

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..

Prin contestația nr. 1283/22.04.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. .., care face obiectul dosarului nr. ., depusă de SRL, cu sediul în, b-., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ., reprezentată legal prin administrator ing. . și asistată și/sau reprezentată juridic prin „. - Cabinet de Avocat”, privind procedura de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect produse biocide grupa principală 1, tip produs 7, 2, produse biocide încadrate ca dispozitive medicale, detergenți cu efect tensioactiv – loturile 5, 6, 7 și 8, cod . (Rev.2), de, cu sediul în, str. . județul, în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat:

- obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini al loturilor 5, 6, 7 și 8, în raport de cererile din contestație;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată - onorariu avocat în suma de 2.900 lei (anexa nr. 1);
- suspendarea continuării procedurii loturilor 5, 6, 7 și 8.

Prin contestația înregistrată la cu nr. ., care face obiectul dosarului nr. ., depusă de SRL, cu sediul social în înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin administrator . și convențional prin . - Cabinet de Avocat, privind aceeași procedură de licitație deschisă - loturile 1, 2 și 4, contestatoarea a solicitat:

- obligarea autorității contractante la modificarea/revizuirea caietului de sarcini cu privire la cerințele tehnice solicitate pentru loturile 1, 2 și 4, conform cererilor din contestație;
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată prilejuite de formularea contestației, astfel cum rezultă din documentele doveditoare atașate.

Prin cererea de intervenție nr. 579/07.05.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. ., depusă în cadrul dosarului nr. . de ., cu sediul în . cu sediul procesual ales în localitatea ..., înregistrată în Registrul Comerțului sub nr. .., reprezentată legal prin administrator .. privind aceeași procedură de licitație deschisă, intervenienta a solicitat: respingerea ca

nefondat a pct.2.2.3. din contestația formulată de SRL (care vizează produsul B din lotul 6 al procedurii), cu consecința menținerii caietului de sarcini așa cum este formulat în această privință.

Prin cererea de intervenție nr. 580/07.05.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. .., depusă în cadrul dosarului nr. . de ., privind aceeași procedură de licitație deschisă, intervenienta a solicitat: respingerea ca nefondată a contestației formulată de SRL împotriva specificațiilor tehnice din caietul de sarcini aferente loturilor 1, 2 și 4, cu consecința menținerii acestor specificații, așa cum au fost formulate.

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

Contestațiile și cererile de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

Prin Încheierea nr. .., a fost respinsă, ca rămasă fără obiect, cererea de suspendare a procedurii, pentru loturile 5, 6, 7 și 8, formulată de SRL.

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 contestațiile de față, prin care ofertantul SRL și SRL critică unele cerințe ale caietului de sarcini, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

În ceea ce privește contestația formulată de SRL, contestatoarea critică unele cerințe ale caietului de sarcini, aferent loturilor 5, 6, 7 și 8, aducând argumente pentru care solicită modificarea/completarea/eliminarea acestora.

2.1. Astfel, contestatoarea arată că lotul 5 - *produs biocid sau produs biocid încadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel înalt a instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale; detergent cu efect tensioactiv pentru curățarea instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale* este compus din 2 produse:

A. *produs biocid sau produs biocid încadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel înalt a instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale,*

B. *detergent cu efect tensioactiv pentru curățarea instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale.*

Produsul A

2.1.1. Contestatoarea solicită obligarea autorității la precizarea cerinței 7 (aflată în secțiunea caietului de sarcini 2.4. *Produsele solicitate*

și operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate): 7. Pentru lotul 2.4.1.5. PRODUS BIOCID SAU PRODUS BIOCID ÎNCADRAT CA DISPOZITIV MEDICAL PENTRU DEZINFECȚIA DE NIVEL ÎNALT A INSTRUMENTARULUI, DISPOZITIVELOR, ECHIPAMENTELOR MEDICALE, ofertantul declarat câștigător va asigura în același pret indicatori chimici (teste specifice), aferenți produselor, pentru controlul calității soluției preparate și utilizate [Ord. MS nr. 1761/2021, ART. 21 alin. (1)], prin adăugarea sintagmei „numărul/cantitatea indicatorilor chimici va trebui să fie proportională cu cantitatea de produs livrată, conform indicațiilor de utilizare ale producătorului”.

2.1.2. De asemenea, solicită obligarea achizitoarei la modificarea cerinței 8 (aflată în secțiunea 2.4. *Produsele solicitate și operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate*): “8. Pentru loturile: 2.4.1.5. PRODUS BIOCID SAU PRODUS BIOCID ÎNCADRAT CA DISPOZITIV MEDICAL PENTRU DEZINFECȚIA DE NIVEL ÎNALT A INSTRUMENTARULUI, DISPOZITIVELOR, ECHIPAMENTELOR MEDICALE, respectiv 2.4.1.6. PRODUS BIOCID SAU PRODUS BIOCID ÎNCADRAT CA DISPOZITIV MEDICAL PENTRU DEZINFECȚIA DE NIVEL INTEREDIAR A INSTRUMENTARULUI, DISPOZITIVELOR, ECHIPAMENTELOR MEDICALE se specifică pentru asigurarea compatibilității cu echipamentele, dispozitivele medicale aflate în dotarea Autorității contractante, următoarele firme producătoare: ..”, în sensul înlocuirii propoziției “se specifică pentru asigurarea compatibilității cu echipamentele, dispozitivele medicale aflate în dotarea Autorității contractante, următoarele firme producătoare: Olympus, Storz, Heine, Gima” cu propoziția „se solicită demonstrarea compatibilității produsului cu materialele suportului pe care urmează a fi aplicat (instrumentar, dispozitive, echipamente medicale) cu probe obiective, precum rapoarte de testare”.

2.1.3. Totodată, petenta solicită obligarea autorității la precizarea cerinței “i) Să nu fie coroziv, oxidant foarte inflamabil - conform Ord. MS nr 761/2021 actualizat, Anexa 1 - Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, art. 18, lit. e)”, în sensul că se referă, în speța de față, la soluția de lucru.

Produsul B

2.1.4. Contestatoarea solicită obligarea autorității la eliminarea cerinței 9 (aflată în secțiunea 2.4. *Produsele solicitate și operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate*): “9 Pentru lotul 2.4.1.5. detergentul cu efect tensioactiv pentru curățarea instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale va trebui să fie compatibil cu produsul biocid sau produsul biocid încadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel înalt a instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale, parte integrantă a lotului”.

2.2. În ceea ce privește lotul 6 - *produs biocid sau produs biocid încadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel intermediar a instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale; detergent cu efect tensioactiv pentru curățarea instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale*, autoarea contestației arată că acesta este compus din 2 produse:

A. *produs biocid sau produs biocid încadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel intermediar a instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale*

B. *detergent cu efect tensioactiv pentru curățarea instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale.*

Produsul A

2.2.1. Petenta solicită obligarea autorității la precizarea cerinței i) (aflată în secțiunea 2.4. *Produsele solicitate și operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate*): "i) Să nu fie coroziv, oxidant foarte inflamabil - conform Ord. MS nr. 1761/2021 actualizat, Anexa 1 - Norme tehnice, din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, art. 18. lit. e)", în sensul că se referă, în speța de față, la soluția de lucru, cu motivarea de mai sus pct. 2.1.3.

Produsul B

2.2.2. Contestatoarea solicită obligarea achizitoarei la eliminarea cerinței (aflată în secțiunea 2.4. *Produsele solicitate și operațiunile cu titlu accesoriu necesar fi realizate*) "10. Pentru lotul 2.4.1.6. detergentul cu efect tensioactiv pentru curățarea instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale va trebui să fie compatibil cu produsul biocid sau produsul biocid încadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel intermediar a instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale, parte integrantă a lotului".

2.2.3. Autoarea contestației solicită obligarea achizitoarei la completarea cerinței "b) Să aibă o putere mare de curățare", cu solicitarea prezentării de către ofertanti de rapoarte de testare demonstrând îndeplinirea acestei cerințe.

2.3. Referitor la lotul 7 - *produs biocid destinat dezinfectiei igienice și chirurgicale a mâinilor prin frecare*

2.3.1. Contestatoarea solicită obligarea achizitoarei la completarea cerinței "Să nu producă iritații la utilizării repetate", cu solicitarea prezentării de către ofertanți de rapoarte de testare emise de laboratoare autorizate/acreditate demonstrând îndeplinirea acestei cerințe.

2.3.2. De asemenea, solicită obligarea autorității la precizarea faptului că produsul oferat trebuie să aibă o compoziție „hidro alcoolică”, conform art. 3 ANEXA nr. 3 la ORDIN, iar dacă „soluția hidroalcoolică” impusă prin lege (*lato sensu*) are o compoziție cu o unică substanță activă - alcoolul etilic - atunci ofertanții să dovedească denaturarea acestuia, astfel încât produsul oferat să nu fie apt pentru consumul uman.

2.4. În ceea ce privește lotul 8 - *produs biocid pe bază de clorhexidină destinat dezinfectiei chirurgicale a mâinilor prin spălare*,

2.4.1. Petenta solicită obligarea autorității la completarea cerinței d) Să nu producă iritații la utilizări repetate cu solicitarea prezentării de către ofertanti de rapoarte de testare emise de laboratoare autorizate/acreditate demonstrând îndeplinirea acestei cerințe.

2.4.2. Contestatoarea arată că autoritatea solicită, în spectrul de activitate microbucidă al produsului, dovedirea eficacității BACTERICIDE și conform standardului EN 12791: "bactericidă: SR EN 13727 (2,1) în condiții de curățenie SR EN 1500 (2,2) SR EN 12791 (2.2)".

Astfel, autoarea contestației consideră că achizitoarea este datoare, în temeiul art. 154 alin. (1) din Legea nr.98/2016, dar și al lămuririi propriei cerințe "b) Să aibă un spectru de activitate: bactericid tuberculocid, micobactericid, levuricid, fungici, virucid, conform prevederilor dispuse prin Ord. MS nr. 1761/2021 actualizat și a următoarelor standarde cuprinse în SR EN 14885:2022, cu modificările și completările ulterioare - SR EN 14885:2022/AC:2023 (respectând condițiile

privitoare la: organisme testate, temperatura timp de contact, substanțe interferente, reducere logaritmică), respectiv pentru acțiunile” să precizeze sfera de întindere a eficacității BACTERICIDE conform EN 12791 - dovedită doar prin testările pentru efectul imediat și la 3 ore (obligatorii) sau și prin testarea adițională pentru efectul susținut - standard EN 14885:2022, p. 25.

Prin adresa nr. E-2593/24.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 26259/25.04.2024, autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de SRL.

În ceea ce privește punctul 2.1.1. al contestației, autoritatea arată că se va modifica și va avea următorul conținut:

"7 Pentru lotul 2.4.1.5. PRODUS BIOCID SAU PRODUS BIOCID ÎNCADRAT CA DISPOZITIV MEDICAL PENTRU DEZINFECȚIA DE NIVEL ÎNALT A INSTRUMENTARULUI, DISPOZITIVELOR, ECHIPAMENTELOR MEDICALE, ofertantul declarat câștigător va asigura în același preț indicatori chimici (teste specifice), aferenți produselor, pentru controlul calității soluției preparate și utilizate [Ord MS nr. 1761/2021, ART. 21 alin. (1)], în număr/cantitate proporțională cu cantitatea de produs livrat, conform indicațiilor de utilizare cuprinse în Avizul CNPB (în, cazul produselor biocide), respectiv conform recomandările producătorului cu privire la eficacitatea produsului și indicațiile de utilizare (în cazul produselor biocide încadrate ca dispozitive medicale)".

Cu privire la punctul 2.1.2., autoritatea contractantă, invocând prevederile caietului de sarcini, pct. 3 - *Documentații ce trebuie furnizate Autorității/entității contractante în legătură cu produsele*, precizează că dovada îndeplinirii specificațiilor tehnice se va face în conformitate cu dispozițiile art. 156 alin. (1) lit. b), alin. (4), art. 158, art. 159 din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, redând integral prevederile art. 18 al Ordinului MS nr. 1.761/2016, Anexa 1 - *Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private*, autoritatea precizează că, așa cum se poate constata, se menționează atât compatibilitatea cu materialele pe care se vor utiliza (după cum s-a precizat în caietul de sarcini - lotul 2.4.1.5. Specificații tehnice sau cerințe funcționale minime, lit. d), cât și la natura suportului care urmează să fie tratat (așa cum s-a precizat în caietul de sarcini - lotul 2.4.1.5. - Specificații tehnice sau cerințe funcționale minime, lit. e).

Prin urmare, în baza celor de mai sus, achizitoarea consideră că pentru lotul 2.4.1.5., atât specificațiile tehnice menționate la lit. d), respectiv lit. e), cât și solicitarea de la pct. 2.4. Produsele Solicitate și operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate se conformează art. 18 al Ordinului MS nr. 1761/2016, Anexa 1 - *Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private*.

Referitor la punctul 2.1.3, achizitoarea arată că cerința din caietul de sarcini, lotul 2.4.1.5 – Specificații tehnice sau cerințe funcționale minime, lit. i) se va modifica și va avea următorul conținut:

"lit. i) Să nu fie: coroziv, oxidant, foarte inflamabil, inflamabil, în soluție de lucru - conform Ord. MS nr. 1761/2021 actualizat, Anexa 1 - Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, art. 18, lit. e)".

Cu privire la punctul 2.1.4., achizitoarea arată că cerința 9 din caietul de sarcini pct. 2.4. *Produsele solicitate și operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate* a fost menționată în eventualitatea prezenței, ulterior etapei de clătire cu apă filtrată, a unor urme de detergent cu efect tensioactiv, pe suprafețele greu accesibile ale instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale curățate, și care în eventualitatea unei incompatibilități cu produsul biocid sau produsul biocid încadrat ca dispozitiv medical, ar putea cauza inactivarea acestuia, reacții chimice nedorite și/sau deteriorarea suporturile sensibile.

În continuare, achizitoarea invocă Ordinul MS nr. 1761/2021 actualizat, Anexa 1 - Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, art. 37 alin. (2) și (3).

De asemenea, precizează faptul că aplicarea etapelor dezinfectiei de nivel înalt, așa cum sun menționate la art. 20 din Ordin MS nr. 1761/2021 actualizat, Anexa 1 - Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice private, reprezintă o obligație profesională a personalului și modalitatea de lucru curentă. În baza celor enunțate, achizitoarea menține solicitarea de la pct. 2.4. - 9.

Cu privire la punctul 2.2.1, autoritatea contractantă menționează că cerința din caietul de sarcini, lotul 2.4.1.6. - *Specificatii tehnice sau cerințe funcționale minime*, lit. i) se va modifica și va avea următorul conținut:

"lit. i) Să nu fie: coroziv, oxidant, foarte inflamabil, inflamabil, în soluție de lucru - conform Ord. MS nr. 1761/2021 actualizat, Anexa 1 - Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, art. 18, lit. e)".

Referitor la punctul 2.2.2., achizitoarea arată că cerința 10 din caietul de sarcini pct. 2.4. *Produsele solicitate și operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate* a fost menționată în eventualitatea prezenței, ulterior etapei de clătire, a unor urme de detergent cu efect tensioactiv, pe suprafețele greu accesibile ale instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale autoclavabile curățate, și care în eventualitatea unei incompatibilități cu produsul biocid sau produsul biocid încadrat ca dispozitiv medical, ar putea cauza inactivarea acestuia, reacții chimice nedorite și/sau deteriorarea suporturile sensibile.

În continuare, achizitoarea invocă Ordinul MS nr. 1761/2021 actualizat, Anexa 1 - Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, art. 37 alin. (2) și (3).

De asemenea, precizează faptul că aplicarea etapelor dezinfectiei instrumentarului, dispozitivelor și echipamentelor medicale autoclavabile, așa cum sun menționate la art. 32-37 din Ordin MS nr. 1761/2021 actualizat, Anexa 1 - Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind

curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice private, reprezintă o obligație profesională a personalului și modalitatea de lucru curentă.

În baza celor enunțate, achizitoarea menține solicitarea de la pct. 2.4. - 10.

Cu privire la punctul 2.2.3, autoritatea contractantă, invocând prevederile caietului de sarcini, pct. 3 - Documentații ce trebuie furnizate Autorității/entității contractante în legătură cu produsele, precizează că dovada îndeplinirii specificațiilor tehnice se va face în conformitate cu dispozițiile art. 156 alin. (1) lit. b), alin. (4), art. 158, art. 159 din Legea nr. 98/2016.

Referitor la punctul 2.3.1., autoritatea contractantă, invocând prevederile caietului de sarcini, pct. 3 - Documentații ce trebuie furnizate Autorității/entității contractante în legătură cu produsele, precizează că dovada îndeplinirii specificațiilor tehnice se va face în conformitate cu dispozițiile art. 156 alin. (1) lit. b), alin. (4), art. 158, art. 159 din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește punctul 2.3.2., achizitoarea face următoarele precizări:

Caietul de sarcini pct. 2.4.1.7. PRODUS BIOCID DESTINAT DEZINFECȚIEI IGIENICE ȘI CHIRURGICALE A MÂINILOR PRIN FRECAR, se va modifica și va avea următorul enunț: 2.4.1.7. PRODUS BIOCID DESTINAT DEZINFECȚIEI IGIENICE ȘI CHIRURGICALE A MÂINILOR PRIN FRECAR (SOLUȚIE HIDROALCOOLICĂ).

De asemenea, autoritatea susține că a precizat cu exactitate scopul pe care urmează să îl aibă produsul, adică acela de a realiza dezinfectia igienică și chirurgicală a mâinilor prin frecare, nicidecum consumul uman.

În considerarea celor anterior menționate, referitor la solicitarea contestatoarei "iar dacă „soluția hidroalcoolică” impusă prin lege (lato sensu) are o compoziție cu o unică substanță activă - alcoolul etilic - atunci ofertanții să dovedească denaturarea acestuia, astfel încât produsul ofertat să nu fie apt pentru consumul uman", achizitoarea consideră că aceasta este menită a introduce un obstacol nejustificat față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici, încălcând astfel art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

Referitor la punctul 2.4.1., autoritatea contractantă, invocând prevederile caietului de sarcini, pct. 3 - Documentații ce trebuie furnizate Autorității/entității contractante în legătură cu produsele, precizează că dovada îndeplinirii specificațiilor tehnice se va face în conformitate cu dispozițiile art. 156 alin. (1) lit. b), alin. (4), art. 158, art. 159 din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește punctul 2.4.2., autoritatea contractantă arată că a solicitat prin Caietul de sarcini - pct. 2.4.1.8. pentru PRODUS BIOCID PE BAZĂ DE CLORHEXIDINA DESTINAT DEZINFECȚIEI CHIRURGICALE A MÂINILOR PRIN SPĂLARE, lit. b), ca în dovedirea

spectrului de activitate: bactericidă și levuricidă, să respecte prevederilor dispuse prin Ord. MS nr. 1761/2021 actualizat, și standardelor enumerate și cuprinse în SR EN 14885:2022, cu modificările și completările ulterioare - SR EN 14885:2022/AC:2023 (respectând condițiile privitoare la organisme testate, temperatura, timp de contact, substanțe interferente, reducere logaritmică).

În situația în care produsul oferat va avea o compoziție > Propan-1-ol 60 % vol, acesta va trebui să facă dovada efectului susținut, conform SR EN 12791 (SR EN 14885:2022, pag. 25).

Pentru considerentele expuse, autoritatea contractantă solicită:

- respingerea contestației formulată de SRL, ca nefondată și neîntemeiată;

- respingerea cheltuielilor de judecată prilejuite de formularea contestației, iar în situația în care Consiliul va trece peste apărările formulate de autoritate să procedeze la reducerea cuantumului cheltuielilor de judecată, potrivit dispozițiilor art. 451 alin. (2) C.proc.civ.

Prin cererea de intervenție nr. 579/07.05.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. .., ... SRL a solicitat: respingerea ca nefondat a pct.2.2.3. din contestația formulată de SRL (care vizează produsul B din lotul 6 al procedurii), cu consecința menținerii caietului de sarcini așa cum este formulat în această privință.

De asemenea, menționează că nu se opune admiterii celorlalte solicitări din cuprinsul contestației.

Prin adresa nr. 1349/10.05.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. .., contestatoarea a formulat răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, arătând cererile din cuprinsul contestației sale pentru care acceptă remedierea propusă de autoritatea contractantă, cu solicitarea ca acestea să fie publicate în SEAP și motivând celelalte cereri, pentru care solicită admiterea acestora.

Prin adresa nr. 1345/10.05.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. .., contestatoarea a formulat răspuns la cererea de intervenție.

Prin adresa nr. 1344/10.05.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. .., contestatoarea a solicitat Consiliului să ceară Curții de Justiție a Uniunii Europene, în conformitatea cu prevederile art. 267 TRATATUL PRIVIND FUNCȚIONAREA UNIUNII EUROPENE, să se pronunțe asupra unor chestiuni de drept.

Prin adresa nr. 706/17.05.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 30747/17.05.2024, intervenienta a formulat răspuns la solicitarea Consiliului formulată prin adresa nr. .

Prin adresa nr. E-2935/17.05.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 30886/20.05.2024, intervenienta a formulat răspuns la solicitarea Consiliului formulată prin adresa nr. ..

În ceea ce privește contestația formulată de SRL, ca urmare a netransmiterii de către autoritatea contractantă a niciunui răspuns la clarificările formulate prin care a solicitat operarea aceluiași modificări în

cuprinsul caietului de sarcini, contestatoarea solicită obligarea acesteia la modificarea/revizuirea caietului de sarcini cu privire la cerințele tehnice solicitate pentru loturile 1, 2 și 4, astfel:

I. pentru lotul 1, produsul 2.4.1.1. PRODUS BIOCID PENTRU DEZINFECTIA RAPIDĂ, DE NIVEL ÎNALT A SUPRAFEȚELOR CU NIVEL DE RISC MARE (SCOR 7), în sensul:

i. revizuirii timpului de acțiune solicitat la punctul c) și anume „Să prezinte un timp de contact de maximum 60 min, pentru care se produc și mențin acțiunile solicitate la pct. b)", conform standardului EN 14885/2022, având în vedere că autoritatea nu menționează că produsul va fi utilizat exclusiv pentru suprafețe care intră în contact cu pacientul sau cu personalul medical;

II. pentru Lotul 2, produsul 2.4.1.2. PRODUS BIOCID PENTRU DEZINFECȚIA DE NIVEL ÎNALT A SUPRAFEȚELOR CU NIVEL DE RISC MARE (SCOR 7), în sensul:

i. revizuirii timpului de acțiune solicitat la punctul c) și anume „Să prezinte un timp de contact de maximum 60 min, pentru care se produc și mențin acțiunile solicitate la pct. b)", conform standardului EN 14885/2022, având în vedere că autoritatea nu menționează că produsul va fi utilizat exclusiv pentru suprafețe care intră în contact cu pacientul sau cu personalul medical;

III. pentru Lotul 4, produsul 2.4.1.4. PRODUS BIOCID PENTRU DEZINFECȚIA DE NIVEL ÎNALT, PRIN NEBULIZARE A SUPRAFEȚELOR CU NIVEL DE RISC MARE (SCOR 7), în sensul:

i. eliminării cerinței de la pagina 12, prin care autoritatea a solicitat ca produsul "Să nu necesite utilizarea în încăperi cu ventilație specială", în condițiile în care niciun ofertant nu ar putea garanta inexistența oricărui efect advers organismului uman, în cazul în care s-ar realiza o nebulizare îndelungată a încăperii, fără asigurarea unei aerisiri corespunzătoare a acesteia, pe o perioadă mai mare de timp;

IV. obligarea autorității la plata cheltuielilor de judecată prilejuite de formularea contestației, astfel cum rezultă din documentele doveditoare atașate.

Contestatoarea precizează că toate aceste revizuii sunt necesare în vederea asigurării conformității și legalității specificațiilor tehnice din cuprinsul documentației de atribuire cu Standardele Europene în Domeniul Biocidelor (EN), în vigoare la momentul realizării procedurii de achiziție publică și derulării în condiții de transparență și legalitate a procedurii de atribuire, în acord cu principiile fundamentale în materia achizițiilor publice, astfel cum sunt consacrate în cadrul art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și respectiv în cadrul jurisprudenței naționale și respectiv de la nivelul Curții de Justiție a Uniunii Europene („CJUE").

Invocând prevederile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, pentru a putea verifica dacă cerințele ce fac obiectul prezentei contestații au fost solicitate, în mod expres, de către Medicul epidemiolog și/sau de Serviciul de Prevenire a Infecțiilor Asistentei Medicale și că se impun în baza unei analize temeinic motivate, contestatoarea solicită

Consiliului să ceară achizitoarei ca, pe lângă dosarul achiziției, să pună la dispoziție Analiza de risc întocmită în baza Ordinului 1761/2001, Planul de prevenire a IAAM întocmit în baza art. 7 lit. 1 din Legea nr. 3 din 8 ianuarie 2021, precum și Referatul de necesitate datate, semnate și aprobate de Medicul epidemiolog și/sau de Serviciului de Prevenire a Infecțiilor Asociate Asistenței Medicale, de unde ar trebui să rezulte motivele pentru care se impune îndeplinirea/respectarea cerințelor contestate, cerințe derogatorii de la Standardului EN 14885/2022 aplicabil. Contestatoarea menționează că, deși a solicitat direct aceste documente, autoritatea a refuzat punerea lor la dispoziție, prevăzându-se de argumentul că acestea reprezintă documente interne și nu pot fi puse la dispoziția ofertanților.

În continuare, petenta prezintă considerentele în ceea ce privește remediile/clarificările ce trebuie operate în caietul de sarcini, pentru loturile 1, 2 și 4.

Prin adresa nr. E-2575/24.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. ., autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă de SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată și neîntemeiată, și respingerea solicitării ofertantului de obligare a autorității contractante la achitarea contravalorii cheltuielilor de judecată prilejuite de formularea contestației.

Achizitoarea precizează faptul că a fost transmisă în data de 17.04.2024 de către SRL o solicitare de clarificări având conținut similar pentru loturile 2.4.1.1. 2.4.1.2. 2.4.1.4., pentru care termenul de răspuns urma a fi data de 02.05.2024.

Totodată, achizitoarea susține că SRL a urmat aceeași practică, ca și în cazul procedurii cu anunț de participare nr. C., caz în care răspunsul la solicitarea de clarificări din data de 04.03.2024 avea ca termen de soluționare data de 21.03.2024.

În ceea ce privește punctul I.i.) din contestație, autoritatea arată că potrivit caietului de sarcini, pct. 2.4.1.1., denumirea lotului este alta decât cea invocată de contestatoarea, respectiv "2.4.1.1. PRODUS BIOCID PENTRU DEZINFECȚIA RAPIDĂ, DE NIVEL ÎNALT A SUPRAFEȚELOR CU NIVEL DE RISC MARE (SCOR 7)".

Invocând prevederile art. 15 alin. (1) din Normele tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, aprobate prin Ord. MS nr. 1.761 din 3 septembrie 2021, achizitoarea precizează că definirea produsului solicitat la pct 2.4.1.1. ca fiind un PRODUS BIOCID SAU PRODUS BIOCID ÎNCADRAT CA DISPOZITIV MEDICAL, GATA PREPARAT, PENTRU DEZINFECȚIA DE NIVEL ÎNALT A SUPRAFEȚELOR CU NIVEL DE RISC MARE (SCOR 7), face referire tocmai la faptul că acesta urmează a fi destinat dezinfecției suprafețelor care prezintă o probabilitate mare de contaminare cu agenți patogeni (scor 3), o frecvență a atingerii mare (scor 3) și o susceptibilitatea crescută (scor 1) a pacienților din spațiile

de îngrijire. Toate aceste aspecte converg înspre concluzia că acesta va fi utilizat exclusiv pentru suprafețe care intră în contact cu pacientul sau cu personalul medical.

Totodată, încadrarea riscului ca fiind: *"a) mare (scor 7), care necesită dezinfectie de nivel înalt după fiecare procedură medicală, pacient sau minimum de 2 ori pe zi și ori de câte ori este nevoie"* întărește afirmația de mai sus, și anume faptul că produsul va fi utilizat exclusiv pentru dezinfectia suprafețelor care intră în contact cu pacientul sau cu personalul medical.

De asemenea invocând prevederile art. 17 din Normele tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, aprobate prin Ord. MS nr. 1.761 din 3 septembrie 2021, achizitoarea menționează că toate spațiile enumerate ca fiind supuse dezinfectiei de nivel înalt, sunt spații în care este evident contactul dintre pacienți sau personalul medical și suprafețele dezinfectate.

Achizitoarea arată că potrivit caietului de sarcini - Specificații tehnice sau cerințe funcționale minime, lit. b) s-a solicitat ca produsul oferat *"Să prezinte un spectru de activitate: bactericid, tuberculocid, micobactericid, levuricid, fungicid, virucid, sporicid conform prevederilor dispuse prin Ord. MS nr. 1761/2021 actualizat, și dovedit prin standardele cuprinse în SR EN 14885:2022, cu modificările și completările ulterioare - SR EN 14885:2022/ AC :2023 (respectând condițiile privitoare la: organisme testate, temperatura, timp de contact, substanțe interferente, reducere logaritmică)" pentru acțiunile enumerate:*

- bactericidă SR EN 13727 (2,1), SR EN 17387 (2,2);
- levuricidă: SR EN 13624 (2,1), SR EN 17387 (2,2);
- fungicidă: SREN13624 (2,1), SR EN 17387 (2,2);
- tuberculocidă: SR EN 14348 (2,1);
- micobactericidă: SREN 14348 (2,1);
- virucidă: SR EN 14476 (2,1), SR EN 16777 (2,2);
- sporicidă, inclusiv pentru Clostridioides difficile: SREN 17126 (2,1)".

Conform caietului de sarcini - "Specificații tehnice sau cerințe funcționale minime", lit. g) s-a solicitat ca produsul oferat *"Să nu fie: foarte toxic, toxic, nociv, iritant, pentru personal și pacienți - conform Ord. MS nr. 1761/2021 actualizat, Anexa 1 - Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, art. 18, lit. e);"* subliniindu-se tocmai faptul că produsul urmează a fi utilizat pentru dezinfectia de nivel înalt a suprafețelor care vin în contact cu pacienții și/sau personalul medical, în scopul evitării apariției unor efecte secundare nedorite, de genul celor enumerate, pentru personal și pacienții spitalizați (ce pot prezenta o susceptibilitatea crescută, prin terenul tarat predispozant).

Conform SR EN 14885/2022, pag. 37, timpul de acțiune pentru dovedirea activității sporicide, conform SR EN 17126, în cazul dezinfectiei suprafețelor care vin în contact cu pacientul sau cu personalul medical, nu poate fi mai mult de 15 minute:

Referitor la afirmația contestatoarei: *"considerăm că cerințele tehnice ale produsului solicitat nu trebuie să deroge de la standardul european EN 14348 (respectiv, timp maxim de acțiune 60 min)"*,

autoritatea inserează condițiile și cerințele prevăzute în SR EN 14885/2022, pag. 35, impuse în dovedirea activității micobactericide și tuberculocide, subliniind faptul că sunt permisi următorii timpi adiționali de contact: 5, 15, 30 min.

În baza referințelor legislative și a argumentației de mai sus, achizitoare consideră că a solicitat un timp de contact adecvat pentru lotul definit ca PRODUS BIOCID SAU PRODUS BIOCID ÎNCADRAT CA DISPOZITIV MEDICAL, GATA PREPARAT, PENTRU DEZINFECȚIA DE NIVEL ÎNALT A SUPRAFEȚELOR CU NIVEL DE RISC MARE (SCOR 7), și anume, nu mai mult de 15 min, pentru dezinfectia de nivel înalt a suprafețelor care vin în contact cu pacienții sau personalul medical, respectând riguros SR EN 14885/2022 și Ord. MS nr. 1761/ 2021.

Totodată, consideră că nu s-a abătut de la principiile prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și dispozițiile art. 50 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește punctul II.i.) din contestație, autoritatea arată că potrivit caietului de sarcini, pct. 2.4.1.2., denumirea lotului este alta decât cea invocată de contestatoarea și reiterează cele precizate la punctul anterior.

Cu privire la punctul III.i) din contestație, autoritatea arată că, potrivit caietului de sarcini, pct. 2.4.1.4., denumirea lotului este alta decât cea invocată de contestatoarea.

Achizitoarea precizează că, în cadrul dezinfectiei terminale, aplică în cadrul obligațiilor profesionale, prin personalul responsabil, PROCEDURA DE SISTEM DOCUMENTATĂ PRIVIND CURĂȚAREA, DEZINFECȚIA, DEZINSECȚIA ȘI DERATIZAREA ÎN MEDIUL DE SPITAL - COD: SCMUT – SP1AAM PS NR. 1, însușindu-și și aplicând instrucțiunile de utilizare recomandate de către producătorii produselor biocide.

Ca urmare, solicitarea "Să nu necesite utilizarea în încăperi cu ventilație specială" a avut scopul de a achiziționa un produs a cărui utilizare în condițiile de concentrație și timp recomandate, după ventilarea naturală a încăperilor (în mare parte încăperi în care staționează pacienți, personal), să nu prezinte riscul de reacții adverse pentru aceștia și personalul angajat. Din același considerent, comisia de evaluare a ofertelor are în componență un medic de medicina muncii.

În prezent, achizitoarea precizează că nu dispune de încăperi în care se asigură ventilația mecanică specială, prin exhaustare - prevăzute cu dispozitivele de filtrare sau filtre HEPA/ULPA, astfel încât cerința este menită să asigure siguranța personalului și pacienților spitalizați.

Conform ORDIN MS nr. 914 din 26 iulie 2006 (Actualizat*) ANEXA 4 - NORME privind asigurarea condițiilor generale de igienă pentru aprobarea normelor privind condițiile pe care trebuie să le îndeplinească un spital în vederea obținerii autorizației sanitare de funcționare, art. 7 alin. (1) "În cazul în care în toate încăperile spitalului în care au acces utilizatorii nu există

sisteme mecanice autorizate de ventilație, se vor asigura condiții pentru ventilația prin aerisire".

Astfel cum a precizat și anterior, autoritatea susține că SRL a urmat aceeași practica ca și în cazul procedurii cu anunț de participare nr. CN1065718, caz în care răspunsul la Solicitarea de clarificări din data de 04.03.2024 avea ca termen de soluționare data de 21.03.2024, operatorul optând pentru formularea unei contestații înainte ca autoritatea contractantă să poată formula un răspuns (termenul de răspuns urma a fi data de 02.05.2024), motiv pentru solicită respingerea capătului de cerere cu privire la obligarea autorității contractante de a achita contravaloarea cheltuielilor de judecată prilejuite de formularea contestației. În situația în care Consiliului va trece peste apărările sale, achizitoarea solicită reducerea cuantumului cheltuielilor de judecată potrivit dispozițiilor art.451 alin.2 C.proc.civ.

Prin cererea de intervenție nr. 580/07.05.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. .., ... SRL a solicitat: respingerea ca nefondată a contestației formulată de SRL împotriva specificațiilor tehnice din caietul de sarcini aferente loturilor 1, 2 și 4, cu consecința menținerii acestor specificații, așa cum au fost formulate.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

În vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect produse biocide grupa principală 1, tip produs 1, 2, produse biocide încadrate ca dispozitive medicale, detergenți cu efect tensioactiv, organizată pe loturi, cod CPV 33631600-8 Antiseptice și dezinfectante (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .., ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ...

Din informațiile anunțului de participare amintit, s-a reținut că valoarea estimată a acordului-cadru de furnizare este de 5.952.000,00 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 17.05.2024, ora 15:00.

Nemulțumite de unele cerințe ale caietului de sarcini, ... SRL și SRL au depus contestațiile în analiză, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea SRL a constituit cauțiunea în sumă de 7.560,00 lei, conform art. 611 alin. (1) lit. b) și alin. (22) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr., eliberată de CEC Bank – Sucursala Victoria, la data de 22.04.2024.

Contestatoarea SRL a constituit cauțiunea în sumă de 11.480,00 lei, conform art. 611 alin. (1) lit. b) și alin. (22) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. .., eliberată de CEC Bank – Sucursala Victoria, la data de 26.04.2024.

Prin Încheierea nr. ., a fost respinsă, ca rămasă fără obiect, cererea de suspendare a procedurii, pentru Loturile 5, 6, 7 și 8, formulată de SRL.

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere că, după depunerea contestațiilor SRL și SRL, înregistrate la Consiliu sub nr. 25099/23.04.2024 și nr. 25218/23.04.2024, ... SRL a formulat Cererile de intervenție voluntară accesorie înregistrate la Consiliu cu nr. 27629/07.05.2024 care vizează produsul B din Lotul 6 și nr. 27635/07.05.2024 care vizează Loturile 1, 2 și 4.

Cu privire la admiterea în principiu a cererilor de intervenție formulate de ... SRL, Consiliul are în vedere că, în ceea ce o privește pe intervenientă, interesul acesteia este evident, dat fiind faptul că autoarea lor, în calitate de operator economic interesat de menținerea documentației de atribuire în forma sa actuală, dovedește un interes legitim propriu în pricina prin promovarea ei.

În fapt, Consiliul constată că cererile de intervenție prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante cu privire la menținerea documentației de atribuire, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, și având în vedere caracterul deschis al procedurii de licitație deschisă, care permite oricărui operator economic să depună ofertă în cadrul acestei proceduri, Consiliul califică cererile de intervenție formulate de ... SRL drept cereri de intervenție accesorii în favoarea autorității contractante și le încuviințează în principiu, în temeiul art. 61 alin. (3) art. art. 63, 64, 65 și 67 Cod procedură civilă.

Sunt relevante cu titlu de jurisprudență în sensul admisibilității cererii de intervenție formulată de societatea ... SRL considerentele Hotărârii nr. 9/2024 din 11.01.2024, pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș, în cadrul dosarului 317/43/2023, împotriva Deciziei CNSC nr. 2625/C11/2629 din 08.11.2023, soluția instanței fiind următoarea:

Soluția pe scurt: Admite în parte plângerea formulată de către autoritatea contractantă . (cu datele) împotriva Deciziei nr. . pronunțate la data de 08.11.2023 de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor. Modifică în parte decizia atacată în sensul respingerii contestației cu privire la cerința de la punctul 3.3 din fișa tehnică nr. 1 „Aparat de iluminat stradal cu LED”. Menține în rest decizia atacată. **Admite cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante formulată de intervenient SC .. SRL** (cu datele). Respinge cererea intervenientei accesorii de obligare a intimatului contestat la plata cheltuielilor de judecată, Definitivă. Pronunțată în condițiile prevăzute de art.396 alin.2 C.proc.civ., azi, 11.01.2024. Document: Hotărâre 9/2024 11.01.2024

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației. În cazul procedurilor a căror inițiere nu

se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației, și având în vedere că autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestațiile formulate de SRL și SRL, la data de 23.04.2024, Consiliul constată că cererile de intervenție formulate la data de 07.05. 2024 respectă termenul legal.

În conformitate cu prevederile art. 67 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererile de intervenție ... SRL, împreună cu contestațiile formulate de SRL și SRL.

În raport de cele mai sus reținute excepția inadmisibilității cererii de intervenție formulată de ... SRL pentru Lotul 6 (dosarul 1354/2024) invocată de către SRL este neîntemeiată.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul are în vedere faptul contrar celor susținute de contestatoare, potrivit cărora ... SRL, pentru a interveni în litigiu, trebuie să justifice un interes propriu, iar nu unul general, precum cel invocat în cuprinsul excepției lipsei calității SRL de parte vatămă, așa cum a fost anterior reținut, cererea de intervenție prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante cu privire la menținerea documentației de atribuire, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta.

Faptul că autoarea intervenției a susținut prin intervenția *formulată că nu poate fi justificată din nici o perspectivă vreo vătămare a contestatoarei prin menținerea specificației criticată în forma sa actuală, aceasta având posibilitatea de a participa la procedură și de a depune orice înscrisuri va considera necesar în cadrul ofertei sale tehnice* nu conduce la concluzia la care ajunge contestatoarea, potrivit căreia: *poziția adoptată de ... SRL este contrară celei a autorității contractante care și-a declarat acordul pentru dovedirea îndeplinirii cerinței și prin prezentarea de rapoarte de testare, potrivit celor precizate în punctul de vedere (adresa nr. 2593/24.04.2024).*

În continuare Consiliul urmează a proceda la soluționarea contestațiilor în ordinea în care au fost formulate.

Prima contestație este formulată de SRL și vizează anumite cerințe pretinse a fi nelegale în ceea ce privește Loturile nr. 5,6, 7 și 8.

Înainte de a proceda la analiza pe fond a aspectelor sesizate de SRL, 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*: PRODUSE BIOCIDICE GRUPA PRINCIPALA I, TIP PRODUS 1, 2, PRODUSE BIOCIDICE INCADRATE CA DISPOZITIVE MEDICALE, DETERGENTI CU EFECT TENSIOACTIV

În cuprinsul fișei de date, la pct. II.1.4 *Descrierea achiziției publice* s-a menționat faptul că: Se vor achiziționa antiseptice și dezinfectanți conform descrierilor din caietului de sarcini .

Obiectul contractului de furnizare este divizat pe loturi, astfel cum s-a precizat la pct. *II.1.6) Impartire in loturi*:

Da

Ofertele trebuie depuse pentru: Numarul maxim de loturi

Numarul maxim de loturi care pot fi atribuite unui singur ofertant 8

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

1. Contextul realizării acestei achiziții de produse

Conform necesarului pentru 12 luni este necesara incheierea unui Acord-cadru pentru furnizarea de PRODUSE BIOCID E GRUPE PRINCIPALE I, TIP PRODUS 1, 2, PRODUSE BIOCID E ÎNCADRATE CA DISPOZITIVE MEDICALE, DETERGENTI CU EFECT TENSIOACTIV pentru o perioada de 24 de luni, deoarece nu se pot estima in mod exact cantitatile ce urmeaza a se achiziționa si nici resursele financiare alocate. In acest sens, Autoritatea contractantă își rezervă dreptul de a majora sau micșora cantitățile ce au fost licitate, în funcție de necesități, raportat la contextul epidemiologie și resursele financiare alocate.

1.1. Informații despre Autoritatea/entitatea contractantă

..... este o unitate sanitara cu paturi, aflat in subordinea Primăriei Municipiului și care asigură asistența medicală preventivă, curativă, recuperatorie și de urgență, primara si secundară pentru populația din județul și din județele limitrofe, precum și pentru persoanele aflate m trenat

Spitalul este certificat pe sistemul de management al calității ISO 9001 : 2015, ISO 14001 : 2015, ISO 45001 : 2018 pentru toate serviciile medicale oferite și SR EN ISO 15189 : 2013 - RENAR pentru Laboratorul de analize medicale.

În toate unitățile sanitare activitatea de supraveghere, prevenire și limitare a infecțiilor asociate asistenței medicale face parte din obligațiile profesionale ale personalului, obiectivele acesteia fiind incluse in programul propriu de supraveghere, prevenire și limitare a infecțiilor asociate asistenței medicale. Fondurile necesare îndeplinirii activităților din acest program vor fi asigurate din bugetul de venituri și cheltuieli al unității și vor fi afișate pe site-ul unității, defalcat pe tip de cheltuieli (teste screening pacienți teste de autocontrol, dezinfectanți, controlul microbiologic al personalului etc.).

Costurile aferente activităților de supraveghere, prevenire și limitare a infecțiilor asociate asistenței medicale se vor regăsi în valoarea serviciilor medicale decontate de fiecare plătitor/asigurator/finanțator aflat în relație contractuală cu unitățile sanitare, pentru fiecare dintre pacienții eligibili asistați.

1.2. Informații despre contextul care a determinat achiziționarea produselor

Conform Planului de achiziții publice pentru anul 2024, a referatelor de necesitate ale secțiilor/compartimentelor, blocurilor operatorii si ale altor structuri funcționale conexe, precum si urmare a finalizarii contractelor in data de 13.04.2024, respectiv 14.04.2024 (AC nr. 122/ 13.04.2022; AC nr. 123/ 13.04.2022 AC nr. 124/ 13.04.2022 AC nr 125/ 13 04 2022 AC nr. 344/ 14.04.2020, AC nr. 345/ 14.04.2024) si a lotului neadjucecat la licitatie cu număr de anunț de participare CN 1061440/02.11.2023, se impune achiziționarea de produse biocide grupa principala 1, tip produs 1, 2, produse biocide incadrate ca dispozitive medicale, detergenti cu efect tensioactiv pentru o perioada de 24 de luni, de la incheierea contractului.

Obiectul procedurii îl constituie achiziționarea de produse biocide grupa principala 1, tip produs 1, 2, produse biocde incadrate ca dispozitive medicale, detergenti cu efect tensioactiv in susținerea activitatii de supraveghere, prevenire ș, limitare a infecțiilor asociate asistenței medicale, contribuind astfel la creșterea calitatii serviciilor medicale acordate pacienților.

Obiectul contractului de furnizare este divizat în 8 loturi potrivit anexei la fișa de date astfel:

Lotul 1- produs biocid sau produs biocid incadrat ca dispozitiv medical, gata preparat, pentru dezinfectia de nivel inalt a suprafetelor cu nivel de risc mare (scor 7);

Lotul 2 - produs biocid sau produs biocid incadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel inalt a suprafetelor cu nivel de risc mare (scor 7);

Lotul 3 - produs biocid sau produs biocid incadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel intermediar a suprafetelor cu nivel de risc mediu (scor 4 - 6)

Lotul 4 - produs biocid sau produs biocid incadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel inalt, prin nebulizare a suprafetelor cu nivel de risc mare (scor 7)

Lotul 5- produs biocid sau produs biocid incadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel inalt a instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale detergent cu efect tensioactiv pentru curatarea instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale

Lotul 6 - produs biocid sau produs biocid incadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel intermediar a instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale detergent cu efect tensioactiv pentru curatarea instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale

Lotul 7- produs biocid destinat dezinfectiei igienice si chirurgicale a mainilor prin frecare

Lotul 8- produs biocid pe baza de clorhexidina destinat dezinfectiei chirurgicale a mainilor prin spalare.

Aşa cum a fost mai sus reţinut analizând criticile formulate de SRL se constată că aceste vizează anumite cerinţe pretinse a fi nelegale în ceea ce priveşte Loturile nr. 5, 6, 7 şi 8.

Ca o chestiune prealabilă, dată fiind natura litigiului, actul atacat şi solicitările adresate Consiliului, soluţionarea contestaţiei se va raporta la următoarele dispoziţii legale privind achiziţiile publice:

➤ din Legea nr. 98/2016:

- art. 3 alin. (1) lit. rr) - specificaţiile tehnice reprezintă cerinţe, prescripţii, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesităţii autorităţii contractante;

- art. 154 - Autoritatea contractantă are obligaţia de a elabora documentaţia de atribuire care conţine toate informaţiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă şi precisă cu privire la cerinţele achiziţiei, obiectul contractului şi modul de desfăşurare a procedurii de atribuire;

- art. 155 alin. (6) - Specificaţiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire şi nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate faţă de asigurarea unei concurenţe efective între operatorii economici;

- art. 156 alin. (2) – cu excepţia cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificaţiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic şi nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producţie specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.

➤ din H.G. nr. 395/2016:

- art. 20 alin. (10) - Caietul de sarcini conţine, în mod obligatoriu, specificaţii tehnice care reprezintă cerinţe, prescripţii, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesităţii autorităţii contractante”.

Astfel, raportat la prevederile legale anterior menţionate, Consiliul constată că documentaţia de atribuire trebuie să conţină toate

informațiile necesare operatorilor economici interesați de participarea la procedura de atribuire cu privire la cerințele achiziției și modul de desfășurare a acesteia, iar prevederile documentației de atribuire nu trebuie să restricționeze, în mod nejustificat, participarea operatorilor economici interesați la procedura de atribuire.

Prin urmare, necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul său [art. 2 alin. (3) lit. b) și art. 12 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016] însă îi revine acesteia obligația de a justifica atât oportunitatea inițierii procedurii de atribuire cât și stabilirea specificațiilor tehnice, drepturile autorităților contractante la care s-a făcut referire mai sus trebuie exercitate cu bună credință, iar nu cu scopul de a limita sau restricționa accesul la procedură, de natură a restrânge concurența între agenții economici, întrucât s-ar aduce atingere principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică – nediscriminarea și tratamentul egal.

Pe de altă parte, Consiliul are în vedere că prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice nu obligă autoritatea contractantă să accepte produse care nu corespund necesităților sale, astfel că acesta nu poate fi sancționată pentru refuzul de a nu aduce modificări cerințelor tehnice ori altor prevederi ale documentației, atâta timp cât acestea îi satisfac interesele, achizițarea fiind singura în măsură să-și stabilească propriile necesități, orice achiziție care nu ar conduce la satisfacerea în mod deplin a nevoilor sale reprezentând o folosire inefficientă a fondurilor.

Așadar, modificarea sau cenzurarea caracteristicilor tehnice solicitate 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 (art. 155 alin. (6) și art 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016).

În altă ordine de idei, nu există o prevedere legală care să oblige autoritatea să accepte produse care nu corespund necesităților sale, iar Consiliul nu poate sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor tehnice ori altor prevederi ale documentației, atâta timp cât acestea îi satisfac interesele. Autoritatea contractantă este singura în măsură să-și stabilească propriile necesități, orice achiziție care nu ar conduce la satisfacerea în mod deplin a nevoilor sale reprezentând o folosire inefficientă a fondurilor.

Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 2004 din 12 decembrie 2016, a reținut că necesitatea sau oportunitatea unei anumite achiziții este stabilită de fiecare autoritate contractantă, în funcție de necesitățile

obiective și particularitățile comunicate de compartimentele din cadrul său. Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității.

Curtea de Apel Alba Iulia în Decizia nr. 511/2022, în dosarul nr. 264/57/2022 a statuat următoarele:

Or, absența unei astfel de obligații este corectă, întrucât **autoritatea contractantă trebuie să evalueze fiecare procedură de achiziție publică, în parte, și să aleagă modalitatea de organizare a procedurii aplicabile și de întocmire a documentației de atribuire, care să asigure cel mai bine atingerea scopului urmărit prin încheierea contractului și o utilizare cât mai eficientă a fondurilor publice.**

Fragmentarea obiectului contractului, în vederea asigurării accesului sporit al ofertanților la procedură și libera competiție dintre aceștia, nu poate constitui singurul deziderat al procedurii de achiziție publică, autoritatea contractantă fiind aceea care stabilește, în funcție de condițiile concrete, toate detaliile procedurii de atribuire, în scopul realizării unei cât mai eficiente utilizări a fondurilor publice și a satisfacerii intereselor sale.

Așa fiind, în lipsa unor dispoziții legale exprese și imperative, revine autorității contractante rolul de a asigura un echilibru între interesele sale (în condițiile în care regula este aceea a priorității interesului publice, în dauna celui privat, al operatorilor economici) modalitatea de atingere a acestora - ceea ce presupune stabilirea obiectului contractului, a documentației și a întregii proceduri de atribuire precum și respectarea legislației în materia achizițiilor publice.

și Curtea de Apel Oradea în cuprinsul Hotărârii nr. 282/15.04.2022 a reținut următoarele considerente:

"Cum autoritatea contractantă își cunoaște cel mai bine nevoile iar principiul libertății contractuale implică cerința ca acestea să nu îi fie impusă încheierea unui contract în alte condiții sau cu privire la alte produse decât are nevoie, Curtea constată că nu se impune modificarea documentației de atribuire în sensul de a solicita ca produsul achiziționat să poată îndeplini și funcția de curățare, atât timp cât autoritatea contractantă își dorește un astfel de produs.

(...)

Sub acest aspect, așa cum s-a arătat anterior, Curtea are în vedere faptul că autoritatea contractantă își cunoaște cel mai bine nevoile, neputând fi obligată să solicite un produs care nu îi satisface nevoile pentru care dorește să îl folosească".

Așa cum a fost anterior reținut, din economia celor redată rezultă că regula o reprezintă situația în care necesitatea sau oportunitatea achiziționării la un anumit nivel de performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte.

Singura limitare a acestui drept al autorității contractante este determinată de introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici, în sfera unei astfel de posibilități aflându-se și situația impunerii de către autoritate a unor specificații și condiții care nu au legătură cu nevoia sa de achiziție.

În consecință, pentru a cenzura caracteristicile tehnice stabilite de autoritatea contractantă, așa cum solicită petentele în prezenta cauză, este necesară stabilirea existenței, prin ele, a unor condiții restrictive, nejustificate și nelegale ce pot împiedica o concurență efectivă între

operatorii economici, precum și a existenței unor specificații care nu contribuie la descrierea, în mod obiectiv, a produselor astfel încât să corespundă necesității achiziției.

Prin urmare, contestatoarea, în susținerea demersului său la Consiliu, are obligația de a proba caracterul restrictiv al cerințelor criticate, prin prezentarea unor mijloace de probă pertinente și concludente, fiind pe deplin aplicabile în acest caz prevederile art. 249 din Codul de procedură civilă, potrivit cărora „cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.

Acestei obligații a contestatoarei, de a face proba afirmațiilor sale, îi corespunde obligația autorității contractante de a proba și justifica oportunitatea conținutului documentației de atribuire, astfel că în verificările sale Consiliul va avea în vedere și art. 154 din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia „Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”, întrucât documentația de atribuire trebuie să conțină toate informațiile necesare operatorilor economici interesați de participarea la procedura de atribuire cu privire la cerințele achiziției și modul de desfășurare a acesteia.

Nu în ultimul rând, trebuie subliniat că drepturile autorităților contractante la care s-a făcut referire mai sus trebuie exercitate cu bună credință, iar nu cu scopul de a limita sau restricționa accesul la procedură, de natură a restrânge concurența între agenții economici, întrucât s-ar aduce atingere principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică – nediscriminarea și tratamentul egal.

În consecință, în evaluarea temeiniciei cererilor adresate Consiliului, acesta va avea în vedere faptul că solicitările trebuie justificate și probate obiectiv, cu dovada fermă a *caracterului restrictiv*, simpla pretindere a necesității modificării lor și simpla afirmație că restricționează concurența nefiind suficiente pentru a determina nelegalitatea actului atacat. În egală măsură, în stabilirea legalității actului atacat al autorității contractante va fi avută în vedere și proba pe care achiziția o realizează cu privire la legătura obiectivă de cauzalitate și dependența dintre specificația criticată și nevoia sa de achiziție.

În ceea ce privește solicitarea adresată de SRL Consiliului privind sesizarea Curții de Justiție a Uniunii Europene, Consiliul constată netemeinicia acesteia.

Argumentele aduse de contestatoare în favoarea solicitării adresate se bazează pe următoarele aspecte:

- în condițiile în care prin cererea de intervenție formulată de S. „...” SRL (în continuare BIOSTEC) în sprijinul autorității contractante (...) (în continuare AC) a fost ridicată excepția LIPSEI CALITATII NOASTRE DE PARTE VATAMATA fata de cererea de

completare a cerinței caietului de sarcini al lotului 6 al achiziției „PRODUSE BIOCID E GRUPA PRINCIPAL A I, TIP PRODUS 1, 2, PRODUSE BIOCID E ÎNCADRATE CA DISPOZITIVE MEDICALE, DETERGENTI CU EFECT TENSIOACTIV” (acord cadru cu 15 ofertanți, licitație deschisă ordine, anunț de participare nr. ../11.04.2024): Solicitare formulată de noi în cadrul contestației vizând documentația de atribuire a achiziției mai sus identificate –b) să aibă putere mare de curățare, cu solicitarea prezentării de către ofertanți de rapoarte de testare demonstrând îndeplinirea acestei cerințe;

- Iar argumentele BIOSTEC sunt cele prezente în mai toate deciziile CNSC și ale instanțelor de judecată: LIPSA ÎNTERESULUI ȘI/SAU DOVEZII ÎNTERESULUI CONTESTATORULUI LIPSA VĂTĂMĂRII ȘI/SAU A DOVEZII VĂTĂMĂRII CONTESTATORULUI

- Cerem CNSC să solicite CURȚII DE JUSTITIE A UNIUNII EUROPENE, în conformitate cu prevederile art. 267 TRATATUL PRIVIND FUNCȚIONAREA UNIUNII EUROPENE (TFUE), să se pronunțe asupra următoarei chestiuni de drept:

- ESTE CONFORMA CU PREVEDERILE ART. 1 PAR. (3) DIN DIRECTIVA CONSILIULUI din 21 decembrie 1989 privind coordonarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări nr.89/665/CEE (astfel cum a fost modificată prin Directiva nr.2007/66/CE a Parlamentului European și a Consiliului de modificare a Directivelor 89/665/CEE și 92/13/CEE ale Consiliului în ceea ce privește ameliorarea eficacității căilor de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziții publice): „(3) Statele membre asigură accesul la căile de atac, în temeiul unor norme detaliate pe care statele membre pot să le stabilească în acest sens, cel puțin oricărei persoane care are sau care a avut vreun interes în obținerea unui anumit contract și care a fost prejudiciată sau riscă să fie prejudiciată printr-o presupusă încălcare”:

- exercitarea dreptului la contestarea unei documentații de atribuire doar în vederea eliminării unor cerințe/specificații tehnice care ar restricționa competiția CORECTĂ ȘI EFECTIVĂ pentru atribuirea contractului ?

- dreptul la contestarea unei documentații de atribuire poate viza și completarea acesteia cu cerințe/specificații decurgând din prevederile tehnice și/sau legale ale UE și dreptului național aplicabile achiziției respective, nesolicitate de autoritatea contractantă și care ar fi concordante cu interesul legitim al contestatorului de a obține contractul respectiv, inclusiv prin obstacularea participării ofertelor concurente care, nerespectând prevederile tehnice și/sau legale menționate, ar avea astfel deschisă calea pentru o participare în condiții de inegalitate cu ceilalți ofertanți ?

- solicitarea CNSC și a instanțelor de judecată naționale ca operatorul economic contestator să facă dovada interesului sau în solicitarea de completare a documentației de atribuire cu cerințe/specificații decurgând din prevederile tehnice și/sau legale ale UE și dreptului național aplicabile achiziției respective, nesolicitate de autoritatea contractantă ?

- dreptul la contestarea unei documentații de atribuire în sensul completării sale cu cerințe/specificații decurgând din prevederile tehnice și/sau

legale ale UE si dreptului național aplicabile achiziției respective trebuie exercitat doar daca contestatorul dovedește o vatamare constând intr-un prejudiciu actual sau eventual cauzat prin lipsa respectivelor prevederi tehnice si/sau legale ale UE si dreptului național ?.

Se rețin dispozițiile art. 267 din TRATATUL PRIVIND FUNCȚIONAREA UNIUNII EUROPENE (TFUE), invocat de contestatoare:

Art. 267. - "Curtea de Justiție a Uniunii Europene este competentă să se pronunțe, cu titlu preliminar, cu privire la:

(a) interpretarea tratatelor;

(b) validitatea și interpretarea actelor adoptate de instituțiile, organele, oficiile sau agențiile Uniunii.

În cazul în care o asemenea chestiune se invocă în fața unei instanțe dintr-un stat membru, această instanță poate, în cazul în care apreciază că o decizie în această privință îi este necesară pentru a pronunța o hotărâre, să ceară Curții să se pronunțe cu privire la această chestiune.

În cazul în care o asemenea chestiune se invocă într-o cauză pendinte în fața unei instanțe naționale ale cărei decizii nu sunt supuse vreunei căi de atac în dreptul intern, această instanță este obligată să sesizeze Curtea (...)"

În ceea ce privește solicitarea adresată de contestatoare, Consiliul reține următoarele prevederi legale din Codul de Procedură Civilă:

- art. 519- Obiectul sesizării: „Dacă, în cursul judecății, un complet de judecată al Înaltei Curți de Casație și Justiție, al curții de apel sau al tribunalului, investit cu soluționarea cauzei în ultimă instanță, constatând că o chestiune de drept, de a cărei lămurire depinde soluționarea pe fond a cauzei respective, este nouă și asupra acesteia Înalta Curte de Casație și Justiție nu a statuat și nici nu face obiectul unui recurs în interesul legii în curs de soluționare, va putea solicita Înaltei Curți de Casație și Justiție să pronunțe o hotărâre prin care să se dea rezolvare de principiu chestiunii de drept cu care a fost sesizată”;

- art. 521: „(1) Asupra sesizării, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept se pronunță prin decizie, numai cu privire la chestiunea de drept supusă dezlegării.

(2) Dispozițiile art. 517 alin. (3) se aplică în mod corespunzător.

(3) Dezlegarea dată problemelor de drept este obligatorie de la data publicării deciziei în Monitorul Oficial al României, Partea I, iar pentru instanța care a solicitat dezlegarea, de la data pronunțării deciziei.

(4) Dispozițiile art. 518 se aplică în mod corespunzător”;

- art. 518: „Decizia în interesul legii își încetează aplicabilitatea la data modificării, abrogării sau constatării neconstituționalității dispoziției legale care a făcut obiectul interpretării”.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție pentru dezlegarea unor chestiuni de drept reprezintă un mecanism de asigurare a practicii **unitare** în aplicarea și interpretarea legii de către instanțele judecătorești (mecanism a cărui funcționare este similară cu întrebarea preliminară adresată Curții de

Justiție a Uniunii Europene, prevăzută de art. 267 din tratatul privind funcționarea Uniunii Europene) prin care Înalta Curte de Casație și Justiție se pronunță asupra unei probleme de interpretare a unei norme juridice susceptibilă de interpretări diferite, care, odată aplicate în cauze concrete, ar genera practică neunitară.

Așa cum a fost mai sus reținut, Consiliul a precizat că din lecturarea dispozițiilor legale aplicabile în domeniul achizițiilor publice, rezultă că nu există o prevedere legală care să oblige autoritatea să accepte produse care nu corespund necesităților sale, iar Consiliul nu poate sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor tehnice ori altor prevederi ale documentației, atâta timp cât acestea îi satisfac interesele, rămânând valabile considerentele anterior redată.

Așa cum a reținut și contestatoarea, abordarea Consiliului este statornică și constantă vizavi de *distincția* între contestarea prevederilor existente într-un caiet de sarcini (*întemeiata, în principal, pe înlăturarea caracterului lor restrictiv*) și solicitarea de completare a documentației de atribuire cu anumite cerințe care nu se regăsesc în acesta și nu are ca obiect eliminarea unor cerințe restrictive, care să fi împiedicat contestatorul să depună ofertă, ci impunerea unor noi, care să restricționeze participarea la procedură a altor operatori economici (*față de care se pune problema lipsa interesului și/sau dovezii interesului contestatoarei, lipsa vătămării și/sau a dovezii vătămării contestatoarei*) cu titlu de exemplu fiind: Decizia nr. 721C3/342, 392, 395, 401 din 21.03.2024, Decizia nr. 953/C7/820 din 15.04.2024, Decizia nr. 175/C4/3283, 3561 din 22.01.2024, Decizia nr. 990/C9/390,399,410,691 din 17.04.2024, Decizia nr. 2750/C1/2807 din 27.12.2022.

În aceeași direcție acționează și instanțele de judecată, aspect reținut și de SRL, respectiv:

Mai întâi CNSC - și ne vom referi la CNSC pentru ca întreaga motivare a excepției BIOSTEC este cea utilizată de CNSC (și este firesc să acordăm cezarului ce este al cezarului) - face o distincție între contestarea prevederilor existente într-un caiet de sarcini (*întemeiata, în principal, pe înlăturarea lor sau a caracterului lor restrictiv*) și contestarea lipsei din caietul de sarcini a unor prevederi impuse de prevederi tehnice și/sau legale obligatorii în materie (lipsa a cărei complinire se solicită prin respectiva contestație - speța de față).

Repetatele noastre abordări post-factum ale acestei distincții (adica DUPA pronunțarea deciziilor CNSC în modul arătat) nu au provocat nicio reacție, nici CNSC, nici instanțele de judecată neputând indica/refuzând să indice temeiul legal al unei asemenea distincții de ordin procedural, care este folosită de CNSC spre a crea un regim de soluționare diferit - contestațiile din prima categorie sunt admisibile (sunt recunoscute în dreptul român ?!), cele din a doua categorie trebuie respinse de plano, neexistând interesul promovării lor, nici vătămarea contestatorului, ba chiar cerându-se dovada prejudiciului ce ar trebui să se justifice pentru promovarea contestației.

În aceste condiții, în care nu se poate distinge în ce constă nelămurirea contestatoarei asupra raportului dintre normele interne și cele europene și, cu atât mai puțin, de unde provine această nelămurire, solicitarea Curții Europene de Justiție este de prisos.

Prin prisma art. 267 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene, enunțate de contestatoare, rămâne la aprecierea Consiliului necesitatea adresării de întrebări preliminare Curții de Justiție a Uniunii Europene în vederea stabilirii conținutului normei europene. Altfel spus, nu există o obligație în acest sens a Consiliului, ci doar a instanței de ultim grad în cauză, ale cărei decizii nu pot face obiectul unei căi de atac (curtea de apel). Consiliu, care nu se pronunță în ultimă instanță, nu are obligația de a exercita această trimitere, chiar dacă una dintre părți solicită acest lucru.

Procedura cererii preliminare prevăzută de art. 267 din Tratat este un instrument de cooperare între Curtea de Justiție a Uniunii Europene și instanțele naționale, acestea din urmă având posibilitatea de a recurge la acest instrument în vederea lămuririi unor aspecte care țin de interpretarea dreptului Uniunii Europene și care sunt necesare pentru soluționarea litigiului. Așa cum s-a reținut în jurisprudența constantă a Curții de Justiție a Uniunii Europene, *"interpretarea pe care, în exercitarea competenței care îi este conferită de art. 267 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene, Curtea de Justiție o dă unei reguli de drept comunitar clarifică și definește, atunci când este necesar, sensul și sfera acestei reguli, astfel cum aceasta trebuie sau ar trebui să fie înțeleasă și aplicată din momentul intrării sale în vigoare"* (a se vedea, în acest sens, Hotărârea din 27 martie 1980, pronunțată în Cauza 61/79, Denkvit italiana împotriva Amministrazione delle finanze dello Stato, paragraful 16, Hotărârea din 2 februarie 1988, pronunțată în Cauza 24/86, Blaizot împotriva Universității din Liege și alții, paragraful 27, Hotărârea din 15 decembrie 1995, pronunțată în Cauza C-415/93, Bosman și alții împotriva Union royale belge des sociétés de football association și alții, paragraful 141). Însă, astfel cum a reținut Curtea Constituțională în Decizia nr. 921/2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 673 din 21 septembrie 2011, *"Curtea de Justiție a Uniunii Europene nu are competența să pronunțe o hotărâre care să vizeze constatarea validității sau nevalidității legii naționale. Consecința unei anumite interpretări date Tratatului poate fi aceea ca o dispoziție a unei legi naționale să fie incompatibilă cu dreptul european"*.

Date fiind considerentele anterior menționate, Consiliul constată caracterul nefondat al solicitării adresate privind sesizarea Curții de Justiție a Uniunii Europene vizavi de exercitarea dreptului la contestarea unei documentații de atribuire, sub aspectele identificate de SRL. Trecând la soluționarea criticilor formulate de SRL, Consiliul constată că autoritatea contractantă a dat eficiență dispozițiilor art. 9 alin. (3) 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” și a adoptat măsuri de remediere, pentru o parte dintre specificații tehnice reclamate, a achiesat la solicitările de modificare/eliminare/reformulare ale acestor specificații, în direcția solicitată de autoarea contestației, astfel cum rezultă din cuprinsul punctului de vedere formulat cu privire la contestația depusă de SRL prin intermediul adresei nr. E-2593/24.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 26259/25.04.2024.

Ulterior contestatoarea, *prin Răspunsul nr 1349/10.05.2024 la punctul de vedere formulat* de autoritatea contractantă, înregistrat la Consiliu sub nr. 28945/13.05.20245, luând la cunoștință despre susținerile achizitoarei din cuprinsul punctului de vedere nr. 2593/24.04.2024, înregistrat la Consiliu sub nr. 26159/25.04.2024 precizează următoarele:

2.1.1. Acceptam remedierea propusa de AC - se impune obligarea la publicarea acesteia in SEAP.

2.1.3., 2.2.1. Acceptam remedierea propusa de AC - sc impune obligarea la publicarea acesteia in SEAP.

2.4.2. Acceptam **precizarea AC - se impune publicarea acesteia in SEAP.**

Așadar, având în vedere faptul că modificarea cerințelor reclamate nu a fost publicată în SICAP, în vederea informării tuturor operatorilor economici interesați, Consiliul urmează să admită solicitările de la pct. 2.1.1., 2.1.3., 2.2.1. și 2.4.2 ținând cont de cele mai sus precizate și de achiesarea autorității contractante la solicitările adresate de SRL. În continuare, Consiliul urmează a proceda la soluționarea criticilor pentru care contestatoarea SRL nu a achiesat la măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă, fiind de acord cu remedierile propuse, însă în mod condiționat.

Astfel, pentru solicitarea de la pct. 2.1.2. se are în vedere că autoritatea contractantă, prin intermediul punctului de vedere formulat cu privire la contestația depusă de SRL prin intermediul adresei nr. E-2593/24.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 26259/25.04.2024 a comunicat următoarele:

● **PUNCTUL 2.1.2.**

RĂSPUNS:

Conform Caietului de sarcini la pct. 3. Documentații ce trebuie furnizate Autorității/entității contractante în legătură cu produsele, AC a menționat următoarele:

”Documentațiile pe care Contractantul trebuie să le livreze Autorității contractante în cadrul Contractului sunt:

• Pentru toate loturile, dovada îndeplinirii specificațiilor tehnice se va face în conformitate cu dispozițiile art. 156, alin. (1), lit. b); alin. (4); art. 158; art. 159 din Legea 98/2016:

”ART. 156

(1) Fără a aduce atingere normelor tehnice obligatorii de la nivel național, în măsura în care sunt compatibile cu actele normative adoptate la nivelul Uniunii Europene, specificațiile tehnice se stabilesc în una dintre următoarele modalități:

b) prin trimitere la specificații tehnice și, ca ordine de prioritate, la standarde naționale care transpun standarde europene, evaluări tehnice europene, specificații tehnice comune, standarde internaționale, alte sisteme de referință tehnice instituite de către organismele de standardizare europene sau, în lipsa oricăror dintre acestea, la standarde naționale, la acorduri tehnice naționale sau specificații tehnice naționale referitoare la proiectarea, calcularea și execuția lucrărilor și la utilizarea produselor; fiecare trimitere este însoțită de mențiunea "sau echivalent";

(4) în cazul în care autoritatea contractantă stabilește specificațiile tehnice potrivit dispozițiilor alin. (1) lit. b), aceasta nu respinge o ofertă pe motiv că lucrările, produsele sau serviciile oferite nu sunt conforme cu specificațiile tehnice la care se face trimitere, dacă ofertantul demonstrează în oferta sa, prin orice mijloace adecvate, că soluțiile propuse îndeplinesc într-un mod echivalent cerințele definite prin specificațiile tehnice.

ART. 158

(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita operatorilor economici să furnizeze un raport de încercare eliberat de un organism de evaluare a conformității sau un certificat emis de un astfel de organism drept mijloc de probă care să ateste conformitatea produselor, serviciilor sau lucrărilor care fac obiectul achiziției cu cerințele sau criteriile stabilite prin specificațiile tehnice, factorii de evaluare sau condițiile de executare a contractului.

(2) În cazul prevăzut la alin. (1) în care autoritatea contractantă solicită prezentarea unor certificate emise de un anumit organism de evaluare a conformității, aceasta acceptă și certificate echivalente emise de alte organisme de evaluare a conformității.

(3) În sensul alin. (1) și (2), un organism de evaluare a conformității este un organism care efectuează activități de evaluare a conformității, inclusiv etalonare, încercare, certificare și inspecție, acreditat în conformitate cu dispozițiile Regulamentului (CE) nr. 765/2008 al Parlamentului European și al Consiliului din 9 iulie 2008 de stabilire a cerințelor de acreditare și de supraveghere a pieței în ceea ce privește comercializarea produselor și de abrogare a Regulamentului (CEE) nr. 339/93.

ART. 159

În cazul în care un operator economic nu deține certificatele sau rapoartele de încercare prevăzute la art. 158 alin. (1) sau nu are posibilitatea de a le obține în termenele stabilite, pentru motive care nu îi sunt imputabile, autoritatea contractantă are obligația de a accepta și alte mijloace de probă adecvate, cum ar fi un dosar tehnic al producătorului, în măsura în care astfel de mijloace de probă atestă faptul că lucrările, produsele sau serviciile executate/furnizate/prestate îndeplinesc cerințele sau criteriile stabilite prin specificațiile tehnice, factorii de evaluare sau condițiile de executare a contractului."

Toate documentele se prezintă traduse autorizat în limba română."

Ca urmare, dovada îndeplinirii specificațiilor tehnice se va face în conformitate cu dispozițiile art. 156, alin. (1), lit. b); alin. (4); art. 158; art. 159 din Legea 98/2016.

Referitor la afirmația contestatărei SC G.B. INDCO SRL:

Potrivit art. 18 ANEXA nr. 1 la OMS nr. 1761/2021 (în continuare ORDINUL), unii dintre criteriile obligatorii de alegere corectă a dezinfectanților este: „4 compatibilitatea cu materialele pe care se vor utiliza;”

Deci, NU cu suportul dezinfectiei în sine (în speță, cu instrumentarul și celelalte dispozitive medicale aflate în dotarea AC), ci cu MATERIALELE din care este confecționat respectivul suport (cerința firească, avându-se în vedere că, în general, caracterizarea unui anumit tip de suport presupune și un tipar general al materialelor din care este confecționat).

redăm integral continutul art. 18 al Ordinului MS nr. 1.761/ 2016, Anexa 1 - Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private:

"Art. 18. - Criteriile de alegere corectă a dezinfectantelor sunt următoarele:

- a) spectrul de activitate adaptat obiectivelor fixate;*
- b) timpul de acțiune;*
- c) în funcție de secția/compartimentul din unitatea sanitară în care sunt utilizate, dezinfectantele trebuie să aibă eficiența și în prezența substanțelor interferente: sânge, puroi, voma, diaree, apa dură, materii organice;*
- d) compatibilitatea cu materialele pe care se vor utiliza;*

- e) *gradul de periculozitate (foarte toxic, toxic, nociv, coroziv, iritant, oxidant, foarte inflamabil si inflamabil) pentru personal și pacienți;*
- f) *să fie ușor de utilizat;*
- g) *să fie stabile în timp;*
- h) *natura suportului care urmează sa fie tratat;*
- i) *riscul de a fi inactivat de diferite substanțe sau condiții de mediu, așa cum este prevăzut în fisa tehnică a produsului".*

Așa după cum se poate constata, se menționează atât compatibilitatea cu materialele pe care se vor utiliza [după cum s-a precizat în Caietul de sarcini - lotul 2.4.1.5. - Specificații tehnice sau cerințe funcționale minime, lit. d)], cât și la natura suportului care urmează să fie tratat [așa cum s-a precizat în Caietul de sarcini - lotul 2.4.1.5. - Specificații tehnice sau cerințe funcționale minime, lit. e)].

În baza celor de mai sus, AC consideră că pentru lotul 2.4.1.5, atât specificațiile tehnice menționate la lit.d), respectiv lit. e), și anume:

"d) *Să fie compatibil cu materialele pe care se va utiliza - conform Ord. MS nr. 1761/2021 actualizat, Anexa 1 - Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, art. 18, lit. d);*

e) *Să fie compatibil cu natura suportului ce urmează a fi tratat - conform Ord. MS nr. 1761/2021 actualizat, Anexa 1 - Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, art. 18, lit. h);",*

cât și solicitarea de la pct. 2.4. Produsele solicitate și operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate:

"8. Pentru loturile: 2.4.1.5. *PRODUS BIOCID SAU PRODUS BIOCID ÎNCADRAT CA DISPOZITIV MEDICAL PENTRU DEZINFECTIA DE NIVEL ÎNALT A INSTRUMENTARULUI, DISPOZITIVELOR, ECHIPAMENTELOR MEDICALE, respectiv 2.4.1.6. PRODUS BIOCID SAU PRODUS BIOCID ÎNCADRAT CA DISPOZITIV MEDICAL PENTRU DEZINFECTIA DE NIVEL INTERMEDIAR A INSTRUMENTARULUI, DISPOZITIVELOR, ECHIPAMENTELOR MEDICALE se specifică pentru asigurarea compatibilității cu echipamentele, dispozitivele medicale aflate în dotarea Autorității contractante, următoarele firme producătoare: Olympus, Storz, Heine, Gima",*

se conformează art.18 al Ordinului MS nr. 1.761/ 2016, Anexa 1 - Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private.

Ulterior, prin *Răspunsul nr. 1349/10.05.2024 la punctul de vedere formulat* de autoritatea contractantă, înregistrat la Consiliu sub nr. 28945/13.05.20245, autoarea contestației, luând la cunoștință despre susținerile achizitoarei din cuprinsul punctului de vedere nr. 2593/24.04.2024, înregistrat la Consiliu sub nr. 26159/25.04.2024, precizează următoarele:

Acceptăm remediarea propusă de AC în ce privește modul în care trebuie demonstrată compatibilitatea solicitată DAR numai dacă se precizează că enunțul: *Documentațiile pe care Contractantul trebuie să le livreze Autorității contractante în cadrul Contractului sunt (...)* se referă de fapt la documentațiile pe care OFERTANTUL trebuie să le depună în cadrul ofertei sale; așa cum este redactată cerința (și cum rezultă și din poziționarea acesteia în cuprinsul CS achiziție), se referă la situația post-atribuire contract (în mod inadecvat, căci asemenea documentație nu se solicită în faza de executare a contractului rezultând din derularea procedurii de atribuire) - numai în această situație există un CONTRACTANT și acte de depus „în cadrul CONTRACTULUI”. În caz de refuz al AC de a accepta precizarea solicitată, solicităm admiterea cererii noastre astfel cum am formulat, cu sublinierea faptului ca propunerea AC este o recunoaștere a legalității cererii, impunându-se stabilirea unei modalități de evaluare a îndeplinirii cerinței - pe care noi am indicat-o ca fiind cea mai potrivită.

În ce privește refuzul AC de a elimina cerința de compatibilitate cu dispozitivele medicale identificate prin producătorii acestora, acesta se întemeiază pe evocarea criteriului prevăzut de art. 18 lit.h) ANEXA nr. 1 la OMS nr. 1761/2016 (în continuare ORDINUL): „h) natura suportului care urmează să fie tratat; ”.

AC se afla intr-o situatie de confuzie/eroare autoindusa - „natura suportului” este cea aratata in ORDIN prin formulări precum

„e) dezinfectia prin mijloace chimice se realizează prin utilizarea produselor de dezinfectie avizate/autorizate ca biocide sau notificate ca dispozitive medicale clasa II a și II b, conform prevederilor legale în vigoare, și care se utilizează pentru suprafețe, obiecte, care necesită dezinfectie, instrumentar medical, chirurgical, stomatologic, aparatură medicală, dispozitive medicale; material moale” (art.8 (2) ANEXA nr. 1 la ORDIN)

Legislația națională interzice trimeri de genul celor folosite de AC pentru a indica o anume conformitate -- art. 156 (2) L.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 speța, „natura suportului” este INSTRUMENTARUL, DISPOZITIVELE, ECHIPAMENTELE MEDICALE, iar nu cele ce ar fi identificate prin producător/productie

Mentinem deci cererea oricum pe acest aspect al sau - si solicitam admiterea ei.

În favoarea solicitării adresate, autoarea contestației argumentează că respectiva cerință privind compatibilitatea potrivit art. 18 din Anexa 1 la OMS nr. 1761/2021, unul dintre criteriile obligatorii de alegere corectă a dezinfectantilor este: *„d) compatibilitatea cu materialele pe care se vor utiliza;”* deci nu *cu suportul dezinfectiei in sine (in speța, cu instrumentarul si celelalte dispozitive medicale aflate in dotarea AC), ci cu materialele din care este confecționat respectivul suport (cerința firească, avându-se in vedere ca, in general, caracterizarea unui anumit tip de suport presupune si un tipar general al materialelor din care este confecționat).*

Așadar, prin criticile formulate contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la introducerea criteriului de alegere corectă a unui dezinfectant, prevăzut la art. 18 lit. d) din Anexa nr. 1 la Ordinul nr. 1761/2021, *cu indicarea mijloacelor de probare a compatibilității produsului cu materialele suportului pe care urmează a fi aplicat (instrumentar, dispozitive, echipamente medicale) cu probe obiective, precum rapoarte de testare.*

Cerințele reclamate se regăsesc precizate la nivelul caietului de sarcini, la secțiunea 2. 4.- *Produsele solicitate și operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate, pct. 8*

Pentru loturile - **2.4.1. 5. PRODUS BIOCID SAU PRODUS BIOCID ÎNCADRAT CA DISPOZITIV MEDICAL PENTRU DEZINFECTIA DE NIVEL INALT A INSTRUMENTARULUI, DISPOZITIVELOR, ECHIPAMENTELOR MEDICALE, respectiv 2.4.1.6. PRODUS BIOCID SAU PRODUS BIOCID ÎNCADRAT CA DISPOZITIV MEDICAL PENTRU DEZINFECTIA DE NIVEL INTERMEDIAR A INSTRUMENTARULUI, DISPOZITIVELOR, ECHIPAMENTELOR MEDICALE** se specifica pentru asigurarea compatibilitatii cu echipamentele, dispozitivele medicale aflate in dotarea Autoritatii contractante, urmatoarele firme producătoare: Olympus, Storz, Heine, Gima.

Din economia celor susținute de autoritatea contractantă în cuprinsul punctului de vedere, Consiliul reține că achiziția justifică temeinicia cerinței reclamate pe următoarele considerente:

- cu privire la punctul 2.1.2., autoritatea contractantă, invocând prevederile caietului de sarcini, pct. 3 - *Documentații ce trebuie furnizate*

Autorității/entității contractante în legătură cu produsele, precizează că dovada îndeplinirii specificațiilor tehnice se va face în conformitate cu dispozițiile art. 156 alin. (1) lit. b), alin. (4), art. 158, art. 159 din Legea nr. 98/2016;

- de asemenea, redând integral prevederile art. 18 al Ordinului MS nr. 1.761/2016, Anexa 1 - *Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private*, autoritatea precizează că, așa cum se poate constata, se menționează atât *compatibilitatea cu materialele pe care se vor utiliza* (după cum s-a precizat în caietul de sarcini - lotul 2.4.1.5. Specificații tehnice sau cerințe funcționale minime, lit. d), cât și la *natura suportului care urmează să fie tratat* (așa cum s-a precizat în caietul de sarcini - lotul 2.4.1.5. - Specificații tehnice sau cerințe funcționale minime, lit. e);

- prin urmare, în baza celor de mai sus, achiziția consideră că pentru lotul 2.4.1.5., atât specificațiile tehnice menționate la lit. d), respectiv lit. e), cât și solicitarea de la pct. 2.4. Produsele Solicitate și operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate, potrivit cărora: "Pentru loturile - **2.4.1.5. PRODUS BIOCID SAU PRODUS BIOCID ÎNCADRAT CA DISPOZITIV MEDICAL PENTRU DEZINFECTIA DE NIVEL INALT A INSTRUMENTARULUI, DISPOZITIVELOR, ECHIPAMENTELOR MEDICALE**, respectiv **2.4.1.6. PRODUS BIOCID SAU PRODUS BIOCID ÎNCADRAT CA DISPOZITIV MEDICAL PENTRU DEZINFECTIA DE NIVEL INTERMEDIAR A INSTRUMENTARULUI, DISPOZITIVELOR, ECHIPAMENTELOR MEDICALE** se specifica pentru asigurarea compatibilitatii cu echipamentele, dispozitivele medicale aflate in dotarea Autoritatii contractante, urmatoarele firme producătoare: Olympus, Storz, Heine, Gima" se conformează art. 18 al Ordinului MS nr. 1761/2016, Anexa 1 - *Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private*.

Dispozițiile legale invocate de părți sunt reprezentate de *Ordinul nr. 1.761/2021 pentru aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, evaluarea eficacității procedurilor de curățenie și dezinfectie efectuate în cadrul acestora, procedurile recomandate pentru dezinfectia mâinilor în funcție de nivelul de risc, precum și metodele de evaluare a derulării procesului de sterilizare și controlul eficienței acestuia*, în cadrul Anexei 1 - *Normele tehnice privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, din 03.09.2021* fiind prevăzute următoarele:

Art. 18. - Criteriile de alegere corectă a dezinfectantelor sunt următoarele:

- a) spectrul de activitate adaptat obiectivelor fixate;
- b) timpul de acțiune;
- c) în funcție de secția/compartimentul din unitatea sanitară în care sunt utilizate, dezinfectantele trebuie să aibă eficiență și în prezența substanțelor interferente: sânge, puroi, vomă, diaree, apă dură, materii organice;
- d) compatibilitatea cu materialele pe care se vor utiliza;**
- e) gradul de pericolozitate (foarte toxic, toxic, nociv, coroziv, iritant, oxidant, foarte inflamabil și inflamabil) pentru personal și pacienți;
- f) să fie ușor de utilizat;
- g) să fie stabile în timp;
- h) natura suportului care urmează să fie tratat;**

i) riscul de a fi inactivat de diferite substanțe sau condiții de mediu, așa cum este prevăzut în fișa tehnică a produsului.

Produsele a căror cerințe sunt reclamate sunt definite în caietul de sarcini astfel:

Lotul 5 - produs biocid sau produs biocid încadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel înalt a instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale; detergent cu efect tensioactiv pentru curatarea instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale;

Lotul 6 - produs biocid sau produs biocid încadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel intermediar a instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale; detergent cu efect tensioactiv pentru curatarea instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale.

Din economia dispozițiilor legale redată, Consiliul constată că ceea ce reprezintă interes pentru autoritatea contractantă, în demonstrarea compatibilității prevăzută la art. 18 lit. h) din *Ordinul nr. 1.761/2021 „natura suportului”*, este *instrumentarul, dispozitivele, echipamentele medicale*, iar nu cele ce sunt identificate prin producător.

Prin urmare, indiferent de precizarea din caietul de sarcini privind indicarea producătorilor pentru *echipamentele și dispozitivele medicale aflate în dotarea Autorității contractante*, dovada îndeplinirii compatibilității se va raporta la *compatibilitatea cu materialele pe care se vor utiliza și la natura suportului care reprezintă instrumentarul, dispozitivele, echipamentele medicale*.

Sunt juste precizările autorității contractante, referitoare la faptul că așa cum a fost prevăzut în cuprinsul caietului de sarcini, la secțiunea 3 dedicată *Documentații ce trebuie furnizate Autorității/entității contractante în legătură cu produsele*, s-au precizat următoarele:

Documentațiile pe care Contractantul trebuie să le livreze Autorității contractante în cadrul Contractului sunt:

Pentru toate loturile, dovada îndeplinirii specificațiilor tehnice se va face în conformitate cu dispozițiile art. 156, alin. (1), lit b); alin. (4); art. 158, art.159 din Legea 98/2016:

"ART. 156

(1) Fără a aduce atingere normelor tehnice obligatorii de la nivel național, în măsura în care sunt compatibile cu actele normative adoptate la nivelul Uniunii Europene, specificațiile tehnice se stabilesc în una dintre următoarele modalități:

(...)

b) prin trimitere la specificații tehnice și, ca ordine de prioritate, la standarde naționale care transpun standarde europene, evaluări tehnice europene, specificații tehnice comune, standarde internaționale, alte sisteme de referință tehnice instituite de către organismele de standardizare europene sau, în lipsa oricăror dintre acestea, la standarde naționale, la acorduri tehnice naționale sau specificații tehnice naționale referitoare la proiectarea, calcularea și execuția lucrărilor și la utilizarea produselor; fiecare trimitere este însoțită de mențiunea "sau echivalent";

(...)

(4) În cazul în care autoritatea contractantă stabilește specificațiile tehnice potrivit dispozițiilor alin. (1) lit. b), aceasta nu respinge o ofertă pe motiv că lucrările, produsele sau serviciile oferite nu sunt conforme cu specificațiile tehnice la care se face trimitere, dacă ofertantul demonstrează în oferta sa, prin orice mijloace adecvate, că soluțiile propuse îndeplinesc într-un mod echivalent cerințele definite prin specificațiile tehnice.

ART. 158. - (1) Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita operatorilor economici să furnizeze un raport de încercare eliberat de un organism de evaluare a conformității sau un certificat emis de un astfel de organism drept mijloc de probă care să ateste conformitatea produselor, serviciilor sau lucrărilor care fac obiectul achiziției cu cerințele

sau criteriile stabilite prin specificațiile tehnice, factorii de evaluare sau condițiile de executare a contractului.

(2) În cazul prevăzut la alin. (1) în care autoritatea contractantă solicită prezentarea unor certificate emise de un anumit organism de evaluare a conformității, aceasta acceptă și certificate echivalente emise de alte organisme de evaluare a conformității.

(3) În sensul alin. (1) și (2), un organism de evaluare a conformității este un organism care efectuează activități de evaluare a conformității, inclusiv etalonare, încercare, certificare și inspecție, acreditat în conformitate cu dispozițiile Regulamentului (CE) nr. 765/2008 al Parlamentului European și al Consiliului din 9 iulie 2008 de stabilire a cerințelor de acreditare și de supraveghere a pieței în ceea ce privește comercializarea produselor și de abrogare a Regulamentului (CEE) nr. 339/93.

Art. 159. - În cazul în care un operator economic nu deține certificatele sau rapoartele de încercare prevăzute la art. 158 alin. (1) sau nu are posibilitatea de a le obține în termenele stabilite, pentru motive care nu îi sunt imputabile, autoritatea contractantă are obligația de a accepta și alte mijloace de probă adecvate, cum ar fi un dosar tehnic al producătorului, în măsura în care astfel de mijloace de probă atestă faptul că lucrările, produsele sau serviciile executate/furnizate/prestate îndeplinesc cerințele sau criteriile stabilite prin specificațiile tehnice, factorii de evaluare sau condițiile de executare a contractului.

Ca urmare, dovada îndeplinirii specificațiilor tehnice se va face în conformitate cu dispozițiile art. 156, alin. (1), lit b); alin. (4); art. 158, art.159 din Legea 98/2016. (...)

rezultând faptul că achizițtoarea acceptă în dovedirea/demonstrarea îndeplinirii specificațiilor tehnice/compatibilității cu materialele pe care se vor utiliza (*după cum s-a precizat în caietul de sarcini - lotul 2.4.1.5. Specificații tehnice sau cerințe funcționale minime, lit. d*), cât și la natura suportului care urmează să fie tratat (*așa cum s-a precizat în caietul de sarcini - lotul 2.4.1.5. - Specificații tehnice sau cerințe funcționale minime, lit. e*) modalitățile invocate de respectivele dispoziții legale ale art. 158 din Legea nr. 98/2016 mai sus redate, respectiv un raport de încercare eliberat de un organism de evaluare a conformității sau un certificat emis de un astfel de organism drept mijloc de probă care să ateste conformitatea produselor cu respectarea celor dispuse se art. 159 în cazul în care un operator economic nu deține certificatele sau rapoartele de încercare prevăzute la art. 158 alin. (1) sau nu are posibilitatea de a le obține în termenele stabilite, pentru motive care nu îi sunt imputabile, autoritatea contractantă are obligația de a accepta și alte mijloace de probă adecvate, cum ar fi un dosar tehnic al producătorului (...).

Mai mult analizând textul de lege invocat de contestatoare, Consiliul constată că art. 18 lit. d) și h) din Anexa nr. 1 la Ordinul nr. 1761/2021 stipulează următoarele:

„Art. 18. - Criteriile de alegere corectă a dezinfectantelor sunt următoarele: /.../ d) compatibilitatea cu **materialele** pe care se vor utiliza / .../”

Consiliul constată faptul că art. 18 lit. d) din Anexa nr. 1 la Ordinul nr. 1761/2021 nu precizează modalitatea prin care să fie dovedită compatibilitatea dezinfectantului cu materialele pe care acesta se va utiliza, fiind aplicabile dispozițiile art. 158 și art. 159 redate.

În ceea ce privește modul de dovedire a compatibilității dezinfectantului cu materialele suportului pe care urmează a fi aplicat (instrumentar, dispozitive, echipamente medicale), Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a indicat, prin documentația de atribuire, nicio modalitate de dovedire a acesteia pentru produsul achiziționat în

cadrul lotului nr. 5 și 6 al procedurii. Pe de altă parte, documentația de atribuire nici nu exclude dovedirea îndeplinirii cerinței prin prezentarea și a unor rapoarte de testare, așa cum solicită contestatoarele, indiferent de emitentul acestora.

Totodată, susținerile contestatoarei, de a impune prezentarea unor „probe obiective, precum rapoarte de testare”, nu justifică o creștere a sarcinii impusă ofertanților, în sensul de a dovedi într-un anumit mod compatibilitatea dezinfectantului cu materialele pe care acesta se va utiliza, care ar implica costuri suplimentare pentru aceștia și ar conduce la restricționarea competiției, fiind corectă acceptarea depunerii oricărui tip de documente care atestă compatibilitatea cerută.

Lipsa unor astfel de cerințe din documentația de atribuire nu este de natură să vatăme societatea contestatoare, aceasta având posibilitatea de a demonstra prin orice înscrisuri, compatibilitatea dezinfectantului cu materialele pe care acesta se va utiliza.

Recapitulând ansamblul considerentelor reținute, se constată caracterul nefondat al criticii privind *eliminarea cerinței de compatibilitate cu dispozitivele medicale identificate prin producătorii acestora* și a solicitării prezentării de către ofertanți de rapoarte de testare.

În ceea ce privește momentul în care achizitoarea solicită documentațiile prevăzute în caietul de sarcini la pct. 3 - *Documentații ce trebuie furnizate Autorității/entității contractante în legătură cu produsele*, sunt netemeinice observațiile contestatoarei, potrivit cărora: se refera de fapt la documentațiile pe care OFERTANTUL trebuie să le depună în cadrul ofertei sale; așa cum este redactată cerința (și cum rezultă și din poziționarea acesteia în cuprinsul CS achiziție), se refera la situația post-atribuire contract (în mod inadecvat, căci asemenea documentație nu se solicită în faza de executare a contractului rezultând din derularea procedurii de atribuire) - numai în această situație exista un CONTRACTANT și acte de depus „în cadrul CONTRACTULUI”, atâta vreme cât la începutul secțiunii 3 s-a precizat :

„Ofertantul își asumă răspunderea exclusivă pentru legalitatea și autenticitatea tuturor documentelor prezentate în original și/sau copie în vederea participării la procedură. Analizarea documentelor, prezentate de către ofertanți, de către comisia de evaluare nu angajează din partea acesteia nicio răspundere sau obligație față de acceptarea ca fiind autentice sau legale și nu alătură răspunderea exclusivă a ofertantului sub acest aspect” și prin coroborare cu celelalte cerințe referitoare la specificațiile tehnice prevăzute la produsele din cadrul Lotului 2, 2.4.1.5. și 2.4.1.6 rezultând faptul că cerințele solicitate sunt în sarcina ofertanților trebuind îndeplinite la momentul ofertării, la fel și documentele enumerate.

Cu toate acestea, pentru a evita orice interpretare cu privire la obligațiile ofertanților ori limitele de evaluare ale achizitoarei din acest punct de vedere, se impune completarea/explicitarea celor anterior reținute, respectiv că documentele solicitate cad în sarcina ofertanților.

Referitor la solicitarea de la pct. 2.1.4. se are în vedere că autoritatea contractantă, prin intermediul punctului de vedere formulat cu privire la contestația depusă de SRL prin intermediul adresei nr. E-2593/24.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 26259/25.04.2024 a comunicat următoarele:

● **PUNCTUL 2.1.4.**

RĂSPUNS:

Cerința din Caietul de sarcini pct. 2.4. Produsele solicitate și operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate - *"9. Pentru lotul 2.4.1.5. detergentul cu efect tensioactiv pentru curățarea instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale va trebui să fie compatibil cu produsul biocid sau produsul biocid încadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfecția de nivel înalt a instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale, parte integrantă a lotului"*, a fost menționată în eventualitatea prezentei, ulterior etapei de clătire cu apa filtrată, a unor urme de detergent cu efect tensioactiv, pe suprafețele greu accesibile ale instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale curățate, și care în eventualitatea unei incompatibilități cu produsul biocid sau produsul biocid încadrat ca dispozitiv medical, ar putea cauza inactivarea acestuia, reacții chimice nedorite și/ sau deteriorarea suporturilor sensibile.

În plus Ordinul MS nr. 1761/2021 actualizat, Anexa 1 - Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, art. 37, alin (2), (3) precizează:

"(2) Pentru evitarea formării biofilmului pe instrumentarul și dispozitivele medicale care nu pot fi reprocesate imediat, acestea vor fi acoperite cu un detergent cu efect tensioactiv și transportate către serviciul de sterilizare în containere închise, conform procedurilor standard pentru transportul produselor cu risc biologic.

(3) Precurățarea dispozitivelor în punctul de utilizare nu înlocuiește procedura de curățare. Îndepărtarea prealabilă a materialului organic are rol de a preveni uscarea acestuia pe instrumentar și echipamente și de a facilita o bună curățare. Pentru această procedură nu se folosesc soluții saline sau soluții pe bază de clor activ."

Menționăm faptul că aplicarea etapelor dezinfecției de nivel înalt, așa cum sunt menționate la art. 20 din Ordin MS nr. 1761/2021 actualizat, Anexa 1 - Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, reprezintă o obligație profesională a personalului și modalitatea de lucru curentă.

În baza celor enunțate, AC menține solicitarea de la pct. 2.4. - 9.

Ulterior, prin **Răspunsul nr 1349/10.05.2024 la punctul de vedere formulat** de autoritatea contractantă, înregistrat la Consiliu sub nr. 28945/13.05.20245, autoarea contestației, luând la cunoștință despre susținerile achizitoarei din cuprinsul punctului de vedere nr. 2593/24.04.2024, înregistrat la Consiliu sub nr. 26159/25.04.2024 precizează următoarele:

2.1.4. Menținem cererea și solicităm admiterea ei.

AC recunoaște acuratețea tehnică și juridică a cererii noastre, dar menține cerința în considerarea situației ipotetice în care nu s-ar realiza îndepărtarea completă a detergentului cu efect tensioactiv prin „curățarea prin acțiune mecanică; ” și „clătirea cu apă filtrată” ulterioare aplicării acestuia.

Asemenea situație ipotetică se poate produce doar în cazul în care personalul AC nu și-ar exercita corect atribuțiile profesionale - or, AC are obligațiile prevăzute (cu titlu de reguli generale ale dezinfecției) de ORDIN: ART. 19

(1) Regulile generale de practică ale dezinfecției sunt următoarele: d) personalul care utilizează în mod curent dezinfectantele trebuie instruit cu privire la noile proceduri sau la noile produse dezinfectante;" (ANEXA nr. 1 la ORDIN).

Situația ipotetică evocată de AC nu are legătură cu PRODUSUL, ci cu modul în care este utilizat - și AC recunoaște cu onestitate acest lucru:

Menționăm faptul că aplicarea etapelor dezinfecției de nivel înalt, așa cum sunt menționate la art. 21) din Ordin MS nr. 1761/2021 actualizat, Anexa 1 - Norme tehnice din 3

septembrie 2021 privind curatarea, dezinfectia și sterilizarea în unitatile sanitare publice private, reprezintă o obligație profesionala a personalului si modalitatea de lucru curenta.

Evocarea unei posibile culpe proprii nu este admisibila pentru instituirea unei cerințe cu caracter restrictiv.

Cerința reclamată se regăsește la nivelul caietului de sarcini, la pct. *2.4. Produsele solicitate și operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate*, fiind astfel formulată:

9 Pentru lotul 2.4.1.5. detergentul cu efect tensioactiv pentru curatarea instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale va trebui sa fie compatibil cu produsul biocid sau produsul biocid încadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel înalt a instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale, parte integranta a lotului.

Din economia argumentelor aduse de autoritatea contractantă în favoarea temeiniciei cerinței reclamate, Consiliul constată că acestea se bazează pe faptul că aplicarea etapelor dezinfectiei de nivel înalt, așa cum sun menționate la art. 20 din Ordinul nr. 1761/2021, Anexa 1 - Norme tehnice privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea in unitățile sanitare publice private, reprezintă o obligație profesională a personalului și modalitatea de lucru curentă.

Dispozițiile legale invocate de părți, ANEXA nr.1 la Ordin MS nr. 1761/2021 prevăd următoarele etape în ceea ce privește procedura de dezinfecție de nivel înalt a instrumentarului și celorlalte dispozitive medicale care nu suportă autoclavare este următoarea:

„ART. 20

În cazul dezinfectiei de nivel înalt pentru instrumentarul, dispozitivele și echipamentele care nu suportă autoclavarea, se vor respecta următoarele etape în procesarea manuală:

- a) *curățare cu detergent cu efect tensioactiv;*
- b) *curățare prin acțiune mecanică;*
- c) *clătire cu apă filtrată;*
- d) *dezinfecție de tip înalt, prin imersie;*
- e) *clătire cu apă filtrată;*
- f) *uscare. "*

Sunt relevante precizările achizitoarei, potrivit cărora aplicarea etapelor dezinfectiei de nivel înalt, reprezintă o obligație profesională a personalului și modalitatea de lucru curentă, însă la fel de judicioase sunt și argumentele aduse de societatea contestatoare, potrivit cărora între cele două etape puse în discuție de cerința stabilită - lit.a) și lit.d) - se află interpusе alte două etape - lit.b) si lit.c) - care elimină posibilitatea unui eventual contact dăunător între detergentul cu efect tensioactiv și dezinfectantul „de tip înalt".

Constatându-se că etapele în ceea ce privește procedura de dezinfecție de nivel înalt a instrumentarului și celorlalte dispozitive medicale care nu suportă autoclavare asigură efectele avute în vedere, respectiv eliminarea posibilității, ca ulterior etapei de clătire cu apa filtrată, existenței unor urme de detergent cu efect tensioactiv, pe suprafețele greu accesibile ale instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale curățate, și care în eventualitatea unei incompatibilități cu produsul biocid sau produsul biocid încadrat ca dispozitiv medical, ar putea cauza inactivarea acestuia, reacții chimice nedorite și/ sau deteriorarea suporturile

sensibile, cerința „compatibilității” între cele două produse nu are o justificare/utilitate obiectivă, motiv pentru care se constată caracterul întemeiat al criticii.

În raport de cele reținute achizitoarea va fi obligată la eliminarea cerinței reclamate.

Referitor la solicitarea de la **pct. 2.2.2.** privind obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței (aflată în secțiunea 2.4. Produsele solicitate și operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate) pentru lotul *2.4.1.6. detergentul cu efect tensioactiv pentru curățarea instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale* va trebui să fie compatibil cu produsul biocid sau produsul biocid încadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel intermediar a instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale, parte integrantă a lotului, cerința reclamată se regăsește la nivelul caietului de sarcini, la pct. *2.4. Produsele solicitate și operațiunile cu titlu accesoriu necesar a fi realizate*, fiind astfel formulată:

10 Pentru lotul 2.4.1.6. detergentul cu efect tensioactiv pentru curatarea instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale va trebui sa fie compatibil cu produsul biocid sau produsul biocid incadrat ca dispozitiv medical pentru dezinfectia de nivel intermediar a instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale, parte integranta a lotului.

Considerentele reținute de Consiliu cu ocazia soluționării criticii de la pct. **2.1.4.** sunt valabile și în acest caz, astfel că nu vor mai fi reluate.

Așa cum a fost mai sus reținut, constatându-se că etapele în ceea ce privește procedura de dezinfectie de nivel înalt a instrumentarului și celorlalte dispozitive medicale care nu suportă autoclavare asigură efectele avute în vedere, respectiv eliminarea posibilității, ca ulterior etapei de clătire cu apa filtrată, existenței unor urme de detergent cu efect tensioactiv, pe suprafețele greu accesibile ale instrumentarului, dispozitivelor, echipamentelor medicale curățate, și care în eventualitatea unei incompatibilități cu produsul biocid sau produsul biocid încadrat ca dispozitiv medical, ar putea cauza inactivarea acestuia, reacții chimice nedorite și/sau deteriorarea suporturilor sensibile, cerința „compatibilității” între cele două produse nu are o justificare/utilitate obiectivă, motiv pentru care se constată caracterul întemeiat al criticii.

În raport de cele reținute achizitoarea va fi obligată la eliminarea cerinței reclamate.

Referitor la solicitarea de la **pct. 2.2.3.** se are în vedere că aceasta vizează obligarea autorității contractante la completarea cerinței *b) Să aibă o putere mare de curățare* cu solicitarea prezentării de către ofertanți de rapoarte de testare demonstrând îndeplinirea acestei cerințe.

Argumentul adus de SRL în favoarea criticii se bazează pe faptul că, fiind vorba de o conformitate solicitată de autoritatea contractantă, aceasta are obligația de a asigura respectarea ei (exprimând o necesitate a sa) prin stabilirea modului în care trebuie probată; iar prevederile art. 158 Legea nr. 98/2016 constituie ghidul legal necesar pentru stabilirea acestui mod.

Referitor la solicitarea de la pct. 2.2.3. se are în vedere că autoritatea contractantă, prin intermediul punctului de vedere formulat cu privire la contestația depusă de SRL prin intermediul adresei nr. E-2593/24.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 26259/25.04.2024 a comunicat următoarele:

● **PUNCTUL 2.2.3.**

RASPUNS:

Conform Caietului de sarcini la pct. 3. Documentații ce trebuie furnizate Autorității/entității contractante în legătură cu produsele, AC a menționat următoarele:

"Documentațiile pe care Contractantul trebuie să le livreze Autorității contractante în cadrul Contractului sunt:

- Pentru toate loturile, dovada îndeplinirii specificațiilor tehnice se va face în conformitate cu dispozițiile art. 156, alin. (1), lit. b); alin. (4); art. 158; art. 159 din Legea 98/2016:

"ART. 156

(...)

ART. 158

(...)

Toate documentele se prezintă traduse autorizat în limba română".

Ca urmare, dovada îndeplinirii specificațiilor tehnice se va face în conformitate cu dispozițiile art. 156, alin. (1), lit. b); alin. (4); art. 158; art. 159 din Legea 98/2016.

Ulterior, prin Răspunsul nr 1349/10.05.2024 la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, înregistrat la Consiliu sub nr. 28945/13.05.20245, autoarea contestației, luând la cunoștință despre susținerile achizitoarei din cuprinsul punctului de vedere nr. 2593/24.04.2024, înregistrat la Consiliu sub nr. 26159/25.04.2024 precizează următoarele:

2.2.3. Acceptăm remedierea propusă de AC în ce privește modul în care trebuie demonstrată compatibilitatea solicitată DAR numai dacă se precizează că enunțul

(...) Documentațiile pe care Contractantul trebuie să le livreze Autorității Contractante în cadrul Contractului sunt (...)

se referă de fapt la documentațiile pe care OFERTANTUL trebuie să le depună în cadrul ofertei slie; așa cum este redactată cerința (și cum rezultă și din poziționarea acesteia în cuprinsul CS achiziție), se referă la situația post-atribuire contract (în mod inadecvat, căci asemenea documentație nu se solicită în faza de executare a contractului rezultând din derularea procedurii de atribuire) - numai în această situație există un CONTRACTANT și acte de depus „în cadrul CONTRACTULUI”.

În caz de refuz al AC de a accepta precizarea solicitată, solicităm admiterea cererii noastre astfel cum am formulat, cu sublinierea faptului că propunerea AC este o recunoaștere a legalității cererii, impunându-se stabilirea unei modalități de evaluare a îndeplinirii cerinței - pe care noi am indicat-o ca fiind cea mai potrivită „rapoartele de testare”.

Considerentele reținute de Consiliu cu ocazia soluționării criticii de la pct. **2.1.2.** sunt valabile și în acest caz, astfel că nu vor mai fi reluate.

Achizitoarea a explicat în mod clar faptul că **dovada îndeplinirii specificațiilor tehnice se va face în conformitate cu dispozițiile art. 156, alin. (1), lit. b); alin. (4); art. 158; art. 159 din Legea 98/ 2016.**

Solicitarea contestatoarei privind completarea caietului de sarcini cu cerințe suplimentare privind modalitatea de demonstrare a *b) Să aibă o putere mare de curățare* cu solicitarea prezentării de către ofertanți de rapoarte de testare demonstrând îndeplinirea acestei cerințe, urmează a fi respinsă ca fiind neîntemeiată, motivat de faptul că lipsa unor astfel de cerințe din documentația de atribuire nu este de natură să vatăme

societatea contestatoare, aceasta având posibilitatea de a demonstra prin orice înscrisuri cerința tehnică impusă.

Așa cum a fost anterior reținut practica Consiliului și a instanțelor de judecată este constantă în a considera că solicitarea de completare a documentației de atribuire cu anumite cerințe care nu se regăsesc în aceasta și nu are ca obiect eliminarea unor cerințe restrictive, care să fi împiedicat contestatorul să depună ofertă, ci impunerea unor noi, care să restricționeze participarea la procedură a altor operatori economici (*față de care se pune problema lipsa interesului și/sau dovezii interesului contestatoarei, lipsa vătămării și/sau a dovezii vătămării contestatoarei cu titlu de exemplu fiind: Decizia nr. 721C3/342, 392, 395, 401 din 21.03.2024, Decizia nr. 953/C7/820 din 15.04.2024, Decizia nr. 175/C4/3283, 3561 din 22.01.2024, Decizia nr. 990/C9/390,399,410,691 din 17.04.2024, Decizia nr. 2750/C1/2807 din 27.12.2022*).

Așadar SRL nu justifică un interes în impunerea prezentării unor probe obiective, cum ar rapoarte de testare, fiind întemeiate cele susținute de intervenienta ... SRL în invocarea excepției lipsei calității SRL de persoană vătămată, respectiv:

Nu în ultimul rând apreciem că în ceea ce privește critica în discuție contestatoarea nu deține nici calitatea de persoană vătămată în sensul art.2 coroborat cu art.3 alin.(1) lit.f din Legea nr.101/2016, neputându-se considera că aceasta: "a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante".

Astfel, nu poate fi justificată din nici o perspectivă vreo vătămare a contestatoarei prin menținerea specificației criticată în forma sa actuală, aceasta având posibilitatea de a participa la procedură și de a depune orice înscrisuri va considera necesar în cadrul ofertei sale tehnice.

Urmare, în condițiile în care prin pct.2.2.3. al contestației nu se cere practic înlăturarea unei vătămări cauzate printr-o prevedere nelegală, ci introducerea unei cerințe suplimentare, fără suport legal și care ar fi de natură a crea obstacole nejustificate pentru participarea la procedură a altor operatori economici, solicitarea contestatoarei nu poate fi primită.

În ceea ce privește momentul în care achizitoarea solicită documentațiile prevăzute în caietul de sarcini la pct. 3 - *Documentații ce trebuie furnizate Autorității/entității contractante în legătură cu produsele*, sunt netemeinice observațiile contestatoarei, potrivit cărora: se refera de fapt la documentațiile pe care OFERTANTUL trebuie să le depună în cadrul ofertei sale; așa cum este redactată cerința (și cum rezulta și din poziționarea acesteia în cuprinsul CS achiziție), se refera la situația post-atribuire contract (în mod inadecvat, căci asemenea documentație nu se solicită în faza de executare a contractului rezultând din derularea procedurii de atribuire) - numai în această situație exista un CONTRACTANT și acte de depus „în cadrul CONTRACTULUI”, atâta vreme cât la începutul secțiunii 3 s-a precizat :

“Ofertantul își asumă răspunderea exclusivă pentru legalitatea și autenticitatea tuturor documentelor prezentate în original și/sau copie în vederea participării la procedură. Analizarea documentelor, prezentate de către ofertanți, de către comisia de evaluare nu angajează din partea acesteia nicio răspundere sau obligație față de acceptarea ca fiind autentice sau legale și nu înlătură răspunderea exclusivă a ofertantului sub acest aspect” și prin

coroborare cu celelalte cerințe referitoare la specificațiile tehnice prevăzute la produsele din cadrul Lotului 2, 2.4.1.5. și 2.4.1.6 rezultând faptul că cerințele solicitate sunt în sarcina ofertanților trebuind îndeplinite la momentul ofertării, la fel și documentele enumerate.

Cu toate acestea, pentru a evita orice interpretare cu privire la obligațiile ofertanților ori limitele de evaluare ale achizitoarei din acest punct de vedere, se impune completarea/explicitarea celor anterior reținute, respectiv că documentele solicitate cad în sarcina ofertanților.

Referitor la solicitarea de la pct. **2.3.1. LOTUL 7 - PRODUS BIOCID DESTINAT DEZINFECȚIEI IGIENICE ȘI CHIRURGICALE A MÂINILOR PRIN FRECARE** se are în vedere că aceasta vizează obligarea autorității contractante la completarea cerinței *d) Să nu producă iritații la utilizări repetate* cu solicitarea prezentării de către ofertanți de rapoarte de testare emise de laboratoare autorizate/acreditate demonstrând îndeplinirea acestei cerințe.

Considerentele reținute de Consiliu cu ocazia soluționării criticii de la pct. **2.2.3.** sunt valabile și în acest caz, astfel că nu vor mai fi reluate.

Așa cum a fost mai sus reținut, s-a constatat că faptul că achizitoarea a explicat în mod clar faptul că **dovada îndeplinirii specificațiilor tehnice se va face în conformitate cu dispozițiile art. 156, alin. (1), lit. b); alin. (4); art. 158; art. 159 din Legea 98/ 2016.**

Solicitarea contestatoarei privind completarea caietului de sarcini cu cerințe suplimentare privind modalitatea de demonstrare a *d) Să nu producă iritații la utilizări repetate* cu solicitarea prezentării de către ofertanți de rapoarte de testare emise de laboratoare autorizate/acreditate demonstrând îndeplinirea acestei cerințe, urmează a fi respinsă ca fiind neîntemeiată, motivat de faptul că lipsa unor astfel de cerințe din documentația de atribuire nu este de natură să vatăme societatea contestatoare, aceasta având posibilitatea de a demonstra prin orice înscrisuri cerința tehnică impusă.

Cu luarea în considerare a celor anterior precizate, cu ocazia soluționării cererii de la pct. 2.2.3. în ceea ce privește momentul în care achizitoarea solicită documentațiile prevăzute în caietul de sarcini la pct. 3 - *Documentații ce trebuie furnizate Autorității/entității contractante în legătură cu produsele*, pentru a evita orice interpretare cu privire la obligațiile ofertanților ori limitele de evaluare ale achizitoarei din acest punct de vedere, se impune completarea/explicitarea celor anterior reținute, respectiv că documentele solicitate cad în sarcina ofertanților.

Referitor la solicitarea de la pct. **2.3.1. LOTUL 7 - PRODUS BIOCID DESTINAT DEZINFECȚIEI IGIENICE ȘI CHIRURGICALE A MÂINILOR PRIN FRECARE** se are în vedere că aceasta vizează obligarea autorității contractante la completarea cerinței *d) Să nu producă iritații la utilizări repetate* cu solicitarea prezentării de către ofertanți de rapoarte de testare emise de laboratoare autorizate/acreditate demonstrând îndeplinirea acestei cerințe.

Considerentele reținute de Consiliu cu ocazia soluționării criticii de la pct. **2.2.3.** sunt valabile și în acest caz, astfel că nu vor mai fi reluate.

Așa cum a fost mai sus reținut, s-a constatat că faptul că achizitoarea a explicat în mod clar faptul că **dovada îndeplinirii specificațiilor tehnice se va face în conformitate cu dispozițiile art. 156, alin. (1), lit. b); alin. (4); art. 158; art. 159 din Legea 98/ 2016.**

Solicitarea contestatoarei privind completarea caietului de sarcini cu cerințe suplimentare privind modalitatea de demonstrare a *d) Să nu producă iritații la utilizări repetate* cu solicitarea prezentării de către ofertanți de rapoarte de testare emise de laboratoare autorizate/acreditate demonstrând îndeplinirea acestei cerințe, urmează a fi respinsă ca fiind neîntemeiată, motivat de faptul că lipsa unor astfel de cerințe din documentația de atribuire nu este de natură să vatăme societatea contestatoare, aceasta având posibilitatea de a demonstra prin orice înscrisuri cerința tehnică impusă.

Cu luarea în considerare a celor anterior precizate, cu ocazia soluționării cererii de la pct. 2.2.3. în ceea ce privește momentul în care achizitoarea solicită documentațiile prevăzute în caietul de sarcini la pct. 3 - *Documentații ce trebuie furnizate Autorității/entității contractante în legătură cu produsele*, pentru a evita orice interpretare cu privire la obligațiile ofertanților ori limitele de evaluare ale achizitoarei din acest punct de vedere, se impune completarea/explicitarea celor anterior reținute, respectiv că documentele solicitate cad în sarcina ofertanților.

Referitor la solicitarea de la **pct. 2.3.2.** se are în vedere că aceasta vizează obligarea autorității contractante la precizarea faptului că produsul ofertat trebuie să aibă o compoziție „hidroalcoolică”, conform art.3 ANEXA nr.3 la ORDIN:

„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."*

Iar dacă „soluția hidroalcoolică” impusă prin lege (lato sensu) are o compoziție cu o unică substanță activă - ALCOOLUL ETILIC atunci ofertantii trebuie să dovedească denaturarea acestuia, astfel încât produsul ofertat să nu fie apt pentru consumul uman.

Avem în vedere conformarea la prevederile art.336 pct.7 L.nr.227/2015,

"7. denaturarea reprezintă operațiunea/procesul prin care alcoolului etilic sau produselor alcoolice li se adaugă substanțele prevăzute prin normele metodologice astfel încât acestea să devină improprii consumului uman;"

și la prezența substanțelor denaturante stabilite prin pct.78 (3) lit.b) HGR nr.1/2016.

Și, totodată, obligația AC de a asigura o informare completă, precisă și clară asupra modului în care trebuie efectuată ofertarea de către operatorii economici interesați (art.154 (1) L.nr.98/2016).

Referitor la solicitarea de la pct. 2.3.2. se are în vedere că autoritatea contractantă, prin intermediul punctului de vedere formulat cu privire la contestația depusă de SRL prin intermediul adresei nr. E-2593/24.04.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 26259/25.04.2024 a comunicat următoarele:

● **PUNCTUL 2.3.2.**

RĂSPUNS:

Caietul de sarcini - pct. 2.4.1.7. PRODUS BIOCID DESTINAT DEZINFECTIEI IGIENICE ȘI CHIRURGICALE A MÂINILOR PRIN FRECARÉ,

se va modifica și va avea următorul enunț:

pct. 2.4.1.7. PRODUS BIOCID DESTINAT DEZINFECTIEI IGIENICE ȘI CHIRURGICALE A MÂINILOR PRIN FRECARÉ (SOLUȚIE HIDROALCOOLICĂ).

Ținând cont de:

- definirea termenului de antiseptic de frecare pe bază de alcool: "Un preparat (lichid, gel sau spumă) pe bază, conceput pentru aplicarea pe mâini urmată de frecarea lor pentru a inactiva microorganismele și/sau suprima temporar creșterea acestora. Astfel de preparate pot conține unul sau mai multe tipuri de alcooli, alte ingrediente active, excipienți, precum și umectanți. " (Ghid OMS privind igiena mâinilor în unitățile medicale)

- "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; ..." (Ordin MS nr. 1761/2016 - ANEXA Nr. 3 - PROCEDURILE recomandate pentru dezinfectia mâinilor, în funcție de nivelul de risc, art. 2),

și

având proprietatea termenilor utilizați,

AC a precizat cu exactitate scopul pe care urmează să îl aibă produsul, adică acela de a realiza dezinfectia igienică și chirurgicală a mâinilor prin frecare, nicidecum consumul uman.

În considerarea celor de mai sus, referitor la solicitarea contestatarei:

Iar dacă „soluția hidroalcoolică” impusă prin lege (lato sensu) are o compoziție cu o unică substanță activă - ALCOOLUL ETILIC atunci ofertanții trebuie să dovedească denaturarea acestuia, astfel încât produsul oferat să nu fie apt pentru consumul uman.

AC consideră că aceasta este menită a introduce un obstacol nejustificat față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici, încălcând astfel art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice: „Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici 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”.

Ulterior, contestatoarea *prin Răspunsul nr 1349/10.05.2024 la punctul de vedere formulat* de autoritatea contractantă, înregistrat la Consiliu sub nr. 28945/13.05.20245, luând la cunoștință despre susținerile achizitoarei din cuprinsul punctului de vedere nr. 2593/24.04.2024, înregistrat la Consiliu sub nr. 26159/25.04.2024 precizează următoarele:

2.3.2» AC admite în parte solicitarea noastră, precizând ca produsul solicitat trebuie să fie o soluție hidroalcolică - se impune publicarea achiesării în SEAP.

În ce privește precizarea ca „daca „soluția hidroalcoolică” impusa prin lege (lato sensu) are o compoziție cu o unica substanta activa - ALCOOLUL ETILIC atunci ofertant ii trebuie sa dovedeasca denaturarea acestuia, astfel in cat produsul ofertat sa nu fie apt pentru consumul uman”, AC refuza sa faca asemenea precizare, cu motivările ca:

- solicita un produs care nu este destinat consumului uman (argumentare/precizare inutila, caci DENATURAREA are drept scop protectia sanatatii umane prin evitarea ca produsele precum cele solicitate de AC sa fie deturnate de la scopul declarat si sa fie consumate in scop de recreere prost înțeleasă);

Din economia argumentelor aduse de autoritatea contractantă în favoarea cerinței reclamate, Consiliul constată temeinicia celor susținute de achizitoare.

Așa cum a susținut autoritatea contractantă, în cuprinsul documentației de atribuire a precizat pentru produsul în discuție scopul pentru care a demarat procedura de atribuire, respectiv de a achiziționa un *produs biocid destinat dezinfecției igienice și chirurgicale a mâinilor prin frecare*.

Se reține faptul că argumentul decisiv adus de contestatoare în favoarea solicitării adresate, se bazează pe dispozițiile art. 336 pct. 7 din *Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal*, respectiv:

"Art. 336. - Definiții

În înțelesul prezentului capitol, termenii și expresiile de mai jos au următoarele semnificații:

(...)

7. denaturarea reprezintă operațiunea/procesul prin care alcoolului etilic sau produselor alcoolice li se adaugă substanțele prevăzute prin normele metodologice **astfel încât acestea să devină improprii consumului uman**" și pe dispozițiile pct.78 (3) lit. b) din HG. nr. 1/2016 privind prezența substanțelor denaturante.

Potrivit art. 336 pct.7 *Legea nr. 227/2015*, "7. *denaturarea reprezintă operațiunea/procesul prin care alcoolului etilic sau produselor alcoolice li se adaugă substanțele prevăzute prin normele metodologice astfel încât acestea să devină improprii consumului uman*.

Iar dispozițiile pct. 78 alin. (3) lit. b) din H.G. nr. 1/2016 prevăd:

3) În aplicarea art. 397 alin. (1) lit. b) din Codul fiscal, substanțele admise pentru denaturarea alcoolului etilic destinat a fi utilizat pe teritoriul României pentru fabricarea de produse ce nu sunt destinate consumului uman, substanțele admise pentru denaturarea acestuia, în concentrație pe hectolitru de alcool pur, sunt cel puțin două din următoarele: (...).

Așadar, concluzia la care ajunge contestatoarea, invocând dispoziții ale Codului fiscal, este că în scopul evitării riscului consumului uman al produselor conținând drept substanță activă alcoolul etilic, se impune obligarea achizitoarei la efectuarea acestei precizări stabilite prin dispozițiile legale invocate.

Nu există o prevedere legală care să oblige autoritatea să accepte produse care nu corespund necesităților sale, iar Consiliul nu poate sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor tehnice ori altor prevederi ale documentației, atâta timp cât acestea îi satisfac interesele. Autoritatea contractantă este singura în măsură să-și stabilească propriile necesități, orice achiziție care nu ar conduce la satisfacerea în mod deplin a nevoilor sale reprezentând o folosire inefficientă a fondurilor.

Astfel, a obliga autoritatea contractantă să introducă anumite prevederi din codul fiscal care au în vedere *regimul accizelor pentru produsele cu alcool* reprezintă o solicitare străină de scopul procedurii de atribuire în analiză.

Modificarea documentației de atribuire se impune doar atunci când prevederile ei sunt restrictive și nu prin adăugarea unor cerințe inutile,

fiind cunoscut faptul că substanțele dezinfectante nu cuprind 100% alcool, ci și alte substanțe. În plus, au fost invocate dispoziții legale neaplicabile speței. Prin urmare în raport de cele mai sus reținute, solicitarea privind denaturarea produsului lotului 7 va fi respinsă.

Date fiind considerentele anterior menționate, Consiliul constată temeinicia în parte a solicitării de la pct. 2.3.2, sub aspectul că produsul solicitat trebuie să fie o soluție hidroalcoolică, astfel impunându-se publicarea în SICAP în vederea informării tuturor operatorilor economici interesați, ținând cont de cele mai sus precizate și de achiesarea autorității contractante la solicitarea adresată de SRL și constată caracterul neîntemeiat al solicitării contestatoarei referitoare la dovedirea denaturării produsul lotului 7.

Referitor la solicitarea de la pct. **2.4.1. LOTUL 8 - PRODUS BIOCID PE BAZĂ DE CLORHEXIDINĂ DESTINAT DEZINFECȚIEI CHIRURGICALE A MÂINILOR PRIN SPĂLARE** se are în vedere că aceasta vizează obligarea autorității contractante la completarea cerinței *d) Să nu producă iritații la utilizări repetate*; cu solicitarea prezentării de către ofertanți de rapoarte de testare emise de laboratoare autorizate/acreditate demonstrând îndeplinirea acestei cerințe.

Considerentele reținute de Consiliu cu ocazia soluționării criticii de la pct. **2.2.3.** sunt valabile și în acest caz, astfel că nu vor mai fi reluate.

Așa cum a fost mai sus reținut, s-a constatat că faptul că achiziția a explicat în mod clar faptul că **dovada îndeplinirii specificațiilor tehnice se va face în conformitate cu dispozițiile art. 156, alin. (1), lit. b); alin. (4); art. 158; art. 159 din Legea 98/ 2016.**

Solicitarea contestatoarei privind completarea caietului de sarcini cu cerințe suplimentare privind modalitatea de demonstrare a *d) Să nu producă iritații la utilizări repetate* cu solicitarea prezentării de către ofertanți de rapoarte de testare emise de laboratoare autorizate/acreditate demonstrând îndeplinirea acestei cerințe, urmează a fi respinsă ca fiind neîntemeiată, motivat de faptul că lipsa unor astfel de cerințe din documentația de atribuire nu este de natură să vatăme societatea contestatoare, aceasta având posibilitatea de a demonstra prin orice înscrisuri cerința tehnică impusă.

Cu luarea în considerare a celor anterior precizate, cu ocazia soluționării cererii de la pct. 2.2.3. în ceea ce privește momentul în care achiziția solicită documentațiile prevăzute în caietul de sarcini la pct. 3 - *Documentații ce trebuie furnizate Autorității/entității contractante în legătură cu produsele*, pentru a evita orice interpretare cu privire la obligațiile ofertanților ori limitele de evaluare ale achiziției din acest punct de vedere, se impune completarea/explicitarea celor anterior reținute, respectiv că, documentele solicitate cad în sarcina ofertanților. Recapitulând ansamblul considerentelor anterior expuse, Consiliul, având în vedere că unele dintre criticile formulate de SRL s-au dovedit a fi întemeiate va dispune remedierea documentației de atribuire, potrivit

criticilor admise și considerentelor deciziei pentru Loturile nr. 5, 6, 7 și 8.

Obligă autoritatea contractantă, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii, să reia procedura de atribuire, să remedieze documentația de atribuire conform celor dispuse în considerente și să aducă la cunoștința tuturor celor interesați măsurile de remediere adoptate, prin postarea acestora în SEAP, cu stabilirea unei noi date de depunere a ofertelor, potrivit dispozițiilor art. 55 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

Totodată, în măsura în care informațiile referitoare la elementele pentru care Consiliul a dispus remedierile mai sus amintite, se regăsesc și în cadrul altor documente din conținutul documentației de autoritatea contractantă va proceda în consecință și va corela informațiile în concordanță cu remedierile dispuse.

În cazul solicitărilor de la pct. 2.1.1., 2.1.3., 2.2.1. și 2.4.2 pentru care achizitoarea a achiesat la solicitările SRL, iar autoarea contestației a comunicat că este de acord cu măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă din contestația formulată, Consiliul urmează să admită criticile și să oblige autoritatea contractantă să publice în SEAP caietul de sarcini revizuit, în vederea informării tuturor operatorilor economici interesați de participarea la procedură, potrivit dispozițiilor art. 55 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

Față de cele reținute mai sus cu prilejul soluționării cererii 2.2.3. din contestația depusă de SRL vizavi de Lotul 6, respectiv constatarea caracterul neîntemeiat al solicitării, Consiliul va admite cererea de intervenție depusă de ... SRL privitor la aceasta.

Trecând la contestația secunda, cea formulată de SRL, Consiliu constată că sunt aduse critici vizavi de anumite cerințe pretinse a fi nelegale în ceea ce privește Loturile nr. 1, 2 și 4.

Se reține faptul că anterior formulării contestației autoarea contestației a adresat o solicitare de clarificare vizavi de aceleași aspecte care fac obiectul contestației, în calitate de operator economic interesat în cadrul procedurii de atribuire, însă achizitoarea nu a formulat niciun răspuns astfel că a formulat prezenta contestație în analiză.

Contrar celor susținute de contestatoare privind lipsa furnizării din partea autorității contractante a unui răspuns la solicitarea adresată, sunt juste argumentele autorității contractante, potrivit cărora precizăm faptul ca a fost transmisă în data de 17.04.2024 de către SC SRL o Solicitare de clarificari privind Procedura de licitație publicată cu anunț de participare nr. CN1067715. în vederea încheierii unui Acord-cadru având ca obiect „ PRODUSE BIOCID E GRUPA PRINCIPALA I. TIP PRODUS 1. 2. PRODUSE BIOCID E ÎNCADRATE CA DISPOZITIVE MEDICALE. DETERGENTI CU EFECT TENSIOACTIV”. având conținut similar pentru loturile 2.4.1.1. 2.4.1.2. 2.4.1.4. pentru care termenul de răspuns urma a fi data de 02.05.2024.

În raport de precizările cuprinse în fișa de date, la pct. II.1.4.

Termen de raspuns la solicitarile de clarificare/informatii suplimentare

Autoritatea contractanta va raspunde tuturor solicitarilor de clarificari in a-12 -a zi inainte de termenul limita stabilit pentru depunerea ofertelor; Numarul de zile pana la care se pot solicita clarificari inainte de data limita de depunere a ofertelor - 19 zile.

se constată caracterul nefondat al susținerile contestatoarei.

Referitor la solicitarea contestatoarei vizavi de transmiterea de către autoritatea contractantă, pe lângă dosarul achiziției, și a Analizei de risc întocmită în baza Ordinului 1761/2001, Planul de prevenire a IAAM întocmit în baza art. 7 lit. 1 din Legea nr. 3 din 8 ianuarie 2021, precum și Referatul de necesitate datate, semnate și aprobate de Medicul epidemiolog și/sau de Serviciului de Prevenire a Infecțiilor Asociate Asistentei Medicale, de unde ar trebui să rezulte MOTIVELE pentru care se impune îndeplinirea/respectarea cerințelor contestate, cerințe derogatorii de la Standardului EN 14885/2022 aplicabil, Consiliul reține că argumentul adus de SRL în favoarea solicitării adresate se bazează pe necesitatea verificării dacă cerințele ce fac obiectul prezentei contestații au fost solicitate, în mod expres, de către Medicul epidemiolog și/sau de Serviciului de Prevenire a Infecțiilor Asociate Asistentei Medicale și că se impun în baza unei analize temeinic motivate, solicitarea adresată va fi respinsă pe considerentul că rolul Consiliului este de a soluționa contestația pe baza documentelor din dosarul achiziției, nu pe informații care privesc, în fapt, necesitatea achiziției. Curtea de Apel Alba Iulia în Decizia nr. 511/2022, în dosarul nr. 264/57/2022 a statuat următoarele:

Or, absența unei astfel de obligații este corectă, întrucât **autoritatea contractantă trebuie să evalueze fiecare procedură de achiziție publică, în parte, și să aleagă modalitatea de organizare a procedurii aplicabile și de întocmire a documentației de atribuire, care să asigure cel mai bine atingerea scopului urmărit prin încheierea contractului și o utilizare cât mai eficientă a fondurilor publice.**

(...)

Așa fiind, în lipsa unor dispoziții legale exprese și imperative, revine autorității contractante rolul de a asigura un echilibru între interesele sale (în condițiile în care regula este aceea a priorității interesului publice, în dauna celui privat, al operatorilor economici) modalitatea de atingere a acestora - ceea ce presupune stabilirea obiectului contractului, a documentației și a întregii proceduri de atribuire precum și respectarea legislației în materia achizițiilor publice.

O, primă solicitare vizează Lotul 1, produsul 2.4.1.1. *Produs biocid pentru dezinfectia rapida, de nivel inalt a suprafetelor cu nivel de risc mare (scor 7) ", în sensul revizuirii timpului de acțiune solicitat la punctul c) și anume „Să prezinte un timp de contact de maximum 60 min, pentru care se produc si mențin acțiunile solicitate la pct. b)", conform standardului EN 14885/2022, având în vedere că autoritatea contractantă nu menționează că produsul va fi utilizat exclusiv pentru suprafețe care intră în contact cu pacientul sau cu personalul medical.*

Argumentele aduse de contestatoare în favoarea criticii se bazează pe faptul că potrivit standardului EN 14885/2022 pag. 37, timpul de acțiune pentru activitatea sporicidă EN 17126 pentru acoperirea

întregului spectru de activitate este de *maxim 60 de min*, pentru alte suprafețe care nu vin în contact cu pacientul sau cu personalul medical.

Contestatoarea SRL a adăugat că pentru ca dezinfectantul să aibă eficacitate, având în vedere și tipul de dezinfecție de nivel înalt urmărit (Micobactericidă), se impune ca cerințele tehnice ale produsului să nu deroge de la standardului european EN 14348 (respectiv, timp maxim de acțiune 60 min), în caz contrar fiind încălcate principiile prevăzute de art. 2 alin. 2 din Legea nr. 98/2016.

În concluzie, contestatoarea solicită revizuirea timpului de contact solicitat la punctul c) și anume „ *Sa prezinte un timp de contact de maximum 60 min, pentru care se produc si mentin actiunile solicitate la pct. b)* ”, cerință în conformitate cu standardul EN 14885/2022, având în vedere că autoritatea contractantă nu menționează că produsul va fi utilizat *exclusiv* pentru suprafețe care intră în contact cu pacientul sau cu personalul medical.

Se vor reține și susținerile autorității în replică la cele reclamate, respectiv faptul că, potrivit Normelor tehnice privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, aprobate prin Ord. MS nr. 1.761 din 3 septembrie 2021, *definirea riscului si calculul scorul de risc al suprafețelor* se face astfel:

"Art. 15. - (1) Pentru dezinfecția suprafețelor se va calcula un scor total de risc în funcție de armatoarele criterii:

a) probabilitatea contaminării cu agenți patogeni:

(i) mare (scor 3);

(ii) medie (scor 2);

(iii) mica (scor 1);

b) frecvența atingerii:

(i) mica (scor 1);

(ii) mare (scor 3);

c) susceptibilitatea pacienților din spațiile de îngrijire:

(i) scăzută (scor 0);

(ii) crescută (scor 1).

(2) Riscul se considera:

a) mare (scor 7), care necesita dezinfectie de nivel inalt dupa fiecare procedura medicala, pacient sau minimum de 2 ori pe zi si ori de cate ori este nevoie;

b) mediu (scor 4-6), care necesita cel puțin dezinfectie de nivel mediu cel puțin 1 data pe zi si ori de cate ori este nevoie;

c) scăzut (scor 2-3), care necesita cel puțin curățenie cu o frecvență stabilită în procedura de curățenie si ori de cate ori este nevoie. "

Astfel, definirea produsului solicitat la pct 2.4.1.1. ca fiind *un Produs biocid sau produs biocid încadrat ca dispozitiv medical, gata preparat, pentru dezinfecția de nivel înalt a suprafețelor cu nivel de risc mare (scor 7)* face referire tocmai la faptul ca acesta urmează a fi destinat *dezinfectiei suprafețelor care prezintă o probabilitate mare de contaminare cu agenți patogeni (scor 3). o frecvență a atingerii mare (scor 3) si o susceptibilitatea crescută (scor 1) a pacienților din spațiile de îngrijire.*

Așadar, concluzia la care ajunge achizitoarea este aceea că aspectele readate converg spre faptul că, produsul lotului 1 reclamat, va

fi utilizat exclusiv pentru suprafețe care intră în contact cu pacientul sau cu personalul medical.

Achiziția a adăugat încadrarea riscului ca fiind: "a) mare (scor 7), care necesită dezinfectie de nivel înalt după fiecare procedură medicală, pacient sau minimum de 2 ori pe zi și ori de câte ori este nevoie;" întărește afirmația anterior predată, și anume faptul că produsul va fi utilizat exclusiv pentru dezinfecția suprafețelor care intră în contact cu pacientul sau cu personalul medical.

Din lecturarea informațiilor cuprinse în documentația de atribuire, Consiliul reține următoarele aspecte:

- potrivit caietului de sarcini - *Specificații tehnice sau cerințe funcționale minime*, lit. b) s-a solicitat ca produsul oferat "Să prezinte un spectru de activitate: bactericid, tuberculocid, micobactericid, levuricid, fungicid, virucid, sporicid conform prevederilor dispuse prin Ord. MS nr. 1761/ 2021 actualizat, și dovedit prin standardele cuprinse în SR EN 14885:2022, cu modificările și completările ulterioare - SR EN 14885:2022/ AC :2023 (respectând condițiile privitoare la: organisme testate, temperatura, timp de contact, substanțe interferențe, reducere logaritmică) " pentru acțiunile enumerate:

- bactericida: SR EN 13727 (2,1), SR EN 17387 (2,2);
- levurică: SR EN 13624 (2,1), SR EN 17387 (2,2);
- fungicida: SREN13624 (2,1), SR EN 17387 (2,2);
- tuberculocida: SR EN 14348 (2,1);
- micobactericida: SREN 14348 (2,1);
- virucidă: SR EN 14476 (2,1), SR EN 16777 (2,2);
- sporicidă, inclusiv pentru Clostridioides difficile: SREN 17126 (2,1). "

- potrivit caietului de sarcini - *"Specificații tehnice sau cerințe funcționale minime", lit. g)* s-a solicitat ca produsul oferat "Să nu fie: foarte toxic, toxic, nociv, iritant, pentru personal și pacienți - conform Ord. MS nr. 1761/2021 actualizat, Anexa 1 - Norme tehnice din 3 septembrie 2021 privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, **art. 18, lit. e)**".

Sunt incidente în speță și Normele tehnice privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, aprobate prin Ord. MS nr. 1.761 din 3 septembrie 2021

- Art. 17:

"Dezinfecția curentă și/sau terminală efectuată cu dezinfectant de nivel înalt este obligatorie în unitățile sanitare, după cum urmează:

a) în spațiile/zonelor/sectoarele unde se constată evoluția unor cazuri de infecții asociate asistentei medicale, inclusiv infecția cu Clostridioides difficile:

b) în spațiile/zonelor/sectoarele unde se constată situațiile de risc epidemiologie:

c) blocul operator, blocul/săli de nașteri. "

Art. 18-Criteriile de alegere corectă a dezinfectantelor sunt următoarele:

a) spectrul de activitate adaptat obiectivelor fixate;

b) timpul de acțiune;

c) în funcție de secția/compartimentul din unitatea sanitară în care sunt utilizate, dezinfectantele trebuie să aibă eficiență și în prezența substanțelor interferente: sânge, puroi, vomă, diaree, apă dură, materii organice;

d) compatibilitatea cu materialele pe care se vor utiliza;

e) gradul de periculozitate (foarte toxic, toxic, nociv, coroziv, iritant, oxidant, foarte inflamabil și inflamabil) pentru personal și pacienți;

f) să fie ușor de utilizat;

(...).

Din informațiile precizate în caietul de sarcini rezultă faptul că produsul urmează a fi utilizat pentru dezinfecția de nivel înalt a

suprafețelor care vin în contact cu pacienții și/sau personalul medical, în scopul evitării apariției unor efecte secundare nedorite, de genul celor enumerate, pentru personal și pacienții spitalizați.

Spațiile enumerate ca fiind supuse dezinfecției de nivel înalt, sunt spații în care este evident contactul dintre pacienți sau personalul medical și suprafețele dezinfectate, contrar celor susținute de contestatoare autoritatea contractantă nu menționează că produsul va fi utilizat *exclusiv* pentru suprafețe care intră în contact cu pacientul sau cu personalul medical.

Consiliul constată temeinicia susținerilor achizitoarei vizavi de faptul că SR EN 14885/2022, la pag. 37, menționează timpul de acțiune pentru dovedirea activității sporicide, conform SR EN 17126, în cazul dezinfectiei suprafețelor care vin în contact cu pacientul sau cu personalul medical, *nu poate fi mai mult de 15 minute, și faptul că sunt permisiți următorii timpi adiționali de contact: 5, 15, 30 min.*

În considerarea celor antemenționate sunt judicioase susținerile achizitoarei, potrivit cărora:

În baza referințelor legislative și a argumentației de mai sus, consideram ca AC a solicitat un timp de contact adecvat pentru lotul definit ca PRODUS BIOCID SAU PRODUS BIOCID ÎNCADRAT CA DISPOZITIV MEDICAL, GATA PREPARAT, PENTRU DEZINFECTIA DE NIVEL ÎNALT A SUPRAFEȚELOR CU NIVEL DE RISC MARE (SCOR 7), și anume, nu mai mult de 15 min, pentru dezinfectia de nivel înalt a suprafețelor care vin în contact cu pacienții sau personalul medical, respectând riguros SR EN 14885/2022 și Ord. MS nr. 1761/ 2021.

Totodată, consideram ca AC nu s-a abatut de la principiile prevăzute de art. 2 alin. 2 din Legea nr. 98/2016 și dispozițiile art. 50 alin. 2 din Legea nr. 98/2016

În mod similar vor fi reținute și precizările societății interveniente ... SRL, respectiv:

Or, în condițiile în care autoritatea contractantă a indicat în mod expres că pentru acest lot dorește un produs dezinfectant care să realizeze o dezinfecție rapidă și de nivel înalt a suprafețelor cu nivel de risc mare, prin pulverizare, apreciem că timpul de contact de maxim 15 minute este perfect justificat, neputându-se susține că un timp de 60 de minute ar corespunde unei dezinfecții "rapide", așa cum dorește autoritatea contractantă.

Pe de altă parte, "argumentele" aduse de către contestatoare în sprijinul solicitării de modificare a timpului de acțiune de la 15 minute la 60 de minute sunt bazate pe o interpretare pur personală și neconformă realității atât a prevederilor caietului de sarcini, cât și a celor cuprinse în SR EN 14885/2022 invocat.

(...)

Așa fiind, în analiza prevederilor SR EN 14885/2022 - pe care îl anexăm în extras - trebuie plecat de la premisa că suprafețele pe care produsul oferit la Lotul 1 va fi aplicat fac parte inclusiv din categoria celor care vin în contact cu pacienții/personalul medical, cu toate consecințele care decurg din această împrejurare.

În acest context, invocarea de către contestatoare a "nerespectării" timpului de contact prevăzut pentru activitatea sporidică conform EN 17126 devine în mod evident irelevantă, întrucât în condițiile obligatorii de testare conform acestui standard este indicat un timp de contact nu mai mare de 15 minute pentru produsele dezinfectante care vin în contact cu pacienții/personalul medical (așa cum este cazul în speță).

Cu privire la standardul EN 14348 menționat de către S.R.L. în cuprinsul contestației, aceasta reproduce în mod trunchiat prevederile referitoare la condițiile de testare pentru activitatea micobactericidă din SR EN 14885/2022.

Se omite astfel, cu totul convenabil, pe de o parte că standardul EN 14348 permite inclusiv testări adiționale la timpi de contact de 5, 15 și 30 de minute, iar pe de altă parte că, potrivit notei de la acest standard, atunci când el este utilizat pentru demonstrarea activității micobactericide în dezinfectia suprafețelor timpul de contact obligatoriu nu mai este cel de 60 de minute, ci el trebuie adaptat conform principiilor descrise în cazul standardelor EN 13727 și

EN 13624 (care impun un timp de testare flexibil de cel mult 60 de minute - a se vedea pag.35 din SR EN 14885/2022 deus în extras ca anexă la prezenta).

Luându-se în considerare faptul că autoritatea contractantă a definit în mod expres scopul și destinația produsului pentru Lotul 1, precum și raportarea la cerințele standardului SR EN 14885/2022 în stabilirea timpului de contact, Consiliul constată caracterul nefondat al solicitării de revizuire a timpului de contact.

Referitor la solicitarea de la pct. 2 care privește Lotul 2-produsul *"2.4.1.2. PRODUS BIOCID PENTRU DEZINFECTIA DE NIVEL INALT A SUPRAFETELOR CU NIVEL DE RISC MARE (SCOR 7)* contestatoarea solicită *revizuirea timpului de acțiune solicitat la punctul c) și anume „Să prezinte un timp de contact de maximum 60 min, pentru care se produc și mențin acțiunile solicitate la pct. b)”, conform standardului EN 14885/2022, având în vedere că AC nu menționează că produsul va fi utilizat exclusiv pentru suprafețe care intră în contact cu pacientul sau cu personalul medical.*

Se reține faptul că atât motivele contestatoarei, cât și argumentele aduse de autoritate contractantă în replică sunt identice, astfel considerentele reținute de Consiliu cu ocazia soluționării criticii de la pct. **2.1.4.** pentru identitate de rațiune sunt valabile și în acest caz, motiv pentru care nu vor mai fi reluate.

Așa cum a fost anterior reținut, din informațiile precizate în caietul de sarcini rezultă faptul că produsul urmează a fi utilizat pentru dezinfecția de nivel înalt a suprafețelor care vin în contact cu pacienții și/sau personalul medical, în scopul evitării apariției unor efecte secundare nedorite, de genul celor enumerate, pentru personal și pacienții spitalizați.

Luându-se în considerare faptul că autoritatea contractantă a definit în mod expres scopul și destinația produsului pentru Lotul 2, precum și raportarea la cerințele standardului SR EN 14885/2022 în stabilirea timpului de contact, Consiliul constată caracterul nefondat al solicitării de revizuire a timpului de contact.

Ultima solicitare adresată Consiliului privește Lotul 4, produsul *"2.4.1.4. Produs biocid pentru dezinfecția de nivel înalt, prin nebulizare a suprafețelor cu nivel de risc mare (scor 7)",* contestatoarea solicită eliminarea cerinței de la pagina 12, prin care autoritatea contractantă a solicitat ca produsul *"Să nu necesite utilizarea în încăperi cu ventilație specială".*

Argumentul adus de SRL în favoarea cererii se bazează pe următoarele aspecte:

- *personalul medical petrece foarte mult timp în saloane, iar substanțele rămase în aer sunt periculoase atât pentru pacienți cât și pentru personal, dacă nu se face aerisirea după procedura de dezinfecției a aer microflorei, deoarece durata de expunere este foarte mare;*

- *există această recomandare privind limitele de expunere ale lucrătorilor, valoarea limită de prag (TLV) este de 1 ppm în medie pe o tură de*

lucru de 8 ore. Peroxidul de hidrogen poate provoca mutații. Orice contact cu această substanță chimică trebuie redus la cel mai scăzut nivel posibil.

- mai mult decât atât, jurisprudența relevantă a CNSC, respectiv a instanțelor de judecată, atât la nivel național, cât și la nivelul CJUE, a sancționat în mod constant Autoritățile Contractante atunci când au impus instituirea unor specificații tehnice restrictive, de natură să instituie „obstacole nejustificate” prin care să se împiedice asigurarea unei reale și depline concurențe între operatorii economici producători sau distribuitori ai produselor relevante și eficiente de pe piață.

Preliminar soluționării cererii, Consiliul are în vedere faptul că, contrar celor susținute de contestatoare vizavi de pretinsa restricționare a participării operatorilor economici (motivată de cerința restrictivă a cărei eliminare o solicită), contestatoarea, în susținerea demersului său la Consiliu, are obligația de a proba caracterul restrictiv al cerințelor criticate, prin prezentarea unor mijloace de probă pertinente și concludente, fiind pe deplin aplicabile în acest caz prevederile art. 249 din Codul de procedură civilă, potrivit cărora „cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.

În consecință, în evaluarea temeiniciei cererilor adresate Consiliului, acesta va avea în vedere faptul că solicitările trebuie justificate și probate obiectiv, cu dovada fermă a *caracterului restrictiv*, simpla pretindere a necesității modificării lor și simpla afirmație că restricționează concurența nefiind suficiente pentru a determina nelegalitatea actului atacat. În egală măsură, în stabilirea legalității actului atacat al autorității contractante va fi avută în vedere și proba pe care achiziția o realizează cu privire la legătura obiectivă de cauzalitate și dependența dintre specificația criticată și nevoia sa de achiziție.

Acestei obligații a contestatoarei, de a face proba afirmațiilor sale, îi corespunde obligația autorității contractante de a proba și justifică oportunitatea conținutului documentației de atribuire, astfel că în verificările sale Consiliul va avea în vedere și art. 154 din Legea nr. 98/2016, potrivit căruia „Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”, întrucât documentația de atribuire trebuie să conțină toate informațiile necesare operatorilor economici interesați de participarea la procedura de atribuire cu privire la cerințele achiziției și modul de desfășurare a acesteia.

În considerarea celor antemenționate se reține raționamentul conturat de autoritatea contractantă care a stat la baza stabilirii cerinței, și anume:

- în cadrul dezinfecției terminale, autoritatea contractantă aplică în cadrul obligațiilor profesionale, prin personalul responsabil, *PROCEDURA DE SISTEM DOCUMENTATA PRIVIND CURATAREA, DEZINFECTIA, DEZINSECTIA ȘI DERATIZAREA IN MEDIUL DE SPITAL - COD: SCMUT - SPIAAM PS NR. 1*, însușindu-și și aplicând instrucțiunile de utilizare recomandate de către producătorii produselor biocide;

- ca urmare, solicitarea "*Să nu necesite utilizarea în încăperi cu ventilație specială*" a avut scopul de a achiziționa un produs a cărui utilizare în condițiile de concentrație și timp recomandate, după ventilarea naturală a încăperilor (în mare parte încăperi în care staționează pacienți, personal), să nu prezinte riscul de reacții adverse pentru aceștia și personalul angajat. Din același considerent, comisia de evaluare a ofertelor procedurii de achiziție are în componența un medic de medicina muncii;

- în prezent autoritatea contractantă nu dispune de încăperi în care se asigura ventilația mecanică specială, prin exhaustare - prevăzute cu dispozitivele de filtrare sau filtre HEPA/ULPA, astfel încât cerința este menită să asigure siguranța personalului și pacienților spitalizați;

- conform ORDIN MS nr. 914/2006, ANEXA 4 - Norme privind asigurarea condițiilor generale de igienă pentru aprobarea normelor privind condițiile pe care trebuie să le îndeplinească un spital în vederea obținerii autorizației sanitare de funcționare, ART. 7, alin (1): « *cazul în care în toate încăperile spitalului în care au acces utilizatorii nu există sisteme mecanice autorizate de ventilație, se vor asigura condiții pentru ventilația prin aerisire* ».

Așa cum a precizat achizitoarea, și autoarea intervenției prezintă interes proba faptului că prin cerința în discuție autoritatea contractantă a urmărit tocmai ca produsele ce vor fi oferite la acest lot să fie cât mai puțin vătămătoare raportat la condițiile concrete de care spitalul dispune în încăperile în care dezinfecția urmează a fi efectuată, produsele care necesită utilizare în încăperi cu ventilație specială fiind în sine mai toxice decât cele care nu necesită utilizarea în asemenea condiții.

În considerarea celor antemenționate sunt judicioase și argumentele aduse de societatea intervenientă ... SRL în favoarea temeiniciei raționamentului care a stat la baza stabilirii cerinței reclamate, respectiv:

În opinia noastră, prin cerința în discuție autoritatea contractantă a urmărit tocmai ca produsele ce vor fi oferite la acest lot să fie cât mai puțin vătămătoare raportat la condițiile concrete de care spitalul dispune în încăperile în care dezinfecția urmează a fi efectuată, produsele care necesită utilizare în încăperi cu ventilație specială fiind în sine mai toxice decât cele care nu necesită utilizarea în asemenea condiții.

Suntem de asemenea de părere că, în solicitarea sa de eliminare din caietul de sarcini a acestei cerințe, contestatoarea face o confuzie între ventilația specială și ventilația naturală realizată prin aerisire.

Astfel, cea mai utilizată și eficientă cale de ventilare este cea naturală, realizată în cazul încăperilor prin simpla deschidere a ferestrelor și eventual ușilor (câteva minute fiind suficiente pentru a asigura o bună ventilare), ventilația specială - spre deosebire de cea naturală - presupunând utilizarea unui sistem mecanic de aerisire, cu sau fără conducte, în care debitul de aer este furnizat de unul sau mai multe ventilatoare (sursa: <https://www.all4ventilation.ro/blog/tipuri-de-ventilatie-si-eficienta-acesteia>).

Așadar, impunerea prin caietul de sarcini a cerinței criticate nu înseamnă că după aplicarea dezinfectantului și obținerea efectului antimicrobian dorit nu se va putea realiza și o ventilație corespunzătoare a încăperii pe cale naturală, prin aerisire, așa cum pare că apreciază contestatoarea.

Nu în ultimul rând, în măsura în care această cerință ar fi eliminată, la procedura de achiziție ar putea participa inclusiv produsele care necesită utilizarea în încăperi cu ventilație specială, mai toxice prin definiție, iar în condițiile în care spitalul nu deține astfel de instalații în toate încăperile în care produsul va fi utilizat sănătatea personalului medical va fi cu atât mai mult pusă în pericol!!!

Urmare, întrucât pentru eliminarea din caietul de sarcini a solicitării în discuție nu există niciun fel de justificare, de natură legală ori factuală, contestația se impune a fi respinsă ca nefondată și sub acest aspect.

Luând în considerare cele antemenționate, se constată caracterul nefondat al solicitării privind eliminarea cerinței reclamate.

Recapitulând ansamblul considerentelor anterior expuse, având în vedere că solicitările SRL s-au dovedit a fi neîntemeiate, Consiliul va respinge contestația formulată de SRL ca nefondată.

Față de cele reținute mai sus cu prilejul soluționării contestației depusă de SRL SRL vizavi de Loturile 1, 2 și 4, respectiv constatarea caracterul neîntemeiat al solicitărilor, Consiliul va admite cererea de intervenție depusă de ... SRL privitor la aceasta.

Cu privire la cheltuielile de judecată solicitate de contestatoarea SRL, se reține că a fost depusă la dosarul cauzei chitanța seria CS nr. ., în valoare de 3.000,00 lei, emisă de C.A. .. și achitată de SRL.

Solicitarea acordării cheltuielilor de judecată solicitate de societatea contesatatoarei SRL va fi respinsă având în vedere respingerea contestației.

Asupra cererii contestatoarei SRL, de suportare a cheltuielilor prilejuite de formularea și susținerea contestației (onorariul avocațial), ea este supusă dispozițiilor art. 26 alin. (9) din lege – Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației, precum și celor aplicabile în mod corespunzător din Codul de procedură civilă.

Probatoriul cauzei a relevat că organizatoarea s-a aflat în culpă procesuală, motiv pentru care reclamanta a inițiat atacarea documentației de atribuire pe cale administrativ-jurisdicțională. Existând o culpă procesuală din partea ei, se impune ca autoritatea contractantă să suporte cheltuielile efectuate de reclamantă.

În consecință, date fiind cheltuielile avansate de contestatoare în soluționarea contestației, Consiliul consideră întemeiată și va admite solicitarea de obligare a autorității contractante aflate în culpă la plata celor efectuate de aceasta în cursul soluționării contestației.

Cât privește cheltuielile de judecată solicitate de contestatoarea SRL, se reține că a fost depusă la dosarul cauzei factura seria 2 nr. 018/19.04.2024, în valoare de 2.900 lei, emisă de .. - Cabinet de Avocat și achitată de SRL potrivit confirmării tranzacției emisă de BRD GROUPE SOCIETE GENERALE, corespunzătoare acestei sume.

Potrivit prevederilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 451 alin. (2) C.p.c., *„Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său”* și, ținând seama de serviciile prestate de .. - Cabinet de Avocat, analizând prin prisma textului reprodus, cererea de plată a sumei de 2.900 lei, reprezentând *„onorariu avocat”* suportat de autoarea contestației cu ocazia soluționării contestației depuse la Consiliu, apreciază că respectiva sumă este mare în raport de munca depusă de avocat dar și de complexitatea cauzei.

Astfel raportat la volumul de muncă pe care l-a presupus redactarea contestației și a concluziilor scrise la constatarea temeiniciei în parte a criticilor formulate, Consiliul va da eficiență dispozițiilor art. 451 alin. (2) C.p.c. coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016, în sensul că va reduce onorariul de avocat, considerând că prin aceasta nu se intervine în convenția încheiată de contestatoare, în calitate de client, și avocatul lor, pentru că în acest fel ar fi încălcate dispozițiile art. 1270 C civil.

Raportat la constatarea că speța de față este de o complexitate medie, la nivelul uzual al onorariilor percepute și recunoscute în procedura administrativ-jurisdicțională în materie, organul administrativ-jurisdicțional urmează a reduce cuantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la 1.500 lei, față de care autoritatea contractantă va fi obligată la plata către contestatoare.

În reducerea cuantumului cheltuielilor acordate, Consiliul a avut în vedere și criteriile legate de complexitatea, dificultatea sau noutatea litigiului, constatând că obiectul cauzei este întâlnit în mod deosebit de frecvent în cadrul litigiilor de achiziții publice, precum și calitatea de autoritate publică a autorității contractante care este un spital de urgență și desfășoară activitate în domeniul medical unde atenția esențială și eforturile sunt direcționate exclusiv către utilizarea eficientă

a fondurilor, având drept destinație finală îngrijirea corespunzătoare a pacienților.

De asemenea se apreciază că nu se aduce atingere nici dispozițiilor Legii nr. 51/1995, potrivit căreia avocații sunt liberi ca prin înțelegere cu clienții lor să stabilească onorarii, întrucât Consiliul nu face altceva decât să stabilească, în cadrul raportului juridic procesual civil, cheltuielile de judecată, astfel că, prin aplicarea dispozițiilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 raportat la art. 451 alin. (2) C.p.c., Consiliul nu cenzurează contractul de asistență juridică, ci doar stabilește în mod corespunzător cuantumul cheltuielilor de judecată, în raport de munca depusă de avocat, complexitatea cauzei, valoarea pricinii, proporționalitatea onorariului față de volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în această cauză.

Raționamentul anterior se regăsește și în motivarea Deciziei nr. 3/2020 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție în dosarul nr. 2.412/1/2019 prin care Curtea a stabilit că: „În interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă, motivul de recurs prin care se critică modalitatea în care instanța de fond s-a pronunțat, în raport cu prevederile art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă, asupra proporționalității cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul avocaților, solicitate de partea care a câștigat procesul, nu se încadrează în motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă”.

În reducerea cuantumului cheltuielilor acordate, Consiliul a avut în vedere și criteriile legate de complexitatea, dificultatea sau noutatea litigiului, constatând că obiectul cauzei este întâlnit în mod deosebit de frecvent în cadrul litigiilor de achiziții publice, precum și calitatea de autoritate publică a autorității contractante.

Raționamentul anterior se regăsește și în motivarea Deciziei nr. 2026/28.07.2022 pronunțată de Curtea de Apel, Secția a IX-a Contencios Administrativ și Fiscal, în dosarul nr. 4939/2/2022 prin care Curtea a stabilit că:

„În aplicarea dispozițiilor art.453 C.pr.civ, va oblica petenta, care a căzut în pretenții, la plata către intimata Grup Primacons SRL a cheltuielilor de judecată, însă cuantumul onorariului de avocat va fi redus.

Asupra acestui aspect, Curtea reține că articolul 451 alin. 2 din NCPC permite instanței să micșoreze onorariile avocaților, ori de câte ori constată că sunt nepotrivit de mici sau de mari față de valoarea pricinii sau de munca îndeplinită, și că aceste dispoziții au rolul de a împiedica abuzul de drept, prin deturnarea onorariului de avocat de la finalitatea sa firească, aceea de a permite justițiabilului să beneficieze de o asistență judiciară calificată pe parcursul procesului.

În aprecierea cuantumului onorariului, instanța trebuie să aibă în vedere atât valoarea pricinii cât și proporționalitatea onorariului cu volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în cauză, determinat de elemente precum complexitatea, dificultatea sau noutatea litigiului (ICCJ. Scpa civilă și de proprietate intelectuală, decizia civilă nr.2420 din 11 aprilie 2008). Partea care a câștigat procesul va putea obține restituirea cheltuielilor de judecată numai în măsura în care se stabilește realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil al acestora (ICCJ, Secția comercială, decizia nr. 405 din 4 februarie 2010). Prin reducerea cuantumului onorariului avocațial pus în sarcina părții care a pierdut procesul, instanța nu intervine în contractul de asistență judiciară și nu-l modifică, în sensul diminuării sumei convenite cu titlu de onorariu, ci doar apreciază în ce măsură onorariul părții care a câștigat procesul trebuie suportat de partea care se află în culpă procesuală (ÎCCJ, Secția civilă și de proprietate intelectuală, decizia nr. 10144 din 15 decembrie 2009).

În același sens este și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, care a statuat că onorariile avocațiale urmează să fie recuperate numai în măsura în care constituie cheltuieli necesare și au fost în mod real făcute, în limita unui quantum rezonabil.

Aplicând aceste principii jurisprudențiale în cauza de față, Curtea constată că, referitor la criteriile legate de complexitatea, dificultatea sau noutatea litigiului, se constată că obiectul cauzei este întâlnit în mod deosebit de frecvent în cadrul litigiilor de achiziții publice.

Prin prisma tuturor acestor considerente și reținând totodată și faptul că dosarul a fost soluționat la primul termen de judecată, un quantum al onorariului de 3000 lei (ca și cheltuială de judecată) este rezonabil în raport de criteriile evocate anterior, și de natură să asigure un just echilibru între dreptul părții ce a avut câștig de cauza de a-și recupera cheltuielile avansate și culpa procesuală a părții ce a căzut în pretenții.

În consecință, va acorda intimatedei . SRL cheltuieli de judecată de 3000 lei, reprezentând onorariu de avocat.”

Pentru aceste considerente, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la suma de 2.900 lei, la suma de 1.500 lei, este în concordanță cu elementele mai sus arătate, în condițiile art. 451 C.p.c., contestatoarea fiind îndreptățită să solicite cheltuielile de judecată, care în ceea ce privește onorariul de avocat, în prezenta cauza, poate fi diminuat de către Consiliul, în condițiile art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 451 alin. (2) C.p.c.

Dispoziția art. 451 C.p.c. care reglementează posibilitatea părții căreia i s-a admis cererea să solicite părții în culpă cheltuielile de judecată, sunt în concordanță și cu jurisprudența CEDO conform căreia un reclamant poate obține rambursarea cheltuielilor sale de judecată în măsura în care li s-au stabilit realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil.

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

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu și dispune remedierea documentației de atribuire, potrivit criticilor admise și considerentelor deciziei pentru Loturile nr. 5, 6 7 și 8.

Obligă autoritatea contractantă, în termen de 15 zile de la data primirii prezentei decizii, să reia procedura de atribuire, să remedieze documentația de atribuire conform celor dispuse în considerente și să aducă la cunoștința tuturor celor interesați măsurile de remediere adoptate, prin postarea acestora în SEAP, cu stabilirea unei noi date de depunere a ofertelor, potrivit dispozițiilor art. 55 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

Totodată, în măsura în care informațiile referitoare la elementele pentru care Consiliul a dispus remedierile mai sus amintite, se regăsesc și în cadrul altor documente din conținutul documentației de autoritatea contractantă va proceda în consecință și va corela informațiile în concordanță cu remedierile dispuse.

În cazul solicitărilor de la pct. 2.1.1., 2.1.3., 2.2.1. și 2.4.2 pentru care achizițarea a achiesat la solicitările SRL, iar autoarea contestației a comunicat că este de acord cu măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă din contestația formulată, Consiliul urmează să admită criticile și să oblige autoritatea contractantă să publice în SEAP caietul de sarcini revizuit, în vederea informării tuturor operatorilor economici interesați de participarea la procedură, potrivit dispozițiilor art. 55 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de ... SRL în dosarul nr. 1354/2024 și o admite.

În temeiul art. 26 alin. (6) 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, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de ... SRL în dosarul nr. 1369/2024 și o admite

Admite solicitarea contestatoarei SRL privind plata cheltuielilor efectuate cu soluționarea contestației și obligă la plata către SRL a sumei de 1.500 lei, reprezentând onorariu avocat.

Respinge solicitarea contestatoarei SRL privind plata cheltuielilor efectuate cu soluționarea contestației.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

Redactată în 6 exemplare originale, conține 50 pagini.