

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 2885/11.10.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 50017/12.10.2022, formulată de către ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată juridic prin ... – Cabinet de Avocat, împotriva documentației de atribuire emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, divizat pe loturi, având ca obiect „*Achiziție dezinfectanți în cadrul proiectului «Consolidarea capacității de gestionare a crizei sanitare COVID-19 prin dotarea corespunzătoare a unităților de învățământ preuniversitar de stat din comuna ..., județul ...»*”, Cod proiect 145050”, se solicită, pentru loturile 2 și 3, admiterea contestației, obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini în raport de cererile din contestație, cu obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de contestație, pe cale separată, precum și suspendarea procedurii de atribuire, potrivit prevederilor art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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 modalitatea prin care autoritatea contractantă a întocmit caietul de sarcini, pentru loturile 2 și 3.

1. Chestiuni prealabile

Documentația de atribuire a fost publicată în SEAP la data de 04.10.2022 și, având în vedere că valoarea estimată a achiziției este de 110.240,07 lei, în raport de dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, s-a formulat contestația în termenul legal.

În conformitate cu prevederile art. 61¹ alin. (1) lit. a) și (2¹) din Legea nr. 101/2016, s-a constituit la dispoziția CNSC cautiunea în suma de 1.570,95 lei, reprezentând 2 % valoarea estimată a contractelor loturilor 2 și 3.

În conformitate cu prevederile art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, s-a comunicat autorității contractante un exemplar al contestației.

2. Fondul contestației

2.1. Lotul 2 - „Dezinfectant mâini”

2.1.1. Se solicită obligarea autorității contractante la eliminarea indicației de capacitate - 5 litri - din descrierea produsului *„Dezinfectant pe baza de alcool pentru a asigura dezinfecția și igiena mâinilor - 5 l”*.

Stabilirea unei valori fixe a capacitații ambalajului produsului (adică într-o chestiune lipsită de legătură cu eficacitatea acestuia) este contrară prevederilor art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, modul de ambalare fiind un aspect de specificitate a producției antisepticului și generând astfel o restricționare a competiției.

Cerința este și contrara practicii sanitare în materie - dezinfectantul aflat într-un ambalaj cu dimensiuni atât de mari nu poate fi folosit decât prin transvazarea în recipiente asigurând aplicarea produsului pe mâini (iar transvazarea prezentând risc de contaminare a acestuia - regula prevăzută în art. 2 lit. g) din Anexa nr. 3 la OMS nr. 1761/2021).

Trebuie deci menținută cerința deja existentă în caietul de sarcini al produsului: *„Ambalat în recipient de maxim 11 litri cu pompă dozatoare montată din fabrică”*.

2.1.2. Se solicită obligarea autorității contractante la introducerea cerinței ca ofertanții să precizeze perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului timp de cel puțin ... zile/săptămâni/luni (în funcție de necesitatea acesteia), dovedită prin probe obiective, precum rapoarte de testare, etc.

Contestatorul susține că fără completarea de mai sus, autoritatea contractantă va putea ajunge în situația de a achiziționa un produs a cărui valabilitate post-deschidere recipient să fie de (exemplu) 1 zi sau să nu existe nicio dovadă obiectivă a declarației ofertantului ca produsul său are o valabilitate post-deschidere recipient de (exemplu) 200 zile.

Pentru justificarea legalității cererii sale, contestatorul face trimitere la prevederile OMS nr. 1761/2021:

- art. 19 alin. (2) din Anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021 - *„(2) La prepararea și utilizarea soluțiilor dezinfectante sunt necesare următoarele:*

c) utilizarea soluțiilor de lucru în cadrul perioadei de stabilitate și eficacitate, conform unei bune practici medicale, pentru a se evita contaminarea și degradarea sau inactivarea lor;”

- art. 2 din Anexa nr. 3 la OMS nr. 1761/2021 - „Criteriile de utilizare și păstrare corectă a antisepticelor sunt următoarele:

b) se respectă indicațiile de utilizare din avizul eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), respectiv eticheta produsului;

c) pe flacon se notează data și ora deschiderii”.

Chiar dacă aceste norme privesc unitățile din aria medicală, utilitatea lor în orice arie de activitate socială (prin raportare la obligația în sarcina tuturor persoanelor - fizice și juridice - din România de a asigura protecția sănătății publice - art. 3 din Legea nr. 95/2006) este indiscutabilă.

Asemenea cerere a fost găsită a fi întemeiată de C.N.S.C. inclusiv pentru unități achizitoare din sfera instituțională: decizia nr. 741/C7/494/07.04.2022, pag. 38 și decizia nr. 1644/C11/1645/05.08.2022, pag. 9-10, din care se citează.

2.1.3. Se solicită obligarea autorității contractante la eliminarea unei probabile erori de tehnoredactare - textul neinteligibil „4”b. £ 2-V / i v”

2.2. Lotul 3 - „Dezinfectant pentru dezinfectare obiecte mici-suprafețe”

2.2.1. Se solicită obligarea autorității contractante la completarea cerinței „*Produsul trebuie să nu decoloreze*”, prin solicitarea de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare și echivalente) care să dovedească lipsa de nocivitate a utilizării produsului pentru suprafețele pe care urmează a fi aplicat produsul.

Este o cerință venind în interesul păstrării integrității bunurilor autorității contractante, care totodată stabilește un reper clar asupra modului în care trebuie dovedita îndeplinirea cerinței caietului de sarcini pe acest lot.

2.2.2. Se solicită obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței „*Concentrații: minim 60% alcool*”, întrucât contravine prevederilor art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 mai sus citate.

Contestatorul subliniază că nu există prevederi tehnice și legale care să lege eficacitatea unui produs destinat dezinfecției suprafețelor de o anumită compoziție a sa și consideră că asemenea cerință este vădit nelegală, încălcând principii fundamentale ale achizițiilor publice, respectiv art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, „a) nediscriminarea; b) *tratamentul egal*”.

Eficacitatea unui produs destinat dezinfecției nu este legată de o anumită compoziție a sa (nu există asemenea obligație legală de a furniza un dezinfectant în funcție de compoziția sa).

Ca atare, un produs cu altă compoziție decât cea dorită de autoritatea contractantă - dar care are eficacitatea și toate celelalte calități solicitate prin caietul de sarcini - nu poate fi exclus din competiția pentru atribuirea acordului-cadru.

Asemenea cerințe au fost, principal, desființate de C.N.S.C. și de Curțile de Apel din țară, contestatorul citând din Decizia nr. 618/2021 a Curții de Apel Iași - Secția contencios administrativ și fiscal în dosarul nr. 431/45/2021 (pag. 7-8) și din Decizia civilă nr. 1502 a Curții de Apel București în dosarul nr. 2969/2/2021 (pag. 11).

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C., pentru loturile 2 și 3, admiterea contestației, obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini în raport de cererile din contestație, cu obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de contestație, pe cale separată, precum și suspendarea procedurii de atribuire, potrivit prevederilor art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 7000/14.10.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 51460/20.10.2022, ... transmite punctul său de vedere cu privire la contestația ..., prin care arată că a luat următoarele decizii:

1. *„Solicităm obligarea AC la eliminarea indicației de capacitate - 5 litri din descrierea produsului”*

Măsuri de remediere:

Deoarece autoritatea contractantă nu dorește să introducă cerințe care să limiteze accesul operatorilor economici la prezenta procedură, datorită faptului că la momentul în care a fost redactată cererea de finanțare pentru acest produs a fost avută în vedere o ofertă de preț pentru un produs în recipient de 5 litri, datorită faptului că tot în tabelul cu specificații tehnice sau cerințe funcționale minime pentru produsul dezinfectant mâini este menționat că ambalarea produsului se face în recipiente de 5 litri, se corectează cerințele tehnice astfel:

a. *„Dezinfectant pe bază de alcool pentru a asigura dezinfecția și igiena mâinilor - maxim 5 l.”*

Se va citi:

„Dezinfectant pe bază de alcool pentru a asigura dezinfecția și igiena mâinilor - maxim 5 l”.

b. *„Ambalat în recipient de maxim 1 l litri cu pompă dozatoare montată din fabrică.”*

Se va citi:

„Ambalat în recipient de maxim 5 litri cu sau fără pompă dozatoare montată din fabrică.”

2. *„Solicităm obligarea AC la introducerea cerinței ca ofertanții să precizeze perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului timp de cel puțin zile/săptămâni/luni (în funcție de necesitatea AC), dovedită prin probe obiective, precum rapoarte de testare etc.”*

Răspuns:

Având în vedere cele prezentate în tabelul de mai jos, nu vom lua măsuri de remediere cu privire la solicitarea formulată de contestator, considerând de asemenea ca fiind o cerință restrictivă solicitarea, autoritatea contractantă neavând cunoștințele necesare sau mai bine

spus neavând competențele necesare pentru a stabili cât timp ar trebui să fie valabil un produs de dezinfectare pentru mâini, dezinfectant aprobat și avizat de Ministerul Sănătății, de la deschiderea recipientului. De aceea sunt reglementări standardizate și instituții abilitate care să stabilească dacă și în ce condiții sunt îndeplinite cerințele pentru avizare ca produs pentru dezinfectare.

3. *„Solicităm obligarea AC la eliminarea unei probabile erori de tehnoredactare - textul neinteligibil «4"b. £2-V\ i v»”*

Măsuri de remediere:

Se va elimina din CS acest text „4"b. £ 2-V\ i v”.

4. În continuare, ... cere și obligarea achizitoarei la completarea caietului de sarcini, lot 3 - Săpun lichid antibacterian, cu specificația de a fi prezentată perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului. În punctul său de vedere, autoritatea contractantă nu combate susținerile contestatoarei ținând de siguranță achizitoarei.

Răspuns:

Din aceleași considerente prezentate pentru lotul 2 nu se vor lua măsuri de remediere, așa cum a solicitat contestatorul.

5. *„Solicităm obligarea AC la completarea cerinței «Produsul trebuie să nu decoloreze», prin solicitarea de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare și echivalente) care să dovedească lipsa de nocivitate a utilizării produsului pentru suprafețele pe care urmează a fi aplicat produsul.”*

Răspuns:

Nu se vor lua măsuri de remediere așa cum a solicitat contestatorul.

6. *„Solicităm obligarea AC la eliminarea cerinței Concentrații: minim 60% alcool întrucât contravine prevederilor art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 mai sus citate.”*

Măsuri de remediere:

Cerința din caietul de sarcini se corectează astfel: *„Concentrații: minim 60% alcool”*.

Se va citi:

„Concentrații pentru dezinfectanții pe bază de alcool: minim 60% alcool;

Sunt acceptate produse care au și alte substanțe active în component în afară de alcool.”

Având în vedere cele prezentate, autoritatea contractantă arată că va remedia 3 dintre solicitările contestatorului, dar solicitările de introducere a unor cerințe restrictive nu pot fi acceptate, conform justificărilor prezentate în continuare.

Denumir e produs	Cerință contestație	Răspuns
LOT 2 -	2.1.1. Solicităm obligarea	În caietul de sarcini, în tabelul

Dezinfectant mâini	AC la eliminarea indicației de capacitate - 5 litri din descrierea produsului Dezinfectant pe bază de alcool pentru a asigura dezinfectia și igiena mâinilor - 5 l. Stabilirea unei valori fixe a capacității ambalajului produsului (adică într-o chestiune lipsită de legătură cu eficacitatea acestuia) este contrară prevederilor art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, modul de ambalare fiind un aspect de specificitate a producției antisepticului și generând astfel o restricționare a competiției. (...) Cerința este și contrară practicii sanitare în materie - dezinfectantul aflat într-un ambalaj cu dimensiuni atât de mari nu poate fi folosit decât prin transvazarea în recipiente asigurând aplicarea produsului pe mâini (iar transvazarea prezentând risc de contaminare a acestuia - regula prevăzută în art. 2 lit. g) Anexa nr. 3 la OMS nr. 1761/2021). Trebuie deci menținută cerința deja existentă în CS produs: <i>„Ambalaj în recipient de maxim 11 litri cu pompă dozatoare montată din fabrică.”</i>	specificații tehnice sau cerințe funcționale minime pentru produsul dezinfectant mâini dintr-o eroare de tehnoredactare s-a solicitat <i>„Ambalat în recipient de maxim 11 litri cu pompă dozatoare montată din fabrică”</i>. Având în vedere cererea de finanțare, care a avut la bază o oferta de preț în baza căreia s-au stabilit cerințele tehnice și pentru a nu fi o cerință restrictivă pentru acest produs, autoritatea contractantă a dorit ca pentru acest produs cerința să fie astfel <i>„Ambalat în recipient de maxim 5 litri cu sau fără pompă dozatoare montată din fabrică”</i>. Având în vedere că autoritatea contractantă achiziționează în cadrul lotului 5 „Achiziție dispenser cu senzor pentru dezinfectant/săpun lichid” 27 de dispensere pentru dezinfectant/săpun lichid, recipientele în care va fi furnizat dezinfectantul pentru mâini nu este necesar să fie dotate cu pompă dozatoare și nici nu este necesar să fie limitate la a fi furnizate în recipiente de 1 litru. Deoarece autoritatea contractantă nu dorește să introducă cerințe care să limiteze accesul operatorilor economici la prezenta procedură, datorită faptului că la momentul în care a fost redactată cererea de finanțare pentru acest produs a fost avută în vedere o ofertă de preț pentru un produs în recipient de 5 litri, datorită faptului că tot în tabelul cu specificații tehnice sau cerințe funcționale minime pentru produsul dezinfectant mâini este menționat că ambalarea produsului se face în recipiente de 5 litri, se corectează cerințele tehnice astfel: 1. <i>„Dezinfectant pe bază de alcool pentru a asigura dezinfectia și igiena mâinilor - maxim 5 l”</i>. Se va citi: <i>„Dezinfectant pe bază de alcool pentru a asigura dezinfectia și igiena</i>
---------------------------	---	---

		mâinilor - maxim 5 l". 2. „Ambalat în recipient de maxim 1 l litri cu pompă dozatoare montată din fabrică.” Se va citi: „Ambalat în recipient de maxim 5 litri cu sau fără pompă dozatoare montată din fabrică.” În cadrul contestației, s-a precizat că cerința este: „contrară practicii sanitare în materie - dezinfectantul aflat într-un ambalaj cu dimensiuni atât de mari nu poate fi folosit decât prin transvazarea în recipiente asigurând aplicarea produsului pe mâini (iar transvazarea prezentând risc de contaminare a acestuia - regula prevăzută în art. 2 lit. g) ANEXA nr.3 la OMS nr. 1761/2021).” OMS nr. 1761/2021 - Normele tehnice privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, evaluarea eficacității procedurilor de curățenie și dezinfecție efectuate în cadrul acestora, procedurile recomandate pentru dezinfecția mâinilor în funcție de nivelul de risc, precum și metodele de evaluare a derulării procesului de sterilizare și controlul eficienței acestuia este destinat unităților sanitare publice și private așa cum reiese din titlul acestuia. În plus la articolele 1 și 2 din ordin este menționat astfel: „Art. 1 - Se aprobă Normele tehnice privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, prevăzute în anexa nr. 1 la prezentul ordin. Art. 2 - Evaluarea eficacității procedurilor de curățenie și dezinfecție efectuate în cadrul unităților sanitare publice și private se realizează conform anexei nr. 2 la prezentul ordin.” Așadar nu este nici un dubiu cu privire la domeniul de aplicabilitate pentru acest ordin, acesta fiind
--	--	--

		adresat unităților sanitare publice și private. Autoritatea contractantă a demarat procedura simplificată pentru achiziția de dezinfectanți pentru mâini pornind de la necesitatea acesteia care este aceea de a dota instituțiile de învățământ din comună cu materiale de dezinfectante pentru asigurarea unui mediu propice pentru derularea activităților în contextul pandemic. Așadar nefiind o necesitate de asigurare a unui mediu similar domeniului sanitar, nu se pot aplica prevederile OMS nr. 1761/2021. Prin acceptarea cerinței contestatorului de a păstra cerința „Ambalaj în recipient de maxim 11 litri cu pompă dozatoare montată din fabrică”, deși în mod evident este o neconcordanță în cadrul caietului de sarcini, am restricționa accesul altor operatori economici. În plus nu este în interesul autorității contractante să achiziționeze dezinfectanți în recipiente de 1 litru atâta timp cât în cadrul proiectului se vor achiziționa 27 de dispensere cu senzor special pentru dezinfectanții de mâini. Mai jos se prezintă un paragraf din cererea de finanțare pentru a întări justificarea cu privire la recipientul în care va fi livrat dezinfectantul de mâini: <i>„Astfel, sunt necesare o serie de dispensere pentru dezinfectant, care vor fi montate atât în grupurile sanitare (inclusiv pentru săpunul lichid) în așa fel încât să fie facilitată activitatea de igienizare/dezinfectare a mâinilor copiilor/profesorilor. Cantitatea este previzionată în directă corelare cu numărul de grupuri sanitare: 2 pentru dezinfectant și 2 pentru săpun lichid/grup sanitar, astfel: ...”</i> Paragraful de mai sus se regăsește inclusiv în caietul de sarcini pentru lotul 5. Analizând această justificare
--	--	--

		pentru achiziția de dispensare se observă că acestea sunt necesare atât pentru dezinfectanți, cât și pentru săpun lichid. Măsurile de remediere care vor fi luate sunt: Deoarece autoritatea contractantă nu dorește să introducă cerințe care să limiteze accesul operatorilor economici la prezenta procedură, datorită faptului că la momentul în care a fost redactată cererea de finanțare pentru acest produs a fost avută în vedere o ofertă de preț pentru un produs în recipient de 5 litri, datorită faptului că tot în tabelul cu specificații tehnice sau cerințe funcționale minime pentru produsul dezinfectant mâini este menționat că ambalarea produsului se face în recipiente de 5 litri se corectează cerințele tehnice astfel: - „Dezinfectant pe bază de alcool pentru a asigura dezinfecția și igiena mâinilor - maxim 5 L” Se va citi: „Dezinfectant pe bază de alcool pentru a asigura dezinfecția și igiena mâinilor - maxim 5 l”. - „Ambalat în recipient de maxim 1 l litri cu pompă dozatoare montată din fabrică”. Se va citi: „Ambalat în recipient de maxim 5 litri cu sau fără pompă dozatoare montată din fabrică.”
LOT 2 – Dezinfectant mâini	2.1.2. Solicităm obligarea AC la introducerea cerinței ca ofertanții să precizeze perioada de valabilitate/stabilitate/siguranța în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului timp de cel puțin zile/săptămâni/luni (în funcție de necesitatea AC), dovedită prin probe obiective, precum rapoarte	Prin cerința AC de a prezenta Avizul Biocid, este acoperită cerința legată de termenul de valabilitate al produsului. Prin definiție TERMEN DE VALABILITATE, reprezintă „<i>limita de timp, stabilită de producător, până la care un produs perisabil sau un produs care în scurt timp poate prezenta un pericol imediat pentru sănătatea consumatorilor își păstrează caracteristicile specifice, dacă au fost respectate condițiile de transport, manipulare, depozitare și păstrare</i>”.

de testare etc. Fără completarea de mai sus, AC va putea ajunge în situația de a achiziționa un produs a cărui valabilitate post-deschidere recipient să fie de (exemplu) 1 zi sau să nu existe nicio dovadă obiectivă a declarației ofertantului că produsul său are o valabilitate post-deschidere recipient de (exemplu) 200 zile. Pentru justificarea legalității cererii noastre, facem trimitere la prevederile OMS nr. 1761/2021: - art. 19 (2) ANEXA nr. 1 la OMS nr. 1761/2021 - <i>„(2) La prepararea și utilizarea soluțiilor dezinfectante sunt necesare următoarele:</i> <i>c) utilizarea soluțiilor de lucru în cadrul perioadei de stabilitate și eficacitate, conform unei bune practici medicale, pentru a se evita contaminarea și degradarea sau inactivarea lor;”</i> - art. 2 ANEXA nr.3 la OMS nr. 1761/2021 - <i>„Criteriile de utilizare și păstrare corectă a antisepticelor sunt următoarele: b) se respectă indicațiile de utilizare din avizul eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), respectiv eticheta produsului;</i> <i>c) pe flacon se notează</i>	Cu referire la art. 19 (2) ANEXA nr. 1 la OMS nr. 1761/2021- <i>„(2) La preparare și utilizarea soluțiilor dezinfectante sunt necesare următoarele:</i> Facem precizarea că cerința de la punctul c) și anume <i>„utilizarea soluțiilor de lucru în cadrul perioadei de stabilitate și eficacitate, conform unei bune practici medicale, pentru a evita contaminarea și degradarea sau inactivarea lor”</i> nu face referire la produsul solicitat DEZINFECTANT MÂINI. Produsul solicitat nu necesită preparare înainte de utilizare. Cu referire la art. 2 ANEXA nr. 3 la OMS nr. 1761/2021 - Considerăm că prin solicitarea avizului biocid sunt respectate condițiile legale în vigoare cu privire la indicațiile de utilizare și termenele de valabilitate. Este în responsabilitatea noastră ca AC să asigurăm buna desfășurare a activității în locațiile din subordine, în condiții de siguranță. Avem obligația să marcam pe flacon data și ora deschiderii, respectiv consumul de produs în perioada de valabilitate. Contestatarul precizează următoarele: <i>„Chiar dacă aceste norme privesc unitățile din aria medicală, utilitatea lor în orice arie de activitate socială (prin raportare la obligația în sarcina tuturor persoanelor - fizice și juridice - din România de a asigura protecția sănătății publice - art. 3 L. nr. 95/2006) este indiscutabilă.”</i> Autoritatea contractantă a demarat procedura de achiziție pentru dezinfectați de mâini pornind de la necesitate și având la baza PROIECTUL: <i>„Consolidarea capacității de gestionare a crizei sanitare COVID-19 prin dotarea corespunzătoare a unităților de învățământ preuniversitar de stat din Comuna ..., județul ...”</i> Cod SMIS 2014+ 145050. În cadrul proiectului au fost incluse
--	--

<i>data și ora deschiderii</i>". Chiar dacă aceste norme privesc unitățile din aria medicală, utilitatea lor în orice arie de activitate socială (prin raportare la obligația în sarcina tuturor persoanelor - fizice și juridice - din România de a asigura protecția sănătății publice - art. 3 L. nr. 95/2006) este indiscutabilă. Asemenea cerere a fost găsită a fi întemeiată de C.N.S.C. inclusiv pentru unități achizitoare din sfera instituțională: - decizia nr. 741/C7/494/07.04.2022, pag. 38. Din lecturarea dispozițiilor legale invocate, Consiliul constată că sunt judicioase precizările contestatoarei, fiind de interes pentru achizitoare, ca operatorii economici să precizeze perioada de valabilitate a produsului de la momentul deschiderii flaconului, cu alte cuvinte autoritatea contractantă trebuie să aibă suficiente informații din care să rezulte până la ce dată se poate utiliza în siguranță produsul oferat, din ziua deschiderii. Ori, din această perspectivă, Consiliul apreciază temeinicia celor criticate de ..., motiv pentru care Consiliul obligă achizitoarea la completarea cerințelor aferente acestui lot cu specificația: „Să prezinte	toate produsele cu ajutorul cărora instituțiile de învățământ din comună să desfășoare activitatea în condiții de siguranță având în vedere contextul epidemiologie. Cu toate acestea, instituțiile de învățământ nu sunt spitale sau cabinete medicale etc, astfel că proiectul pe baza căruia se desfășoară prezenta procedură de achiziție a fost întocmit ținând cont de specificul instituțiilor cărora se adresează. Așadar nefiind o necesitate de asigurare a unui mediu similar domeniului sanitar, nu se aplică prevederile OMS nr. 1761/2021. Autoritatea contractantă nu contestă „utilitatea”, așa cum formulează contestatarul, de a asigura un mediu de desfășurare a activității similar unui spațiu medical, dar cu toate acestea proiectul și achiziția s-au făcut ținând cont de necesitatea autorității contractante și de specificul instituțiilor cărora se adresează investiția. Extrapolând cu titlu exemplificativ pentru orice comună din țară ar fi util să aibă câte un RMN, transport în comun în comună, sau spital în comună, dar nu se poate spune că pentru orice comună este și necesar așa ceva atâta timp cât sunt comune cu populație de 2 mii de locuitori. Toate procedurile de achiziții pornesc de la necesitatea autorității contractante și nu dacă ceva este sau nu util pentru autoritate. Dacă ar trebui să procedăm așa cum solicită contestatarul și să ținem cont de OMS nr. 1761/2021. Ordin care nu se adresează instituțiilor publice care este modalitatea în care decidem noi, în calitate de autoritate contractantă, care ar fi condițiile care se aplică în cazul instituțiilor de învățământ? Adică presupunând că decidem că trebuie să aplicăm acest ordin la
---	---

perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului (conform Ordinului ministrului sănătății nr. 961/2016). Este temeinică și solicitarea contestatoarei vizavi de impunerea obligației pentru ofertanți de a dovedi (prin probe obiective, precum rapoarte de testare etc.) durata perioadei de „valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării din momentul deschiderii recipientului”. - decizia nr. 1644/C11/1645/05.08.2022, pag. 9-10. În continuare, ... cere și obligarea achizitoarei la completarea caietului de sarcini, lot 3 - Săpun lichid antibacterian, cu specificația de a fi prezentată perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului. În punctul său de vedere la contestație, autoritatea contractantă nu combate susținerile contestatoarei ținând de siguranță achizitoarei. Văzând argumentele din contestație, Consiliul constată utilitatea specificației propusă de contestatoare, în condițiile în care potrivit caietului de sarcini, autoritatea	întocmirea caietului de sarcini, care ar fi condițiile pe care trebuie să le avem în vedere? De ce trebuie să ținem cont doar de o cerință solicitată de un operator economic și nu ținem cont de toate prevederile OMS nr. 1761/2021? Dacă ar trebui să ne raportăm la acest ordin atunci ar trebui să îl respectăm întru totul și nu doar să alegem ce aplicăm și ce nu. De exemplu în ANEXA 3 art. 4 este specificat astfel: <i>Art. 4 - (1) În vederea asigurării igienei corecte și eficiente a mâinilor personalului medico-sanitar și de îngrijire este interzisă purtarea inelelor, brățărilor, ceasurilor sau altor bijuterii. (2) Este interzisă în unități medicale purtarea unghiilor lungi, lăcuite sau artificiale.</i> Într-adevăr se referă acest articol la personalul medical, dar dacă ținem cont de articolul 2 al ordinului atunci și purtarea unghiilor lungi, a brățărilor, ceasurilor etc de către profesori sau elevi reprezintă un pericol pentru că acestea nu sunt dezinfectate. Anexa 3 din OMS nr. 1761/2021 prevede următoarele: <i>PROCEDURILE recomandate pentru dezinfecția mâinilor, în funcție de nivelul de risc.</i> <i>Art. 1 - Produsele biocide încadrate în tipul 1 de produs sunt utilizate pentru: a) dezinfecția igienică și chirurgicală a mâinilor prin spălare; b) dezinfecția igienică și chirurgicală a mâinilor prin frecare.</i> <i>Art. 2 - Criteriile de utilizare și păstrare corectă a antisepticelor sunt următoarele: a) un produs se utilizează numai în scopul pentru care a fost avizat; b) se respectă indicațiile de utilizare din avizul eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), respectiv eticheta produsului; c) pe flacon se notează</i>
---	--

	contractantă a prevăzut pentru acest produs o valabilitate de minimum 2 ani de la data livrării. Așa cum util face trimitere și contestatoarea, Consiliul observă că în Anexa nr. 3 la Ordinul OMS nr. 1761/2021, pentru dezinfectia igienică a mâinilor prin frecare, la art. 2 se menționează: „Criteriile de utilizare și păstrare corectă a antisepticelor sunt următoarele: a) un produs se utilizează numai în scopul pentru care a fost avizat; b) se respectă indicațiile de utilizare din avizul eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), respectiv eticheta produsului; c) pe flacon se notează data și ora deschiderii”. Așadar, fiind utilă informația pentru autoritatea contractantă, direct interesată atât de valabilitatea generală a produsului, cât și de cea specifică, ce intervine după deschiderea recipientului, Consiliul stabilește că specificația propusă de contestatoare este necesar fi inserată în caietul de sarcini, urmând ca ofertanții să prezinte informații în acest sens. <i>data și ora deschiderii; d) la fiecare utilizare, flaconul trebuie deschis și închis corect; e) este obligatorie existența dozatoarelor pentru soluții hidroalcoolice, iar acestea trebuie să fie la îndemână, în apropierea pacientului (zonei de îngrijiri); f) flaconul se manipulează cu atenție; în cazul flacoanelor cu soluție antiseptică este interzisă atingerea gurii flaconului, pentru a se evita contaminarea; g) este interzisă transvazarea în alt flacon; h) este interzisă recondiționarea flaconului; i) este interzisă completarea unui flacon pe jumătate golit în alt flacon; j) sunt interzise amestecarea, precum și utilizarea succesivă a două produse diferite; k) sunt de preferat produsele condiționate în flacoane cu cantitate mică; 1) flacoanele trebuie păstrate la adăpost de lumină și departe de surse de căldură. Art. 3 - Procedurile pentru igiena mâinilor sunt: a) spălare simplă cu apă și săpun; b) dezinfecție igienică prin spălare cu săpun dezinfectant; c) dezinfecție igienică prin frecare cu soluție hidroalcoolică; d) dezinfecție chirurgicală prin spălare cu apă și săpun chirurgical; e) dezinfecție chirurgicală prin frecare cu soluție hidroalcoolică. Art. 4 - (1) În vederea asigurării igienei corecte și eficiente a mâinilor personalului medico-sanitar și de îngrijire este interzisă purtarea inelelor, brățărilor, ceasurilor sau altor bijuterii. (2) Este interzisă în unități medicale purtarea unghiilor lungi, lăcuite sau artificiale. Art. 5 - Indicațiile procedurilor aplicate în funcție de nivelul de risc sunt următoarele: La acest articol sunt prezentate 3 niveluri de risc, minim, intermediar și înalt sub formă tabelară toate făcând referire la domeniul medical. În calitate de autoritate publică care</i>
--	---

		urmează să achiziționeze dezinfectanți pentru mâini, care ar putea fi metoda în care să decidem ce anume să folosim din această reglementare legală care nu se adresează instituțiilor publice ce nu sunt din domeniul sanitar? Așadar dacă privim întreaga Anexă 3 și nu doar un articol care pare convenabil pentru operatorul economic care a solicitat introducerea unei cerințe restrictive, observăm că aceste prevederi se referă la proceduri recomandate care sunt adresate personalului medical și a persoanelor din sfera medicală care trebuie să respecte aceste norme. În cadrul justificărilor prezentate de către contestatar face referire la decizia 741/C7/494/07.04.2022, pag. 38, citând din decizie „<i>Consiliul obligă achizițarea la completarea cerințelor aferente acestui lot cu specificația: Să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului (conform Ordinului ministrului sănătății nr. 961/2016).</i>” Odată cu intrarea în vigoare a ordinului OMS nr. 1761/2021, Ordinului ministrului sănătății nr. 961/2016 a fost abrogat. Concluzii 1. Normele din ordinul OMS nr. 1761/2021 nu se aplică instituțiilor de învățământ, altfel ar trebui să aplicăm toate prevederile OMS nr. 1761/2021 pentru a ne asigura de un standard de igienă conform OMS nr. 1761/2021, dacă am avea date despre nivelul de igienă pe care ar trebui să îl preluăm. 2. Art. 2 alin c) din Anexa 3 din OMS nr. 1761/2021 prevede faptul că se trece data și ora deschiderii flaconului acesta fiind o sarcină a autorității contractante și nu o obligație a
--	--	---

		operatorului economic. Nu se precizează aici o valabilitate limită pe care ar trebui să o aibă produsul de la data deschiderii sau vreo obligativitate pentru caracteristicile produsului. 3. Avizul produselor este dat de Ministerul Sănătății, iar regulile de avizare a dezinfectanților sunt stabilite în Baza Ordinului Ministerului Sănătății, al ministrului mediului și pădurilor și al președintelui ANSVSA nr. 10/368/1 1/2010. Prin modalitatea de avizare sunt stabilite și regulile de etichetare. Întreaga cantitate estimată de dezinfectant a fost estimată luând în calcul numărul de dispensere ce va fi achiziționat, luând în calcul un consum zilnic de 1 litru pe zi pe dispenser.: ȘCOALA GIMNAZIALĂ „EPISCOP DOCTOR PARTENIE CIOPRON,, PALTINIS PJ: 12 buc. dispensere (6 buc. pentru dezinfectant 6 buc. pentru săpun). Dacă se achiziționează dezinfectanți în recipiente de 5 litri - se deschid 2 recipiente și se pune dezinfectantul în 6 dispensere. Rămân aproximativ 2,8 litri de dezinfectant în al doilea recipient care va fi folosit ziua următoare. Având în vedere premisele pe care a fost fundamentat proiectul, autoritatea contractantă nu are justificări pentru a solicita un termen de valabilitate de la deschiderea recipientului, deoarece dezinfectantul se va folosi într-o zi, maxim două de la deschiderea recipientului, o astfel de cerință fiind vizibil restrictivă, așadar putând fi ușor contestată. Având în vedere cele prezentate mai sus, nu se vor lua măsuri de remediere cu privire la solicitarea formulată de contestatar, considerând de asemenea ca fiind o cerință restrictivă solicitarea făcută de către
--	--	---

		contestatar, autoritatea contractantă neavând cunoștințele necesare sau mai bine spus neavând competențele necesare pentru a stabili cât timp ar trebui să fie valabil un produs de dezinfectare pentru mâini, dezinfectant aprobat și avizat de ministerul sănătății, de la deschiderea recipientului. De aceea sunt reglementări standardizate și instituții abilitate care să stabilească dacă și în ce condiții sunt îndeplinite cerințele pentru avizare ca produs pentru dezinfectare.
LOT 2 – Dezinfectant mâini	2.1.1. Solicităm obligarea AC la eliminarea unei probabile erori de tehnoredactare - textul neinteligibil „4”b. £2-V\ iv”	Dintr-o eroare de tehnoredactare a fost introdus acest text neinteligibil „4”b. £ 2-V! iv”. Vom elimina din CS acest text „4”b. £ 2-V\ i v”
LOTUL 3 - Dezinfectant pentru dezinfectare obiecte mici-suprafețe	2.2. LOTUL 3 - „Dezinfectant pentru dezinfectare obiecte mici-suprafețe” 2.2.1. Solicităm obligarea AC la completarea cerinței „Produsul trebuie să nu decoloreze”, prin solicitarea de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare și echivalente) care să dovedească lipsa de nocivitate a utilizării produsului pentru suprafețele pe care urmează a fi aplicat produsul. Este o cerință venind în interesul păstrării integrității bunurilor AC, care totodată stabilește un reper clar asupra modului în care trebuie dovedită îndeplinirea cerinței CS lot	Fișa de securitate se întocmește în concordanță cu Regulamentul (CE) (Regulamentul REACH) 1907/2016-Regulamentul privind înregistrarea, evaluarea, autorizarea și restricționarea substanțelor chimice - Informațiile despre riscurile asociate cu substanțele și gestionarea acestora trebuie furnizate de către producători și furnizori prin intermediul lanțului de aprovizionare. https://osha.europa.eu/ro/themes/dangerous-substances/reach Formatul fișei cu date de securitate este definit în Regulamentul REACH. Autoritatea contractantă nu deține competențele necesare pentru verificare unor rapoarte de testare, aceste verificări fiind făcute de instituțiile abilitate în domeniu. Autoritatea contractantă poate doar solicita caracteristicile ce trebuie să fie îndeplinite de către produs, urmând ca verificările îndeplinirii cerințelor să se realizeze în funcție de documentele furnizate în cadrul propunerii tehnice de fiecare ofertant în parte. Nu vom lua măsuri de remediere așa

		cum a solicitat contestatarul.
LOTUL 3 - Dezinfect ant pentru dezinfec re obiecte mici- suprafețe	2.2.2. Solicităm obligarea AC la eliminarea cerinței „Concentrații: minim 60% alcool” întrucât contravine prevederilor art. 156 (2) L. nr. 98/2016 mai sus citate. Subliniem că nu există prevederi tehnice și legale care să lege eficacitatea unui produs destinat dezinfectiei suprafețelor de o anumită compoziție a sa. Considerăm că asemenea cerința este vădit nelegală, încălcând principii fundamentale ale achizițiilor publice (art. 2 (2) L. nr. 98/2016: „a) nediscriminarea; b) tratamentul egal.” Eficacitatea unui produs destinat dezinfectiei nu este legată de o anumită compoziție a sa (nu există asemenea obligație legală de a furniza un dezinfectant în funcție de compoziția sa). Ca atare, un produs cu altă compoziție decât cea dorită de AC - dar care are eficacitatea și toate celelalte calități solicitate prin CS lot - nu poate fi exclus din competiția pentru atribuirea acordului cadru. Asemenea cerințe au fost, principial, desființate de C.N.S.C. și de curțile de apel din țară.	Prin cerința minimă de 60% alcool, se dorește utilizarea unui produs eficient pentru dezinfecția suprafețelor-obiectelor mici, ușor de utilizat, cu evaporare rapidă, fără riscuri pentru utilizator. Această cerință nu poate fi interpretată ca fiind restrictivă deoarece s-a solicitat un procent minim de alcool, nu s-a solicitat un procent fix, nici nu s-au dat limite atât inferioare cât și superioare pentru a îngădi accesul la procedură, ci doar a fost stabilită o limită minimă, având în vedere necesitatea autorității contractante. De asemenea autoritatea contractantă prin cerința formulată „Concentrații: minim 60% alcool” dorește să stabilească limita minimă pentru concentrația de alcool pentru acele produse ce vor fi oferite și conțin în componența lor alcool. Așadar sunt permise și produse care conțin alte substanțe active, cu precizarea că trebuie să respecte toate celelalte cerințe ale caietului de sarcini. Cerința din caietul de sarcini se corectează astfel: „Concentrații: minim 60% alcool”. Se va citi: <i>„Concentrații pentru dezinfectanții pe bază de alcool: minim 60% alcool; Sunt acceptate produse care au și alte substanțe active în component în afară de alcool.”</i>

Prin adresa nr. 3056/19.10.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 51394/19.10.2022, ... transmite răspunsul său la punctul de

vedere al autorității contractante ..., prin care exprimă următoarele (prin raportare la numerotarea cererilor/criticilor contestației sale):

Privind 2.1.1.

Autoritatea contractantă respinge cererea cu motivări ce țin de modul în care a încheiat contractul de finanțare; întrucât erorile săvârșite în întocmirea cerințelor achiziției s-au repercutat, din vina sa, în cuprinsul contractului invocat, apărările acestuia trebuie respinse întrucât:

- *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*;
- contractul produce efecte între părțile semnatare (operatorii economici fiind terți, prevederile contractului nu le pot fi opozabile, cu atât mai mult cu cât sunt contrare legii);
- apărarea nu se bazează pe nicio probă, invocarea contractului fără comunicare acestuia părților în litigiu semnificând încălcarea principiului contradictorialității - art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cât și a principiilor de probațiune *id est non esse et non probari și actori probatio incumbit* (art. 249 c.pr.civ.).

Contestatorul arată că, sub aspect tehnic, cerința autorității contractante este un atac la adresa sănătății comunității pe care aceasta pretinde că o apără și citează prevederile art. 2 din ANEXA nr. 3 la OMS nr. 1761/2021 (aplicabile și sferei instituționale conform principiului expus în art. 1 căci.: *„(2) În cazurile neprevăzute de lege se aplică uzanțele, iar în lipsa acestora, dispozițiile legale privitoare la situații asemănătoare, iar când nu există asemenea dispoziții, principiile generale ale dreptului”*.

„Art. 2

Criteriile de utilizare și păstrare corectă a antisepticelor sunt următoarele:

- e) este obligatorie existența dozatoarelor pentru soluții hidroalcoolice, (...);*
- f) flaconul se manipulează cu atenție; în cazul flacoanelor cu soluție antiseptică este interzisă atingerea gurii flaconului, pentru a se evita contaminarea;*
- g) este interzisă transvazarea în alt flacon;*
- i) este interzisă completarea unui flacon pe jumătate golit în alt flacon;*
- k) sunt de preferat produsele condiționate în flacoane cu cantitate mică.”*

Fuga interesată de răspunderea față de calitatea produselor ce ar urma să fie achiziționate, este mascată sub argumente precum *„Așadar nu este nici un dubiu cu privire la domeniul de aplicabilitate pentru acest ordin, acesta fiind adresat unităților sanitare publice și private.”*

Contestatorul susține că nu există prevederi specifice de dezinfecție pentru zona instituțională; contrar opiniei autorității contractante și repetă principiul de drept comun (drept civil - aplicabil

achizițiilor publice conform art. 231 din Legea nr. 98/2016) că, dacă nu există legiferare, se aplică uzanțele, iar dacă nu există nici acestea, se aplică prevederile legii privind situațiile asemănătoare (în speță cele din aria medicală).

Așadar, la teza autorității contractante „1. Normele din ordinul OMS nr. 1761/2021 nu se aplică instituțiilor de învățământ, astfel ar trebui să aplicăm toate prevederile OMS nr. 1761/2021 pentru a ne asigura de un standard de igienă conform OMS nr. 1761/2021, dacă am avea date despre nivelul de igienă pe care ar trebui să îl preluăm”.

Astfel, contestatorul răspunde că, până la edictarea unor norme specifice dezinfecției în sfera instituțională, sunt aplicabile:

- normele standardului EN 14885 (acum ediția 2022) - pentru eficacitatea/calitățile produsului chimic utilizat în procedurile de dezinfecție;

- normele OMS nr. 1761/2021 - pentru eficacitatea procedurilor de dezinfecție (cel mai înalt nivel de dezinfecție acoperă cu siguranță „pretențiile” deloc ridicate ale autorității contractante).

Ceea ce nu este deloc un lucru rău, cum încearcă a prezenta situația autoritatea contractantă, ci este o situație extrem de favorabilă pentru îndeplinirea scopurilor pentru care există aceasta, asigurându-se protecția sănătății publice la cel mai înalt nivel reglementat - cel din aria medicală.

A se vedea și argumentele de mai jos pct.2.1.2.

Contestatorul face precizarea că își menține cererea și solicită admiterea sa.

Privind 2.1.2.

Necunoașterea legii nu poate fi invocată de nimeni pentru a fi exonerat de obligațiile sale.

Obligația primordială și esențială a autorității contractante, în relația directă cu achiziția pe care a organizat-o, este asigurarea protecției sănătății publice în sectorul său de activitate.

În continuare, contestatorul citează prevederile art. 3 din Legea nr. 95/2006, art. 50 alin. (1) și (2), art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 și precizează faptul că, ca și în cazul multor altor autorități contractante, și aici invocarea nerestricționării competiției este un acoperământ pentru îngăduirea participării la achizițiile publice a unor operatori economici care nu se bazează pe calitatea produselor oferite, ci pe sprijinul unor persoane din cadrul acestor autorități.

Contestatorul face precizarea că își menține cererea și solicită admiterea sa.

Privind 2.1.3.

Contestatorul solicită să se ia act de achiesarea autorității contractante la cererea sa.

Privind 2.2.1.

Refuzul autorității contractante este greșit motivat, căci nu există vreo justificare pentru a respinge o măsură care ar asigura protecția bunurilor din patrimoniul comunității pe care pretinde că o reprezintă (și nu se referă la actul pur formal, ci la substanța reprezentării).

Aserțiunea autorității contractante: *„Autoritatea contractantă nu deține competențele necesare pentru verificarea unor rapoarte de testare, aceste verificări fiind făcute de instituțiile abilitate în domeniu.”* vădește un grav dezechilibru de poziționare a acesteia în procedura de achiziție: solicitarea de rapoarte de testare (și alte asemenea documente cu caracter tehnic, obiectiv) nu este menită să atribuie acesteia vreun drept de control asupra conținutului și concluziilor acestora, ci de a o asigura împotriva calității eventual îndoielnice a produselor oferite (adică împotriva a ceea ce pare a nu dori de fapt).

Contestatorul opinează că refuzul nu poate decât aceeași origine - operatorii economici a căror favorizare este urmărită de autoritatea contractantă nu sunt în măsură a prezenta asemenea dovezi.

Contestatorul face precizarea că își menține cererea și solicită admiterea sa.

Privind 2.2.2.

Întrucât formula propusă de autoritatea contractantă *„Sunt acceptate produse care au și alte substanțe active în component în afară de alcool”* pare a semnifica eliminarea *de facto* a restricției de compoziție pe care a atacat-o, contestatorul solicită să se ia act de această achiesare, dar numai dacă înțelesul său este acela că sunt îngăduite și alte substanțe active în locul alcoolului, iar nu „în afară de alcool” = „pe lângă alcool”.

În caz contrar, se solicită continuarea judecății și admiterea cererii sale, așa cum a fost formulată.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare, divizat pe loturi, având ca obiect *„Achiziție dezinfectanți în cadrul proiectului «Consolidarea capacității de gestionare a crizei sanitare COVID-19 prin dotarea corespunzătoare a unităților de învățământ preuniversitar de stat din comuna ..., județul ...», Cod proiect 145050”, cod CPV 24455000-8 Dezinfectanți (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. ...*

Conform anunțului de participare simplificat și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este *„cel mai bun raport calitate-preț”*, iar valoarea estimată a contractului de furnizare, este cuprins de 110.240,07 lei fără TVA, respectiv 72.567 lei fără TVA pentru Lotul 2 și 5.980,80 lei fără TVA pentru Lotul 3.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că ... a transmis recipisa de consemnare nr. 208471176/1, eliberată de CEC BANK Sucursala Victoria la data de 12.10.2022, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 1.570,95 lei, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului nr. 2459/2022, pentru Loturile 2 și 3.

Astfel, Consiliul constată că ... a constituit cauțiunea în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, pentru Loturile 2 și 3.

Prin Încheierea nr. 2629/C7/2459/14.10.2022, Consiliul a admis cererea formulată de ... de suspendare a procedurii de atribuire, pentru Loturile nr. 2 și 3.

Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează modalitatea în care autoritatea contractantă ... a întocmit caietul de sarcini, pentru Loturile 2 și 3, autoarea contestației solicitând modificarea/eliminarea/introducerea anumitor prevederi și specificații tehnice cuprinse în documentația de atribuire aferente acestor două loturi.

Consiliul va proceda la soluționarea criticilor formulate, analizând modul în care autoritatea contractantă a elaborat documentația de atribuire, cu luarea în considerare a legislației în vigoare în domeniul achizițiilor publice și a argumentelor transmise de către petenți.

Înainte de a proceda la analiza pe fond a aspectelor sesizate de S.C. ..., Consiliul găsește util a reține câteva aspecte din cadrul dosarului achiziției publice.

Obiectul supus procedurii de atribuire în cauză îl constituie astfel cum este descris la pct. II.1.1-*obiectul achiziției*:

"Achiziție dezinfectanți în cadrul proiectului "Consolidarea capacității de gestionare a crizei sanitare COVID-19 prin dotarea corespunzătoare a unităților de învățământ preuniversitar de stat din Comuna ..., județul ...", Cod proiect 145050."

Tot în cuprinsul fișei de date, la pct. II.1.4 *Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor* sunt menționate următoarele:

"Prin realizarea acestei proceduri simplificate pe loturi se urmărește achiziționarea de coșuri de gunoi, dispenser prosop hârtie, prosop hârtie, saci menajeri, săpun lichid și coșuri de gunoi săli de clasă pentru dotarea corespunzătoare a unităților/instituțiilor de învățământ din Comuna ..., Județul

Obiectivul general al proiectului este de protejare a sănătății populației în contextul pandemiei cauzate de COVID-19 și de consolidare a capacității de reacție la criza de sănătate publică declanșată de răspândirea virusului SARS-CoV-2. Proiectul se încadrează la acțiunea de tip A conform ghidului solicitantului condiții specifice aferent apelului și vizează dotarea unităților/instituțiilor de învățământ de stat din cadrul Unității Administrative Teritoriale Comuna ..., Județul ... cu o serie de echipamente și dispozitive de igienizare/dezinfecție și de protecție, biocide și soluții necesare asigurării igienei și dezinfecției dar și cu containere sanitare mobile (pentru unitățile de învățământ care nu dispun de acces la rețeaua de apă și canalizare) destinate asigurării condițiilor igienico-sanitare minime necesare pentru prevenirea și diminuarea răspândirii potențiale a infecției cu virusul SARS-CoV-2, relevante pentru asigurarea unor servicii de educație sigure atât pentru elevi și familiile acestora cât și pentru corpul profesoral și comunitate în general. Subliniem, de asemenea, că întregul proiect contribuie la indicatorul de rezultat al POIM 2S132 prin dotarea cu echipamente de protecție

care vor fi utilizate în mod direct atât pentru prevenirea infectării cât și în tratarea infectării cu COVID-19, îmbunătățindu-se astfel capacitatea de intervenție în criza sanitară declanșată de virusul SARS-CoV-2.

Lot 1 = Covor pentru dezinfectare – 10 buc;

Lot 2 = Dezinfectant mâini – 1650 litri;

Lot 3 = Dezinfectant pentru dezinfectare obiecte mici-suprafețe – 210 litri; (...)

În cuprinsul caietului de sarcini achizițioarea a precizat următoarele informații despre contextul achiziționării produselor care fac obiectul procedurii, astfel:

" 2. Contextul realizării acestei achiziții de produse

Comuna ..., județul ..., beneficiar de finanțare europeană nerambursabilă, pentru proiectul "Consolidarea capacității de gestionare a crizei sanitare COVID-19 prin dotarea corespunzătoare a unităților de învățământ preuniversitar de stat din Comuna ..., județul ...", SMIS 145050, proiect finanțat în cadrul Programului Operațional Infrastructură Marc, AXA PRIORITARĂ Protejarea sănătății populației în contextul crizei sanitare cauzate de COVID-19, creșterea eficienței energetice și utilizarea surselor regenerabile de energie, cu finanțare din REACT-EU, Operațiunea - Sprijinirea ameliorării efectelor provocate de criza în contextul pandemiei de COVID- 19 și al consecințelor sale sociale.

Sindromul respirator acut cu noul coronavirus (COVID-19) a declanșat o reală criză sanitară la nivel global, iar pt. obținerea unor rezultate eficiente în ceea ce privește răspândirea în continuare a virusului, este nevoie de o serie de abordări multisectoriale cuprinzătoare și de asigurarea unei dotări cu echipamente adecvate.

Lupta cu noul coronavirus are astfel conotații globale iar dimensiunile exacte ale provocării rămân încă neclare ținând cont de o serie de factori (noutatea micro organismului, persoane infectate asimptomatice, nr. limitat de teste, informații științifice insuficiente, etc.). Pentru obținerea unor rezultate notabile, statele afectate de COVID-19 din întreaga lume folosesc abordări multidisciplinare, pun accent pe metode/abordări inovatoare și gestionează epidemia utilizând echipamente și tehnologie de ultimă generație (ex.: accesorii de robotică folosite în spitale pentru a asista medicii; roboți și tehnologie IT pentru monitorizarea temperaturii pacienților, a semnelor vitale, a pulsului, și a altor indicatori) în așa fel încât să fie redusă pe cât posibil interacțiunea umană și implicit difuzarea virusului. În consecință, echiparea corespunzătoare pe toate planurile în lupta cu noul coronavirus este prioritară în toate statele lumii.

Comuna ... se confruntă cu o serie de provocări printre care menționăm un nivel scăzut al productivității muncii, nivel scăzut al veniturilor înregistrate în fiecare gospodărie în parte, infrastructura rurală de bază slab dezvoltată sau incompletă, acces limitat la servicii sociale de bază (sănătate, îngrijire vârstnici, etc.), pondere semnificativă a populației aflate în risc de sărăcie sau de excluziune socială, infrastructură școlară dotată insuficient, etc. Comuna se află totodată în cea mai săracă regiune din țară și una dintre cele mai defavorizate regiuni ale Uniunii Europene. În anul 2015 regiunea Nord Est se afla pe locul 5 în topul celor mai sărace regiuni de dezvoltare din Europa (NUTS 2) potrivit clasamentului Eurostat, realizat pe baza PIB-ului pe cap de locuitor exprimat în paritatea puterii de cumpărare standard (PPS). În completare, cercetările amănunțite la nivel local au evidențiat faptul că populația tânără se confruntă cu provocări pe mai multe ramuri printre care menționăm rețeaua de familie (părinți plecați la muncă în străinătate), nivel scăzut de educație (datorată ratei mari de abandon școlar, segregare școlară, etc.), starea generală de sănătate și gradul de dependență, servicii socio medicale limitate, situație financiară, etc.

Obiectivul general al proiectului este de protejare a sănătății populației în contextul pandemiei cauzate de COVID-19 și de consolidare a capacității de reacție la criza de sănătate publică declanșată de răspândirea virusului SARS-CoV-2.

Proiectul se încadrează la acțiunea de lip A conform ghidului solicitantului condiții specifice aferent apelului și vizează dotarea unităților/instituțiilor de învățământ de stat din cadrul Unității Administrative Teritoriale Comuna ..., Județul ... cu o serie de echipamente și dispozitive de igienizare/dezinfecție și de protecție, biocide și soluții necesare asigurării igienei și dezinfecției dar și cu containere sanitare mobile (pentru unitățile de învățământ care nu dispun de acces la rețeaua de apă și canalizare) destinate asigurării condițiilor igienico-sanitare minime necesare pentru prevenirea și diminuarea răspândirii potențiale a infecției cu virusul

SARS-CoV-2, relevante pentru asigurarea unor servicii de educație sigure atât pentru elevi și familiile acestora cât și pentru corpul profesoral și comunitate în general. Subliniem, de asemenea, că întregul proiect contribuie la indicatorul de rezultat al POIM 2S132 prin dotarea cu echipament de protecție care vor fi utilizate în mod direct atât pentru prevenirea infectării cât și în tratarea infectării cu COVID-19, îmbunătățindu-se astfel capacitatea de intervenție în criza sanitară declanșată de virusului SARS-CoV-2."

În continuare autoritatea contractantă a detaliat în capitolul 3 dedicată descrierii produselor solicitate, specificațiile tehnice aferente fiecăruia din cele 2 loturi contestate.

Din economia celor anterior reținute, se reține faptul că în vederea atribuirii contractului de furnizare supus procedurii în cauză, al cărui specific, în contextul pandemiei create de SARS-COV-2, nu poate fi tăgăduit, autoritatea contractantă a elaborat caietul de sarcini în cadrul căruia a menționat condițiile tehnice și de calitate pe care trebuie să le îndeplinească produsele ce se doresc a fi achiziționate.

În continuare Consiliul va analiza criticile specifice pentru produsele componente ale **Lotului nr. 2 – Dezinfectant mâini**, în ordinea în care acestea au fost formulate de ...

Referitor la prima **critică 2.1.1.** se are în vedere că ... solicită obligarea autorității contractante la eliminarea indicației de capacitate - **5 litri** - din descrierea produsului:

"Dezinfectant pe baza de alcool pentru a asigura dezinfecția și igiena mâinilor – 5 l."

Argumentele aduse de contestatoare în favoarea criticii se bazează pe faptul că stabilirea unei valori fixe a capacității ambalajului produsului (adică într-o chestiune lipsită de legătură cu eficacitatea acestuia) este contrara prevederilor art. 156 (2) Legea nr.98/2016, modul de ambalare fiind un aspect de specificitate a producției antisepticului și generând astfel o restricționare a competiției: „(2) *Cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.*"

Un alt argument adus de autoarea contestației în favoarea criticii este acela că cerința, astfel cum este formulată, este și contrara practicii sanitare în materie - *dezinfectantul aflat într-un ambalaj cu dimensiuni atât de mari nu poate fi folosit decât prin transvazarea în recipiente asigurând aplicarea produsului pe mâini (iar transvazarea prezentând risc de contaminare a acestuia - regula prevăzută în art.2 lit. g) ANEXA nr.3 la OMS nr. 1761/2021).*

Astfel concluzia contestatoarei este aceea că se impune menținerea cerinței, astfel cum este formulată în caietul de sarcini, respectiv:

"Ambalat în recipient de maxim 1l litri cu pompa dozatoare montată din fabrică."

Consiliul reține și precizările aduse de autoritatea contractantă, în replică la cele reclamate, respectiv faptul că a adoptat măsuri de remediere.

Astfel prezintă relevanță faptul că la data de 14.10.2022 autoritatea contractantă a publicat în SEAP documentul intitulat "Măsuri de remediere/Clarificare" nr. 7001/14.10.2022, pentru specificația tehnică reclamată în analiză precizând următoarele:

"Loturile:

Lot 2 = Dezinfectant mâini - 1650 litri

Lot 3 = Dezinfectant pentru dezinfectare obiecte mici-suprafețe - 210 litri;

La solicitarea unui operator economic autoritatea contractantă emite următoarele măsuri de remediere/clarificări:

Lot 2 = Dezinfectant mâini – pag. 4

2.1.1. Solicitam obligarea AC la eliminarea indicației de capacitate - 5 litri din descrierea produsului Dezinfectant pe baza de alcool pentru a asigura dezinfectia si igiena mâinilor -5 l.

Stabilirea unei valori fixe a capacității ambalajului produsului (adică într-o chestiune lipsită de legătură cu eficacitatea acestuia) este contrara prevederilor art.156 (2) L.nr.98/2016, modul de ambalare fiind un aspect de specificitate a producției antisepticului si generând astfel o restricționare a competiției: „ (2) Cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse

Cerința este si contrara practicii sanitare in materie - dezinfectantul aflat într-un ambalaj cu dimensiuni atât de mari nu poate fi folosit decât prin transvazarea in recipiente asigurând aplicarea produsului pe mâini (iar transvazarea prezentând risc de contaminare a acestuia - regula prevăzută în art. 2 lit. g) ANEXA nr.3 la OMS nr. 1761/2021).

Trebuie deci menținută cerința deja existenta in CS produs:

Ambalaj in recipient de maxim 1 l litri cu pompa dozatoare montata din fabrica.

Răspuns:

2.1.1. În caietul de sarcini în tabelul cu specificații tehnice sau cerințe funcționale minime pentru produsul dezinfectant mâini dintr-o eroare de tehnoredactare s-a solicitat "Ambalat in recipient de maxim 1l litri cu pompa dozatoare montata din fabrica."

Având în vedere cererea de finanțare, care a avut la baza o oferta de preț în baza cărei s-au stabilit cerințele tehnice și pentru a nu fi o cerință restrictivă pentru acest produs autoritatea contractantă a dorit ca pentru acest produs cerința să fie astfel "Ambalat in recipient de maxim 5 litri cu sau fără pompa dozatoare montata din fabrica." Având în vedere că autoritatea contractantă achiziționează in cadrul lotului 5 " Achiziție dispensei* cu senzor pentru dezinfectant/săpun lichid" 27 de dispensere pentru dezinfectant/săpun lichid, recipientele în care va fi furnizat dezinfectantul pentru mâini nu este necesar să fie dotate cu pompa dozatoare și nici nu este necesar să fie limitate la a fi furnizate in recipiente de 1 litru.

Deoarece autoritatea contractantă nu dorește să introducă cerințe care să limiteze accesul operatorilor economici la prezenta procedura, datorită faptului ca la momentul in care a fost redactată cererea de finanțare pentru acest produs a fost avută in vedere o oferta de preț pentru un produs in recipient de 5 litri, datorită faptului că tot în tabelul cu specificații tehnice sau cerințe funcționale minime pentru produsul dezinfectant mâini este menționat că ambalarea produsului se face in recipiente de 5 litri se corectează cerințele tehnice astfel:

1. " Dezinfectant pe baza de alcool pentru a asigura dezinfectia si igiena mâinilor - maxim 5 l. " Se va citi:

" Dezinfectant pe baza de alcool pentru a asigura dezinfectia si igiena mâinilor - maxim 5l."

2. "Ambalat in recipient de maxim 1 l litri cu pompa dozatoare montata din fabrica. " Se va citi:

"Ambalat in recipient de maxim 5 litri cu sau fără pompa dozatoare montata din fabrica."

În cadrul contestației contestatarul a precizat ca cerința este: contrara practicii sanitare in materie - dezinfectantul aflat într-un ambalaj cu dimensiuni atât de mari nu poate fi folosit decât prin transvazarea în recipiente asigurând aplicarea produsului pe mâini (iar transvazarea prezentând risc de contaminare a acestuia - regula prevăzută în art.2 lit. g) ANEXA nr. 3 la OMS nr. 1761/2021)."

OMS nr. 1761/2021 - „Normelor tehnice privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, evaluarea eficacității procedurilor de curățenie și dezinfecție efectuate în cadrul acestora, procedurile recomandate pentru dezinfecția mâinilor în funcție de nivelul de risc, precum și metodele de evaluare a derulării procesului de sterilizare și controlul eficienței acestuia" este destinat unităților sanitare publice și private așa cum reiese din titlul acestuia. În plus la articolele 1 și 2 din ordin este menționat astfel:

"Art. 1 - Se aprobă Normele tehnice privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, prevăzute în anexa nr. 1 la prezentul ordin. Art. 2 - Evaluarea eficacității procedurilor de curățenie și dezinfecție efectuate în cadrul unităților sanitare publice și private se realizează conform anexei nr. 2 la prezentul ordin." Așadar nu este nici un dubiu cu privire la domeniul de aplicabilitate pentru acest ordin, acesta fiind adresat unităților sanitare publice și private.

Autoritatea contractantă demarat procedura simplificată pentru achiziția de dezinfectanți pentru mâini pornind de la necesitatea acesteia care este aceea de a dota instituțiile de învățământ din comuna cu materiale de dezinfectante pentru asigurarea unui mediu propice pentru derularea activităților în contextul pandemic. Așadar nefiind o necesitate de asigurare a unui mediu similar domeniului sanitar, nu se pot aplica prevederile OMS nr. 1761/2021.

Prin acceptarea cerinței contestatarului de a păstra cerința "Ambalaj in recipient de maxim 1l litri cu pompa dozatoare montata din fabrica", deși în mod evident este o neconcordanță în cadrul caietului de sarcini, am restricționa accesul altor operatori economici. In plus nu este în interesul autorității contractante să achiziționeze dezinfectanți în recipiente de 1 litru atâta timp cât in cadrul proiectului se vor achiziționa 27 de dispensere cu senzor special pentru dezinfectanții de mâini.

Mai jos voi prezenta un paragraf din cererea de finanțare pentru a întări justificarea cu privire la recipientul în care va fi livrat dezinfectantul de mâini :

" Astfel, sunt necesare o serie de dispensere pentru dezinfectant, care vor fi montate atât in grupurile sanitare (inclusiv pentru săpunul lichid) in așa fel încât sa fie facilitata activitatea de igienizare/dezinfectare a mâinilor copiilor/profesorilor. Cantitatea este previzionala in directa corelare cu numărul de grupuri sanitare: 2 pentru dezinfectant si 2 pentru săpun lichid/grup sanitar, astfel:"

Paragraful de mai sus se regăsește inclusiv în caietul de sarcini pentru lotul 5. Analizând această justificare pentru achiziția de dispnsere se observă că acestea sunt necesare atât pentru dezinfectanți cât și pentru săpun lichid.

Măsurile de remediere care vor fi luate sunt:

Deoarece autoritatea contractantă nu dorește să introducă cerințe care să limiteze accesul operatorilor economici la prezenta procedura, datorită faptului ca la momentul in care a fost redactată cererea de finanțare pentru acest produs a fost avută in vedere o oferta de preț pentru un produs in recipient de 5 litri, datorită faptului că tot în tabelul cu specificații tehnice sau cerințe funcționale minime pentru produsul dezinfectant mâini este menționat că ambalarea produsului se face in recipiente de 5 litri se corectează cerințele tehnice astfel:

3. " Dezinfectant pe baza de alcool pentru a asigura dezinfecția si igiena mâinilor - maxim 5 l " Se va citi:

"Dezinfectant pe baza de alcool pentru a asigura dezinfecția si igiena mâinilor - maxim 5 l."

2. "Ambalat in recipient de maxim 1 l litri cu pompa dozatoare montata din fabrica. " Se va citi:

"Ambalat in recipient de maxim 5 litri cu sau fără pompa dozatoare montata."

Luând la cunoștință despre remedierea efectuată, ... în cuprinsul *Răspunsului nr. 3056/19.10.2022, act înregistrat la Consiliu sub nr.*

51394/19.10.2022 la punctul de vedere formulat, reclamă următoarele aspecte:

"PRIVIND 2.1.1.

AC respinge cererea noastră cu motivări ce țin de modul în care a încheiat contractul de finanțare; întrucât erorile săvârșite în întocmirea cerințelor achiziției s-au repercutat, din vina sa, în cuprinsul contractului invocat, apărările AC trebuie respinse întrucât:

- nemo auditur propriam turpitudinem allegans;
- contractul produce efecte între părțile semnatare (operatorii economici fiind terți, prevederile contractului nu le pot fi opozabile, cu atât mai mult cu cât sunt contrare legii);
- apărarea nu se bazează pe nicio probă, invocarea contractului fără comunicare acestuia părților litigiu semnificând încălcarea principiului contradictorialității (art.15 (1) L.nr.101/2016), cât și a principiilor de probațiune id est non esse et non probări și actori probatio incumbit (art.249 c.pr.civ.).

Noi arătăm ca, sub aspect tehnic, cerința AC este un atac la adresa sănătății comunității pe care AC pretinde ca o apără; cităm prevederile art.2 ANEXA nr.3 la OMS nr. 1761/2021 (aplicabile și sferei instituționale conform principiului expus în art.1 c.civ.: "(2) în cazurile neprevăzute de lege se aplică uzanțele, iar în lipsa acestora, dispozițiile legale privitoare la situații asemănătoare, iar când nu există asemenea dispoziții, principiile generale ale dreptului."):

ART. 2

Criteriile de utilizare și păstrare corectă a antisepticelor sunt următoarele:

- e) este obligatorie existența dozatoarelor pentru soluții hidroalcoolice,
- (f): flaconul se manipulează cu atenție; în cazul flacoanelor cu soluție antiseptică este interzisă atingerea gurii flaconului, pentru a se evita contaminarea;
- g) este interzisă transvazarea în alt flacon;
- i) este interzisă completarea unui flacon pe jumătate golit în alt flacon;
- k) sunt de preferat produsele condiționate în flacoane cu cantitate mică".

Fuga interesată de răspunderea față de calitatea produselor ce ar urma să achiziționeze AC este mascată sub argumente precum

Așadar nu este nici un dubiu cu privire la domeniul de aplicabilitate pentru acest ordin, acesta fiind adresat unităților sanitare publice și private.

Arătăm ca nu există prevederi specifice de dezinfecție pentru zona instituțională; contrar opiniei AC (ca aici ar trebui să domnească legea bunului plac), repetăm principiul de drept comun (drept civil - aplicabil achizițiilor publice conform art.231 L.nr.98/2016) ca, dacă nu există legiferare, se aplică uzanțele, iar dacă nu există nici acestea, se aplică prevederile legii privind situațiile asemănătoare (în speță cele din aria medicală).

Așadar, la teza AC

1. Normele din ordinul OMS nr. 1761/2021 nu se aplică instituțiilor de învățământ, ar trebui să aplicăm toate prevederile OMS nr. 1761-2021 pentru a ne asigura de un standard de igienă conform OMS nr. 1~61 '2021. dacă am avea date despre nivelul de igienă pe care ar trebui să îl preluăm

Răspundem ca, până la edictarea unor norme specifice dezinfecției în sfera instituțională, sunt aplicabile:

- normele standardului EN 14885 (acum ediția 2022) - pentru eficacitatea/calitățile produsului chimic utilizat în procedurile de dezinfecție;
- normele OMS nr. 1761/2021 - pentru eficacitatea procedurilor de dezinfecție (cel mai înalt nivel de dezinfecție acoperă cu siguranță „pretențiile” deloc ridicate ale AC).

Ceea ce nu este deloc un lucru rău, cum încearcă să prezenta situația AC, ci este o situație extrem de favorabilă pentru îndeplinirea scopurilor pentru care există AC, asigurându-se protecția sănătății publice la cel mai înalt nivel reglementat - cel din aria medicală.

A se vedea și argumentele de mai jos pct.2.1.2. Menținem cererea și solicităm admiterea sa."

Din economia celor mai sus redată, Consiliul reține că la baza adoptării cerinței astfel cum a fost remediată, au stat la baza aspecte legate pe de o parte de faptul că, la momentul în care a fost redactată cererea de finanțare pentru acest produs a fost avută în vedere o oferta

de preț pentru un produs în recipient de 5 litri, motivat de faptul că tot în tabelul cu specificații tehnice sau cerințe funcționale minime pentru produsul dezinfectant mâini este menționat că ambalarea produsului se face în recipiente de 5 litri.

Pe de altă parte, achizitoarea a precizat faptul că în caietul de sarcini în tabelul cu specificații tehnice sau cerințe funcționale minime pentru produsul dezinfectant mâini **dintr-o eroare de tehnoredactare** s-a solicitat *"Ambalat în recipient de maxim 1l litri cu pompa dozatoare montată din fabrica."*

Astfel cu ocazia adoptării măsurilor de remediere autoritatea contractantă a remediat cerința astfel:

"Dezinfectant pe baza de alcool pentru a asigura dezinfecția și igiena mâinilor - maxim 5 l.

Ambalat în recipient de maxim 5 litri cu sau fără pompa dozatoare montată."

Raționamentul conturat de autoritatea contractantă, în favoarea cerinței astfel cum a fost remediată este judicios în cauză, în stabilirea acestei finalități Consiliul constată că atâta vreme cât necesitatea achizitoarei este aceea de achiziționare a unui dezinfectant pentru mâini, pentru care tot în cadrul proiectului se vor achiziționa 27 de dispensere cu senzor special pentru dezinfectanții de mâini, nu este în interesul autorității contractante să achiziționeze dezinfectanți în recipiente de 1 litru, acest demers nefiind util.

Astfel că, solicitarea contestatoarei vizavi de modalitatea în care aceasta solicită menținerea specificației tehnice, astfel: *"Ambalaj în recipient de maxim 1l litri cu pompa dozatoare montată din fabrica"* nu prezintă relevanță în atingerea scopului achiziției, nefiind de interes cele susținute de contestatoare, precum că Cerința este și contrară practicii sanitare în materie - dezinfectantul aflat într-un ambalaj cu dimensiuni atât de mari nu poate fi folosit decât prin transvazarea în recipiente asigurând aplicarea produsului pe mâini (iar transvazarea prezentând risc de contaminare a acestuia - regula prevăzută în art. 2 lit. g) ANEXA nr. 3 la OMS nr. 1761/2021).

Iar, pe de altă parte, după cum a susținut și contestatoarea, o măsură contrară prevederilor legale este impunerea unei valori fixe pentru ambalaj, de exemplu: 5 litri, însă în cazul analizat cerința privește un interval, fiind dată valoarea maximă (recipient maximum 5 litri). Operatorul economic nu a adus argumente pertinente pentru modificarea capacității maxime din 5 litri în 1l litri, astfel că măsura de remediere luată de achizitoare este suficientă, fiind acordată posibilitatea ofertării în recipiente de maximum 5 litri.

Contestatoarea prin *Răspunsul nr. 3056/19.10.2022 (act înregistrat la Consiliu sub nr. 51394/19.10.2022 la punctul de vedere formulat)* menține solicitarea din contestație, argumentând că autoritatea contractantă nu trebuia să ia măsuri de remediere privind recipientul de 11 litri pentru că astfel s-ar ajunge la o restrângere artificială a concurenței, însă se constată că nu au fost depuse probe

potrivit cărora autoritatea ar favoriza anumiți operatori economici în detrimentul altora.

Nu în ultimul rând prin modul de formulare al cerinței astfel cum solicită contestatoare s-ar aduce atingere și principiul concurenței, motivat de faptul că fiind o indicație a unui procedeu de fabricație – *Ambalaj in recipient de maxim 1l litri cu pompa dozatoare montata din fabrica*, caracteristic doar unor producători de dezinfectanți pentru mâini, se încalcă dispozițiile art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016:

„(2) Cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.”

În condițiile în care s-au indicat explicit condițiile privind forma de prezentare a produsului care face obiectul Lotului 2 – *Dezinfectant mâini*, impunerea unei condiții preferențiale, *cu pompa dozatoare montată din fabrică* este nelegală, impunându-se eliminarea acesteia.

Astfel că, pentru a nu fi apreciată restrictivă, în mod judicios a stabilit achiziția cerința în discuție, **cu sau fără pompa dozatoare montata**, prin acceptarea ambelor variante.

Referitor la modificarea cerinței enunțate, Consiliul constată netemeinicia solicitării, deoarece, așa cum rezultă din critica formulată, contestatoarea nu arată cum îi sunt lezate interesele și cum este afectată concurența pentru faptul că s-au solicitat ***”Dezinfectant pe baza de alcool pentru a asigura dezinfecția si igiena mâinilor - maxim 5 l. Ambalat in recipient de maxim 5 litri cu sau fără pompa dozatoare montata”***, achiziția neimpunând un singur tip de recipient pentru produsul ce dorește să-l achiziționeze, stabilind doar un **maxim de 5 litri**.

Acesta se rezumă, așa cum a fost anterior reținut, doar la a sugera că produsul prezintă risc de contaminare, dacă nu este ambalat în recipient de 1 litru. Având în vedere aspectele mai sus reținute, Consiliul consideră că prin introducerea acestei cerințe, achiziția s-a asigurat că produsul care va fi oferit va corespunde necesităților sale, iar în speță, nu s-a dovedit faptul că autoritatea contractantă a restricționat participarea operatorilor economici la procedură, critica fiind neîntemeiată.

Dispozițiile legale privind achizițiile publice stabilesc faptul că autoritatea contractantă este singura în măsură să-și stabilească propriile necesități, deci să aprecieze relevanța unei specificații tehnice sau avantajele impunerii anumitor specificații [în speță, având incidență și principiul asumării răspunderii stipulat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016], necesitatea sau oportunitatea achiziționării anumitor produse precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, fiind stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din

cadrul autorității contractante [art. 2 și art. 3 din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016].

Consiliul nu poate obliga autoritatea contractantă la modificarea prevederilor documentației de atribuire în sensul precizat de societatea contestatoare, întrucât s-ar limita dreptul acesteia de a contracta produse care să corespundă întocmai necesităților sale obiective, drept prevăzut la art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. Nu există vreo prevedere legală care să oblige autoritățile contractante să accepte produse care nu corespund necesităților acestora.

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul apreciază temeinicia măsurii de remediere astfel cum a fost adoptată de achizitoare, fiind suficientă clarificarea din oficiu pe care, deja, autoritatea contractantă a publicat-o în SEAP. În consecință, Consiliul constată netemeinicia criticii, aceasta urmând a fi respinsă de Consiliu ca nefondată.

Referitor la prima **critică 2.1.2.** se are în vedere că ... solicită, obligarea autorității contractate la introducerea cerinței ca *ofertanții să precizeze perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului timp de cel puțin (...) zile/săptămâni/luni (în funcție de necesitatea AC), dovedita prin probe obiective, precum rapoarte de testare, etc.*

S-au susținut și adus următoarele argumente de către ... în favoarea introducerii cerinței a cărei lipsă este reclamată:

"Fără completarea de mai sus, AC va putea ajunge în situația de a achiziționa un produs a cărui valabilitate post-deschidere recipient să fie de (exemplu) 1 zi sau să nu existe nicio dovadă obiectivă a declarației ofertantului ca produsul său are o valabilitate post-deschidere recipient de (exemplu) 200 zile.

Pentru justificarea legalității cererii noastre, facem trimitere la prevederile OMS nr. 1761/2021:

- art.19 (2) ANEXA nr. 1 la OMS nr. 1761/2021 - „(2) La prepararea și utilizarea soluțiilor dezinfectante sunt necesare următoarele:

c) utilizarea soluțiilor de lucru în cadrul perioadei de stabilitate și eficacitate, conform unei bune practici medicale, pentru a se evita contaminarea și degradarea sau inactivarea lor;”.

- art.2 ANEXA nr.3 la OMS nr. 1761/2021 - „Criteriile de utilizare și păstrare corectă a antisepticelor sunt următoarele:

b) se respectă indicațiile de utilizare din avizul eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), respectiv eticheta produsului;

c) pe flacon se notează data și ora deschiderii”.

Chiar dacă aceste norme privesc unitățile din aria medicală, utilitatea lor în orice arie de activitate socială (prin raportare la obligația în sarcina tuturor persoanelor - fizice și juridice - din România de a asigura protecția sănătății publice - art.3 L.nr.95/2006) este indiscutabilă”.

În replică la cele reclamate, autoritatea contractantă a comunicat și raționat astfel:

”Prin cerința AC de a prezenta Avizul Biocid, este acoperită cerința legată de termenul de valabilitate al produsului.

Prin definiție TERMEN DE VALABILITATE, reprezintă „limita de timp, stabilită de producător, până la care un produs perisabil sau un produs care în scurt timp poate prezenta un pericol imediat pentru sănătatea consumatorilor

își păstrează caracteristicile specifice, dacă au fost respectate condițiile de transport, manipulare, depozitare și păstrare”.

Cu referire la art. 19 (2) ANEXA nr. 1 la OMS nr. 1761/2021- „(2) La preparare și utilizarea soluțiilor dezinfectante sunt necesare următoarele:

Facem precizarea că cerința de la punctul c) și anume „utilizarea soluțiilor de lucru în cadrul perioadei (...)

Cu referire la art. 2 ANEXA Nr. 3 la OMS Nr 1761/2021- Consideram ca prin solicitarea avizului biocid sunt respectate condițiile legale în vigoare cu privire la indicațiile de utilizare și termenele de valabilitate.

Este în responsabilitatea noastră ca AC să asigurăm buna desfășurare a activității în locațiile din subordine, în condiții de siguranță. Avem obligația să marcăm pe flacon data și ora deschiderii, respectiv consumul de produs în perioada de valabilitate.

(...).”

Raționamentul conturat de autoritatea contractantă în favoarea neintroducerii respectivei cerințe, motivat de faptul că *Prin cerința AC de a prezenta Avizul Biocid, este acoperită cerința legată de termenul de valabilitate al produsului* nu este judicios în cauză și nu va fi reținut de Consiliu în soluționare din considerentele mai jos prezentate.

Termenul de valabilitate este o dată stabilită de producător până la care produsul respectiv nu reprezintă un pericol imediat pentru sănătatea consumatorilor, care, în aceeași perioadă de timp, nu își modifică caracteristicile tehnice dacă este păstrat în condițiile prezentate de producător.

Autoritatea contractantă are obligația legală de a contracta și recepționa dezinfectanți care respectă condițiile legale în vigoare cu privire la indicațiile de utilizare și termenul de valabilitate. Scopul achiziției este acela de achiziționării de dezinfectant pentru a asigura dezinfecția și igiena mâinilor. Faptul că Ordinul nr. 1761/2021 privește unitățile sanitare nu înseamnă că unitățile achizitoare, altele decât cele sanitare, nu trebuie să cunoască termenul de valabilitate al produsului.

În susținerea sa, societatea contestatoare a invocat decizia Consiliului nr. 741/C7/494 din 07.04.2022.

Se are în vedere că ... a investit Consiliul cu aceeași solicitare în mai multe spețe similare, fiind de interes abordarea Completului 7 din cuprinsul Deciziei nr. 741/C7/494 din 07.04.2022 (decizia a fost menținută de Curtea de Apel Ploiești prin Hotărârea nr. 716 din 03.06.2022) deciziei invocată și de societatea contestatoare, în care s-au reținut următoarele:

„Ultima critică adusă acestui lot vizează introducerea specificației (prevăzută de Anexa nr. 1082/2016 pentru achizițiile de dezinfectanți destinați dezinfecției prin spălare igienică a mâinilor, operațiunea cea mai apropiată de scopul declarat al achiziției): *„Să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului (conform Ordinului ministrului sănătății nr. 961/2016).”*

De asemenea, contestatoarea a adăugat că specificația trebuie completată prin:

- stabilirea unei perioade pe care achizitoarea o consideră a fi corespunzătoare necesităților sale pentru menținerea unei stări de siguranță a utilizării produsului după deschiderea recipientului în care se află;

- impunerea obligației pentru ofertanți de a dovedi (prin probe obiective, precum rapoarte de testare etc.) durata perioadei de „valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării din momentul deschiderii recipientului”.

Fără completările mai sus precizate, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă va putea fi în situația de a achiziționa un produs a cărui valabilitate post-deschidere recipient să fie de (exemplu) 1 zi sau să nu existe nicio dovadă obiectivă a declarației producătorului că produsul său are o valabilitate post-deschidere recipient de (exemplu) 200 zile. Pentru justificarea cererii sale, face trimitere la prevederile OMS nr. 1761/2021 (care a abrogat și înlocuit OMS nr. 961/2016):

- art. 19 alin. (2) Anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021 - „(2) La prepararea și utilizarea soluțiilor dezinfectante sunt necesare următoarele: c) utilizarea soluțiilor de lucru în cadrul perioadei de stabilitate și eficacitate, conform unei bune practici medicale, pentru a se evita contaminarea și degradarea sau inactivarea lor”.

- art. 2 Anexa nr. 3 la OMS nr. 1761/2021 - “Criteriile de utilizare și păstrare corectă a antisepticelor sunt următoarele: b) se respecta indicațiile de utilizare din avizul eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), respectiv eticheta produsului; c) pe flacon se notează data și ora deschiderii.”

Din lecturarea dispozițiilor legale invocate Consiliul constată că sunt judicioase precizările contestatoarei, fiind de interes pentru achizițoare, ca operatorii economici să precizeze perioada de valabilitate a produsului de la momentul deschiderii flaconului, cu alte cuvinte autoritatea contractantă trebuie să aibă suficiente informații din care să rezulte până la ce dată se poate utiliza în siguranță produsul oferat, din ziua deschiderii.

Ori, din această perspectivă, Consiliul apreciază temeinicia celor criticate de ..., motiv pentru care Consiliul obligă achizițoare la completarea cerințelor aferente acestui lot cu specificația: „Să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului (conform Ordinului ministrului sănătății nr. 961/2016).

Este temeinică și solicitarea contestatoarei vizavi de impunerea obligației pentru ofertanți de a dovedi (prin probe obiective, precum rapoarte de testare etc.) durata perioadei de „valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării din momentul deschiderii recipientului”.

În ceea ce privește stabilirea unei perioade pe care achizițoare o consideră a fi corespunzătoare necesităților sale pentru menținerea unei stări de siguranță a utilizării produsului după deschiderea recipientului în care se află, Consiliul constată că aceasta solicitare este neîntemeiată, în condițiile în care, perioadele de valabilitate/stabilitate în timp de la momentul deschiderii recipientelor diferă de la un produs/producător la altul.

Așa cum a fost anterior reținut, Consiliul apreciază că relevant pentru achizițoare este să aibă suficiente informații din care să rezulte până la ce dată se poate utiliza în siguranță produsul oferat, din ziua deschiderii. Faptul că achizițoare nu stabilește o perioadă de valabilitate este de natură a permite operatorilor economici să depună orice documente din care să rezulte perioada de valabilitate, fără ca autoritatea să limiteze în vreun fel durata respectivei perioade.”

Consiliul constată relevanța considerentelor reținute și pentru speța de față.

Așa cum util face trimitere și contestatoarea, Consiliul observă că în Anexa nr. 3 la Ordinul OMS nr. 1761/2021, pentru procedurile recomandate pentru dezinfecția mâinilor, la art. 2 se menționează: „Criteriile de utilizare și păstrare corectă a antisepticelor sunt următoarele:

- a) un produs se utilizează numai în scopul pentru care a fost avizat;
- b) se respectă indicațiile de utilizare din avizul eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), respectiv eticheta produsului;
- c) pe flacon se notează data și ora deschiderii”.

Așadar, fiind utilă informația pentru autoritatea contractantă, direct interesată atât de valabilitatea generală a produsului, cât și de cea

specifică, ce intervine după deschiderea recipientului, Consiliul stabilește că specificația propusă de contestatoare este necesar a fi inserată în caietul de sarcini, urmând ca ofertanții să prezinte informații în acest sens. Astfel, pornind de la obligația impusă autorității de către art. 154 din Legea nr. 98/2016, Consiliul apreciază temeinicia celor susținute de contestatoare, precum că fără completarea documentației cu cerința în discuție reclamată, autoritatea contractantă va putea fi în situația de a *achiziționa un produs a cărui valabilitate post-deschidere recipient să fie de (exemplu) 1 zi, sau să nu existe nicio dovadă obiectivă a declarației producătorului că produsul său are o valabilitate post-deschidere recipient de (exemplu) 200 zile.*

Astfel pentru corecta și completa informare a operatorilor economici interesați, autoritatea contractantă va fi obligată să introducă respectiva cerință, în sensul menționării/precizării perioadei de valabilitate a produsului, după deschiderea acestuia.

Este temeinică și solicitarea contestatoarei vizavi de impunerea obligației pentru ofertanți de a dovedi (prin probe obiective, precum rapoarte de testare etc.) durata perioadei de „*valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării din momentul deschiderii recipientului*”.

În ceea ce privește stabilirea unei perioade pe care achizitoarea o consideră a fi corespunzătoare necesităților sale pentru menținerea unei stări de siguranță a utilizării produsului după deschiderea recipientului în care se află, Consiliul constată că aceasta solicitare este neîntemeiată, în condițiile în care, perioadele de valabilitate/stabilitate în timp de la momentul deschiderii recipientelor diferă de la un produs/producător la altul.

Așa cum a fost anterior reținut în decizia anterior pronunțată, Consiliul apreciază că relevant pentru achizițoare este să aibă suficiente informații din care să rezulte până la ce dată se poate utiliza în siguranță produsul oferat, **din ziua deschiderii.**

Însă, ca și în speța invocată, faptul că achizitoarea nu stabilește o perioadă de valabilitate este de natură a permite operatorilor economici să depună orice documente din care să rezulte perioada de valabilitate, fără ca autoritatea să limiteze în vreun fel durata respectivei perioade.

Achizitoarea argumentează în favoarea neintroducerii cerinței reclamate, faptul că, referitor la art. 2 - ANEXA nr. 3 la OMS nr. 1761/2021, prin solicitarea avizului biocid sunt respectate condițiile legale în vigoare cu privire la indicațiile de utilizare și termenele de valabilitate.

Astfel autoritatea contractantă apreciază că este în responsabilitatea acesteia, în calitate de unitate achizițoare să asigure buna desfășurare a activității în locațiile din subordine, în condiții de siguranță, precizând: *Avem obligația să marcam pe flacon data și ora deschiderii, respectiv consumul de produs în perioada de valabilitate.*

Contrar susținerilor autorității contractante, precum că solicitarea *avizului produselor din partea Ministerului Sănătății* acoperă cerința, nu este de natură a aprecia că operatorii economici nu trebuie să prezinte un termen de valabilitate a produsului și să depună probe în susținerea termenului ofertat.

Respectiva cerință vizavi de valabilitatea produsului nu trebuie circumscrisă doar ca fiind în sarcina achizitoarei, astfel cum apreciază aceasta, faptul că va monitoriza și *marca pe flacon data si ora deschiderii, respectiv consumul de produs in perioada de valabilitate*, ci trebuie interpretată în sensul monitorizării și verificării respectivei informații pentru autoritatea contractantă, direct interesată atât de valabilitatea generală a produsului, cât și de cea specifică, ce intervine după deschiderea recipientului, în calitate de unitate achizitoare.

Faptul că autoritatea contractantă solicită informații concrete privind valabilitatea produsului și stabilește cerințe în referire la aspecte practice necesare a fi adaptate specificului produsului în cauză, reprezintă o obligație corelativă de urmărire a calității produsului, conduita adoptată de autoritatea contractantă trebuind să fie în concordanță cu atribuțiile acesteia de achizitor, una dintre acestea fiind responsabilitatea asigurării unor condiții de igienă sigure, prin achiziționarea unor produse, al căror nivel calitativ să respecte cel puțin condițiile minimale de dezinfecție și curățenie igiena a mâinilor, impuse de normele legale incidente.

Sunt incidente în cauză următoarele dispoziții legale relevante:

- art. 1 din *Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății*: „Obiectul prezentului titlu îl **constituie reglementarea domeniului sănătății publice, obiectiv de interes social major**.

- art. 2 din *Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății*

1) Asistența de sănătate publică **reprezintă efortul organizat al societății în vederea protejării și promovării sănătății populației**. Asistența de sănătate publică se realizează prin ansamblul măsurilor politico-legislative, al programelor și strategiilor adresate determinantilor stării de sănătate, precum și prin organizarea instituțiilor pentru furnizarea tuturor serviciilor necesare.

(2) **Scopul asistenței de sănătate publică îl constituie promovarea sănătății, prevenirea îmbolnăvirilor și îmbunătățirea calității vieții**.

(3) Strategia sistemului sănătății publice urmărește asigurarea sănătății populației în cadrul unor comunități sănătoase”.

Așa cum a susținut și contestatoarea, chiar dacă aceste norme- Ordinul MS nr. 1761/2021- privesc unitățile din aria medicală, utilitatea lor în orice arie de activitate socială (prin raportare la obligația în sarcina tuturor persoanelor - fizice și juridice - din Romania de a asigura protecția sănătății publice - art.3 din *Legea nr. 95/2006*) este indiscutabilă.

Așadar, Consiliul obligă autoritatea contractantă la introducerea cerinței ca ofertanții:

„Să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/ siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, dovedita prin probe obiective, precum rapoarte de testare, etc.”

Autoritatea contractantă va fi ținută să aducă modificările intervenite la cunoștința operatorilor economici interesați de procedură, prin publicarea lor în SEAP.

Referitor la prima **critică 2.1.3.** se are în vedere că ... solicită, obligarea autorității contractate la eliminarea unei probabile erori de tehnoredactare - textul neinteligibil: "4"b. £ 2-V / i v".

Se are în vedere că eroarea de redactarea semnalată a fost eliminată de achizitoare astfel cum a precizat în cuprinsul măsurilor de remediere dispuse "Măsurile de remediere/Clarificare" nr. 7001/14.10.2022:

"Dintr-o eroare de tehnoredactare a fost introdus acest text neinteligibil „4"b. £ 2-V\ iv".

Vom elimina din CS acest text „ 4"b. £ 2-V1/i v."

Consiliul constată că autoritatea contractantă pentru specificația reclamată a achiesat la solicitarea de eliminare a erorii de redactare, făcând aplicarea dispozițiilor art. 9 din Legea nr. 101/2016:

"Art. 9. - (1) După primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult 3 zile de la primirea contestației. Măsurile adoptate trebuie comunicate contestatorului, celorlalți operatori economici implicați în procedura de atribuire, precum și Consiliului, nu mai târziu de o zi de la data adoptării lor. Pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați, măsurile adoptate înainte de data-limită de depunere a solicitărilor de participare sau, după caz, a ofertelor se publică în SEAP."

Luând la cunoștință despre remedierea aspectului reclamat, ..., precizează în cadrul *Răspunsului nr. 3056/19.10.2022 (act înregistrat la Consiliu sub nr. 51394/19.10.2022 la punctul de vedere formulat)*

"Solicitam sa se ia act de achiesarea AC la cererea noastră."

Consiliul reține că achizitoarea a achiesat la solicitările de eliminare a erorii de redactare semnalate, în direcția solicitată de autoarea contestației, făcând aplicarea dispozițiilor art. 9 din Legea nr. 101/2016 și adoptând măsuri de remediere potrivit documentului intitulat: "Măsurile de remediere/Clarificare" nr. 7001/14.10.2022,

În consecință și luând act și de achiesarea contestatoarei la măsura de remediere dispusă de achizitoare, se constată că respectiva critică a rămas fără obiect, astfel Consiliul o va respinge ca atare.

Referitor la **Lotul 3** „*Dezinfectant pentru dezinfectare obiecte mici-suprafețe*" se are în vedere că prima critică 2.2.1. vizează obligarea autorității contractate la completarea specificațiilor tehnice cu următoarea cerință:

"Produsul trebuie sa nu decoloreze"- prin solicitarea de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare si echivalente) care sa dovedească lipsa de nocivitate a utilizării produsului pentru suprafețele pe care urmează a fi aplicat produsul."

Argumentul adus de autoarea contestației în favoarea solicitării adresată se bazează pe faptul că, în opinia acesteia respectiva cerința venind in *interesul păstrării integrității bunurilor autorității contractante care totodată stabilește un reper clar asupra modului in care trebuie dovedita îndeplinirea cerinței CS lot.*

În replică la cele reclamate, autoritatea contractantă susține că nu deține competențele necesare pentru verificarea unor rapoarte de testare aceste verificări fiind făcute de instituțiile abilitate în domeniu. Autoritatea contractantă poate doar solicita caracteristicile ce trebuie să fie îndeplinite de către produs, urmând ca verificările îndeplinirii cerințelor să se realizeze în funcție de documentele furnizate în cadrul propunerii tehnice de fiecare ofertant în parte.

Vizavi de solicitarea de introducerea cerinței ca produsul să nu decoloreze, Consiliul constată că respectiva cerință a cărei lipsă este reclamată, nu este o specificație tehnică de natură a determina alegerea produsului. De altfel, nici nu ar fi posibilă declararea unei oferte conforme sau neconforme în funcție de acest factor care, în aprecierea Consiliului are un caracter subiectiv.

Singurul argument adus de contestatoare în favoarea introducerii respectivei cerințe vizează aspecte legate de sarcina achizitoarei în ceea ce privește păstrarea integrității bunurilor achiziționate.

Dat fiind faptul că o astfel de cerință nu se poate susține că împiedică participarea contestatoarei la procedură, nu se justifică completarea caietului de sarcini. Mai mult, cerința în discuție este o cerință suplimentară celor din caietul de sarcini, iar lipsa acesteia, nu împiedica depunerea de către contestatoare a ofertei. De altfel, nici nu a fost demonstrată producerea vreunui prejudiciu.

Cenzurarea sau modificarea cerințelor/specificațiilor tehnice impuse de autoritatea contractantă în cuprinsul documentației de atribuire, pot face obiectul contestării de către operatorii economici interesați în situația încălcării de către achizitoarea a ipotezei art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 - *specificatiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici* - și cea a art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 - *Cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.*

Așadar, modificarea sau cenzurarea caracteristicilor tehnice impuse de autoritate poate face obiectul contestării de către operatorii economici interesați în situația încălcării de către autoritate a ipotezelor date de cele două temeuri de drept citate mai sus.

În raport de cele mai sus reținute se constată netemeinicia criticii formulate, aceasta urmând a fi respinsă ca nefondată.

Referitor la critica **2.2.2.**, se are în vedere că ... solicită *obligarea AC la eliminarea cerinței Concentrații: minim 60% alcool întrucât contravine prevederilor art.156 (2) L.nr.98/2016 mai sus citate.*

În favoarea criticii aduse, autoarea contestației subliniază ca nu există prevederi tehnice și legale care să lege eficacitatea unui produs destinat dezinfecției suprafețelor de o anumită compoziție a sa.

Consideră că asemenea cerință este vădit nelegală, încălcând principii fundamentale ale achizițiilor publice art. 2 alin. (2) Legea nr. 98/2016 (...).

Eficacitatea unui produs destinat dezinfecției nu este legată de o anumită compoziție a sa (nu există asemenea obligație legală de a furniza un dezinfectant în funcție de compoziția sa).

Ca atare, un produs cu altă compoziție decât cea dorită de autoritatea contractantă - dar care are eficacitatea și toate celelalte calități solicitate prin caietul de sarcini lot - nu poate fi exclus din competiția pentru atribuirea acordului cadru.

Se are în vedere că cerința reclamată a făcut obiectul măsurilor de remediere, astfel cum s-a menționat în documentul intitulat "Măsuri de remediere/Clarificare" nr. 7001/14.10.2022, pentru specificația tehnică reclamată în analiză precizând următoarele:

"Prin cerința minimă de 60% alcool, se dorește utilizarea unui produs eficient pentru dezinfecția suprafețelor- obiectelor mici, ușor de utilizat, cu evaporare rapidă, fără riscuri pentru utilizator. Această cerință nu poate fi interpretată ca fiind restrictivă deoarece am solicitat un procent minim de alcool, nu am solicitat un procent fix, nici nu am dat limite atât inferioare cât și superioare pentru a îngreuna accesul la procedură ci doar a fost stabilită o limită minimă având în vedere necesitatea autorității contractante. De asemenea autoritatea contractantă prin cerința formulată " Concentrații: minim 60% alcool;" dorește să stabilească limita minimă pentru concentrația de alcool pentru acele produse ce vor fi oferite și conțin în componența lor alcool.

Așadar sunt permise și produse care conțin alte substanțe active, cu precizarea că trebuie să respecte toate celelalte cerințe ale caietului de sarcini.

Cerința din caietul de sarcini se corectează astfel:

" Concentrații: minim 60% alcool;" Se va citi:

"Concentrații pentru dezinfectanții pe baza de alcool: minim 60% alcool;

Sunt acceptate produse care au și alte substanțe active în componența în afară de alcool."

Luând la cunoștință despre remedierea efectuată, ... în cuprinsul *Răspunsului nr. 3056/19.10.2022, act înregistrat la Consiliu sub nr. 51394/19.10.2022 la punctul de vedere formulat*, reclamă următoarele aspecte:

"Întrucât formula propusă de AC: - *Sunt acceptate produse care au și alte substanțe active în componență în afară de alcool*, pare a semnifica eliminarea de facto a restricției de compoziție pe care am atacat-o, solicitam să se ia act de aceasta achiesare a AC, dar numai dacă înțelesul său este acela că sunt îngăduite și alte substanțe active **IN LOCUL ALCOOLULUI**, iar nu „în afara de alcool - „pe lângă alcool".

In caz contrar, solicitam continuarea judecării și admiterea cererii noastre așa cum am formulat."

Cu alte cuvinte prin *Răspunsul nr. 3056/19.10.2022*, la punctul de vedere al autorității contractante, contestatoarea față de măsura de remediere pe care a dispus-o autoritatea, dorește să modifice sintagma „în afară de alcool=pe lângă alcool”.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a luat măsuri de remediere corecte/juste și suficiente, întrucât cerința este clară, înțelegându-se că autoritatea a permis participarea la procedura de achiziție publică și a produselor cu alte substanțe active, produse care nu au în compoziție alcool, prin urmare, critica este neîntemeiată.

În considerarea celor antemenționate sunt și precizările achizitoarea din cuprinsul punctului de vedere potrivit căroră:

”De asemenea autoritatea contractantă prin cerința formulată „Concentrații: minim 60% alcool” dorește să stabilească limita minimă pentru concentrația de alcool pentru acele produse ce vor fi oferite și conțin în componența lor alcool.

Așadar sunt permise și produse care conțin alte substanțe active, cu precizarea că trebuie să respecte toate celelalte cerințe ale caietului de sarcini.

Cerința din caietul de sarcini se corectează astfel: „Concentrații: minim 60% alcool”.

Se va citi:

„Concentrații pentru dezinfectanții pe bază de alcool: minim 60% alcool;

Sunt acceptate produse care au și alte substanțe active în componență în afară de alcool.”

O modificare în sensul dorit de contestatoare nu se justifică, în evaluarea ofertelor, achizitoarea fiind obligată să accepte și produse cu alte substanțe active.

În raport de cele mai sus reținute, se constată netemeinicia criticii, aceasta urmând a fi respinsă ca nefondată.

Luând act de ansamblul considerentelor expuse, Consiliul, având în vedere că o critică dintre cele formulate de ... s-a dovedit a fi întemeiată, va dispune remedierea documentației de atribuire, potrivit criticii admise și considerentelor deciziei.

În aceste condiții pentru toate considerentele expuse anterior, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite, în parte, criticile formulate de ..., în contradictoriu cu ..., pentru Lotul 2 privind introducerea cerinței ca ofertanții:

„Să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/ siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, dovedita prin probe obiective, precum rapoarte de testare, etc.”

Obligă ..., ca, în termen de 15 zile de la primirea prezentei, pentru considerentele din motivare, să procedeze la remedierea documentației de atribuire pentru Lotul 2, potrivit criticii admise și considerentelor deciziei, precum și să aducă la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați de participarea la prezenta procedură de atribuire despre modificările adoptate, prin postarea acestora în SEAP.

Totodată, ... va stabili o nouă dată-limită de depunere a ofertelor în acord cu dispozițiile art. 153 din Legea nr. 98/2016.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge restul criticilor formulate de ..., în contradictoriu cu ..., pentru Lotul 2, ca nefondate.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge criticile formulate de ..., în contradictoriu cu ..., pentru Lotul 3, ca nefondate.

În ceea ce privește obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea contestației, se reține că ... a precizat că această solicitare o va face pe cale separată, însă, până la soluționarea prezentei contestații, nu a prezentat o astfel de solicitare și documente justificative în susținerea acesteia, motiv pentru care Consiliul constată că nu a fost formulată o cerere privind plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., reprezentată juridic prin ... – Cabinet de Avocat, în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., județul ..., pentru Lotul 2, privind introducerea cerinței ca ofertanții:

„Să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/ siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, dovedita prin probe obiective, precum rapoarte de testare, etc.”

Obligă ..., ca, în termen de 15 zile de la primirea prezentei, pentru considerentele din motivare, să procedeze la remedierea documentației de atribuire pentru Lotul 2, potrivit criticii admise și considerentelor deciziei, precum și să aducă la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați de participarea la prezenta procedură de atribuire despre modificările adoptate, prin postarea acestora în SEAP.

Totodată, ... va stabili o nouă dată-limită de depunere a ofertelor în acord cu dispozițiile art. 153 din Legea nr. 98/2016.

Respinge restul criticilor formulate de ..., în contradictoriu cu ..., pentru Lotul 2, ca nefondate.

Respinge criticile formulate de ..., în contradictoriu cu ..., pentru Lotul 3, ca nefondate.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 34 (treizecișipatru) pagini.