

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. 2255/C1/2323, 2324

Data: 26.09.2023

Prin contestația nr. 1809/16.08.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 44669/17.08.2023, formulată de SRL, cu sediul în, str. ..., ..., având cod unic de înregistrare, înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal de administrator, formulată împotriva rezultatului procedurii consemnat în raportului procedurii nr. 13699/10.08.2023, emis de către autoritatea contractantă, cu sediul în, ..., județul, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Achiziție antiseptice și dezinfectanți”, s-a solicitat: obligarea autorității contractante la acordarea consultării în format electronic a propunerii tehnice și financiare a ofertei ...SRL; obligarea autorității contractante la reevaluarea tehnică a ofertei SRL; anularea raportului procedurii în partea referitoare la lotul 1.

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 44676/17.08.2023, formulată de SRL cu sediul în, ..., având cod unic de înregistrare, înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal de administrator formulată împotriva rezultatului procedurii consemnat în raportului procedurii nr. 13699/10.08.2023, s-a solicitat: obligarea autorității contractante la acordarea consultării în format electronic a propunerii tehnice și financiare a ofertei ...SRL; obligarea autorității contractante la reevaluarea tehnică a ofertei SRL; anularea raportului procedurii în partea referitoare la lotul 3.

Prin adresa nr. 994/25.08.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 46718/28.08.2023, ...SRL, cu sediul în, str. ..l și cu adresa de corespondență în, reprezentată legal de administrator, având cod unic de înregistrare: ..., înmatriculată la Oficiul pentru

Registrul Comerțului sub nr. ..., formulează cerere de intervenție voluntară, prin care solicită respingerea contestației depusă de SRL, cu consecința menținerii, ca legal și temeinic, a raportului procedurii nr. 13699/10.08.2023, în partea referitoare la lotul 1, atât în ceea ce privește declararea, ca neconformă, a ofertei contestatorului, cât și în ceea ce privește declararea, ca și conformă, a ofertei ...SRL pentru lotul în discuție.

Prin adresa nr. 995/25.08.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 46721/ 28.08.2023, ...SRL, cu sediul în, str. și cu adresa

de corespondență în .., județul, reprezentată legal de administrator, având cod unic de înregistrare:, înmatriculată la Oficiul pentru Registrul Comerțului sub nr., formulează cerere de intervenție voluntară, prin care solicită respingerea contestației depusă de SRL, cu consecința menținerii, ca legal și temeinic, a raportului procedurii nr. 13699/10.08.2023, în partea referitoare la lotul 3, atât în ceea ce privește declararea, ca neconformă, a ofertei contestatorului, cât și în ceea ce privește declararea, ca și conformă, a ofertei ...SRL pentru lotul în discuție.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. 2323/2023 și nr. 2324/2023 au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

..... SRL a formulat contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 44669/17.08.2023, împotriva rezultatului procedurii consemnat în raportul procedurii nr. 13699/10.08.2023, prin care a solicitat obligarea autorității contractante la acordarea consultării în format electronic a propunerii tehnice și financiare a ofertei ...SRL; obligarea autorității contractante la reevaluarea tehnică a ofertei SRL; anularea raportului procedurii în partea referitoare la lotul 1.

Preliminar, ... SRL precizează că raportul procedurii a fost publicat în SEAP la data de 10.08.2023 și raportat la această dată, susține că în termenul legal, a formulat prezenta contestație.

Raportat la confidențialitatea ofertei ...SRL, contestatorul precizează că autoritatea contractantă a refuzat să-i acorde accesul la oferta acestuia, punându-i la dispoziție declarația de confidențialitate a ...SRL însoțită de o altă declarație de confidențialitate a unui alt distribuitor al producătorului produsului ofertat: S. „Inov Medical Solutions SRL”.

Consideră că, prin acest refuz, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, art. 2 lit. c) din Directiva din 21 decembrie 1989. Invocă de asemenea, jurisprudența Consiliului.

Pe fondul cauzei, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a efectuat o greșită evaluare tehnică a ofertei SRL, respectiv o greșită evaluare tehnică a ofertei ...SRL, încălcând prevederile art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Cu privire la propunerea tehnică depusă, referitor la motivul invocat de autoritatea contractantă, respectiv: „este dispozitiv medical, nu are aviz BIO”, ... SRL consideră că acest motiv este neîntemeiat, deoarece, în caietul de sarcini pentru lotul 1 se precizează faptul că: „se acceptă și dispozitive medicale cu condiția depunerii rapoartelor de testare a activității antimicrobiene, actualizate conf. EN 14885/2022”.

Subliniază faptul că, în cuprinsul propunerii tehnice a depus următoarele documente: Certificatul marcaj CE (p. 52-60 propunerea tehnică), Declarație de conformitate (p. 50-51 propunerea tehnică),

precum și rapoartele de testare care dovedesc activitatea microbică a produsului (p. 71 -378 propunerea tehnică).

În ceea ce privește motivul de respingere: „produsul oferat nu a fost testat în condiții de murdărie la efect fungicid EN13624 și efect micobactericid EN14348”, contestatorul în consideră neîntemeiat, raportat la specificațiile din cuprinsul caietului de sarcini.

Susține faptul că produsul oferat este testat în prezenta substanțelor interferențe - albumina bovina 0,3 gr/l conform înscrisurilor din rapoartele de testare (p. 124 propunere tehnică fungicid - EN 13624 și respectiv p. 155 propunere tehnică micobactericid - EN 14348).

În ceea ce privește motivul de respingere: „eticheta nu conține informații despre compoziția produsului”, contestatorul menționează că în cuprinsul caietului de sarcini nu există o astfel de cerință.

În ceea ce privește motivul de respingere: „timpul de acțiune este de 10 minute în loc de 5 minute, conform cerinței din caietul de sarcini”, contestatorul consideră că și acest motiv este neîntemeiat, precizând că timpii de contact de 5 minute au fost dovediți pentru întreg spectrul de activitate solicitat în caietul de sarcini, prin rapoartele de testare depuse în propunerea tehnică, după cum urmează:

- bactericide 13727 (p.71- 80 propunerea tehnică)
- bactericid EN 17387 (p 91- 96 propunerea tehnică)
- fungicid EN 13624 (p.122-141 propunerea tehnică)
- fungicid EN 17387 (p. 142-152 propunerea tehnică)
- micobactericid EN 14348 (p. 153-201 propunerea tehnică)
- virucid EN 14476 (p.208-266 propunerea tehnică)
- virucid EN 16777 (p.351-378 propunerea tehnică).

În ceea ce privește oferta declarată câștigătoare, respectiv, cea depusă de ...SRL, contestatorul precizează că, în lipsa accesului la datele ofertei ...SRL, pentru lotul 1 – se află în imposibilitatea de a face trimiteri exacte la anume documente aflate în ofertă (situație care nu împiedică formularea contestației, conform art. 10 lit. g) din Legea nr. 101/2016) – motiv pentru care, exprimă următoarele critici privitoare la modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta ...SRL, având în vedere datele cunoscute despre produsul oferat de aceasta - MAXXI PRO QUICK SPRAY - Aviz C.N.P.B. nr. 5743BIO/02/12.2022, emis la 15.04.2022:

Consideră că produsul în cauză nu respectă prevederile caietului de sarcini, în sensul că avizul nu menționează aceste activități microbicide.

De asemenea, consideră că dovada eficacității – testarea – nu este efectuată conform metodologiei standardului EN 14348.

Arată astfel că, testarea se face în mod unic/obligatoriu („can only be tested”) la o concentrație de 80 % „or less” (sau „mai puțin”), or,

potrivit avizului, efectul micobactericid este dovedit printr-o testare efectuată la concentrația de 97 %, respectiv 98 %.

În final, ... SRL solicită accesul la dosarul cauzei.

Față de contestația formulată de SRL, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere nr. 14.155/21. 08.2023, înregistrat la CNSC sub nr. 45573/22.08.2023.

Referitor la criticile SRL privind greșita evaluare din punct de vedere tehnic a ofertei sale, autoritatea contractantă menționează următoarele:

- SRL a solicitat în data de 10.08.2023 accesul la documentația tehnică și financiară a ofertei declarata câștigătoare la lotul 1 de dezinfectanți; prin răspunsul emis, s-a specificat faptul că ...SRL a depus odată cu oferta și o declarație de confidențialitate, care a vizat documentele din oferta tehnică - în ansamblul lor, cât și oferta financiară;

- nu s-a pus la dispoziția SRL documentația tehnică și financiară, autoritatea contractantă neavând competența de a decide, care părți din ofertă reprezintă informații sensibile, respectiv: detalii legate de compoziție, substanțe active sau adjuvanți (Aviz Bio), detalii de fabricație, date privind toxicitatea produsului, condiții de păstrare (Fișa de securitate) sau rezultatele/rapoarte de testare etc, ce pot fi folosite atât în scop științific - inovativ, cât și în scop comercial;

- oferta financiară depusă de ... SRL (preț/ambalaj și valoare pe cantitate) a fost vizibilă și pentru SRL, aceste date fiind menționate și în raportul procedurii.

În continuare, raportat la criticile formulate de SRL referitoare la modul de evaluare a ofertei proprii, aferentă lotului 1, autoritatea contractantă, prezintă, punctual, următoarele argumente:

- Critica 2.2.1.1. Viropray din oferta SRL la lotul 1 este dispozitiv medical și nu are Aviz Bio - este o constatare și nu a fost motiv de refuz a ofertei;

- Critica 2.2.1.2 Viropray nu are testări făcute în condiții de murdărie ci numai în condiții de curățenie la efect fungicid (EN13624) și micobactericid (EN 14348) - Conform definițiilor din EN 14885/2022 la testările utilizate în cazul dezinfectanților prin termenul de „condiții de curățenie” se înțelege substanțe interferențe în concentrație finală de 0,3 g/L. De regulă se folosește albumina din ser bovin (BSA - bovine serum albumin). Condițiile de murdărie sunt definite ca substanțe interferențe într-o concentrație de 10 ori mai mare (3g/L) și în plus 3 mL de hematii de berbec. Pe lângă aceste substanțe sunt definite și condiții ca temperatura, pH, timp de incubare, gradul de reducere logaritmică ce trebuie atinsă. Ori produsul ofertat de SRL a fost testat doar în condiții de curățenie, fiind astfel neconform cerințelor din caietul de sarcini;

- Critica 2.2.1.3 Eticheta Viropray nu conține date despre compoziția produsului. Afișarea informațiilor privind compoziția produselor ce conțin chimicale sunt esențiale pentru siguranța utilizatorilor și necesare pentru dozarea corectă a produsului. Caietul de sarcini prevede aceste aspecte la capitolul etichetarea produselor:

„Indicații de folosire și dozaj pentru fiecare utilizare (...) exprimate în unități metrice”;

- Critica 2.2.1.4 Viro spray. Timp de acțiune de 10 minute în loc de 5 min solicitate prin caietul de sarcini. Eficacitate virucidă EN 14476 pe adenovirus (condiții de murdărie), micobactericidă EN 14348 (condiții de curățenie) și fungicid (condiții de curățenie) EN 13624 în 10 minute.

Referitor la criticile asupra produsului Maxxi Pro Quick spray, oferit de ...SRL, potrivit cărora acesta nu îndeplinește cerința EN 17387 și EN 16777, privind testarea în condiții de murdărie, autoritatea

contractantă precizează că rezultatele testărilor de mai sus au fost depuse separat în oferta tehnică a ...SRL și nu apar în Avizul BIO.

...SRL formulează cerere de intervenție voluntară nr. 994/25.08.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 46718/ 28.08.2023, prin care solicită respingerea contestației depusă de SRL, cu consecința menținerii ca legal și temeinic a raportului procedurii nr. 13699/10.08.2023, în partea referitoare la lotul 1, atât în ceea ce privește declararea, ca neconformă, a ofertei contestatorului, cât și în ceea ce privește declararea, ca și conformă, a ofertei ...SRL pentru lotul în discuție.

În preambul, în baza dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 451 alin. (1) și art. 453 alin. (1) C.pr.civ., ...SRL solicită obligarea contestatorului la plata cheltuielilor ocazionate cu cererea de intervenție, constând în onorariu avocațial, în sumă de 3000 lei, conform următoarelor înscrisurilor anexate:

- Factura seria JDSCA nr. 0214/21.08.2023, în cuantum de 3.000 ron;
- OP emis de ING din 21.08.2023, cvf 214/21.08.2023, referință internă: 465, în cuantum de 3,000.00 ron.

Cu titlu preliminar precizează că, urmare a pronunțării deciziei Consiliului nr. 1210/C9/1208 din 26.05.2023, prin caietul de sarcini nr. 11319/03.07.2023 referitor la Lotul 1 - Dezinfecțant rapid pentru suprafețe semicritice prin pulverizare (lot denumit în anunțul de participare și în raportul procedurii Dezinfecțant rapid de nivel mediu pentru suprafețe și aparatură) s-au acceptat și produsele încadrate ca dispozitive medicale „cu condiția depunerii rapoartelor de testare a activității antimicrobiene, actualizate conf. EN 14885/2022”, sens în care face trimitere la aceste specificații.

Arată că, un prim motiv pentru care autoritatea contractantă a declarat ca neconformă oferta SRL la Lotul 1 a fost acela că produsul Viro spray ofertat nu a fost testat în condiții de murdărie în privința efectului fungicid conform EN 13624 și respectiv micobactericid conform EN 14348.

De asemenea, menționează că prin contestația formulată SRL încearcă să își justifice demersul procesual prin invocarea unei decizii CNSC al cărei sens îl denaturează cu totul, încercând să „explice” că atât timp cât sintagma „să acționeze și în prezența materiilor organice” este echivalentă cu „să acționeze și în condiții de murdărie” iar produsul său a fost testat pentru efectul fungicid EN 13624 și micobactericid EN 14348 „în prezența substanțelor interferente -

albumina bovină 0,3 gr/l", acesta ar îndeplini corespunzător cerințele caietului de sarcini referitoare la testarea în condiții de murdărie.

Apreciază faptul că argumentația redată anterior nu poate fi avută în vedere, în susținere, făcând trimitere la pag. 29-30 din standardul EN 14885/2022 și pag. 35 din standardul EN 14885/2022.

În consecință, contrar susținerilor contestatorului, atât timp cât:

- prin caietul de sarcini s-a solicitat în mod expres ca produsele oferite pentru Lotul 1 să prezinte testări în condiții de murdărie,

- conform standardelor fungicid EN 13624 și micobactericid EN 14348 testarea în condiții de murdărie se face obligatoriu în prezența substanțelor interferențe albumină bovină 3,0 g/l plus eritrocite de oaie 3 ml/l iar

- din conținutul rapoartelor de testare depuse de către contestator în cadrul ofertei tehnice rezultă că produsul Viro spray a fost testat pentru activitatea fungică EN 13624 și micobacterică EN 14348 numai în condiții de curățenie (în prezența substanței interferențe albumină bovină în concentrație de 0,3 g/l, după cum însuși contestatorul recunoaște),

...SRL consideră că în mod absolut temeinic și legal autoritatea contractantă a declarat oferta SRL pentru lotul 1, ca fiind neconformă cerințelor caietului de sarcini, raportat la prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Totodată, ...SRL consideră că produsul Viro spray oferat de către contestator pentru Lotul 1 este neconform cerințelor caietului de sarcini și din perspectiva neîndeplinirii timpului maxim de acțiune de 5 minute, pe tot spectrul antimicrobian solicitat.

În susținere menționează că din raportul de testare pentru activitatea micobacterică a produsului Viro spray rezultă foarte clar că acesta prezintă activitate conform EN 14348 în 5 minute numai împotriva tulpinii *Mycobacterium terrae* (ceea ce corespunde activității tuberculocide), în timp ce activitatea micobacterică EN 14348 solicitată prin caietul de sarcini, care se dovedește prin testarea împotriva tulpinilor *Mycobacterium terrae* și *Mycobacterium avium*, este realizată doar la un timp de contact de 10 minute.

În ceea ce privește declararea ofertei ...SRL pentru Lotul 1 ca fiind conformă, intervenientul consideră că decizia autorității contractante este absolut temeinică și legală, criticile contestatorului fiind nefondate.

a) Referitor la pretinsa neconformitate a ofertei ...SRL pe considerentul că produsul Maxxi Pro Quick Spray nu ar îndeplini cerințele referitoare la activitățile bacterică și fungică EN 17387 și virucidă EN 16777, în sensul că Avizul BIO al produsului nu menționează aceste activități microbiocide, în aprecierea criticii, intervenientul face trimitere la prevederile caietului de sarcini, precum și la documentele depuse în cadrul ofertei tehnice.

Astfel, precizează că, niciunde, în caietul de sarcini, nu s-a specificat că activitatea biocidă a produsului trebuie să fie dovedită numai cu mențiunile din Avizul BIO, dimpotrivă, autoritatea contractantă a specificat că, pentru dovedirea activității biocide, este necesară

depunerea rapoartelor de testare care să ateste toate activitățile solicitate.

În susținere, intervenientul arată că, în cuprinsul ofertei tehnice, a depus rapoartele de testare care dovedesc că produsul Maxxi Pro Quick Spray prezintă tot spectrul de activitate biocidă solicitat prin caietul de sarcini, inclusiv activitate virucidă conform EN 16777 (pag. 130-132 din ofertă) și activitate bactericidă și fungicidă conform EN 17387 (pag. 139-140, 143-144), astfel încât această primă critică este evident nefondată.

b) În ceea ce privește așa-zisa neîndeplinire a cerinței referitoare la spectrul micobactericid conform EN 14348, intervenientul arată că la simpla lecturare a Avizului nr. 5743BIO/02/12.24 eliberat produsului Maxxi Pro Quick Spray la data de 15.04.2022 se poate constata că acesta deține eficacitate micobacterică conform EN 14348, în condiții de curățenie și murdărie, mențiunea referitoare la concentrația produsului fiind normală în condițiile în care este vorba despre un produs gata de utilizare.

Consideră că în condițiile în care, printr-un raport de testare efectuat într-un laborator acreditat dintr-o țară a Uniunii Europene - raport de testare analizat de către C.N.P.B. și care a stat la baza emiterii avizului BIO al produsului, depus ca document al ofertei tehnice și în prezenta procedură - se atestă faptul că produsul oferat prezintă activitate micobacterică conform standardului EN 14348, pe tulpinile de testare obligatorii, nu se poate sub nicio formă susține că acest produs nu ar îndeplini în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini referitoare la dovedirea activității în discuție

Cu privire acordarea cheltuielilor de judecată, intervenientul apreciază că acestea se impun a fi acordate în situația respingerii contestației raportat la prevederile art. 453 C.pr.civ coroborat cu art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, invocând, în susținere jurisprudența curților de apel.

Față de punctul de vedere emis de către autoritatea contractantă, ... SRL transmite adresa nr. 1905/28.08.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 47031/29.08.2023, precizând următoarele:

- Critica 2.1 - SRL menține cererea și solicită admiterea acesteia;
- Critica 2.2.1.1 - în menționarea respectivului motiv de neconformitate al ofertei, autoritatea contractantă admite că a făcut o eroare;
- Critica 2.2.1.2 - SRL menține critica.
- Critica 2.2.1.3 - securitatea utilizării unui produs chimic în procedurile de dezinfecție este dată de autorizarea punerii pe piață. În susținere SRL face trimitere la fișa de securitate a produsului oferat.
- Critica 2.2.1.4 - SRL precizează că în cuprinsul contestației a indicat locul în care există documentele invocate, respectiv: fungicid EN 13624 (p. 122-141 propunerea tehnică), micobactericid EN 14348 (p. 153-201 propunerea tehnică), virucid EN 14476 (p. 208-266 propunerea tehnică).

- Critica 2.2.2.1 – arată că autoritatea contractantă achiesează la această critică.
- Critica 2.2.2.2 – SRL menține cererea și solicită admiterea acesteia.

Față de cererea de intervenție formulată de ...SRL, ... SRL depune prin adresa nr. 1933/31.08.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 47954/01.09.2023, înscrisul intitulat „Întâmpinare”, prin care solicită respingerea cererii de intervenție.

Astfel, arată că cererea de intervenție este o intervenție în sprijinul autorității contractante.

Referitor la criticile intervenientului aferente ofertei SRL, contestatorul solicită respingerea acestora.

De asemenea, cu privire la oferta ...SRL, contestatorul își menține criticile din contestație.

Solicită, totodată, respingerea capătului de cerere invocat de intervenient, privind obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată, sens în care face trimitere la jurisprudența CJUE.

..... SRL formulează contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 44676/17.08.2023, împotriva rezultatului procedurii consemnat în raportului procedurii nr. 13699/10.08.2023, prin care a solicitat: obligarea autorității contractante la acordarea consultării în format electronic a propunerii tehnice și financiare a ofertei ...SRL; obligarea autorității contractante la reevaluarea tehnică a ofertei SRL; anularea raportului procedurii în partea referitoare la lotul 3.

Preliminar, ... SRL precizează că raportul procedurii a fost publicat în SEAP la data de 10.08.2023 și raportat la această dată, susține că a formulat prezenta contestație în termenul legal.

Raportat la confidențialitatea ofertei ...SRL, contestatorul precizează că autoritatea contractantă a refuzat să-i acorde accesul la oferta acestuia, punându-i la dispoziție declarația de confidențialitate a ...SRL.

Contestatorul susține că din declarația de confidențialitate, în cauză, nu rezultă caracterul confidențial pretins.

Consideră că prin acest refuz, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, art. 2, lit. c) din Directiva din 21 decembrie 1989. Invocă de asemenea, jurisprudența CNSC.

Pe fondul cauzei, ... SRL consideră că autoritatea contractantă a efectuat o greșită evaluare tehnică a ofertei SRL, respectiv o greșită evaluare tehnică a ofertei ...SRL, încălcând prevederile art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Cu privire la propunerea tehnică depusă, contestatorul susține că motivul de respingere invocat de către autoritatea contractantă, respectiv: „Aseptanios AD este un dezinfectant de nivel înalt pentru suprafețe și dispozitive medicale. A fost depus aviz BIO 36408 și rezultatul testării conform standardului (efect fungicid AN 17272.2). Timp de acțiune 120 min, în loc de 60 min. Conform specificațiilor tehnice din caietul de sarcini”, este nelegal.

Menționează că realizarea dezinfecției de nivel înalt pe cale aeriană a incintelor reprezintă condiția esențială a achiziției autorității contractante, care se realizează odată cu demonstrarea eficacității cuplului dezinfectant-dispozitiv de aplicare conform standardului EN 17272, această situație fiind recunoscută de autoritatea contractantă prin prevederile caietului de sarcini pentru lotul 3.

În susținere, contestatorul invocă jurisprudența CNSC, susținând că, pe spețe similare, Consiliul s-a pronunțat, invocând astfel autoritatea de lucru judecat.

Arată că în cazul standardului EN 17272, acesta nu prevede un anumit timp de contact pentru recunoașterea eficacității unui cuplu dezinfectant-dispozitiv de aplicare (în speță, nebulizator).

În susținerea excepției autorității de lucru judecat, invocă prevederile art. 430-431 Cpc.

Apreciază de asemenea că, făcând dovada eficacității produsului oferat, conform testelor indicate de autoritatea contractantă și stabilite prin standardul EN 17272, produsul trebuia considerat conform.

În ceea ce privește oferta declarată câștigătoare, respectiv cea depusă de ...SRL pentru lotul 3, contestatorul precizează că în lipsa accesului la datele ofertei ...SRL – se află în imposibilitatea de a face trimiteri exacte la anume documente aflate în ofertă (situație care nu împiedica formularea contestației, conform art. 10 lit. g) din Legea nr. 101/2016) – motiv pentru care exprimă următoarele critici privitoare la modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta ...SRL, având în vedere datele cunoscute despre produsul oferat de acesta – OXIDACE AIR B – Aviz CNPB nr. 4591BIO/02/9.22 emis la data 09.08.2022.

Consideră că produsul nu îndeplinește cerințele de spectru din caietul de sarcini: „Bactericide fungică, micobacterică, virucidă, sporicidă: EN17271”, în sensul că avizul menționează îndeplinirea eficacității virucide doar printr-o testare pe tulpina Adenovirus. Ori, potrivit standardului EN 17272, tulpinile obligatorii pentru dovedirea eficacității în aria medicală sunt adenovirus și murine norovirus.

În final, ... SRL solicită accesul la dosarul cauzei.

Față de contestația formulată de SRL, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere nr. 14.156/21.08.2023, înregistrat la CNSC sub nr. 45575/22.08.2023.

Referitor la criticile SRL privind greșita evaluare din punct de vedere tehnic a ofertei sale, autoritatea contractantă menționează următoarele:

- SRL a solicitat în data de 10.08.2023 accesul la documentația tehnică și financiară a ofertei declarate câștigătoare la lotul 1 de dezinfectanți; prin răspunsul emis, s-a specificat faptul că ...SRL a depus odată cu oferta și o declarație de confidențialitate, care a vizat documentele din oferta tehnică - în ansamblul lor, cât și oferta financiară;

- nu s-a pus la dispoziția SRL documentația tehnică și financiară, autoritatea contractantă neavând competența de a decide, care părți din ofertă reprezintă informații sensibile, respectiv: detalii legate de compoziție, substanțe active sau adjuvanți (Aviz Bio), detalii de fabricație, date privind toxicitatea produsului, condiții de păstrare (Fișa

de securitate) sau rezultatele/rapoarte de testare etc, ce pot fi folosite atât în scop științific - inovativ, cât și în scop comercial;

- oferta financiară depusă de SRL (preț/ambalaj și valoare pe cantitate) a fost vizibilă și pentru SRL, aceste date fiind menționate și în raportul procedurii.

În continuare, raportat la criticile formulate de SRL pentru oferta depusă de ...SRL aferentă lotului 3, autoritatea contractantă prezintă punctual următoarele argumente:

- Critica 2.2.1 - autoritatea contractantă menține rezultatul evaluării din raport: testarea conform EN 17272 s-a efectuat în condiții de curățenie, timpul de acțiune la efect fungicid și spornici este de 120 minute (neconform cerințelor din caietul de sarcini). Conform definițiilor din EN 14885/2022 la testările utilizate în cazul dezinfectanților prin termenul de „condiții de curățenie” se înțelege substanțe interferențe în concentrație finală de 0,3 g/L. De regulă sa folosește albumină din ser bovin (BSA - bovine serum albumin).

Condițiile de murdărie sunt definite ca substanțe interferențe într - o concentrație de 10 ori mai mare (3g/L) și în plus 3 mL de hematii de berbec. Pe lângă aceste substanțe sunt definite și alte condiții ca temperatura, pH, timp de incubare, gradul de reducere logaritmică ce trebuie atinsă. Produsul ofertat de SRL a fost testat doar în condiții de curățenie, fiind astfel neconform cerințelor din caietul de sarcini.

- Critica 2.2.2. - avizul BIO menționează testare pe efect virucid doar pe Adenovirus (lipsește murine norovirus - MNV). La produsul Oxidice ...SRL pe lângă Avizul BIO nr. 5491BIO/02/03.23 a depus la oferta tehnică un raport de testare pentru Standardul EN17272/ 2020 efect virucid în condiții de murdărie (3 g/L albumina bovina(BSA) și 3 mL hematii de berbec) cu reducere logaritmică >4 log împotriva adenovirus tip 5 și norovirusului murin în 60 minute la o concentrație de 6 ml/m3. Față de punctul de vedere emis de către autoritatea contractantă, ... SRL transmite adresa nr. 4825/23.08.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 46320/24.08.2023, precizând următoarele:

- Critica 2.1 – menține critica și solicită admiterea acesteia.
- Critica 2.2.1 – solicită să se constate inadmisibilitatea invocării unui alt motiv de pretinsă neconformitate a produsului ofertat, pe calea punctului de vedere; aspectul în cauză nu a fost reținut în raportul procedurii. Resolicită admiterea excepției autorității de lucru judecat invocată în contestație.
- Critica 2.2.2. – menține critica și solicită admiterea acesteia. Arată că evaluarea eficacităților microbicide din spectrul de activitate al unui produs biocid trebuie să se facă prin raportare la prevederile avizului emis de CNPB. Dacă există eficacități microbicide care nu sunt menționate în avizul emis de CNPB, acestea nu pot fi invocate de un operator economic. În prezenta speță, autoritatea contractantă a constatat că în avizul CNPB al produsului ofertat de ...SRL nu se regăsește menționarea testării complete a eficacității virucide conform standardului EN 17272.

...SRL formulează cerere de intervenție voluntară prin adresa nr. 995/25.08.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 46721/ 28.08.2023, prin care solicită respingerea contestației depusă de SRL, cu consecința menținerii ca legal și temeinic a raportului procedurii nr. 13699/10.08.2023, în partea referitoare la lotul 3, atât în ceea ce privește declararea ca neconformă a ofertei contestatorului, cât și în ceea ce privește declararea ca și conformă a ofertei ...SRL pentru lotul în discuție.

În preambul, în baza dispozițiilor art. 26 alin.(9) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art.451 alin.(1) și art.453 alin.(1) C.pr.civ. ...SRL solicită obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată ocazionate cu prezenta cerere de intervenție, constând din onorariu avocațial în sumă de 3000 lei, conform următoarelor înscrisurilor anexate:

- Factura seria JDSCA nr. 0215/21.08.2023, în cuantum de 3.000 ron;
- OP emis de ING din 21.08.2023, cvf 215/21.08.2023, referință internă:464, în cuantum de 3,000.00 ron.

În ceea ce privește modul de evaluare a ofertei contestatorului și declararea acesteia ca neconformă din punct de vedere tehnic, intervenientul consideră contestația ca fiind vădit neîntemeiată.

Cu titlu preliminar precizează că, urmare a pronunțării Deciziei CNSC nr. 1210/C9/1208 din 26.05.2023, o parte dintre criticile care vizau lotul 3, au fost admise, autoritatea contractantă fiind obligată: „la alegerea metodei de aplicare a dezinfectanților, astfel încât, în funcție de modalitatea aleasă, să precizeze și testările aferente, în conformitate cu cele prevăzute în SR EN 14885:2022”, precum și: „să stabilească spectrul de activitate microbică, conform standardului și ordinului amintite”.

Conformându-se deciziei anterior menționată, autoritatea contractantă a procedat la modificarea specificațiilor tehnice luând în considerare cele dispuse de Consiliu, prin caietul de sarcini nr. 11319/03.07.2023 în ceea ce privește Lotul 3 solicitându-se următoarele: „Indicații: dezinfecția de nivel înalt a suprafețelor Tipul: soluție gata preparată Modul de aplicare: nebulizare. Activitatea antimicrobiană și standarde: Spectrul de activitate conform EN 14885/2022. Bactericidă, fungicidă, micobactericidă, virucidă, sporicidă: EN 17272 (2,2), timp de contact 60 de minute. Caracteristicile produsului: Timpul de contact: maximum 60 de minute prin nebulizare”.

În contextul celor de mai sus, raportat la criticile contestatorului, intervenientul arată că în ipoteza în care SRL considera că impunerea timpului maxim de acțiune de 60 de minute este nelegală sau că autoritatea contractantă nu s-a conformat corespunzător Deciziei CNSC nr. 1210/C9/1208 din data de 26.05.2023, contestatorul avea dreptul de a contesta caietul de sarcini.

Așadar, pornind de la specificația necontestată a caietului de sarcini în ceea ce privește timpul de acțiune de maxim 60 de minute, intervenientul consideră că, în mod absolut temeinic și legal, autoritatea contractantă a stabilit că produsul Aseptanios AP oferat de către

SRL este neconform, din cuprinsul Avizului BIO al produsului rezultând cât se poate de clar că acesta prezintă activitate fungicidă și sporicidă conform EN 17272 doar într-un timp de acțiune de 120 de minute, dublu față de cel solicitat de autoritatea contractantă.

Astfel, din lecturarea condițiilor obligatorii de testare pentru afirmarea activității fungicide și sporicide ale produselor conform EN 17272, se poate constata că standardul prevede un timp de contact „< 15 h”, astfel încât impunerea unui timp de acțiune mai mic de 15 ore nu

contravine în niciun fel prevederilor acestui standard, așa cum susține contestatorul. În susținere depune copie extras din SR EN 14885:2022.

În ceea ce privește declararea ofertei ...SRL pentru lotul 3, ca fiind conformă, intervenientul consideră că decizia autorității contractante este absolut temeinică și legală, criticile contestatorului fiind nefondate, din simpla lecturare a avizului BIO al produsului ofertat pentru lotul 3, Oxidice Air, reieșind că acest produs prezintă activitate virucidă conform EN 17272 pe ambele organisme de testare obligatorii, respectiv Adenovirus tip 5 și Murine Norovirus (MNV).

De asemenea, precizează că la dosarul achiziției publice au fost depuse, pag. 146-149 din ofertă și rapoartele de testare care confirmă activitatea virucidă EN 17272, solicitată de către autoritatea contractantă pe ambele tulpini obligatorii, astfel încât, declararea ofertei ca și conformă este absolut temeinică și legală.

Pe cale de consecință, apreciază contestația ca fiind nefondată și sub acest aspect.

Cu privire la restituirea cheltuielilor de soluționare, intervenientul apreciază că acestea se impun a fi acordate în situația respingerii contestației, raportat la prevederile art. 453 C.pr.civ coroborat cu art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, invocând, în susținere jurisprudența Curților de Apel.

Față de cererea de intervenție formulată de ...SRL, ... SRL depune prin adresa nr. 4890/30.08.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 47536/30.08.2023, înscrisul intitulat „Întâmpinare” prin care solicită respingerea cererii de intervenție, susținându-și, totodată, argumentele din cuprinsul contestației.

Referitor la criticile intervenientului aferente ofertei SRL, contestatorul solicită respingerea acestora, iar, cu privire la oferta ...SRL, își menține criticile din contestație. Solicită, totodată, respingerea capătului de cerere privind obligarea sa la plata cheltuielilor de judecată, sens în care face trimitere la jurisprudența CJUE.

Prin adresa de corespondență înregistrată la CNSC sub nr. 49321/08.09.2023, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, în copie.

Ulterior, prin corespondența transmisă electronic și înregistrată la Consiliu sub nr. 50347/14.09.2023, autoritatea contractantă transmite o completare a dosarului achiziției publice.

Având în vedere documentele depuse de ...SRL în cadrul procedurii de atribuire sus-menționată, marcate „CONFIDENȚIAL”, respectiv propunerea tehnică și financiară pentru lotul 1 și, respectiv, lotul 3, precum și raportat la faptul că, atât SRL (pentru lot 1), cât

și SRL (pentru lot 3), au solicitat „accesul la dosarul aflat pe rolul CNSC”, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresele nr. 50160/2323/C1/14.09.2023, respectiv nr. 50158/C1/2324/ 14.09.2023, Consiliul solicită intervenientului ...SRL să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a

dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Prin adresele: nr. 1082/14.09.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 50484/15.09.2023 și nr. 1083/14.09.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 50496/15.09.2023, ...SRL răspunde solicitărilor Consiliului, invocând, în susținerea confidențialității ofertei sale, secretul comercial al ofertelor depuse pentru loturile 1 și 3.

Totodată, în vederea probării caracterului confidențial al respectivelor oferte, invocă lanțul de confidențialitate, de la producătorii produselor până la distribuitorii acestora, pe care le anexează, împreună cu autorizațiile de distribuție.

Prin adresele nr. 60505/2323/C1/18.09.2023 (pentru SRL), respectiv nr. 50609/ 2324/C1/18.09.2023 (pentru SRL), Consiliul a comunicat acestora termenul de studiere a dosarului și, implicit, de depunere a concluziilor scrise; aceștia s-au prezentat la sediul Consiliului în data de 19.09.2023.

Prin adresa nr. 2017/20.09.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 51405/20.09.2023, ... SRL formulează concluzii scrise în dosarul nr. 2323/2023, în care menționează că următoarele critici, privind neconformitatea ofertei ...SRL, sunt susținute de următoarele documente:

- Critica 2.2.2.1 – avizul CNPB nr. 5743BIO/02/12.24 din 15.04.2022 nu cuprinde mențiunile referitoare la activitățile bactericidă și fungicidă – EN1387 și virucidă – EN 16777.
- Critica 2.2.2.2 – în avizul CNPB nr. 5743BIO/02/12.24 din 15.04.2022 este indicată testarea eficacității microbactericide – EN 14348 – la diluțiile de 97% și 98%, care nu sunt permise de către acest standard.

Prin adresa nr. 5236/20.09.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 51531/21.09.2023, ... SRL formulează concluzii scrise în dosarul nr. 2324/2023, în care precizează că, în urma consultării ofertei ...SRL pentru lotul 3, renunță la critica de neconformitate a acestei oferte și solicită respingerea capătului de cerere privind cheltuielile efectuate de ...SRL cu promovarea cererii de intervenție.

Prin adresa nr. 1840/18.08.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 45142/18.08.2023 SRL depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209411845/1, din data de 16.08.2023, eliberată de CEC Bank Sucursala Victoria, în cuantum de 264 lei.

Prin adresa nr. 4763/18.08.2023 înregistrată la CNSC sub nr. 45143/18.08.2023 SRL depune, în original, recipisa de

consemnare a cauțiunii nr. 209411018/1 din data 16.08.2023, eliberată de CEC Bank Sucursala Victoria, în cuantum de 380 lei.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de simplificată online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Achiziție antiseptice și dezinfectanți”, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. .../28.04.2023, conform

căruia valoarea estimată a procedurii este 622.080 lei fără TVA. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

În cauză care face obiectul prezentelor contestații conexe, ...SRL, în calitate de ofertant în cadrul procedurii în analiză, declarat câștigător, atât pentru lotul 1, cât și pentru lotul 3, a formulat cereri de intervenție, prin care solicită Consiliului respingerea contestațiilor formulate de SRL, pentru lotul 1, respectiv, de SRL, pentru lotul 3, ca nefondate.

Constatând că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) și (3) Cod procedură civilă și de art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, în temeiul art. 63 și art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul va admite în principiu cererile de intervenție formulate de ...SRL și va dispune introducerea în cauză, în calitate de intervenient, a acestuia. Cererile de intervenție urmează a fi soluționate odată cu contestațiile.

Consiliul reține că, anterior, în cadrul aceleiași proceduri, Consiliul s-a pronunțat prin Decizia nr. 1210/C9/1208 din 26.05.2023, prin care a dispus modificarea caietului de sarcini, inclusiv, pentru loturile 1 și 3.

Urmare a punerii în aplicare a deciziei menționate, autoritatea contractantă a publicat caietul de sarcini, cu modificările dispuse de Consiliu, pentru loturile 1 și 3, având următorul conținut:

«Lotul 1:

PRODUSE BIOCIDES TIP 2 (DEZINFECTANȚI)

Lot 1: Dezinfectant rapid pentru suprafețe semicritice prin pulverizare

Indicația: dezinfectia rapida prin pulverizare a suprafețelor si aparaturii medicale;

Tipul de preparat: soluție gata de utilizare

Modul de aplicare : pulverizare

Aria de utilizare: Unități sanitare

Încadrare: Grupa principală I,

Tip de produs 2 conform Ord. MS nr. 1761/2021

(...)

Activitate antimicrobiană și standarde: Spectrul de activitate conform EN 14885/2022

- Bactericida: EN 13727 (Pseudomonas aeruginosa, Staphylococcus aureus, Enterococcus hirae) (2,1), timp de contact < 5 min, reducere lg. > 5,0 ;

- Bactericida și fungicida: EN 17387 (2,2), timp de contact 5 min, red lg > 5,0 bactericidă; red lg > 4,0 fungicidă

- Fungicida: EN 13624 (*Candida albicans* + *Aspergillus brasiliensis*) (2,1), timp de contact < 5 min. reducere lg. > 4,0 ;
- Micobactericida: EN 14348 (*Mycobacterium avium*, *Mycobacterium terrae*) (2,1), timp de contact 5 min., reducere lg. >4,0 ;
- Virucida: EN 14476 (Poliovirus tip 1, Adenovirus tip 5 si Murine Norovirus tulpina S99) (2,1), timp de contact 5 min. reducere lg. > 4,0;
- Virucida: EN 16777 (Adenovirus tip 5 si Murine Norovirus tulpina S99) (2,2), timp de contact 5 min. reducere lg. > 4,0 (...)

Lotul 3

Lot.3: Dezinfectant de nivel înalt pentru dezinfecția suprafețelor (prin ștergere) și pe cale aeriană (nebulizare)

Indicații: dezinfecția de nivel înalt a suprafețelor

Tipul: soluție gata preparată

Modul de aplicare: prin ștergere și nebulizare

Aria: Unități sanitare

Încadrare : Grupa principală I,

Tip de produs 2 conform Ord. MS nr. 1761/2021

(...)

Activitate antimicrobiană și standarde: Spectrul de activitate conform EN 14885/2022

- Bactericida: EN 13727 (Pseudomonas aeruginosa, Staphylococcus aureus, Enterococcus hirae) (2,1), timp de contact < 5 min, reducere lg. > 5,0 ;

- Bactericida și levuricidă: EN 16615 (2,2), timp de contact 60 min red lg > 5,0 bactericidă; red lg > 4,0 levuricidă

- Fungicida: EN 13624 (Candida albicans + Aspergillus brasiliensis) (2,1), timp de contact < 5 min. reducere lg. > 4,0 ;

- Micobactericida: EN 14348 (Mycobacterium avium, Mycobacterium terrae) (2,1), timp de contact 5 min., reducere lg. >4,0 ;

- Virucida: EN 14476 (Poliovirus tip 1, Adenovirus tip 5 și Murine Norovirus tulpina S99) (2,1), timp de contact 5 min. reducere lg. > 4,0;

- Sporidică: EN 17126 (Bacillus cereus, Clostridium difficile) (2.1), timp de contact 5 minute, reducere lg 4

- Bactericidă, fungicidă, micobactericidă, virucidă, sporicidă: EN 17272 (2.2), timp de contact 60 de minute.(...).

În soluționarea contestației, 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-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”.

Raționamentul anterior se regăsește și în considerentele Deciziei nr. 2664/28.12.2021, pronunțată de Curtea de Apel în dosarul nr. 5905/2/2021, a Deciziilor nr. 4565/06.10.2016, nr. 2018/11.11.2020, nr. 3195/30.05.2018, toate pronunțate de către Curtea de Apel, precum și în Decizia nr. 224/17.03.2017 a Curții de Apel Iași.

Consiliul reține că, prin necontestarea în termenul legal, cerințele documentației de atribuire au devenit obligatorii, atât pentru ofertanți, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

În contextul celor de mai sus, Consiliul va analiza criticile SRL prin raportare la documentația de atribuire, aferentă lotului 1, modificată, ca urmare a punerii în aplicare a deciziei Consiliului nr. 1210/C9/1208 din 26.05.2023, la propunerea tehnică depusă de contestator și la dispozițiile legale în materie.

Solicitarea contestatorului de obligare a autorității contractante la acordarea consultării în format electronic a propunerii tehnice și financiare a ofertei ...SRL va fi respinsă, dat fiind că acesta a studiat documentele dosarului constituit la Consiliu.

Criticile formulate de SRL, privind modul în care autoritatea contractantă a evaluat propunerea tehnică a acestuia, vor fi respinse, de către Consiliu, având în vedere următoarele aspecte:

În conținutul contestației formulate, ... SRL susține faptul că produsul ofertat este testat în prezenta substanțelor interferente - albumina bovina 0,3 gr/l conform înscrisurilor din rapoartele de testare (p. 124 propunere tehnică fungicid - EN 13624 și respectiv p. 155, propunere tehnică microbactericid - EN 14348).

Consiliul, în soluționare, va reține că, potrivit definițiilor standardului EN 14885:2022, de la pct. 3.3.4.1, condițiile de curățenie sunt condiții reprezentative pentru suprafețele care au fost curățate satisfăcător și/sau despre care se știe că conțin niveluri minime de substanțe organice și/sau anorganice, iar, condițiile de murdărie, potrivit pct. 3.3.4.2, sunt condiții reprezentative pentru suprafețe care sunt cunoscute sau care pot conține substanțe organice și/sau anorganice.

În cazul testărilor potrivit EN 13624, prin termenul de „condiții de curățenie” sunt definite substanțe-interferențe în concentrație finală de 0,3 g/L, regula fiind folosirea albuminei din ser bovin, în vreme ce „condițiile de murdărie” sunt definite ca substanțe-interferențe într-o concentrație de 10 ori mai mare, respectiv, soluție de albumină de bovină 3,0 g/L) plus 3,0 ml/L de eritrocite.

În același sens, Consiliul reține că standardul EN 14348 prevede, la pct. 5.5, pct. 5.1.1 lit. c) că substanța interferentă obligatorie care

trebuie testată este 0,30 g/l albumină bovină (5.2.2.8.2) în condiții de curățenie sau un amestec de 3 ml/l eritrocite de oaie și 3,0 g/l albumină bovină (5.2.2.8.3) în condiții de murdărie.

Din propunerea tehnică și din susținerile contestatorului, nu rezultă că produsul oferit, VIROSPRAY, are testări făcute în condiții de murdărie, pentru efect fungicid, potrivit EN 13624 și efect micobactericid, potrivit EN 14348, ci doar în condiții de curățenie.

În contextul arătat, Consiliul va respinge, ca neîntemeiate, criticile contestatorului în referire la modul în care a apreciat comisia de evaluare

testarea produsului ofertat de către acesta, în condiții de curățenie/murdărie, pentru efect fungicid, respectiv, micobactericid.

În referire la critica potrivit căreia, în caietul de sarcini nu există o cerință care să vizeze ca eticheta să conțină „informații despre compoziția produsului”, Consiliul reține, în soluționare, că, în caietul de sarcini, la pag. 13/14, se regăsesc următoarele cerințe: 5. Eticheta produsului, cu text în limba română, care să cuprindă următoarele informații: „(...) indicații de folosire și dozaj pentru fiecare utilizare, conform condițiilor prevăzute în aviz/autorizație, exprimate în unități metrice”, ceea ce conduce Consiliul la concluzia că oferta contestatorului, care nu conține respectivele informații, apare ca fiind neconformă, sub aspectul necuprinderii respectivelor informații, astfel cum a determinat și comisia de evaluare.

Față de cele de mai sus, Consiliul nu va mai proceda la analiza celorlalte critici ale contestatorului, în referire la oferta proprie, o asemenea analiză fiind de prisos, câtă vreme caracterul neconform al ofertei acestuia nu poate fi îndepărtat.

Criticile contestatorului cu privire la modul în care comisia de evaluare a realizat evaluarea ofertei depuse de ...SRL, pentru lotul 1, vor fi respinse, ca neîntemeiate, Consiliul reținând, în soluționare, următoarele aspecte:

În interiorul ofertei tehnice depuse de ...SRL, se regăsesc rapoartele de testare care dovedesc că produsul ofertat, Maxxi Pro Quick Spray, deține tot spectrul de activitate biocidă solicitat prin caietul de sarcini, inclusiv activitate virucidă conform EN 167779 (pag. 945-955, raport de testare din data de 25.11.2022, emis de Instituto Valenciano de Microbiologia, RO/EN) activitate bactericidă și fungicidă conform EN 17387 (pag. 965-955, raport de testare din data de 24.01.2023, emis de Instituto Valenciano de Microbiologia, RO/EN), contrar susținerilor contestatorului.

Critica privind neîndeplinirea cerinței referitoare la spectrul micobactericid conform EN 14348:2005, va fi respinsă, ca neîntemeiată, de către Consiliu, în conținutul Avizului BIO nr. 5743BIO/02/12.24, eliberat pentru ...SRL la data de 15.04.2022, pag. 2/4, aferent produsului Maxxi Pro Quick Spray, regăsindu-se informația potrivit căreia acesta deține eficacitate micobactericidă (în arie medicală) conform EN 14348, în condiții de curățenie(98%) și murdărie(97%), la un timp de acțiune de 30 sec., respectiv, 5 min., produs de concentrație normală, gata de utilizare.

Criticile contestatorului potrivit cărora dovada eficacității produsului Maxxi Pro Quick Spray – testarea – nu este efectuată conform

metodologiei standardului EN 14348:2005, aceasta efectuându-se, în mod unic/obligatoriu („can only be tested”) la o concentrație de 80 % „or less” (sau „mai puțin”), iar, potrivit avizului, efectul micobactericid este dovedit printr-o testare efectuată la concentrația de 98,9 %, respectiv 97 %, vor fi respinse, ca neîntemeiate; Consiliul reținând, în soluționare, că, potrivit celor consemnate în standardul EN 14348, pct.5.4.2 Product test solutions: „The concentration of a product test solution shall be 1,25 times the desired test concentration because it is diluted to 80 % during the test and the method validation” (concentrația unei soluții de testare

a produsului trebuie să fie de 1,25 ori concentrația dorită de testare, deoarece este diluată la 80% în timpul testului și validării metodei), un simplu calcul matematic dovedind că testarea produsului a fost realizată potrivit standardului menționat (depus de contestator, anexă la contestație).

Concluzia anterior menționată rezultă și din mențiunile aflate la pct. 5.4.2 alin. (2) teza 2 din standard, potrivit căroră: „The product as received may be used as one of the product test solutions in this case the highest tested concentration is 80 %” (Produsul așa cum a fost primit poate fi utilizat ca una dintre soluțiile de testare a produsului, în acest caz, cea mai mare concentrație testată este de 80 %), cu alte cuvinte, produsul oferit de ... SRL a fost în mod corect testat așa cum a fost primit de la producător și, din acest motiv, îndeplinește cerințele minime ale caietului de sarcini, în referire la metoda de testare criticată.

Raportat la cele evocate și ținând seama de atribuțiile comisiei de evaluare prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că activitatea comisiei de evaluare s-a desfășurat cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu, contestația formulată de SRL, aferentă lotului 1 al procedurii, urmând a fi respinsă, ca nefondată.

Consiliul va analiza criticile SRL, aferente lotului 3, prin raportare la documentația de atribuire, astfel cum a fost modificată, ca urmare a punerii în aplicare a deciziei Consiliului nr. 1210/C9/1208 din 26.05.2023, la propunerea tehnică depusă de contestator și la dispozițiile legale în materia achizițiilor publice.

Solicitarea contestatorului de obligare a autorității contractante la acordarea consultării în format electronic a propunerii tehnice și financiare a ofertei ...SRL va fi respinsă, dat fiind că acesta a avut acces la documentele dosarului constituit la Consiliu.

Criticile formulate de SRL, privind modul în care autoritatea contractantă a evaluat propunerea tehnică a acestuia, vor fi respinse, de către Consiliu, având în vedere cerința expresă a caietului de sarcini, în ceea ce privește „Spectrul de activitate conform EN 14885/2022 (...)• Bactericidă, fungicidă, micobactericidă, virucidă, sporicidă: EN 17272 (2.2), timp de contact 60 de minute.(...)”, recunoscută, de altfel, și de SRL, în conținutul contestației formulate și propunerea sa tehnică.

Consiliul nu va reține alegațiile contestatorului, potrivit căroră autoritatea contractantă, a pus în aplicare, în mod corect, decizia Consiliului nr. 1210/C9/1208 din 26.05.2023, însă, „a adăugat o cerință neprevăzută de acest standard (EN 14885:2022 - în continuare

STANDARDUL), cât și de OMS nr. 1761/2021- timp de contact de maximum 60 minute”, dat fiind că, potrivit celor expuse mai sus, documentația de atribuire, necontestată în termenul legal, devine obligatorie; criticile contestatorului sunt tardive, la acest moment, acesta având obligația statuată de art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, de a elabora oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Or, din propunerea tehnică depusă de SRL, respectiv, potrivit aviz BIO 36408/02/03.24, pag. 2/4, rezultă, fără dubiu, că produsul Aseptanios AD, ofertat de acesta, este un produs utilizat pentru

dezinfecția suprafețelor, pe cale aeriană și a suprafețelor dispozitivelor (echipamentelor) medicale, pe cale aeriană și pentru micro-flora depusă; cu timp de acțiune de 120 minute, în stabilirea eficacității activităților bactericidă, fungicidă, micobactericidă, virucidă limitată, sporicidă, în condiții de curățenie, contrar cerințelor minime ale caietului de sarcini (max.60 minute), aspect care conduce Consiliul la concluzia că oferta contestatorului a fost, în mod corect respinsă, ca neconformă.

În ceea ce privește susținerile contestatorului privind pretinsa incidență a puterii de lucru judecat, Consiliul nu le va putea reține deoarece, astfel cum recunoaște acesta în contestație, considerentele reproduse au fost extrase dintr-o decizie pronunțată de CNSC într-o altă procedură de atribuire, cu altă documentație de atribuire și implicit alte specificații, în raport de documentele existente la respectivul dosar, din toate aceste motive nefiind întrunită condiția identității de cauză prevăzută la art. 431 Cpc.

Consiliul reține că reproducerea unor paragrafe extrase din motivarea altor decizii pronunțate anterior de CNSC în cadrul altor proceduri de atribuire nu poate fi considerată argumentație cu privire la pretinsul caracter nelegal al prezentei proceduri de atribuire, sunt relative la pricinile soluționate anterior, nu constituie izvor de drept și nici nu pot obliga la emiterea unei noi decizii într-un anumit sens, deoarece precedentul judiciar nu constituie izvor de drept în sistemul românesc.

Potrivit Legii nr. 101/2016, în activitatea sa, Consiliul se supune numai legii, deciziile acestuia fiind pronunțate în temeiul legii. În aceeași direcție sunt și normele art. 26 din Regulamentul de organizare și funcționare al Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, care statuează independența completului de soluționare a contestațiilor, deciziile pronunțate fiind bazate pe stricta aplicare și respectare a legii, iar nu pe deciziile pronunțate anterior.

Raționamentul anterior se regăsește și în considerentele Deciziei nr. 2/19.01.2015 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în care s-a reținut faptul că *„Ab initio, Înalta Curte observă că în sistemul de drept românesc jurisprudența nu constituie izvor de drept, instanțele judecătorești nefiind ținute de soluțiile pronunțate anterior de alte instanțe. Hotărârile judecătorești au aplicabilitate numai la speță, efectele lor neputând fi extinse la cauze similare cu care instanțele au fost investite”*.

Raportat la cele evocate și ținând seama de atribuțiile comisiei de evaluare prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016, Consiliul

constată că activitatea comisiei de evaluare s-a desfășurat cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu, criticile contestatorului ceea ce privește modul de evaluare a ofertei sale, depusă pentru lotul 3 al procedurii, de către autoritatea contractantă, urmând a fi respinse, ca neîntemeiate.

În ceea ce privește criticile SRL cu privire la oferta depusă de ...SRL, pentru lotul 3 al procedurii, în temeiul art. 26 alin. (8) din Legea nr. 101/2016, în vigoare, Consiliul va lua act de renunțarea expresă a contestatorului la respectivele critici, astfel cum rezultă din

adresa nr. 5236/20.09.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 51531/21.09.2023: «În urma consultării ofertei S. .. SRL (în continuare BIOSTEC) la lotul 3, înțelegem să renunțăm la critica de neconformitate a acestei oferte (pct. 2.2.2. contestație)» și, pe cale de consecință, va admite cererea de intervenție formulată de ...SRL.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate în considerentele prezentei decizii, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, în vigoare, Consiliul va respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de SRL și SRL în contradictoriu cu și, pe cale de consecință, va admite cererile de intervenție formulate de ...SRL

Referitor la solicitarea ...SRL, în calitate de intervenient, de obligare a contestatorilor SRL și SRL la plata de cheltuieli de soluționare a contestațiilor, Consiliul va reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016: „Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației”.

Totodată, Consiliul va reține, ca fiind aplicabile, următoarele dispoziții ale Codului de procedură civilă:

- art. 61 alin. (3): „Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți”;

- art. 65 alin. (1): „Intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale”.

- art. 453 alin. (1): „Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată”.

Analizând dispozițiile citate anterior, rezultă că, pentru acordarea cheltuielilor de judecată nu este suficientă dobândirea calității de parte într-un proces, ci, este necesar ca acea parte să câștige procesul, adică să obțină, total sau parțial, pretențiile solicitate prin cererea de chemare în judecată, dispozițiile art. 453 din Codul de procedură civilă fiind explicate în acest sens.

Din această perspectivă, Consiliul reține că intervenientul accesoriu, deși devine parte în proces după admiterea în principiu a cererii sale [conform art. 65 alin. (1) din Codul de procedură civilă], nu invocă o pretenție proprie în proces pentru a deveni „parte care câștigă procesul”, ci sprijină numai apărarea uneia dintre părți, după cum rezultă din dispozițiile art. 61 alin. (3) din Codul de procedură civilă, astfel încât acesta nu poate obține obligarea părții care a căzut în pretenții la plata

cheltuielilor de judecată, doar partea în favoarea căreia a intervenit și care a obținut pretențiile solicitate putând pretinde astfel de cheltuieli.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge, ca inadmisibilă, în temeiul art. 26 alin. (1) coroborat cu art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, solicitarea intervenientului ...SRL de obligare a contestatorilor SRL și SRL la plata de cheltuieli de soluționare a contestațiilor.

Pentru aceste motive

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de SRL și SRL în contradictoriu cu și, pe cale de consecință, admite cererile de intervenție formulate de ...SRL.

Respinge, ca inadmisibilă, solicitarea intervenientului ...SRL privind acordarea cheltuielilor de soluționare a contestațiilor.

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 6 (șase) exemplare originale, conține 24 (douăzecișipatru) pagini