a ofertelor celorlalți operatori economici participanți, încălcând prevederile art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Apreciază ofertaca fiind inadmisibilă, precizând că produsul Dezicon, este neconform.

Susține că acest produs nu îndeplinește cerința nr. 3 din caietul de sarcini și invocă în considerentele deciziei CNSC nr. 812/C4/776/15.04.2022, pronunțată în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

Potrivit contestatorului, efectele microbicide solicitate prin caietul de sarcini sunt îndeplinite de produsul Dezicon, doar prin testări în condiții de curățenie (conform avizului nr. 5630BIO/02/12.24/31.03.2022): levuricidă - EN 13624; fungicidă - EN 13624; micobactericidă - EN 14348.

Menționează că acest produs nu dovedește îndeplinirea cerinței nr. 6 din caietul de sarcini prin probe cu caracter obiectiv (precum rapoarte de testare).

Conform contestatorului, există declarații în acest sens ale ofertantului, dar caracterul obiectiv al consemnărilor este contestabil și invocă în susținere art. 250 și art. 330 alin (1) CPC.

Susține că evaluarea financiară a ofertantuluieste greșită. Menționează potrivit avizului nr. 5630BIO/02/12.24/31.03.2022, că eficacitatea microbică a produsul Dezicon, pe spectrul stabilit în caietul de sarcini, este atinsă la concentrația următoare:

- Bactericid - EN 13727 - 97%
- Bactericid - EN 13697 - 100%
- Fungicid - EN 13697 - 100%
- Levuricid - EN 13624 - 97%
- Fungicid - EN 13624 - 97%
- Virucid - EN 14476 - 97%
- Micobactericid - EN 14348 - 98%
- Sporicid - EN 13704 - 98%.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă trebuia să aprecieze prețul oferteiprin raportare la o diluție de 100 %.

În ceea ce privește ofertele depuse de și, contestatorul precizează că au ofertat același produs, și anume

Contestatorul apreciază că acest produs este neconform, menționând că nu îndeplinește cerința de spectru și invocă în susținere jurisprudența CNSC.

Precizează că avizul nr. 3228BIO/02/12.21/21.12.2021 (pag 166-168) al produsului aflat în propunerea tehnică depusă de nu are nicio mențiune privitoare la eficacitatea fungică dovedită prin testare conform standardului EN 13697.

Contestatorul susține că avizul nr. 3228BIO/02/12.21/21.12.2021, lipsește din oferta, neîndeplinind cerința solicitată prin caietul de sarcini.

Potrivit contestatorului, nu îndeplinește cerința de spectru Fungică: EN 13624 (*Candida albicans* + *Aspergillus brasiliensis*).

Menționează că, potrivit avizului nr. 3228BIO/02/12.21/21.12.2021, această eficacitate este parțial dovedită, printr-o testare pe tulpina *Aspergillus brasiliensis*.

Susține că acest produs nu îndeplinește cerința nr. 3 din caietul de sarcini și invocă în susținere jurisprudența CNSC.

Conform contestatorului, efectele microbicide solicitate prin caietul de sarcini sunt îndeplinite de produsul, doar prin testări în condiții de curățenie, conform avizului nr. 3228BIO/02/12.21/21.12.2021- fungicid - EN 13624. Susține că acest

produs nu dovedește îndeplinirea cerinței nr. 6 din caietul de sarcini prin probe cu caracter obiectiv (precum rapoarte de testare).

Referitor la oferta depusă de, contestatorul precizează că produsul ofertat, Oxidice S-Des, este neconform deoarece nu îndeplinește cerința de spectru, nu dovedește îndeplinirea cerinței nr. 6 din caietul de sarcini și avizul nr. 3729BIO/02/09.20 din 09.08.2022 nu are nicio mențiune privitoare la eficacitatea fungică dovedită prin testare conform standardului EN 13697.

Contestatorul invocă în drept art. 8 alin (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. INBI 14288/22.11.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 57298/22.11.2022, punctul de vedere cu privire la contestația depusă de SC SRL, solicitând respingerea acesteia ca fiind tardivă.

Autoritatea contractantă atașează în susținere un print screen cu datele de publicare în SEAP ale raportului procedurii și comunicările rezultatului procedurii și invocă art. 8 alin. (1) lit. a).

Prin adresa nr. 3811/23.11.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 57762/23.11.2022, contestatorul transmite răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, solicitând respingerea excepției tardivității contestației sale și cele solicitate în cuprinsul contestației.

Contestatorul precizează că a transmis contestația către autoritatea contractantă și CNSC, în termenul prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea 101/2016 – anexa nr. 1.

Prin adresa nr. INBI 15181/12.12.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 60762/12.12.2022, transmite punctul de vedere cu privire la contestația depusă de SC SRL, solicitând respingerea acesteia ca fiind tardivă.

Autoritatea contractantă reiterează susținerile în ceea ce privește tardivitatea contestației.

În ceea ce privește oferta SC SRL, prezintă sub formă tabelară standardele ce trebuie îndeplinite pentru dezinfectia suprafețelor cu acțiune mecanică în conformitate cu prevederile SR EN 14885:2018.

Autoritatea contractantă precizează că în urma analizării avizului produsului Dezicon, este un dezinfectant concentrat pentru suprafețe, iar efectul microbicid solicitat prin caietul de sarcini, în cazul activităților Levuricidă, Fungicidă și Micobactericidă este testat doar în condiții de curățenie. Menționează că pentru a îndeplini întreg spectrul de eficacitate solicitat și în conformitate cu prevederile SR EN 14885:2018, testările se efectuează atât în condiții de curățenie cât și în condiții de murdărie.

Potrivit autorității contractante, compatibilitatea cu materialul supus dezinfectiei este descrisă declarativ în prevederile fișelor tehnice ale produselor oferite, iar evaluarea fizică a acestora este efectuată în cadrul evaluării mostrelor.

Autoritatea contractantă precizează că a evaluat prețul ofertei prin raportare la diluția prevăzută la cap. X- Indicații de utilizare/Dezinfecție în unitățile sanitare/Suprafețe prin ștergere/ pulverizare din cadrul avizului pus la dispoziție, emis de către Ministerul Sănătății - Comisia Națională pentru Produse Biocide.

În ceea ce privește ofertele și, autoritatea contractantă prezintă sub formă tabelară spectrul de activitate microbică ce trebuie îndeplinit de produsele oferite pentru dezinfectia suprafețelor cu acțiune mecanică.

Conform autorității contractante, eficacitatea fungică a produsului va fi dovedită prin testare conform standardului EN 13624 (2/1).

Susține că în avizul produsului, pus la dispoziție de ofertantul, activitatea fungică este testată conform SR EN 13624 (2/1), dar doar în condiții de curățenie.

Precizează că pentru a îndeplini întreg spectrul de eficacitate solicitat și în conformitate cu prevederile SR EN 14885:2018, testările se efectuează atât în condiții de curățenie cât și în condiții de murdărie.

În cazul ofertantului, autoritatea contractantă menționează că avizul produsului emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide lipsește din documentați depusă la autoritate.

Autoritatea contractantă prezintă sub formă tabelară cum se efectuează testarea eficacității spectrului fungicid, în conformitate cu prevederile SR EN 14885:2018.

Susține că produsul oferat deține o testare parțială a eficacității, doar pe tulpina de *Aspergillus brasiliensis*.

Potrivit autorității contractante, în avizul produsului, pus la dispoziție de ofertantul, activitatea fungicidă este testată conform SR EN 13624 (2/1), dar doar în condiții de curățenie.

Susține că pentru a îndeplini întreg spectrul de eficacitate solicitat și în conformitate cu prevederile SR EN 14885:2018, testările se efectuează atât în condiții de curățenie cât și în condiții de murdărie.

Menționează despre compatibilitatea cu materialul supus dezinfecției că este descrisă declarativ în prevederile fișelor tehnice ale produselor oferate, iar evaluarea fizică a acestora este efectuată de către autoritatea contractantă în cadrul evaluării mostrelor.

Referitor la oferta, autoritatea contractantă prezintă sub formă tabelară, spectrul de activitate microbicidă ce trebuie îndeplinit de produsele oferate pentru dezinfecția suprafețelor cu acțiune mecanică, în conformitate cu SR EN 14885:2018.

Susține că eficacitatea fungicidă a produsului oferat trebuie dovedită prin testare conform standardului 13624 (2/1), nu conform standardului 13697.

Potrivit autorității contractante, compatibilitatea cu materialul supus dezinfecției este descrisă declarativ în prevederile fișelor tehnice ale produselor oferate, iar evaluarea fizică a acestora este efectuată în cadrul evaluării mostrelor.

În concluzie, autoritatea contractantă menționează în urma reevaluărilor tehnice ale ofertanților, că admite parțial prevederile contestației depuse de contestator, precizând că ofertele celor de la SC SRL, și prezintă caractere de neconformitate.

Apreciază că ofertele admisibile sunt cele propuse de SC SRL și

Prin adresa nr. 4232/14.12.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 61495/15.12.2022, contestatorul transmite răspuns la punctul de vedere al autorității contractante cu nr. 60762/12.12.2022, menținându-și solicitările din cuprinsul contestației.

Referitor la oferta, contestatorul menționează că autoritatea contractantă a respins solicitarea sa cu motivarea bazată pe prevederile standardului EN 14885:2018.

Contrar celor precizate de autoritatea contractantă, contestatorul susține că cerința de spectru neîndeplinită de produsul oferit de este următorul:

„- Bactericidă/Fungică: EN 13697 (2,2), timp de contact 5 min., reducere Ig. >4,0 pentru activitate bacterică

- Fungicidă lg mai mare sau egal cu 3" , invocând în susținere decizia CNSC pronunțată anterior în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

În concluzie, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor SC SRL,, și

Prin procesul-verbal înregistrat la CNSC sub nr. 405/23.12.2022, dosarul achiziției publice transmis de către autoritatea contractantă, în copie, a fost primit de completul căruia i-a fost repartizat dosarul în cauză.

Prin adresa nr. 3574/14.11.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 57399/22.11.2022, contestatorul depune, în original, contestația și recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208575596/1, tranzacția nr. 1274004363/ 2113553647 din data de 14.11.2022, eliberată de CEC Bank Sucursala Victoria, în cuantum de 9.360,00 lei.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă pentru încheierea acordului-cadru având ca obiect: „Dezinfectant de nivel înalt pentru dezinfecția suprafețelor”, cod CPV: 33631600-8, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare simplificat nr. CN1040514/19.03.2022, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 1.440.000,00 lei, fără TVA. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 potrivit căroră „*Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond (...) iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei*”, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepției tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă în punctul de vedere.

În opinia autorității contractante, contestația SC SRL ar trebui respinsă ca tardivă deoarece a fost înregistrată la CNSC în data 18.11.2022, după expirarea termenului de contestare, care s-a împlinit la data 17.11.2022.

În soluționarea excepției, Consiliul reține incidența următoarelor prevederi legale:

- art. 5 din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră „(1) **Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului.**

(2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. **Dacă ultima zi** a unui termen exprimat altfel decât în ore **este o zi nelucrătoare**, termenul **se încheie** la expirarea ultimei ore a **următoarei zile lucrătoare**”;

- art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016: „(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante **poate sesiza Consiliul** în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și

pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, **în termen de:**

a) **10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii**”;

- art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 183 din Codul de Procedură Civilă: „(1) Actul de procedură **depus înăuntrul termenului prevăzut de lege** prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare este socotit a fi făcut în termen. (...) (3) În cazurile prevăzute la alin. (1) și (2), recipisa oficiului poștal, precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea militară sau de administrația locului de deținere, pe actul depus, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată”.

Având în vedere faptul că valoarea estimată a procedurii este mai mare decât pragul prevăzut la art. 7 din Legea nr. 98/2016, Consiliul reține că termenul de contestare a comunicării raportului procedurii și raportului procedurii de care contestatorul a luat cunoștință în data 07.11.2022 s-a împlinit la data 17.11.2022.

Totodată, se reține că SC SRL a transmis contestația atât prin e-mail cât și prin depunerea la oficiul poștal în data 17.11.2022 (respectiv în ultima zi a termenului de contestare prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016), motiv pentru care Consiliul va respinge ca nefondată excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă.

Anterior, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire SC SRL a formulat contestația nr. 717/29.03.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 16374/30.03.2022, împotriva documentației de atribuire.

Urmare a soluționării contestației formulate anterior de SC SRL, Consiliul a pronunțat Decizia nr. 812/C4/776 din data 15.04.2022, prin care a admis în parte contestația și a dispus remedierea documentației de atribuire.

Decizia nr. 812/C4/776 din data 15.04.2022 a fost atacată de SC SRL cu plângere la Curtea de Apel, pe rolul căreia a fost constituit dosarul nr. 2958/2/2022.

Ulterior, prin Decizia civilă nr. 1583/30.05.2022, Curtea de Apel a respins ca nefondată plângerea formulată de SC SRL împotriva Deciziei CNSC nr. 812/C4/776 din data 15.04.2022.

Procedând la analiza fondului cauzei, Consiliul reține că SC SRL contestă modalitatea de evaluare a ofertelor depuse de SC SRL,, și despre care susține că ar fi trebuit respinse deoarece nu respectă specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

Ca un prin aspect, Consiliul reține că prin punctul de vedere nr. 15181/12.12.2022, autoritatea contractantă achiesează la criticile contestatorului numerotate 2.1.1.1 (lipsa testărilor în condiții de murdărie pentru efectul levuricid EN 13624, fungicid EN 13624 și

micobactericid EN 14348 din oferta SC SRL), 2.2.2 (lipsa testărilor pentru efectul fungicid EN 13624 pe Candida Albicans din ofertele și) și 2.2.3 (lipsa testărilor în condiții de murdărie pentru efectul fungicid EN 13624 din ofertele și).

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului numerotate 2.1.1.1, 2.2.2 și 2.2.3 față de care autoritatea contractantă a achiesat, recunoscând astfel temeinicia criticilor contestatorului.

Procedând la analiza punctuală a celorlalte critici din contestația formulată de SC SRL, Consiliul reține că la punctele 2.1.1.2, 2.2.4 și 2.3.2, societatea contestatoare susține că ar trebui respinse ca neconforme ofertele contracandidaților săi deoarece niciuna dintre acestea nu conține probe cu caracter obiectiv (din cadrul cărora exemplifică rapoartele de testare) prin care să fie demonstrată compatibilitatea cu materialul supus dezinfecției.

Consiliul va respinge ca nefondate aceste critici deoarece prin caietul de sarcini autoritatea contractantă nu a solicitat un anumit document pentru demonstrarea compatibilității, limitându-se la formularea simplistă „*Compatibil cu materialul supus dezinfecției (gresie, faianță, ciment, mozaic, lemn lustruit sau vopsit, linoleum, mase plastic, etc)*” (punctul 6 din tabelul cu specificațiile tehnice publicat în SEAP, ulterior pronunțării Deciziei CNSC nr. 812/C4/776 din data 15.04.2022 în arhiva cu identificatorul „[CN1040514/00016] CN1040514_Modificari conform decizie CNSC.rar.p7s”), situație în care ofertanții nu aveau obligația să demonstreze îndeplinirea cerinței prin documente de natura celor invocate de societatea contestatoare iar autoritatea contractantă nu avea dreptul de a respinge vreo ofertă datorită în situația nedepunerii acestora.

Cerințele din documentația de atribuire, așa cum acestea au fost întocmite de autoritatea contractantă, sunt obligatorii atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile respectivei documentații cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind ținută ca, în desfășurarea procedurii de achiziție publică 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; orice altă interpretare excedează propriilor reguli stabilite de autoritatea contractantă și încalcă principiile transparenței și tratamentului egal statuate de art. 2 alin. (2) lit. d) și b) din Legea nr. 98/2016.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza **C-27/15, CJUE** a reținut că: „Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în

temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei **autorități contractante** îi revine sarcina **de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși lea stabilit** (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)” 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”.

Referitor la punctul 2.1.2 din contestația SC SRL, Consiliul reține că societatea contestatoare este nemulțumită de modalitatea de evaluare a propunerii financiare a SC SRL, despre care susține că ar fi greșită deoarece ar fi trebuit să se raporteze la o diluție de 100%.

În acest sens, se reține că SC SRL enumeră o serie de valori ale concentrației (cuprinse între 97% și 100%), la care susține că s-ar produse efectul biocid solicitat prin caietul de sarcini.

Prin punctul de vedere, autoritatea susține că s-a raportat la valoarea concentrației menționată la capitolul X. Indicații de utilizare din avizul BIO (n.n. respectiv la concentrația de 2%).

Ulterior, prin răspunsul nr. 4232/14.12.2022 la punctul de vedere al autorității contractante, contestatorul precizează că valorile concentrațiilor 97%-100% reproduse în contestație provin tot din avizul Comisiei Naționale pentru Produse Biocide.

Analizând, la rândul său, oferta SC SRL, Consiliul reține că la pag. 118 - 122 din vol. 2 al dosarului cauzei de află avizul BIO nr. 5630BIO/02/12.24 în care se menționează la capitolul X. Indicații de utilizare faptul că produsul poate fi utilizat la concentrația 2%.

Totodată, se reține că la capitolul IX intitulat „Eficacitate” sunt menționate concentrații cu ordinul de mărime indicat de contestator (între 80% și 100%) la care este menționat timpul producerii efectului biocid pentru o multitudine de metode de testare.

La capitolul I din aviz se menționează denumirea „..... *dezinfectant concentrat pentru suprafețe*” iar la rubrica „*alte denumiri comerciale, după caz*” sunt menționate variantele alternativ de comercializare printre care se regăsește sintagma „..... *Dezicon*”.

Potrivit fișei cu date de securitate aflată la pag. 128-138 în vol. 2 al dosarului cauzei, Dezicon RTU (Ready to Use) este varianta comercializată sub forma de soluție gata de utilizare cu concentrația 2% din produsul concentrat.

Rezultă că valorile concentrației 80%-100% enumerate la capitolul IX intitulat „Eficacitate” se referă la concentrațiile dintr-o soluție de tipul „*Ready to use*” la care au fost efectuate testele de eficacitate, situație în care susținerea contestatorului apare ca fiind pertinentă în sensul că autoritatea avea obligația de a efectua analiza comparativă prin aplicarea procentului de 100% la valoarea prețului soluției de lucru.

Însă, întrucât soluția de lucru este indicată la capitolul X din avizul BIO ca fiind 2% iar autoritatea contractantă a menționat în raportul

procedurii (pag. 25-32, vol. 2 al dosarului cauzei) concentrația 2% fără să aplice vreo reducere suplimentară a concentrației de natura celor prevăzute la capitolul IX, Consiliul apreciază că susținerile contradictorii ale societății contestatoare nu reprezintă decât efectul aparentei confuzii a acesteia privind semnificația practică a valorilor din avizul BIO.

Nefiind confirmate erori de interpretare a valorilor concentrației din oferta SC SRL, Consiliul urmează să respingă ca nefondate criticile SC SRL de la punctul 2.1.2.

Criticile contestatorului de la punctul 2.2.1 urmează să fie admise deoarece în avizul nr. 3228BIO/02/06.22 din 21.12.2021 pentru produsul ofertat de și (pag. 176-178, vol. 3 al dosarului cauzei) nu se regăsește nicio informație cu privire la eficacitatea fungicidă testată conform EN 13697.

Susținerea autorității contractante potrivit căreia efectul fungicid ar rezulta din testările conform EN 13624 nu pot fi reținute deoarece cerința autorității contractante a fost cu privire la testări conform EN 13697, aspect reținut în considerentele Deciziei nr. 812/C4/776 din data 15.04.2022, prin care a fost respinsă ca nefondată critica cu privire la caracterul ambiguu al cerinței referitoare la efectul fungicid EN 13697 astfel:

„(...) arată că dacă autoritatea contractantă dorește menținerea cerinței:

„- *Bactericidă/Fungicidă: EN 13697 (2,2), timp de contact 5 min., reducere lg. $\geq 4,0$ pentru activitate bactericidă*

-*Fungicidă lg mai mare sau egal cu 3*”, trebuie să precizeze semnificația semnului ortografic „/”, dacă acesta semnifică „și” sau „ori”, având în vedere și definiția dezinfecției de nivel înalt care prevede ambele activități menționate la art. 1 lit.d) Anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a răspuns solicitării contestatoarei astfel:

„*Autoritatea contractantă a decis reformularea cerinței astfel: «Spectrul de activitate: bactericid, fungicide, levuricid, micobactericid, virucid, sporicid» conform Standardului 14885/2018, a Ord. 1761/2021 Art. 17, pct a) și a riscului epidemiologic specific institutului nostru (acțiunea sporicidă)».*

Prin adresa nr. 808/04.04.2022, contestatoarea menține critica arătând că prin măsura de remediere autoritatea nu a clarificat complet și precis spectrul microbicid din caietul de sarcini, motiv pentru care menține cererea de a obliga autoritatea contractantă la precizarea spectrului de activitate prevăzut de standardul EN 14885:2018 pentru un produs destinat dezinfecției suprafețelor prin acțiune mecanică.

În soluționarea acestor critici Consiliul are în vedere că prin răspunsul autorității contractante a fost lămurit înțelesul semnului ortografic spectrul de activitate fiind prezentat ca fiind „*bactericid, fungicide, levuricid, micobactericid, virucid, sporicid*”.

Având în vedere că produsul este destinat dezinfecției suprafețelor critice, specificațiile tehnice, în speță spectrul de activitate indicat în caietul de sarcini este stabilit cu respectarea prevederilor OMS nr. 1082/2016, în vigoare la această data.

De altfel, chiar definiția din OMS nr. 1761/2021 invocat de contestatoarea este că dezinfecția de nivel înalt este „*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*”.

Or, în situația descrisă anterior este nefondată menținerea criticii, în condițiile în care autoritatea contractantă a clarificat complet și precis spectrul de activitate prin răspunsul comunicat prin punctul de vedere”.

Consiliul reține că, prin respingerea de către Curtea de Apel a plângerii formulată împotriva Deciziei CNSC nr. 812/C4/776 din data 15.04.2022, aceasta din urmă a devenit definitivă și executorie, iar cele statuate în dispozitivul ei beneficiază de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauza soluționată de Consiliu, 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.

Având în vedere caracterul său definitiv și irevocabil, Decizia nr. 812/C4/776 din data 15.04.2022, 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).

Având în vedere aspectele anterior menționate, Consiliul nu va putea reține nici argumentele autorității contractante formulate în punctul de vedere cu privire la critica 2.3.1 (critică având ca obiect lipsa efectului fungicid EN 13697 din oferta) deoarece în etapa de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă are obligația instituită prin prevederile art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016 de verificare a conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini, în cadrul căruia s-a solicitat efect fungicid EN 13697 (cerință despre care atât Consiliul cât și Curtea de Apel au reținut în mod definitiv).

Prin urmare, la acest moment al procedurii de atribuire în care a fost deja stabilită prin caietul de sarcini modalitatea de dovedire a efectului fungicid iar asupra acestei cerințe s-a pronunțat atât CNSC cât și Curtea de Apel, autoritatea contractantă nu se mai poate raporta în procesul de evaluare a ofertelor la modalitatea de demonstrare a efectului biocid din standardul EN 14885:2018 pe care îl reproduce în punctul de vedere, comisia de evaluare fiind obligată să-și respecte propriile reguli stabilite prin documentația de atribuire.

Totodată, având a se pronunța, potrivit art. 20 alin. (5) din Legea nr. 101/2016 strict cu privire la documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că în cadrul propunerii tehnice aparținând nu se regăsește avizul BIO pentru produsul ofertat, în contradicție cu precizările din matricea de conformitate aflată în cadrul sa (pag. 443-476 din vol. 3 al dosarului cauzei), unde respectivul ofertant a menționat că spectrul de activitate solicitat prin caietul de sarcini ar fi confirmat prin informațiile de la paginile 2-5 din „*avizul sanitar*”.

Având în vedere modalitatea superficială de evaluare a ofertei, Consiliul urmează să admită critica 2.3.1.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă SPITALUL ORĂȘENESC SÂNNICOLAU MARE prin achiesarea

autorității contractate la criticile contestatorului numerotate 2.1.1.1, 2.2.2 și 2.2.3, va admite criticile 2.2.1 și 2.3.1 iar, pe cale de consecință, va anula raportul procedurii și actele subsecvente și va dispune reevaluarea propunerilor tehnice din ofertele depuse de SC SRL,, și în ceea ce privește spectrul de activitate, reevaluare care se va desfășura cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale, a considerentelor deciziilor pronunțată anterior în

cadrul aceleiași proceduri de atribuire de CNSC si Curtea de Apel și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge în rest contestația formulată de SC SRL.

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată excepția tardivității, invocată de autoritatea contractantă față de contestația formulată de SC SRL.

Admite în parte contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă prin achiesarea autorității contractate la criticile contestatorului numerotate 2.1.1.1, 2.2.2 și 2.2.3, admite criticile 2.2.1 și 2.3.1 iar, pe cale de consecință, anulează raportul procedurii și actele subsecvente și dispune reevaluarea propunerilor tehnice din ofertele depuse de SC SRL,, și în ceea ce privește spectrul de activitate, reevaluare care se va desfășura cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale, a considerentelor deciziilor pronunțată anterior în cadrul aceleiași proceduri de atribuire de CNSC si Curtea de Apel și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge în rest contestația formulată de SC SRL.

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

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

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