

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 1318/23.09.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 60428/23.09.2024, formulată de, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI RO....., și sediul procesual ales în localitatea, reprezentată legal prin administrator, prin avocat, împotriva adresei nr. 19573/12.09.2024, reprezentând rezultatul procedurii de atribuire și a raportului procedurii nr. 19551/12.09.2024, emise de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, împărțită pe loturi, a acordului-cadru de achiziție publică de furnizare având ca obiect „.....”, s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii nr. 19551/12.09.2024, precum și a comunicării nr. 19573/12.09.2024, în partea referitoare la (re)evaluarea ofertelor financiare depuse de pentru loturile nr. 4 și nr. 5;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor financiare ale pentru loturile nr. 4 și nr. 5;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate constând din onorariu avocațial în sumă de 3000 lei.

Prin cererea de intervenție nr. 854/01.10.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 63716/07.10.2024, ..., cu sediul social în, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO....., reprezentată legal prin administrator, solicită admiterea acesteia, respingerea contestației formulată de, ca nefondată și menținerea efectelor juridice ale raportului procedurii nr. 19551/12.09.2024 și a comunicării nr. 19573/12.09.2024.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care critică adresa nr. 19573/12.09.2024, reprezentând rezultatul procedurii de atribuire și raportul procedurii nr. 19551/12.09.2024, emise de, în calitate de autoritate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În prealabil, contestatorul prezintă un scurt istoric cu privire la modul de desfășurare a procedurii de atribuire, menționând următoarele:

Într-o etapă anterioară, împotriva raportului procedurii nr. 8087/03.04.2024, a formulat contestația nr. 477/12.04.2024 care a făcut obiectul dosarului CNSC nr. 1200/C2/2024, prin care a înțeles să invoce, printre altele, greșita evaluare financiară a ofertelor și pentru loturile nr. 4 și nr. 5, iar în urma deciziei nr. 1370/C2/1189,1200/20.05.2024, CNSC a admis contestația în partea care privea evaluarea financiară a ofertelor la loturile nr. 4 și nr. 5, însă a respins ca nefondată contestația referitoare la greșita evaluare financiară a ofertelor, la aceleași loturi.

Considerând că decizia CNSC este netemeinică și nelegală sub aspectul respingerii, ca nefondată, a contestației sale în ceea ce privește ofertele financiare ale pentru loturile nr. 4 și nr. 5, contestatorul arată că a înțeles să formuleze plângere împotriva deciziei CNSC, plângere ce a făcut obiectul dosarului nr. 284/35/CA/2024 al Curții de Apel Oradea - Secția de contencios administrativ și fiscal.

Prin Decizia nr. 370/CA/2024-R pronunțată de Curtea de Apel Oradea la data de 19.08.2024 plângerea a fost admisă, dispunându-se în consecință, anularea raportului procedurii nr. 8087/03.04.2024 în partea care privește ofertele depuse de pentru loturile nr. 4 și nr. 5, cu obligarea autorității contractante la reevaluarea acestor oferte ținându-se cont de considerentele deciziei instanței.

Apreciind că noul raport al procedurii nr. 19551/12.09.2024, emis ulterior de autoritatea contractantă, este nelegal, contestatorul învederează următoarele aspecte:

Deși prin decizia nr. 370/CA/2024-R pronunțată de Curtea de Apel Oradea s-a stabilit cu autoritate de lucru judecat atât că informațiile din avizul BIO al produsului ofertat de către nu furnizează date corecte în ceea ce privește cantitatea de produs necesară pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin frecare cât și, în mod expres, faptul că o cantitate de 3 ml de produs nu este suficientă, cantitatea care trebuie luată în considerare în calcularea prețului produsului fiind cea rezultată din rapoartele de testare (porții de câte 3 x 3 ml cu care se realizează frecarea manilor în timpul de 90 de secunde), cu toate acestea, prin noul raport al procedurii, autoritatea contractantă a avut în vedere la stabilirea prețului produsului ofertat de

pentru loturile nr. 4 și nr. 5 aceeași cantitate de produs (3 ml), considerată, din nou, suficientă pentru realizarea unei proceduri de dezinfecție chirurgicală a manilor prin frecare, ca și în cazul raportului inițial al procedurii, fapt ce rezultă cu claritate din prețul final indicat în ambele rapoarte (0,63 lei în cazul lotului nr. 4, respectiv 0,0738 în cazul lotului nr. 5).

Potrivit contestatorului, nelegalitatea noului raport al procedurii nr. 19551/12.09.2024 se relevă din cel puțin două perspective:

- pe de o parte acesta a fost emis cu încălcarea dispozițiilor art. 430 și urm. C.pr.civ., prin nesocotirea celor statuate cu autoritate de lucru judecat prin Decizia nr. 370/CA/2024-R pronunțată de Curtea de Apel Oradea, hotărâre prin care autoritatea contractantă a fost obligată ca, în reevaluarea ofertelor financiare ale, la stabilirea prețului produsului să aibă în vedere, nu cantitatea de 3 ml/procedură indicată în avizul BIO, ci cantitatea de produs rezultată din Rapoartele de testare nr. 19422601 și nr. 19422621 efectuate în anul 2019 pentru eficacitate bactericidă-standardul EN 12791 depuse de către ofertant în cadrul ofertelor sale tehnice;

- pe de altă parte acesta a fost emis cu încălcarea dispozițiilor art. 34 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, fiind mai mult decât evident că, în speță, autoritatea contractantă avea obligația de a realiza reevaluarea ofertelor financiare ale la loturile nr. 4 și nr. 5 în conformitate cu cele dispuse de Curtea de Apel Oradea, ale cărei statuări au fost însă ignorate în totalitate în cadrul *așa-zisei reevaluări*.

În opinia contestatorului, relevantă din perspectiva discutată este și împrejurarea că, la pct.3.2.5. - Aplicarea criteriului de atribuire și stabilirea clasamentului ofertanților (pag.7) din Raportul procedurii nr. 19551/12.09.2024, se menționează textual că: „Informații detaliate privind aplicarea factorilor de evaluare din cadrul criteriului de atribuire care privesc aspecte de natură tehnică se regăsesc în procesul verbal nr.6968/12.03.2024 care conține rezultatul evaluării propunerilor tehnice și sunt parte a dosarului achiziției”, putându-se în mod rezonabil presupune că în procesul de reevaluare au fost avute în vedere exact aceleași elemente care stătuseră și la baza întocmirii raportului inițial al procedurii cu nr. 8087/03.04.2024, anulat de către instanță.

Nu în ultimul rând, arată contestatorul, indiferent de eventualele lămuriri care ar fi putut fi oferite de ofertantul, nu pot, sub nicio formă, să fie ignorate mențiunile din cuprinsul Rapoartelor de testare nr. 19422601/18.12.2019 și nr. 19422621/18.12.2019, întocmite pentru demonstrarea eficacității bactericide a produsului conform standardul EN 12791- la care instanța de judecată s-a raportat în luarea deciziei - din care rezultă în mod clar că, în realitate, cantitatea necesară pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin frecare cu acest produs este mult mai mare decât cea de 3 ml avută în vedere de către achizitor la stabilirea prețului produsului și implicit a clasamentului pentru loturile în discuție, astfel încât prețul real al acestuia este de 3 ori

mai mare decât cel indicat în raportul procedurii atacat (preț real 0,189 lei față de prețul de 0,063 lei avut în vedere de către autoritatea contractantă la lotul nr. 4, respectiv preț real 0,2214 lei față de prețul de 0,0738 lei avut în vedere la lotul nr. 5).

Având în vedere argumentele prezentate mai sus, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

În drept, se invocă dispozițiile legale indicate în cuprinsul prezentei contestații.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 20811/30.09.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 62587/02.10.2024, ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației, ca nefondată.

Pe fondul contestației, ulterior prezentării unui istoric al procedurii, autoritatea contractantă se apără, precizând faptul că necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de achizitor, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul său. Pe de altă parte, menționează că prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice nu obligă achizitorul să accepte produse care nu corespund necesităților sale, aceasta fiind singura în măsura să-și stabilească propriile necesități, orice achiziție care nu ar conduce la satisfacerea, în mod deplin, a nevoilor sale reprezentând o folosire ineficientă a fondurilor.

În continuare, față de susținerile contestatorului, autoritatea contractantă prezintă contraargumentele membrilor comisiei de evaluare, conform punctului de vedere înregistrat prin adresa nr 1131/27.09.2024, astfel:

Comisia de evaluare a pus în aplicare Hotărârea civilă nr. 370/2024, pronunțată la data de 19 august 2024 de către Curtea de Apel Oradea și a solicitat clarificări firmei în data 03.09.2024 pentru loturile nr. 4 și nr. 5, la care aceasta a răspuns prin adresa nr. 819/04.09.2024, concluzionând faptul că: „cantitatea exactă pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor este cea menționată în Capitolul X - Indicații de utilizare din cadrul Avizul nr.2674BIO/01/12.24 - respectiv 3 ml nediluat, timp de acțiune 90 secunde”, motivând aceasta prin prezentarea actelor normative care stabilesc procedura de avizare a produselor biocide.

Urmare a răspunsului primit, comisia de evaluare a decis să solicite firmei o a doua clarificare, la care aceasta a răspuns astfel: „Conform Ordinului 10/2010, precum și a Regulamentului (UE) nr. 528/2012 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide, singura autoritate competentă/organism acreditat pentru a emite avize de biocide (implicit ne referim la Cap X - Indicații de utilizare din avizul de biocide) este Comisia Națională pentru Produse Biocide din cadrul Institutului Național de Sănătate Publică (INSP), sub coordonarea Ministerului

Sănătății. În concluzie, nu există o altă autoritate/organism acreditat care să emită un alt documente care să aibă valabilitatea în fața legislației din România”.

Comisia de evaluare a analizat cele două răspunsuri primite la solicitările de clarificări, înregistrate cu nr. 819/04.09.2024, respectiv nr. 821/09.09.2024 și a concluzionat următoarele:

- în conformitate cu reglementările legislative, unitățile sanitare *NU* pot folosi produse biocid dacă acestea *NU* dețin AVIZ BIO de la Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), sens în care membrii comisiei au luat în considerare și au ținut cont de prevederile legislative, respectiv Ordinul MS 1761/2021, conform căruia „Articolul 5 - Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB) avizează produsele biocide ale căror avize se publică în Registrul național al produselor biocide, pe site-ul dedicat al Ministerului Sănătății și Articolul 6 al. (2) La achiziția produselor biocide, unitățile sanitare publice și private trebuie să solicite avizul eliberat de către CNPB”;

- firma a demonstrat că produsul, oferat pentru lotul 4 și 5, deține AVIZ BIO eliberat de către CNPB conform Ordinului MS nr. 1761/2021, astfel comisia de evaluare a lămurit aspectul pentru care este suficientă cantitatea de 3 ml de produs pentru o dezinfectie chirurgicală a mâinilor conform Aviz nr. 2674BIO/01/12.24, prin urmare oferta este acceptată.

În completarea celor menționate mai sus, autoritatea contractantă precizează faptul că Avizul nr. 2674BIO/01/12.24 al produsului, oferat de pentru loturile nr. 4 și nr. 5, este emis în data de 08.12.2021, ulterior rapoartelor de testare nr. 19422601 și nr. 19422621 emise în data de 18.12.2019, astfel că fiind cel mai recent, avizul este documentul care reglementează modul de utilizare al produsului.

În concluzie, pentru toate considerentele mai sus expuse, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de și menținerea raportului procedurii nr. 19551/12.09.2024.

În drept, se invocă textele legale invocate în cuprinsul punctului de vedere.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin cererea de intervenție nr. 854/04.10.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 63716/07.10.2024, ... solicită cele menționate în partea introductivă.

Ulterior prezentării unui scurt istoric al procedurii și a justificării interesului său în a interveni în prezenta cauză, față de cele criticate de către contestator, ... învederează următoarele:

În documentația tehnică pusă la dispoziție în cadrul procedurii, se regăsesc rapoartele de testare la care se face referire și, de asemenea, Avizul de Biocide emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), în cuprinsul căruia, la capitolul X. INDICAȚII DE UTILIZARE, se află concluzia experților din CNPB pe baza rapoartelor de testare ale produsului.

X. INDICAȚII DE UTILIZARE

Metoda de aplicare	Concentrația soluției de lucru /doza de aplicare	Timpul de acțiune
dezinfecția chirurgicală a mainilor prin frecare	3ml, nediluat	90 sec
Dezinfecția igienică a mainilor prin frecare	3ml, nediluat	15 sec-bactericid, levuricid 30 sec-micobactericid 60 sec- virucid complet

De asemenea, în același aviz, la capitolul IX. EFICACITATE, se regăsește concluzia transcrisă de aceeași experți ai CNPB cu privire la rezultatul raportului de testare EN 12791 - Raport testare pentru dezinfecția chirurgicală a mâinilor prin frecare.

IX. EFICACITATE

Activitate	Metoda de testare/ Protocol de testare	Specia/Tulpina	Concentrații	Timpi de acțiune
Bactericida	EN 12791 (2016+A1:2017-11 faza2 etapa2)	<i>Flora normala a mainilor</i>	3 ml nediluat	90 sec
Bactericida	EN 1500:2013 faza2, etapa 2	<i>Escherichia coli K12 NCTC 10538</i>	3 ml nediluat	30 sec

În concluzie, întocmirea ofertei financiare are la bază cantitatea de soluție pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor - 3 ml - menționată în Avizul de Biocide emis de o autoritatea competentă în a formula opinii legate de produsele biocide.

Arată contestatorul că, pentru a pune în aplicare dispozițiile Deciziei nr. 370/CA/2024 emise de Curtea de Apel Oradea, autoritatea contractantă i-a solicitat să clarifice neconcordanțele sesizate prin această decizie, solicitare la care societatea sa a răspuns, subliniind încă o dată, că în conformitate cu Ordinul nr. 10/2010 privind aprobarea procedurii de avizare a produselor biocide care sunt plasate pe piață, pe teritoriul României, precum și a REGULAMENTULUI (UE) NR. 528/2012 din 22 mai 2012 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide, singura autoritate competentă/organism acreditat pentru a emite avize de biocide este Comisia Națională pentru Produse Biocide din cadrul Institutului Național de Sănătate Publică (INSP), care se află sub coordonarea Ministerului Sănătății, iar după ce un produs trece prin procesul de evaluare, avizul de biocide este singurul document emis de această autoritate.

Respectând termenele impuse prin procedura de licitație CN1062177, s-au depus toate documentele produsului conform cerințelor din caietul de sarcini, inclusiv avizul de biocide în vigoare, emis de CNPB.

În concluzie, nu există o altă autoritate/organism acreditat care să emită un alt document care să aibă valabilitate în fața legislației din România.

În caietul de sarcini, la pagina 19, Capitolul 10 - Analiza comparativă, este precizat faptul că „la depunerea ofertei se va prezenta prețul pe cantitatea de soluție necesară pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin frecare, la care produsul acționează pe spectrul de acțiune solicitat în timpul cel mai scurt

(preț care va fi utilizat la compararea ofertelor), pe care ofertantul o va preciza indicând pagina și aliniatul din aviz privind procedura de dezinfecție igienică și chirurgicală a mâinilor prin frecare”.

Toate aceste susțineri se aplică ambelor loturi (4 și 5), fiind vorba de același produs, diferind doar volumul ambalajului.

Pentru toate considerentele prezentate mai sus, ... solicită admiterea cererii de intervenție voluntară în sprijinul autorității contractante, cu consecința respingerii contestației aferentă loturilor nr. 4 și nr. 5, ca fiind nefondată.

În drept, se invocă prevederile legale ale art. 33, art. 61 alin. (1) și (2), art. 62, art. 194, art. 453 din noul Codul de Procedură Civilă, ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și toate celelalte dispoziții legale menționate anterior.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. 1405/08.10.2024, înregistrată la CNSC sub nr. 64129/08.10.2024, ... formulează un *răspuns* față de apărările autorității contractante din cuprinsul punctului de vedere, apreciind că reevaluarea ofertei criticate nu este în concordanță cu cele stabilite de instanța de judecată, încălcându-se, astfel, prevederile art. 430 și următoarele din Codul de procedură civilă.

Subliniază contestatorul faptul că, prin Hotărârea civilă nr.370/CA/2024-R, instanța a statuat definitiv și cu autoritate de lucru judecat atât că datele din avizul BIO al produsului nu concordă cu datele din rapoarte de testare depuse în cadrul ofertelor - aspect care se impune a fi clarificat - cât în mod expres că: în lipsa unor documente suplimentare care să confirme informația inserată în cuprinsul Avizului nr. 2674BIO/Q1/12.24 cu privire la cantitatea de produs necesară pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin frecare, în condițiile în care rapoartele de testare mai sus menționate atestă necesitatea unei cantități mai mare de produs/o procedură de dezinfecție, impune ca evaluarea ofertei financiare depuse de acest ofertant să se realizeze cu luare în considerare a cantității menționată în rapoartele de testare (care, așa cum s-a reținut mai sus, stau la baza sau fundamentează, alături de alte acte, emiterea avizului BIO), avizul depus de ofertant neputând fi apreciat ca furnizând date corecte și complete.

Pe de altă parte, nu este lipsit de relevanță în speță un alt aspect, referitor la cele consemnate în cuprinsul Avizului nr.2674BIO/01/12.24 emis la data de 08.12.2021 pentru produsul, din conținutul căruia nu rezultă, în opinia contestatorului, că o cantitate de 3 ml de produs ar fi suficientă pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin frecare pe întreg spectrul solicitat.

Față de cele expuse, contestatorul solicită admiterea contestației, cu obligarea autorității la plata cheltuielilor de judecată.

..... a constituit cauțiunea în cuantum de lei prin recipisa de consemnare nr./1 din data de 24.09.2024, eliberată de CEC Bank – Sucursala, fiind înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 3043/25.09.2024.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, împărțită pe loturi, a acordului cadru de achiziție publică de furnizare având ca obiect, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr./29.11.2023, la care a anexat documentația de atribuire, valoarea estimată fiind între și fără TVA.

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP, asociat anunțului de participare, în cadrul procedurii au depus oferte 8 operatori economici, iar, ulterior evaluării acestora, a fost întocmit raportul procedurii nr. 8087/03.04.2024, în cuprinsul căruia s-a reținut modul de desfășurare al procedurii, ofertele respinse și motivele care au stat la baza acestei decizii, precum și ofertele admisibile și pe cele desemnate câștigătoare, pentru fiecare lot în parte.

Nemulțumiți de decizia autorității contractante, ... - în ceea ce privește lotul nr. 4, și, respectiv-în ceea ce privește loturile nr. 1, 4 și 5, au formulat contestații soluționate prin decizia nr. 1370/C2/118931200/20.05.2024, în sensul respingerii contestației, și admiterii contestației, în partea care privește evaluarea ofertelor depuse de, pentru loturile nr. 4 și 5, cu consecința reevaluării ofertei indicate, precum și respingerii, ca nefondate, a solicitărilor contestatorului privind reevaluarea propriei oferte depuse în cadrul lotului nr. 1, precum și pe cele referitoare la evaluarea ofertelor depuse de, în cadrul loturilor nr. 4 și 5, și, ca lipsite de interes, pe cele privind oferta, pentru lotul nr. 1.

Împotriva acestei decizii, ... a formulat plângere, soluționată de Curtea de Apel Oradea, prin Hotărârea nr. 370/19.08.2024, în sensul admiterii ei, cu consecința obligării autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse de pentru Loturile nr. 4 și 5, *ținând cont de considerentele respectivei decizii.*

Ulterior, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii nr. 19551/12.09.2024, în cuprinsul căruia a consemnat rezultatul reevaluării ofertelor primite în cadrul loturilor nr. 4 și 5, precum și clasamentul rezultat în urma aplicării criteriului de atribuire și ofertele desemnate câștigătoare pentru cele două loturi.

Împotriva acestui nou rezultat, ... a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Față de cererea de intervenție formulată de, văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes

legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind ofertantul declarat câștigător, clasat pe locul 1, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 19551/12.09.2024, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează, în principiu, ca cerere de intervenție în interesul autorității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul autorității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și menținere ca fiind legale a actelor întocmite de achizitoare, prin care a fost desemnată câștigătoare oferta sa.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că, în esență, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă nu ar fi pus în aplicare, în mod corespunzător, dispozițiile instanței de judecată cuprinse în Hotărârea nr. 370/19.08.2024, cu privire la reevaluarea ofertei

În soluționare, Consiliul reține că, în considerentele regăsite în Hotărârea nr. 370/19.08.2024, printre altele, Curtea de Apel Oradea a consemnat următoarele:

Analizând actele dosarului, instanța reține că în Avizul nr. 26741310/01/12.24, emis pentru produsul, la secțiunea X.- Indicații de utilizare, pentru metoda de aplicare dezinfecția chirurgicală a mâinilor prin frecare e menționată concentrația soluției de lucru/doza de aplicare de 3 ml, nediluat, timpul de acțiune 90 secunde.

Rapoartele de testare nr. 19422601 și nr. 19422621 efectuate în anul 2019 pentru eficacitate bactericidă-standardul EN 12791, aflate la filele 43-46 dosar CNSC și care se regăsesc inclusiv în propunerea tehnică depusă de ofertantul, menționează faptul că "In mâinile goale, uscate se toarnă 3ml de produs, după care se freacă mâinile cu putere timp de 90 de secunde, până la încheietura mâinilor, după metoda clasică de dezinfectare a mâinilor. Înainte ca mâinile să se usuce, se adaugă porții de câte 3 ml de produs. Nr. porțiilor de câte 3 ml: 3/3/3/3/2/3/3/3/2/3/3/3/3/3/3/3/3/3/3/3/3/3/4/3/3/3".

Astfel, datele din rapoartele de testare mai sus menționate relevă faptul că pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin frecare ar fi necesare mai multe porții a câte 3 ml, fiind necesar a se freca mâinile, până la încheieturi, timp de 90 de secunde și a se adăuga porții a câte 3 ml de produs înainte ca mâinile să se usuce.

În consecință, Curtea reține că datele din Avizul nr. 2674BIO/01/12.24 nu concordă cu datele din rapoartele de testare, depuse la dosar. Totodată, potrivit art. 3 și 4 din OMS nr. 10/2010, dosarul tehnic al produsului biocid supus avizării conține rapoartele de testare pentru demonstrarea eficacității biocide, astfel că rapoartele de testare sunt acte ce stau la baza emiterii avizului BIO. În plus, intimata nu s-a prevalat de alte rapoarte de testare și nu a prezentat nicio altă explicație în justificarea cantității de 3 ml indicată ca fiind necesară pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin frecare.

Or, în raport de toate aceste împrejurări, instanța apreciază că, pentru realizarea unui proces legal de evaluare, se impune lămurirea aspectului referitor la cantitatea totală de produs oferat în cadrul loturilor 4 și 5 de către ofertantul, necesară pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin frecare, prin solicitarea de clarificări acestui ofertant, inclusiv sub aspectul neconcordanței dintre informațiile cuprinse în avizul BIO depus în susținerea ofertei și cele cuprinse în rapoartele de testare mai sus indicate.

În lipsa unor documente suplimentare care să confirme informația inserată în cuprinsul Avizul nr. 2674BIO/01/12.24 cu privire la cantitatea de produs necesară pentru o

procedură de dezinfectie chirurgicală a mâinilor prin frecare, în condițiile în care rapoartele de testare mai sus menționate atestă necesitatea unei cantități mai mare de produs/o procedură de dezinfectie, **impune ca evaluarea ofertei financiare depuse de acest ofertant să se realizeze cu luarea în considerare a cantității menționate în rapoartele de testare** (care, așa cum s-a reținut mai sus, stau la baza sau fundamentează, alături de alte acte, emiterea avizului BIO), avizul depus de ofertant neputând fi apreciat ca furnizând date corecte și complete.

Este de necontestat că în procesul de evaluare trebuie avută în vedere documentația de atribuire, conform art. 207 alin. 1 din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 127 alin. 1 și 133 din MG nr. 395/2016, însă o evaluarea cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. 2 din Legea nr. 98/2016, în special a principiului tratamentului egal (respectiv, ca evaluarea ofertelor financiare ale tuturor ofertanților să se realizeze în raport de același standard/criteriu obiectiv- și anume prețul pe cantitatea de soluție necesară pentru o procedură de dezinfectie chirurgicală a mâinilor prin frecare), impune ca analiza comisiei de evaluare să aibă în vedere informații atestate corect și complet de înscrisurile suport, în vederea asigurării unei evaluări corecte și asigurării fiabilității achiziției.

Curtea apreciază că lămurirea aspectului mai sus menționat și o eventuală luare în considerare a unor documente suplimentare nu determină nesocotirea documentației de atribuire, întrucât nu este de natură a duce la modificarea criteriului obiectiv de evaluare a ofertelor financiare, stabilit prin documentația de atribuire, respectiv "prețul ofertat pe cantitatea de soluție necesară pentru o procedură de dezinfectie chirurgicală a mâinilor prin frecare, la care produsul acționează pe spectrul de acțiune solicitat în timpul cel mai scurt". (sublinierea aparține Consiliului)

Așadar, instanța a stabilit necesitatea reluării procesului de evaluare a ofertei sub aspectul clarificării cantității necesare pentru o procedură de dezinfectie chirurgicală a mâinilor prin frecare, inclusiv prin raportare la neconcordanța dintre informațiile cuprinse în avizul BIO și cele cuprinse în rapoartele de testare depuse în susținerea ofertei, urmând ca, în lipsa furnizării unor documente suplimentare care să confirme informația inserată în cuprinsul Avizul nr. 2674BIO/01/12.24, evaluarea ofertei financiare depuse de acest ofertant să se realizeze cu luarea în considerare a cantității menționate în rapoartele de testare (care, așa cum s-a reținut mai sus, stau la baza sau fundamentează, alături de alte acte, emiterea avizului BIO), avizul depus de ofertant neputând fi apreciat ca furnizând date corecte și complete.

Punând în aplicare cele trasate de instanță, autoritatea contractantă a solicitat, în data de 03.09.2024, clarificări ofertantului, cu un conținut identic în cazul ambelor loturi:

- În Avizul nr.2674BIO/01/12.24 la secțiunea X. - Indicații de utilizare pt. metoda de aplicare dezinfectia chirurgicala a mainilor prin frecare este mentionat doza de aplicare de 3 ml iar in rapoartele de testare este specificat ca ar fi necesar pt. o procedura de dezinfectie mai multe porții a cate 3 ml de produs. Va rugam clarificați cantitatea exacta pentru o procedura de dezinfectia chirurgicala a mâinilor.

În răspunsul său nr. 819/04.09.2024, făcând trimitere la informațiile avizului, precum și la procedura de avizare a produselor biocide, ofertantul a concluzionat că societatea sa, în calitate de distribuitor și reprezentant autorizat al producătorului, nu este în măsură

să emită sau să formuleze opinii cu privire la rapoartele de testare ale produselor biocide și, prin urmare, nu poate decide cantitatea de produs necesară pentru o anumită procedură.

Mai învederează ofertantul faptul că Aceasta responsabilitate revine exclusiv autorităților competente. Conform celor menționate mai sus, singura autoritate care poate să facă acest lucru este Comisia Națională pentru Biocide din cadrul Institutului Național de Sănătate Publică (INSP), sub coordonarea Ministerului Sănătății. se raportează la concluziile menționate în Cap. X –Indicații de utilizare din avizul de biocide.

Ulterior, autoritatea a revenit cu o nouă cerere de clarificări, la data de 05.09.2024, prin care a solicitat:

Va rugam sa depuneți documente suplimentare emise de un organism acreditat / instituție abilitată care sa confirme informația inserată în cuprinsul Avizului nr. 2674BIO/01/12.24 cu privire la cantitatea de produs necesară pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin frecare, în condițiile în care rapoartele de testare atestă necesitatea unei cantități mai mare de produs/procedura de dezinfecție.

La această solicitare, ofertantul interpelat arată următoarele:

Conform Ordinului 10/2010, precum și a Regulamentului (UE) nr. 528/2012 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide, singura autoritatea competentă / organism acreditat pentru a emite avize de biocide (implicit ne referim la Cap X - Indicații de utilizare din avizul de biocide) este Comisia Națională a pentru Produse Biocide din cadrul Institutului Național de Sănătate Publică (INSP), sub coordonarea Ministerului Sănătății.

După ce un produs trece prin procesul de evaluare, avizul de biocide este singurul document emis de această autoritate.

Respectând termenele impuse prin procedura de licitație CN1062177, s-au depus toate documentele produsului conform cerințelor din caietul de sarcini - inclusiv avizul de biocide emis de CNPB.

În concluzie, nu există o altă autoritate/ organism acreditat care să emită un alt document care să aibă valabilitatea în fața legislației din România.

Răspunsurile redată mai sus au fost considerate suficiente pentru comisia de evaluare, prin înscrisul înregistrat sub nr. 1059/11.09.2024 această reținând:

Ca urmare a Hotărârii civile nr. 370/2024...comisia de evaluare a solicitat clarificări din partea firmei, cu privire la precizarea de către o autoritate competentă/organism acreditat a cantității totale de produs necesar pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin frecare.

Comisia de evaluare a analizat cele două răspunsuri primite la solicitarea de clarificări, înregistrate cu nr. 819/04.09.2024, respectiv nr. 821/09.09.2024, și a concluzionat următoarele:

- în conformitate cu reglementările legislative, unitățile sanitare NU pot folosi produse biocide dacă acestea NU dețin AVIZ BIO de la Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), respectiv Ordinul MS 1761/2021 (...)

- firma a demonstrat că produsul, oferit pentru lotul 4 și 5, deține AVIZ BIO eliberat de către CNPB conform Ordinului MS 1761/2021, astfel comisia de evaluare a lămurit aspectul pentru care este suficientă cantitatea de 3ml de produs pentru o dezinfecție

chirurgicală a mâinilor conform Aviz nr. 2674BIO/01/12.24, prin urmare oferta este acceptată.

Or, după cum rezultă din răspunsurile redade mai sus, ofertantul nu a transmis comisiei de evaluare vreun document suplimentar care să confirme informația inserată în avizul nr. 2674BIO/01/12.24 cu privire la cantitatea de produs necesară pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin frecare, de 3ml, situație în care, Curtea de Apel Oradea a statuat că avizul depus de ofertant nu poate fi apreciat ca furnizând date corecte și complete, drept care evaluarea ofertei financiare a acestuia ar fi trebuit realizată cu luarea în considerare a cantității menționată în rapoartele de testare nr. 19422601 și nr. 19422621 efectuate în anul 2019 pentru eficacitate bactericidă-standardul EN 1279, rapoarte care stau la bază și fundamentează, alături de alte acte, emiterea avizului BIO.

Astfel fiind, autoritatea contractantă era ținută să respecte întocmai și să pună în aplicare Hotărârea Curții de Apel Oradea 370/19.08.2024 în ceea ce privește măsurile de remediere, hotărâre ce este definitivă și irevocabilă potrivit art. 35 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 - *hotărârea prin care instanța soluționează plângerea este definitivă*, cele statuate în dispozitivul și cuprinsul motivării ei beneficiind de autoritate de lucru judecat.

Potrivit art. 430 alin. (2) din Codul de procedură civilă (2) **Autoritatea de lucru judecat** privește dispozitivul, precum și **considerentele pe care acesta se sprijină**, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă.

În Decizia nr. 31 din 24 aprilie 2023 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 693 din 28 iulie 2023, s-a reținut:

141. [...] fundamentul autorității de lucru judecat constă în posibilitatea pe care au avut-o părțile de a formula pretenții și apărări, de a-și expune motivele și argumentele, de a propune, administra și discuta probele, precum și de a dezbate toate chestiunile de fapt și de drept relevante. În aceste condiții, hotărârea care tranșează litigiul se bucură de autoritatea de lucru judecat, nemaiputând fi pusă în discuție în alte procese ulterioare, firește, intrând în autoritatea lucrului judecat numai considerentele decisive, care sprijină în mod necesar soluția adoptată prin dispozitiv, precum și cele decizorii, prin care se dezleagă o chestiune litigioasă.

Puterea de lucru judecat 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*).

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

Pe cale de consecință, în prezenta procedură, posibilitatea de a se prevala de informațiile regăsite în avizul nr. 2674BIO/01/12.24 cu

privire la cantitatea de produs necesară pentru o procedură de dezinfecție chirurgicală a mâinilor prin frecare, în contextul în care nu sunt prezentate și alte documente care să confirme informația inserată în cuprinsul acestuia, a fost infirmată de instanța de control judecătoresc, instanță care, în considerentele sale, a trasat și direcția pe care comisia de evaluare trebuia să o urmeze.

Însă, din probatoriul administrat, Consiliul constată că membrii comisiei de evaluare au avut în vedere tot informațiile din avizul BIO, deși, în contextul de fapt conturat, relevante în evaluarea financiară ar fi trebuit să fie rapoartele de testare indicate, de asemenea, în considerentele Curții.

Față de cele expuse mai sus, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă, va anula raportul procedurii nr. 19551/12.09.2024, în partea care privește evaluarea ofertei pentru loturile nr. 4 și nr. 5, precum și actele subsecvente, și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei indicate, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea deciziei.

În ceea ce privește cererea contestatorului de acordare a cheltuielilor de judecată reprezentate de onorariul avocațial, Consiliul reține că, în dovedirea efectuării acestor cheltuieli, contestatorul a prezentat factura fiscală seria JDSCA nr. 0275 din 17.09.2024, în sumă de 3.000 lei, emisă de, alături de confirmarea efectuării plății.

O astfel de cerere se supune dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 care dispun: Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Fundamentul suportării cheltuielilor de judecată rămâne culpa procesuală, autoritatea contractantă aflându-se în culpă procesuală față de autoarea contestației.

Față de soluția pronunțată, reținând culpa procesuală a autorității contractante, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va dispune obligarea acesteia la plata în favoarea contestatorului a sumei de 3.000 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă, Consiliul va respinge, ca nefondată, cererea de intervenție formulată de

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

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

Admite contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă. Anulează raportul procedurii nr. 19551/12.09.2024, în partea care privește evaluarea ofertei pentru loturile nr. 4 și nr. 5, precum și actele subsecvente. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei indicate, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 10 zile de la primirea deciziei.

Obligă autoritatea contractantă la plata cheltuielilor de judecată către contestator, în sumă de 3.000 lei.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de și o respinge.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.