

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2371/C9/2513, 2579

Data: 10.11.2022

Prin contestația nr. 2995/17.10.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 51003/18.10.2022, depusă de privind procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de *Furnizare DEZINFECTANȚI în cadrul proiectului: EduSAFE – Consolidarea capacității unităților de învățământ preuniversitar de stat din Comuna Todireni, județul Botoșani, în vederea gestionării situației de pandemie generate de virusul SARS-CoV-2, cod SMIS 145054*, cod CPV 33741300-9 Dezinfecant pentru mâini (Rev.2), de în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini al loturilor 1 și 2 în raport de cererile din contestație și suspendarea continuării procedurii loturilor 1 și 2 în temeiul art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin contestația nr. 3123/24.10.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 52147/25.10.2022, depusă de, privind aceeași procedură simplificată, organizată de ...), în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat obligarea autorității contractante la anularea în tot sau în parte a răspunsului publicat în SEAP în data 17.10.2022, respectiv: pentru lotul 1, fie anularea răspunsului în această parte a sa și revenirea la forma inițială a spectrului de activitate din caietul de sarcini, fie modificarea răspunsului prin adoptarea spectrului de activitate prevăzut de standardul EN 14885:2022 pentru un produs destinat dezinfectiei mâinilor prin frecare în aria instituțională; pentru lotul 2, modificarea răspunsului în sensul stabilirii cerinței „VIRUCIDĂ –EN 14476 cel puțin la nivelul acțiunii asupra virusilor anvelopați”; suspendarea procedurii de atribuire pentru lotul 1 și 2, în temeiul art. 22 alin. (1) din Legea 101/2016.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. 2513/2022 și 2579/2022 au fost conexe, pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

Prin Încheierea nr. 2659/C9/2513/20.10.2022, a fost respins, ca nefondat, capătul de cerere privind suspendarea procedurii, pentru loturile 1 și 2.

Prin Încheierea nr. 2737/C9/2465/27.10.2022, a fost respins, ca nefondat, capătul de cerere privind suspendarea procedurii, pentru loturile 1 și 2.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzelor 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 ... atacă documentația de atribuire, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Prin contestația nr. 2995/17.10.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 51003/18.10.2022, pentru lotul 1 *Dezinfectant mâini*, ... solicită obligarea autorității contractante la introducerea cerinței *Să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/siguranța în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, cu indicarea perioadei de valabilitate/stabilitate/siguranță post-deschidere recipient și cu prezentarea de rapoarte de testare (sau alte probe obiective și tehnice) pentru dovedirea acestei perioade.*

Fără această cerință autoritatea contractantă va putea ajunge în situația de a achiziționa un produs a cărui valabilitate post-deschidere recipient să fie de (exemplu) 1 zi sau să nu existe nicio dovadă obiectivă a declarației producătorului că produsul său are o valabilitate post-deschidere recipient de (exemplu) 200 zile.

2.2. Lotul 2 - Dezinfectantant dezinfectare obiecte mici-suprafețe:

Contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței de compoziție a produsului

Concentrații: > 60% alcool

Consideră că cerința contravine prevederilor art. 156 alin. (2) din Legea nr. nr. 98/2016, încălcând principiile fundamentale ale achizițiilor publice, art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

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

Arată că asemenea cerințe au fost, principal, desființate de Consiliu și de curțile de apel din țară.

În concluzie, contestatoarea solicită admiterea contestației.

Prin adresa nr. 5723/25.10.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 52429/26.10.2022, ... a transmis punctul de vedere privind contestația nr. 2995/17.10.2022, prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

Autoritatea contractantă face următoarele precizări având în vedere cele contestate:

2.1. Lotul 1 - Dezinfectant mâini

Cu privire la solicitarea contestatoarei aferentă acestui punct, autoritatea contractantă nu consideră necesară introducerea cerinței referitoare la prezentarea perioadei de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului având în vedere faptul că produsul solicitat la acest lot nu este o soluție de lucru, ci este soluție gata preparată (OMS 1761/2021 face referire la soluțiile de lucru, în paragraful citat de către ofertant). În plus, conform aceluiași ordin, flaconul trebuie deschis și închis corect după fiecare utilizare, iar, dacă acest lucru nu este respectat, este posibilă o contaminare a flaconului respectiv, deci dovada perioadei de valabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării după deschiderea recipientului nu își are rostul, recipientul putând fi contaminat prin manipularea lui necorespunzătoare de către utilizator, fără legătură cu dovada prezentată de către societatea contestatoare.

Cerințele referitoare la perioada de valabilitate de la deschiderea flaconului nu împiedică contestatoarele de a depune ofertă cu orice perioadă de valabilitate, câtă vreme prin documentația de atribuire nu s-a restricționat accesul la procedură prin solicitarea unei astfel de perioade.

Se face trimitere la prevederile art. 249 Cod proc. civilă, art. 155 din Legea nr. 98/2016, art. 3 din HG nr. 395/2016.

Lotul 2 - Dezinfectant pentru dezinfectare obiecte mici- suprafețe

Referitor la solicitarea de obligare a autorității la eliminarea cerinței de compoziție a produsului

Concentrații: > 60% alcool

autoritatea contractantă menționează că a postat în SEAP în cadrul documentației de atribuire răspunsul consolidat la solicitările de clarificări nr. 5496/17.10.2022. Astfel, un operator economic poate critica prevederile documentației de atribuire doar în măsura în care acestea sunt restrictive, insuficiente și neclare, contradictorii, de natură a conduce la imposibilitatea depunerii unei oferte sau ar atrage tratarea diferită a prevederilor documentației de atribuire, situație care ar conduce la imposibilitatea comparării ofertelor și alte situații de natură a-i obstrucționa participarea, în raport cu alți ofertanți. Împrejurarea că documentația de atribuire nu cuprinde o serie de precizări suplimentare, nu conduce la ipoteza că potențialii ofertanți, printre care și contestatoarea, ar fi vătămați sau li se obstrucționează participarea.

Contestatoarea nu a dovedit că este vătămată de prevederile documentației de atribuire, aspectele reclamate vizavi de perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului pentru dezinfectant și săpun lichid nefiind de natură să o prejudicieze.

Autoritatea contractantă nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care solicită modificarea documentației.

Obligația legală a autorității contractante este ca, prin prevederile cuprinse în documentația de atribuire, să nu restrângă participarea operatorilor economici la procedură, încălcând astfel dispozițiile art. 31 alin. (1) din HG nr. 395/2016, cerințele impuse de autoritatea contractantă, trebuind să fie în concordanță cu scopul noii legislații privind achizițiile publice, acela de a asigura accesul cât mai multor operatori economici la procedurile de atribuire, de promovare a concurenței între aceștia.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind neîntemeiată.

Prin contestația nr. 3123/24.10.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 52147/25.10.2022, . face următoarele precizări, în ceea ce privește:

Lotul 1 (Dezinfectant mâini):

Cerințele inițiale ale caietului de sarcini lot sunt:

Tip formulă cu acțiune rapidă maxim 1 minut pentru întreg spectrul solicitat, în condiții de murdărie Eficient:

Spectru de activitate

Bactericid SR EN 1276:2010; EN 13727 (2/1);

SR EN 1500:2008+4:2013 Fungicid SR EN 1650:2008+AI:2013-08 Virucid SR EN 14476 Levuricid: EN 13624 (2/1).

Se arată că, prin răspuns, aceste cerințe au fost astfel modificate:

Se va citi:

Tip formula cu acțiune rapidă, Spectrul de activitate bactericid (între 30 s - 1 min. minim timp de contact), Spectrul de activitate Fungicid (între 30 s - 1 min. minim timp de contact), Spectrul de activitate Virucid (între 30 s - 2 min. minim - timp de contact) în condiții de curățenie.

Fundamentarea legală a răspunsului este greșită, achiziția fiind lansată sub imperiul standardului EN 14885 ediția 2022 (în continuare STANDARDUL, emis de C.E.N. în iulie 2022 și devenit standard național la 31.08.2022), iar nu a ediției 2018 - cum afirmă autoritatea contractantă în mod repetat în cuprinsul răspunsului: (*având în vedere prevederile standardului EN 14885 2018*), astfel încât Standardul trebuie avut în vedere la definirea caracteristicilor de eficacitate ale unui produs chimic destinat dezinfecției (spectru de activitate, standarde de evaluare a eficacității) și de prevederile sale trebuie să țină seama autoritatea contractantă.

Pentru produsul dorit de autoritatea contractantă dezinfectant al mâinilor utilizabil prin frecare în zona instituțională Standardul stabilește caracteristicile, pag. 48, potrivit tabelului din cuprinsul contestației.

Așadar, spectrul de activitate este: BACTERICID, dovedit conform standardelor EN 1276 și EN 1500 LEVURICID, dovedit conform

standardului EN 1650, cu dovedirea acestor eficacități prin testări în condiții de curățenie.

Sunt redată definițiile Standardului (pag. 13-14).

În ceea ce privește timpii de contact menționați de autoritatea contractantă în modificarea operată, se aplică regula din Standard, pag. 47.

Față de această situație, fiind vădită grava eroare a autorității contractante în întocmirea noului spectru de activitate al produsului lotului 1, contestatoarea suține că aceasta, în principal, trebuie obligată la modificarea acestui spectru conform prevederilor legale și tehnice aplicabile, în subsidiar, trebuie anulat răspunsul și revenirea la forma inițială a spectrului de activitate al produsului lotului 1.

2.2. Lotul 2 (Dezinfectantant dezinfectare obiecte mici-suprafețe)

Cerința inițială a caietului de sarcini lot este: *Virucidă, HIV, HBV, HCV-Corona virus*

Prin răspuns, această cerință a fost astfel modificată:

În_loc de: Virucidă : HIV , HBV, HCV, Corona Virus

Se va citi: Virucidă: EN 14476.

În principal, modificarea este corectă, dar insuficientă sub aspectul preciziei, având în vedere prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016.

Suprafețele pe care ar urma să fie aplicat produsul sunt suprafețe non-critice; ca urmare, nivelul de eficacitate al dezinfecției este cel corespunzător acestui statut - adică cel scăzut.

Totodată, contestatoarea invocă art. 1 lit. f) Anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021.

Astfel, cerința, după cum este formulată de autoritatea contractantă *VIRUCIDĂ: EN 14476* trebuie precizată în sensul corelării sale cu nivelul scăzut al dezinfecției, adică *VIRUCIDĂ - EN 14476* cel puțin la nivelul acțiunii asupra virusilor anvelopați, ceea ce, pe de o parte, nu exclude ofertarea de produse care satisfac și celelalte două nivele de acțiune virucidă, descrise mai sus la pct. 2.1. - definițiile Standardului referitoare la activitatea virucidă, iar pe de alta parte, asigură lărgirea competiției prin admiterea ofertanților cu produse virucide testate la toate cele trei nivele.

În concluzie, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la efectuarea modificării răspunsului în acest mod.

Prin adresa nr. 3220/27.10.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 52868/28.10.2022, contestatoarea a transmis răspuns la punctul de vedere al autorității contractante nr. 5723/25.10.2022, menținându-și cererile și solicitând admiterea lor.

Prin adresa nr. 5778/27.10.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 53108/31.10.2022, ... transmis punctul de vedere privind contestația nr. 3123/24.10.2022, prin care solicită respingerea contestației ca rămasă fără obiect.

Referitor la solicitările din contestație, privind

2.1. Lotul 1 - *Dezinfectant mâini*

Cerințele inițiale ale caietului de sarcini lot sunt:

Tip formulă cu acțiune rapidă maxim 1 minut pentru întreg spectrul solicitat, în condiții de murdărie Eficient:

Spectru de activitate

Bactericid SR EN 1276:2010; EN 13727 (2/1); SR EN 1500:2008+4:2013 Fungicid SR EN 1650:2008+A 1:2013-08 Virucid SR EN 14476 Levuricid: EN 13624 (2 1).

Prin Răspuns, aceste cerințe au fost astfel modificate:

Se va citi:

Tip formulă cu acțiune rapidă, Spectrul de activitate bactericid (între 30 s - 1 min. minim timp de contact), Spectrul de activitate Fungicid (între 30 s - 1 min. minim timp de contact), Spectrul de activitate Virucid (între 30 s - 2 min. minim - timp de contact) în condiții de curățenie".

Cu privire la solicitarea contestatoarei, autoritatea contractantă susține că s-a postat în cadrul documentației de atribuire răspunsul consolidat la solicitările de clarificări nr. 5496/17.10.2022, redat în cuprinsul punctului de vedere.

Se arată că în loc de: „Tip formula cu acțiune rapidă maxim 1 minut pentru întreg spectrul solicitat, în condiții de murdărie" Se va citi: „Tip formula cu acțiune rapidă, Spectrul de activitate bactericid (între 30 s - 1 min. minim timp de contact), Spectrul de activitate Fungicid (între 30 s - 1 min. minim timp de contact), Spectrul de activitate Virucid (între 30 s - 2 min. minim - timp de contact) în condiții de curățenie".

Următoarele specificații definite prin documentația de atribuire: Eficient:

Spectru de activitate:

Bactericid: SR EN 1276:2010; EN 13727 (2/1);

SR EN 1500:2008 + 4:2013

Fungicid: SR EN 1650:2008+A1:2013-08

Virucid : SR EN 14476

Levuricid: EN 13624 (2/1);

au rămas valabile așa cum au fost definite prin caietul de sarcini și fișa tehnică a produsului.

Cu privire la solicitarea contestatoarei de „anularea răspunsului în partea cu referire la lotul 1 și revenirea la forma inițială a spectrului de activitate din caietul de sarcini lot 1", autoritatea menționează că spectrul de activitate nu a suferit vreo modificare, prin răspunsul consolidat postat în data de 17.10.2022, a fost modificat doar timpul de acțiune, astfel:

În loc de:

„Tip formula cu acțiune rapidă maxim 1 minut pentru întreg spectrul solicitat, în condiții de murdărie"

Se va citi:

„Tip formula cu acțiune rapidă, Spectrul de activitate bactericid (între 30 s - 1 min. minim timp de contact), Spectrul de activitate Fungicid (între 30 s - 1 min. minim timp de contact), Spectrul de activitate Virucid (între 30 s - 2 min. minim - timp de contact) în condiții de curățenie”.

Cu privire la solicitarea „adoptarea spectrului de activitate prevăzut de standardul EN 14885:2022 pentru un produs destinat dezinfectiei mâinilor prin frecare în aria instituțională”, autoritatea contractantă menționează că se vor revizui standardele conform noilor reglementari ale EN 14885:2022 adoptat la 31.08.2022, astfel cum sunt în tabelul de mai jos, coloana Specificații menținute/Măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă.

Se arată că, potrivit informațiilor existente pe site-ul Asociației Române de Standardizare, standardul SR EN 14885:2016 (standard care a transpus EN 14885:2015) a fost anulat, acesta fiind înlocuit de SR EN 14885:2019, standard care transpune standardul european EN 14885:2018. Rezultă astfel că standardul EN 14885:2018 a devenit standard național prin publicarea acestuia de către organismul național de standardizare ASRO, acesta purtând numărul 14885:2019.

Începând cu data 31.08.2022 - EN 14885:2018 a fost revizuit fiind actualizate informațiile cu privire la standardele existente și pentru a include standardele publicate începând cu 2018, pentru a oferi mai multe detalii despre modul de utilizare a standardelor pentru a face afirmații, versiunea standardului în vigoare fiind EN 14885:2022.

Acest document (EN 14885:2022) a fost întocmit de Comitetul Tehnic CEN/TC 216 „Dezinfectanți și antiseptice chimice”, al cărui secretariat este deținut de AFNOR. Acest document înlocuiește EN 14885:2018 și CEN/TR 17296:2018.

EN 14885:2018 a fost revizuit pentru a actualiza informațiile cu privire la standardele existente, pentru a include standardele publicate începând cu 2018 și pentru a oferi mai multe detalii despre modul de utilizare a standardelor pentru a face afirmații. CEN/TC 216 a pregătit o serie de standarde privind dezinfectanții chimici și antiseptice care specifică cerințele și metodele de testare. Scopul acestui document este de a specifica relația dintre diferitele standarde între ele și de revendicări și recomandări de utilizare.

Sunt invocate prevederile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016; art. 156 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016

Pentru Lot 2 Dezinfectant pentru dezinfectare obiecte mici-suprafete prin contestația nr. 3123/24.10.2022 se solicită: modificarea Răspunsului în sensul stabilirii cerinței „VIRUCIDA - EN 14476 cel puțin la nivelul acțiunii asupra virusilor anvelopați”

În continuare, autoritatea contractantă face următoarele precizări, cu privire la:

2.2. Lotul 2 - *Dezinfectant pentru dezinfectare obiecte mici-suprafețe*

Cerințele inițiale ale caietului de sarcini lot sunt:

Virucidă: HIV, HBV, HCV, Corona Virus

Prin Răspuns, aceasta cerință a fost astfel modificată:

În loc de: "Virucidă : HIV , HBV, HCV, Corona Virus"

Se va citi: „Virucidă: EN 14476"

Cerința astfel formulată de autoritate - Virucidă: EN 14476 - trebuie precizată în sensul corelării sale cu nivelul scăzut al dezinfecției, adică Virucidă - EN 14476 cel puțin la nivelul acțiunii asupra virusilor anvelopați.

Cu privire la solicitarea contestatoarei, autoritatea menționează faptul că activitatea Virucidă dovedită prin testări conform standardului EN 14476, se regăsește deja menționată în caietul de sarcini corespunzător acestui lot, completat prin răspunsul consolidat.

Așadar modificarea adusă cerinței reclamate în Răspunsul consolidat nr. 5496/17.10.2022 nu este în măsură să-i producă vreo vătămare contestatoarei și să conducă la încălcarea prevederilor art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 privind întocmirea specificațiilor tehnice aferente documentației de atribuire.

În raport de aspectele mai sus reținute, pentru clarificarea testărilor la nivel virucid pentru un produs destinat dezinfecției suprafețelor în aria instituțională menționează că se va remedia formularea în sensul virucid EN 14476 cel puțin la nivelul acțiunii asupra virusilor anvelopați, urmând ca autoritatea contractantă să aducă modificările intervenite (detaliate în tabelul de mai sus) la cunoștința operatorilor economici interesați de procedură, prin publicarea acestora în SEAP, după revenirea din suspendare a procedurii.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca rămasă fără obiect.

Prin adresa nr. 3368/02.11.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 53842/02.11.2022, ... a răspuns punctului de vedere al autorității contractante nr. 5778/27.10.2022, exprimându-și acordul pentru măsurile de remediere adoptate, dacă acestea sunt cele descrise, potrivit tabelului prezentat.

Prin adresa nr. 5912/03.11.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 54025/03.11.2022, autoritatea contractantă a răspuns adresei contestatoarei nr. 3338/02.11.2022.

Prin adresa nr. 3402/04.11.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 54284/04.11.2022, contestatoarea solicită continuarea judecății contestației, cu luarea în considerare a recunoașterilor făcute de autoritate în cuprinsul răspunsului consolidat la solicitările de clarificări nr. 5496/17.10.2022 și a punctului de vedere nr. 5778/27.10.2022.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost transmise prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 52429/26.10.2022 și nr. 53108/31.10.2022.

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

.....a inițiat procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de *Furnizare DEZINFECTANȚI în cadrul proiectului: EduSAFE – Consolidarea capacității unităților de învățământ preuniversitar de stat din Comuna Todireni, județul Botoșani, în vederea gestionării situației de pandemie generate de virusul SARS-CoV-2, cod SMIS 145054, cod CPV 33741300-9 Dezinfecant pentru mâini (Rev.2)*, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1115377/10.10.2022, data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită prin anunț pentru 21.10.2022, ora 15⁰⁰. Procedura de atribuire a fost suspendată de autoritatea contractantă. Valoarea estimată a contractului este 458.699,70 lei, fără TVA.

Nemulțumită de unele prevederi ale documentației de atribuire, GB Indco SRL a înaintat contestațiile înregistrate la Consiliu cu nr. 51003/18.10.2022 și 52147/25.10.2022, ce formează obiectul prezentelor cauze.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 9.037,00 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 208494831/1 din 17.10.2022, eliberată de CEC Bank, Sucursala Victoria, aferentă dosarului nr. 2513/2022.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 9.037,00 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 208516435/1 din 24.10.2022, eliberată de CEC Bank, Sucursala Victoria, aferentă dosarului nr. 2579/2022.

Trecând la analiza primei contestații formulate în cadrul procedurii de către ..., Consiliul constată că aceasta privește două aspecte în referire la caietul de sarcini: prima (2.1 Lotul 1 *Dezinfectant mâini*), prin care se urmărește introducerea unei cerinței noi vizând perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță a produsului, iar cea de-a doua (2.2 Lotul 2 *Dezinfectant pentru dezinfectare obiect mici suprafețe*), prin care se urmărește eliminarea cerinței vizând compoziția produsului (concentrații $\geq 60\%$ alcool).

În ceea ce privește solicitarea de la pct. 2.1 Lotul 1 *Dezinfectant mâini*, de a fi introdusă cerința: Să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, cu indicarea perioadei de valabilitate/stabilitate/siguranță post-deschidere recipient și cu prezentarea de rapoarte de testare (sau alte probe obiective și tehnice) pentru dovedirea acestei perioade, se reține că autoritatea contractantă nu a fost de acord cu introducerea cerinței, apreciind că nu este necesară, întrucât

produsul solicitat la acest lot nu este o soluție de lucru, ci este soluție gata preparată (OMS 1761/2021 face referire la soluțiile de lucru, în paragraful citat de către ofertant). În plus, conform aceluiași ordin, flaconul trebuie deschis și închis corect după fiecare utilizare, iar dacă acest lucru nu este respectat, este posibilă o contaminare a flaconului respectiv, deci dovada perioadei de valabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării după deschiderea recipientului nu își are rostul, recipientul putând fi contaminat prin manipularea lui necorespunzătoare de către utilizator, fără legătură cu dovada prezentată de către societatea contestatoare.

În cuprinsul contestației, petenta a invocat decizia Consiliului nr. 741/C7/494/07.04.2022, pag. 38:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Așa cum a fost anterior reținut, Consiliul apreciază că relevant pentru achizitoare este să aibă suficiente informații din care să rezulte până la ce dată se poate utiliza în siguranță

produsul oferat, din ziua deschiderii. Faptul că achiziția nu stabilește o perioadă de valabilitate este de natură a permite operatorilor economici să depună orice documente din care să rezulte perioada de valabilitate, fără ca autoritatea să limiteze în vreun fel durata respectivei perioade.

Contrar susținerilor achiziției, faptul că art. 19 alin. (2) din anexa 1 face referire la soluțiile de lucru nu înseamnă că nu prezintă relevanță pentru autoritate să cunoască perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță a produsului, sens în care este și practica Consiliului.

Astfel cum s-a arătat și în decizia citată, perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță a produsului trebuie dovedită cu orice document relevant, fără însă a fi necesară impunerea unei anumite perioade care să restricționeze participarea la procedură.

Prin impunerea cerințe de indicare a perioadei de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, cu prezentarea de documente în susținere nu este afectat cadrul concurențial, iar autoritatea contractantă obține informații suplimentare despre produsul oferat, chiar dispozițiile legale făcând referire la necesitatea unei bune practici medicale și evitarea contaminării și degradării sau inactivarea soluțiilor.

Astfel fiind, Consiliul va obliga autoritatea contractantă să introducă, pentru lotul 1, cerința vizând indicarea de către operatorii economici a perioadei de valabilitate/stabilitate/siguranță a produsului, din momentul deschiderii recipientului, și prezentarea de documente doveditoare a perioadei. Se consideră neîntemeiată solicitarea contestatoarei ca achiziția să indice o perioadă de valabilitate/stabilitate/siguranță post-deschidere recipient.

În privința solicitării 2.2 Lotul 2 *Dezinfectant pentru dezinfectare obiect mici suprafețe*), prin care se urmărește eliminarea cerinței vizând compoziția produsului (concentrații $\geq 60\%$ alcool), Consiliul reține că sunt judicioase cele invocate de către petentă, în sensul că este constată practica Consiliului și a curților de apel în a considera că nu este necesară impunerea unei anumite compoziții a dezinfectantului.

În decizia nr. 1502 din 8 iulie 2021, citată de contestatoare în cuprinsul contestației, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal, a reținut că nicio reglementare – comunitară sau națională – nu impune, pentru niciun fel de dezinfecție, o anumită compoziție a dezinfectantului. De aceea, Curtea consideră că specificația menționată este restrictivă de competiție, fiind încălcate dispozițiile art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Consiliul reține, în soluționare, relevanța dispozițiilor legale invocate și de contestatoare, preluate din decizia Consiliului nr. 1649/C2/1694/05.08.2022: art. 3 alin. (1) lit. rr) din Legea nr. 98/2016, conform cu care specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante. Se mai reține că, potrivit art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016: 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 contractante.

De asemenea, vor fi reținute și prevederile art. 155 alin. (6) din același act normativ 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, și cele ale art. 156 alin. (2) din lege – cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.

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

Ca măsură de remediere, autoritatea contractantă a indicat că cerința se va citi: Concentrații: $\geq 60\%$ alcool; Sunt acceptate produse care au și alte substanțe active în componenta în afară de alcool.

Măsura de remediere nu poate fi considerată suficientă, câtă vreme sunt acceptate produsele care au și alte componente active, dar pe lângă alcool 60%. Prin niciun argument factual sau de drept nu a fost justificată cerința impunerii unei anumite substanțe active (alcool). Relevant pentru achiziție este o anumită eficacitate a produsului, producătorii fiind cei care stabilesc modul de acoperire a eficacității.

Cum a arătat și Curtea de Apel Iași, Secția Contencios Administrativ și Fiscal, în decizia nr. 618/2021 din 21 iulie 2021, invocată de contestatoare, ar putea fi acceptată impunerea unei anumite compoziții a produsului, însă în situația în care aceasta ar fi justificată de necesitatea protejării dreptului la sănătate al pacienților și al personalului medical-sanitar și auxiliar. Or, în cazul analizat, nu a fost invocată de către achiziție vreo astfel de justificare pentru impunerea cerinței.

Astfel fiind, Consiliul va obliga autoritatea contractantă, pentru lotul 2, să elimine cerința: Concentrații: $\geq 60\%$ alcool.

În considerarea celor prezentate, Consiliul va admite, în parte, contestația nr. 2995/17.10.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 51003/18.10.2022, formulată de ., și va obliga autoritatea contractantă la modificarea caietului de sarcini în sensul completării, pentru lotul 1 *Dezinfectant mâini*, cu cerința vizând indicarea de către operatorii economici a perioadei de valabilitate/stabilitate/siguranță a produsului, din momentul deschiderii recipientului, și prezentarea de documente doveditoare în susținere; eliminării pentru lotul 2 *Dezinfectant pentru dezinfectare obiect mici suprafețe*, a cerinței "Concentrații: $\geq 60\%$ alcool".

Capătul de cerere privind suspendarea procedurii a fost respins, ca nefondat, prin Încheierea nr. 2659/C9/2513/ 20.10.2022.

Consiliul reține că, în referire la cheltuielile determinate de soluționarea primei contestații, societatea a indicat solicitarea lor pe cale separată.

Analizând cea de-a doua contestație formulată în cadrul procedurii de GB Indco SRL, împotriva răspunsului consolidat la solicitările de clarificări (loturile 1 și 2), Consiliul constată că, prin respectivul răspuns, publicat în data de 17.10.2022, s-au prevăzut următoarele:

Având în vedere prevederile **standardului EN 14885:2018** cerința „Tip formula cu acțiune rapidă maxim 1 minut pentru întreg spectrul solicitat, în condiții de murdărie” se va modifica astfel pentru a fi în deplină corelare cu standardele legale aplicabile în vigoare astfel:

In loc de:

„Tip formula cu acțiune rapidă maxim 1 minut pentru întreg spectrul solicitat, în condiții de murdărie”

Se va citi: "Tip formula cu acțiune rapidă, Spectrul de activitate bactericid (între 30 s - 1 min. minim timp de contact), Spectrul de activitate Fungicid (între 30 s - 1 min. minim timp de contact), Spectrul de activitate Virucid (între 30 s - 2 min. minim - timp de contact) în condiții de curățenie".

Contestatoarea a solicitat *obligarea autorității contractante la modificarea acestui spectru conform prevederilor legale și tehnice aplicabile, în subsidiar, trebuie anulat răspunsul și revenirea la forma inițială a spectrului de activitate al produsului lotului 1.*

În punctul său de vedere asupra contestației, achizitoarea a explicat următoarele:

*Cu privire la solicitarea constetatorului „adoptarea spectrului de activitate prevăzut de standardul EN 14885:2022 pentru un produs destinat dezinfectiei mainilor prin frecare în aria instituțională” mentionăm ca **se vor revizui standardele conform noilor reglementari ale EN 14885:2022 adoptat la 31.08.2022**, astfel cum detaliem în tabelul de mai jos, coloana „Specificatii mentinute / Masuri de remediere adoptate de AC”.*

S-au detaliat următoarele:

(...) potrivit informațiilor existente pe site-ul Asociației Române de Standardizare, standardul SR EN 14885:2016 (standard care a transpus EN 14885:2015) a fost anulat, acesta fiind înlocuit de SR EN 14885:2019, standard care transpune standardul european EN 14885:2018. Rezultă, astfel că standardul EN 14885:2018 a devenit standard național prin publicarea acestuia de către organismul național de standardizare ASRO, acesta purtând numărul 14885:2019.

Începând cu data 31.08.2022 - EN 14885:2018 a fost revizuit fiind actualizate informațiile cu privire la standardele existente și pentru a include standardele publicate începând cu 2018, pentru a oferi mai multe detalii despre modul de utilizare a standardelor pentru a face afirmații, **versiunea standardului în vigoare fiind EN 14885:2022.**

Acest document (EN 14885:2022) a fost întocmit de Comitetul Tehnic CEN/TC 216 „Dezinfectanți și antiseptice chimice”, al cărui secretariat este deținut de AFNOR. Acest document înlocuiește EN 14885:2018 și CEN/TR 17296:2018.

EN 14885:2018 a fost revizuit pentru a actualiza informațiile cu privire la standardele existente, pentru a include standardele publicate începând cu 2018 și pentru a oferi mai multe detalii despre modul de utilizare a standardelor pentru a face afirmații. CEN/TC 216 a pregătit o serie de standarde privind dezinfectanții chimici și antiseptice care specifică cerințele și metodele de testare. Scopul acestui document este de a specifica relația dintre diferitele standarde între ele și de revendicări și recomandări de utilizare.

Având în vedere aspectele mai sus reținute și ținând cont de dispozițiile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 care prevăd că: „După primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult trei 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 lucrătoare 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”, Consiliul consideră că în mod corect autoritatea contractantă, pentru a asigura respectarea prevederilor legale mai sus reiterate, dar și a principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a) - f) din Legea nr. 98/2016, a remediat situația, sens în care a comunicat operatorilor economici implicați în procedura de atribuire, prin SEAP, măsurile de remediere

Potrivit art. 156 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, «(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 oricăra 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”».

Față de cele de mai sus, având în vedere recunoașterea de către achizitoare a indicării greșite a standardului și achiesarea sa la aplicarea standardului în vigoare SR EN 14885:2022, astfel cum a cerut contestația, Consiliul va obliga autoritatea contractantă să aplice, pentru produsul de la lotul 1 Dezinfectant mâini, prevederile standardului în privința spectrului eficacităților și a timpilor de contact prevăzuți.

Pentru lotul 2 Dezinfectant pentru dezinfectare obiecte mici-suprafețe, autoritatea contractantă în răspunsul consolidat, publicat în 17.10.2022, a specificat următoarele: *Standardul EN 14476 vizează activitatea virucidă. Se acceptă testarea virucidă completă EN 14476. Așadar, se corectează cerințele tehnice pentru Lot 2 - Dezinfectant pt. dezinfectare obiecte mici suprafețe astfel: În loc de: "Virucidă : HIV, HRV, HCV, Coronavirus" Se va citi: „Virucidă: EN 14476".*

Prin contestație, s-a susținut că cerința trebuie precizată în sensul corelării sale cu nivelul scăzut al dezinfectiei, adică **VIRUCIDĂ - EN 14476 cel puțin la nivelul acțiunii asupra virusilor anvelopați**, ceea ce, pe de o parte, nu exclude ofertarea de produse care satisfac și celelalte două nivele de acțiune virucidă, descrise mai sus la pct. 2.1. -

definițiile Standardului referitoare la activitatea virucidă, iar pe de alta parte, asigură lărgirea competiției prin admiterea ofertanților cu produse virucide testate la toate cele trei nivele.

În punctul său de vedere asupra contestației, autoritatea contractantă a explicat următoarele: *pentru clarificarea testărilor la nivel virucid pentru un produs destinat dezinfecției suprafețelor în aria instituțională se va remedia formularea în sensul **virucid EN 14476 cel puțin la nivelul acțiunii asupra virusilor anvelopați**, urmând ca autoritatea contractantă să aducă modificările intervenite (detaliat în tabelul de mai sus) la cunoștința operatorilor economici interesați de procedură, prin publicarea acestora în SEAP, după revenirea din suspendare a procedurii.*

Se constată din cele de mai sus că achizitoarea a achiesat la cererea contestatoarei de clarificare a cerinței în sensul **virucid EN 14476 cel puțin la nivelul acțiunii asupra virusilor anvelopați**.

Luând act de achiesarea autorității contractante, Consiliul o va obliga pe aceasta la publicarea, în SEAP, a clarificării, astfel cum a precizat în punctul său de vedere.

Față de cele de mai sus, Consiliul va admite, în parte, contestația nr. 3123/24.10.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 52147/25.10.2022, formulată de, și va obliga autoritatea contractantă, să aplice, pentru produsul de la lotul 1 *Dezinfectant mâini*, prevederile standardului SR EN 14885:2022 în privința spectrului eficacităților și a timpilor de contact prevăzuți și să clarifice cerința privind testarea virucidă, de la lotul 2 *Dezinfectant pentru dezinfectare obiecte mici-suprafețe*, în sensul "virucid EN 14476 cel puțin la nivelul acțiunii asupra virusilor anvelopați".

Capătul de cerere privind suspendarea procedurii a fost respins, ca nefondat, prin Încheierea nr. 2737/C9/2465/27.10.2022.

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, în parte, contestația formulată de înregistrată la Consiliu sub nr. 51003/18.10.2022, în contradictoriu cu și obligă autoritatea contractantă la modificarea caietului de sarcini, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, în sensul completării, pentru lotul 1 *Dezinfectant mâini*, cu cerința vizând indicarea de către operatorii economici a perioadei de valabilitate/stabilitate/siguranță a produsului, din momentul deschiderii

recipientului, și prezentarea de documente doveditoare a perioadei; eliminării pentru lotul 2 *Dezinfectant pentru dezinfectare obiect mici suprafețe*, a cerinței "Concentrații: $\geq 60\%$ alcool".

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din lege, admite, în parte, contestația formulată de ..., înregistrată la Consiliu sub nr. 52147/25.10.2022, în contradictoriu cu obligă autoritatea contractantă, să aplice, pentru produsul de la lotul 1 *Dezinfectant mâini*, prevederile standardului SR EN 14885:2022 în privința spectrului eficacităților și a timpilor de contact prevăzuți și să clarifice cerința privind testarea virucidă, de la lotul 2 *Dezinfectant pentru dezinfectare obiecte mici-suprafețe*, în sensul "virucid EN 14476 cel puțin la nivelul acțiunii asupra virușilor anvelopați".

În cadrul aceluiași termen, modificările vor fi aduse la cunoștința operatorilor economici prin publicarea lor în SEAP. Va fi stabilită o nouă dată limită de depunere a ofertelor.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei 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, conform art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Redactată în 4 exemplare, conține 16 pagini.