

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

DECIZIE

Nr. 71/C1/2757

Data: 11.01.2023

Prin contestația nr. 3485/09.11.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 55194/10.11.2022, formulată de SC SRL, cu sediul în, cod unic de înregistrare, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin și convențional prin avocat „.....”, cu sediul în, împotriva documentației de atribuire aferentă procedurii simplificate, organizată de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, în cadrul procedurii de achiziție publică având ca obiect: „Achiziția de antiseptice și dezinfectante 7 loturi în cadrul Proiectului «Consolidarea capacității sistemului medical public de gestionare a situației de urgență cauzată de criza COVID-19 în cadrul Spitalului Orășenesc», Cod proiect 141108”, cod CPV: 33631600-8, s-a solicitat obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini pentru loturile nr. 2, 3, 5, 6, 7 al achiziției și obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

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

În introducerea contestației, SC SRL prezintă un scurt istoric al derulării procedurii de atribuire.

Contestatorul solicită potrivit art. 154 din Legea nr. 98/2016, obligarea autorității contractante la precizarea expresă ca specificațiile tehnice ale produselor dezinfectante ale loturilor contestate, cât și evaluarea tehnică a ofertelor să se întemeieze pe dispozițiile standardului general EN 14885:2022 și pe dispozițiile OMS nr. 1761/2021.

Susține că standardul EN 14885:2022 este elaborat de CEN și a devenit standard național la 31 august 2022.

Invocă în susținere art. 4 alin. (1) lit. g) din OMS nr. 10/2010 și art. 156 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Menționează că nu a regăsit în cuprinsul documentației de atribuire nicio referire la acest act normativ care reglementează, pentru toate unitățile spitalicești din România, modul în care trebuie să utilizeze produsele achiziționate pentru realizarea operațiunilor de curățare, dezinfecție și sterilizare.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă a încălcat prevederile OMS nr. 1761/2021.

Solicită obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței „Inscrisiționat CE”, prezentă în toate loturile criticate - mai puțin în cazul lotului 5, menționând că cerința de marcaj CE este specifică dezinfectanților clasificați dispozitive medicale, ori produsele solicitate sunt clasificate produse biocide.

Invocă în susținere jurisprudența CNSC.

În ceea ce privește lotul 2, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la modificarea cerințelor de spectru de activitate microbică, în sensul prevăzut de standardul EN 14885:2022 pentru un produs destinat dezinfecției igienice a mâinilor prin frecare în aria medicală, prezentându-le sub formă tabelară.

Contestatorul solicită modificarea cerinței de compoziție „Concentrație alcool minim 70%” cu „Concentrație alcool între 60 și 80 %”, recomandat prin „Ghidul OMS privind igiena mâinilor în unitățile medicale”.

Solicită obligarea autorității contractante la introducerea cerinței în caietul de sarcini pentru lotul 2: „Să prezinte o perioadă de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, de(stabilită de autoritatea contractantă în funcție de necesitățile sale), dovedită prin probe obiective (precum rapoarte de testare și altele asemenea)”.

În opinia contestatorului, fără această completare a caietului de sarcini pentru lotul 2, autoritatea contractantă ar 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 dovada obiectivă a declarației producătorului că produsul sau are o valabilitate post-deschidere recipient de (exemplu) 200 zile.

Invocă în susținere art. 19 alin. (2) anexa nr. 1; art. 2 anexa nr.3 din OMS nr. 1761/2021 și jurisprudența CNSC.

SC SRL solicită obligarea autorității contractante la stabilirea analizei comparative a prețului ofertelor prin raportare la prețul/procedura de dezinfecție igienică a mâinilor.

Potrivit contestatorului, raționalitatea modului de comparare a prețului ofertelor pe baza cantității de produs necesar pentru realizarea unei proceduri de dezinfecție este greu de contrariat.

Susține că în modul solicitat, eficacitatea produsului este pusă în legătură directă cu cantitatea de produs utilizabilă pentru realizarea obiectivului propus, iar nu cu prețul unui litru de produs.

Precizează că obiectivul achiziției îl constituie realizarea dezinfecției care se face prin utilizarea unei cantități de produs pentru o procedură

de dezinfectie, cantități diferite în funcție de datele tehnice și calitative ale produsului respectiv.

Contestatorul apreciază că un litru de produs cu preț mic poate asigura un număr mai mic de proceduri de dezinfectie decât un litru de produs cu preț mai mare, capabil însă să asigure un număr mai mare de proceduri de dezinfectie.

Referitor la lotul 3 - Dezinfectant lichid mâini pe baza de alcool 70%, contestatorul apreciază că termenul „lichid” presupune în cazul acestui lot „soluție” și solicită modificarea actualelor cerințe de spectru

de activitate cu acțiune bactericid, tuberculocid, microbactericid, levurocid, virucid, în sensul prevăzut de standardul EN 14885:2022, pentru un produs destinat dezinfectiei igienice a mâinilor prin spălare în aria medicală.

Contestatorul solicită eliminarea cerinței de compoziție „Concentrație alcool minim 70%”, deoarece, în opinia sa, contravine regulilor de procedură a dezinfectiei mâinilor prevăzute în anexa nr. 3 la OMS nr. 1761/2021.

Precizează că pentru dezinfecția dorită de autoritatea contractantă, este nevoie de un săpun dezinfectant, fără alcool.

SC SRL solicită obligarea autorității contractante la introducerea cerinței: „Să prezinte o perioadă de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, dovedită prin probe obiective și la stabilirea analizei comparative a prețului ofertelor prin raportare la prețul/procedura de dezinfecție igienică a mâinilor.

Referitor la lotul 5 - Dezinfectant rapid pentru suprafețe, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la admiterea în competiția pentru atribuirea contractului și a produselor chimice dezinfectante clasificate dispozitiv medical.

Menționează că utilizarea în egală măsură a ambelor tipuri de produse dezinfectante decurge din respectarea principiilor achizițiilor publice - art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Conform contestatorului, în măsura în care produsul solicitat îndeplinește scopul dezinfectiei, trebuie admisă participarea produselor clasificate dispozitiv medical, respectându-se astfel dezideratul normelor comunitare de deschidere cât mai largă a competiției. Invocă în susținere jurisprudența CJUE și a Curților de Apel din România.

Contestatorul solicită modificarea descrierii „Detergent-dezinfectant cu utilizare largă care poate fi folosit prin una din următoarele metode:

- ștergere
- pulverizare
- imersie - în sensul eliminării metodei de aplicare «imersie»

(tipurile de suprafețe descrise de autoritatea contractantă ca fiind suportul dezinfectiei - «pereți - pardoseli - alte suprafețe plane», nu pot fi scufundate în dezinfectant)”.
..... solicită obligarea autorității contractante la înlocuirea actualului spectru de activitate cu cel prevăzut în standardul EN 14885:2022 pentru un produs destinat dezinfectiei suprafețelor fără acțiune mecanică (în considerarea metodei de aplicare - pulverizare), și

anume bactericid - EN 13727, levuricid - EN 13624, bactericid sau levuricid - EN 17387 - efecte și testări obligatorii potrivit standardului EN 14885:2022, la care să fie adăugat, ca devenit obligatoriu în temeiul definiției legale a dezinfecției de nivel scăzut art. 1 lit. f) anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021.

Contestatorul solicită inserarea obligației de prezentare de probe obiective (precum rapoarte de testare și altele asemenea) care să ateste compatibilitatea produsului cu suprafețele indicate de autoritatea contractantă ca fiind suport al dezinfecției.

Apreciază că astfel se procură o certificare tehnică, obiectivă a lipsei riscului de afectare a materialului suprafețelor din unitățile de învățământ pentru care achiziționează autoritatea contractantă.

În ceea ce privește lotul 6 - Dezinfectant aeromicrofloră pe baza de peroxid de hidrogen, contestatorul solicită modificarea obiectului achiziției în sensul „Dezinfectant pentru suprafețe pe cale aeriană (prin nebizare)”.

Precizează că nu există o procedură de dezinfecție a aeromicrofiorei - și atunci nu poate fi achiziționat un produs pentru asemenea procedură, citând în susținere jurisprudența CNSC.

Contestatorul menționează că în cazul admiterii solicitării sale, toate referirile la „aeromicrofloră” și cele în conexiune directă cu acestea trebuie eliminate.

Susține că autoritatea contractantă a stabilit ca acțiunea dezinfectantului lotului 6 să se facă prin nebulizare, în acest context contestatorul solicitând stabilirea spectrului de activitate al produsului prin adoptarea celui prevăzut de standardul EN 14885:2022, prezentând-ul sub formă tabelară.

Solicită ca toate activitățile microbicide bactericidă, levuricidă, fungicidă, tuberculocidă, micobactericidă, virucidă și sporicidă să fie dovedite prin testări conform standardului EN 17272:2020.

SC SRL solicită eliminarea cerinței de compoziție „pe baza de peroxid de hidrogen” întrucât contravine prevederilor art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Subliniază că nu există prevederi tehnice și legale care să lege eficacitatea unui produs destinat dezinfecției suprafețelor de o anumită compoziție a sa.

Apreciază cerința ca fiind nelegală, încălcând principiile fundamentale ale achizițiilor publice invocând în susținere art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Menționează că un produs cu altă compoziție decât cea dorită de autoritatea contractantă, dar care are eficacitatea și toate celelalte calități solicitate în caietul de sarcini, nu poate fi exclus din competiția pentru atribuirea contractului.

Contestatorul solicită completarea cerinței „nu corodează, nu decolorează”, cu solicitarea de probe tehnice neutre care să ateste compatibilitatea dezinfectantului cu materialele suprafețelor pe care este aplicat (cu indicarea acestora).

Apreciază că astfel se asigură un reper obiectiv pentru evaluarea îndeplinirii acestor cerințe.

În continuarea contestației, solicită eliminarea cerinței „nu necesită ștergere, clătire, aerisire”, precizând că aceste operațiuni sunt incluse în procedura dezinfecției prin nebulizare.

Menționează că realizarea dezinfecției pe cale aeriană este precedată, de o procedură de curățare, în evaluarea eficacității unei asemenea dezinfecții potrivit standardului EN 17272:2020.

Potrivit contestatorului, ștergerea și clătirea au scop principal curățarea de materiile organice și anorganice aflate pe suprafețele obiectelor din încăperi, fie de reziduurile operațiunii de dezinfecție.

În ceea ce privește ștergerea, contestatorul susține că nu este necesară operațiunea, întrucât încăperea trebuie curățată în prealabil, iar în ceea ce privește clătirea, precizează că nu este necesară operațiunea întrucât este specifică dezinfectiei instrumentarului, dispozitivelor și echipamentelor, invocând art. 14 anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021.

În ce privește aerisirea, contestatorul menționează că este o caracteristică a procesului de fabricație a unui produs dezinfectant și a nebulizatorului cu care este acesta compatibil, potrivit standardului EN 17272:2020.

Apreciază că impunerea unei anumite perioade de aerisire a încăperii înseamnă a fixa un reper cu caracter de restricționare a accesului la procedură, încălcând prevederile art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței „Ambalare: flacon 100 ml - 1000 ml”, apreciind-o ca fiind inutilă și restrictivă.

Menționează că stabilirea unei anumite capacități de ambalaj pentru înmagazinarea dezinfectantului presupune o corelare ascunsă cu un anumit tip de nebulizator.

Potrivit contestatorului, în condițiile în care evaluarea eficacității unui produs chimic pentru dezinfecția suprafețelor pe cale aeriană se face prin analiza ambelor componente ale procesului (dezinfectant și dispozitiv de difuzare), prin metodologia standardului EN 17272:2020, fiecare producător prezintă propriile cupluri dezinfectant-nebulizator, cu specificații proprii.

În opinia contestatorului, dacă este îndeplinită condiția de eficacitate a cuplului dezinfectant-nebulizator, nu mai trebuie făcută altă dovadă privind complinirea unei cerințe precum cea de capacitate a ambalajului dezinfectantului.

În subsidiar, contestatorul precizează că este de acord cu o mărire a marjei de capacitate între 100 ml și 5000 ml, cu scopul creșterii competiției.

Solicită obligarea autorității contractante la stabilirea analizei comparative a prețului ofertelor prin raportare la preț per cantitatea de produs necesară pentru dezinfecția unui m.c. volum încăpere cu acoperirea întregului spectru stabilit în caietul de sarcini lot.

În ceea ce privește lotul 7, contestatorul solicită precizarea ca dovadă a eficacității microbicide a produsului să fie făcută cu testări conforme standardelor stabilite în caietul de sarcini, realizate în condiții

de murdărie. Prezintă în susținere definiția condițiilor de testare în condiții de murdărie prezentă în standardul EN 14885:2022, pagina 15.

Menționează că suportul de dezinfectant menționat de autoritatea contractantă este cunoscut ca ar conține asemenea substanțe interferente, a căror prezență poate reduce efectul operațiunii de dezinfecție.

SC SRL solicită stabilirea analizei comparative a prețului ofertelor prin raportare la preț per tabletă.

În concluzie, contestatorul solicită admiterea contestației sale.

Prin adresa nr. 7307/09.12.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 60677/12.12.2022, ... transmite dosarul achiziției în copie conform cu originalul și punctul de vedere cu privire la contestația depusă de SC SRL.

În introducerea punctului de vedere, autoritatea contractantă prezintă un scurt istoric al derulării procedurii de atribuire.

Referitor la punctul 2.1.1 al contestației, autoritatea contractantă precizează că în privința loturilor 2,3,5,6 și 7, produsele dezinfectante ale achiziției sunt produse biocide, specificațiile tehnice ale produselor dezinfectante se vor întemeia pe dispozițiile standardului general EN 14885:2022 și pe prevederile standardelor specific fiecărei activități microbiocide impuse prin standard.

În ceea ce privește punctul 2.1.2 din cadrul contestației, autoritatea contractantă apreciază criticile ca fiind nefondate precizând că nu este obligatorie referirea în cuprinsul caietului de sarcini a mențiunii că specificațiile tehnice ale dezinfectanților și evaluarea tehnică a ofertelor se întemeiază pe dispozițiile OMS nr. 1761/2021, aceasta subînțelegându-se, neputând fi contrară legislației în vigoare.

Referitor la punctul 2.1.3 al contestației, autoritatea contractantă apreciază criticile contestatorului ca fiind corecte, precizând că mențiunea referitoare la marcajul CE va fi eliminată.

În ceea ce privește punctul 2.2.1, pentru lotul 2 din cadrul contestației, autoritatea contractantă este de acord cu modificarea cerinței conform solicitării contestatorului.

Referitor la punctele 2.2.1.2 și 2.2.2.2 ale contestației, autoritatea contractantă apreciază criticile ca fiind neconforme, menționând că anumite tipuri de viruși sunt eliminați la o concentrație minimă a alcoolului de 70%.

Potrivit autorității contractante, reducând cantitatea de substanță activă, chiar dacă plaja solicitată este de 60%-80%, produsul poate fi oferat cu o concentrație de exemplu de 68%, ceea ce îl face ineficace pentru anumite tipuri de viruși.

Precizează că achizițiile vor fi finanțate din fonduri nerambursabile UE, iar cererea sa de finanțare a fost aprobată pentru achiziția de gel alcool 70%, fiind un indicator de îndeplinit anexa 2 din cererea de finanțare din cadrul Contractului de finanțare nr. 604/02.07.2021 cu Ministerul Investițiilor și Proiectelor Europene, nu poate modifica concentrația de alcool, solicitarea contestatorului fiind contrară cererii autorității de finanțare aprobată de

În ceea ce privește punctele 2.2.1.3 și 2.2.2.3 din cadrul contestației, autoritatea contractantă susține că este de acord cu solicitarea contestatorului, completând cerința cu fraza: „Să prezinte o perioadă de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului de maxim 24 luni, dovedită prin rapoarte de testare”.

Referitor la punctele 2.2.1.4 și 2.2.2.5 ale contestației, autoritatea contractantă menționează că este de acord cu analiza comparativă a

prețului prin raportare la preț/procedura de dezinfecție igienică a mâinilor.

În ceea ce privește punctul 2.2.2.1, pentru lotul 3 din cadrul contestației, autoritatea contractantă este de acord cu modificarea cerinței conform solicitării contestatorului.

Referitor la punctul 2.2.3.1 al contestației pentru lotul 5, autoritatea contractantă menționează că se va adăuga cerinței fraza: „Se acceptă și produse clasificate drept dispozitive medicale, cu respectarea normelor în vigoare. Pentru produsele declarate ca și Dispozitive Medicale, se va face dovada marcatului CE”.

În ceea ce privește punctul 2.2.3.2 al contestației, autoritatea contractantă precizează că se va elimina cerința „prin imersie”.

Referitor la punctul 2.2.3.3 din cadrul contestației, autoritatea contractantă apreciază această solicitare ca fiind abuzivă și solicită respingerea acesteia ca nefondată. Potrivit autorității, întrucât cerința privind metoda prin ștergere nu este înlăturată, nu poate proceda la înlocuirea standardului pentru un produs destinat dezinfecției suprafețelor fără acțiune mecanică, așa cum solicită contestatorul.

În ceea ce privește la punctul 2.2.3.4 din cadrul contestației, autoritatea contractantă solicită respingerea solicitării ca fiind nefondată.

Apreciază că solicitarea contestatorului nu are legătură cu procedura achiziției, subliniind faptul că este unitate medicală și nu unitate de învățământ.

În ceea ce privește punctele 2.2.4.1 și 2.2.4.3 din cadrul contestației, privind lotul 6, autoritatea contractantă precizează că nu poate modifica obiectul achiziției, aceste solicitări fiind contrare cererii de finanțare aprobată de

În ceea ce privește punctul 2.2.4.2 din cadrul contestației, autoritatea contractantă este de acord cu modificarea cerinței conform solicitării contestatorului.

Referitor la punctul 2.2.4.4 din cadrul contestației, autoritatea contractantă precizează că se va completa cerința astfel: „Soluție gata preparată, nu corodează, nu decolorează, nu necesită ștergere, clătire, aerisire. Se vor prezenta probe privind compatibilitatea produsului cu materialele pe care este aplicat, cu indicarea acestora”.

Pentru punctul 2.2.4.5 din cadrul contestației, autoritatea contractantă menționează că în fișa tehnică este cerința „Să nu necesite clătire după aplicare” și nu cerința menționată de contestator „nu necesite ștergere, clătire, aerisire”, precizând că se va elimina „Să nu necesite clătire după aplicare”.

În ceea ce privește punctul 2.2.4.6 al contestației, autoritatea contractantă precizează că fraza referitoare la „Ambalare: flacon 100 ml - 1000 ml” va fi eliminată.

Referitor la punctul 2.2.4.7 din cadrul contestației, autoritatea contractantă susține că este de acord cu analiza comparativă a prețului prin raportare la preț/cantitate produs.

SC SRL transmite prin corespondența electronică standardul SR EN 14885, înregistrat la CNSC sub nr. 1195/09.01.2023.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 1356/10.01.2023, autoritatea contractantă transmite Cererea de finanțare și anexa contractului de finanțare nr. 604/02.07.2021, ca urmare a solicitării Consiliului nr. 1141/2757/C1/09.01.2023.

Prin adresa nr. 3556/11.11.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 55663/11.11.2022, contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208563728/1, tranzacția nr. 1272136131/2110018838 din data de 09.11.2022, eliberată de CEC Bank Sucursala Victoria, în cuantum de 2.675,10 lei.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată pentru atribuirea contractului de achiziții publice având ca obiect: „Achiziția de antiseptice și dezinfectante 7 loturi în cadrul Proiectului «Consolidarea capacității sistemului medical public de gestionare a situației de urgență cauzată de criza COVID-19 în cadrul Spitalului Orășenesc», Cod proiect 141108”, cod CPV: 33631600-8, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare simplificat nr. SCN1116548/02.11.2022, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 140.050,00 lei, fără TVA. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

Prin contestația care face obiectul prezentei, SC SRL este nemulțumit de anumite specificații din caietul de sarcini aferent loturilor 2, 3, 5, 6 și 7, despre care susține că l-ar împiedica să depună ofertă corespunzătoare.

Ca un prim aspect, Consiliul reține că prin punctul de vedere nr. 7307/09.12.2022 înregistrat la CNSC sub nr. 60677/12.12.2022, autoritatea contractantă menționează că este de acord cu modificarea următoarelor cerințe ale documentației de atribuire în sensul solicitat de SC SRL:

- mențiunea că specificațiile tehnice ale produselor biocide se vor întemeia pe standardul EN 14885:2022 (critica 2.1.1 din contestație);
- eliminarea mențiunilor cu privire la marcajul CE din specificațiile tehnice aferente loturilor 2, 3, 6 și 7 (critica 2.1.3);
- spectrul de activitate, valabilitatea/stabilitatea în timp de la momentul deschiderii și analiza comparativă a produselor oferite pentru loturile 2 și 3 (criticile 2.2.1.1, 2.2.1.3, 2.2.1.4, 2.2.2.1, 2.2.2.3 și 2.2.2.5);

- acceptarea produselor dezinfectante încadrate dispozitive medicale, eliminarea metodei de aplicare prin imersie (criticile 2.2.3.1, 2.2.3.2);
- spectrul de activitate, demonstrarea compatibilității cu suprafețele prin prezentarea de probe, cerința ca dezinfectantul să nu necesite clătire după aplicare, modalitatea de ambalare și analiza comparativă a prețurilor ofertelor depuse pentru lotul 6 (criticile 2.2.4.2, 2.2.4.4, 2.2.4.5, 2.2.4.6 și 2.2.4.7).

Față de aceste aspecte, se constată că autoritatea contractantă a achiesat la criticile contestatorului referitoare la cerințele din caietul de sarcini anterior menționate, motiv pentru care, în vederea respectării principiului transparenței statuat la art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, Consiliul va reține că autoritatea contractantă avea obligația să aducă la cunoștința tuturor operatorilor economici, prin publicarea în SEAP, a cerințelor asupra cărora a achiesat conform celor reținute anterior.

În consecință, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului privind specificațiile tehnice din caietul de sarcini care au făcut obiectul achiesării și să oblige autoritatea contractantă la publicarea acestora în SEAP într-un înscris distinct, semnalizat corespunzător.

În ceea ce privește restul criticilor formulate de SC SRL, față de care autoritatea contractantă nu a acceptat să modifice specificațiile tehnice din caietul de sarcini, Consiliul reține aplicabilitatea prevederilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora „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”, sintagmă din care rezultă legătura intrinsecă, obiectivă dintre caracteristicile produselor care constituie necesitatea autorității contractante pentru a cărei satisfacere a fost organizată prezenta procedură de atribuire și descrierea concretizată în specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

Astfel, referitor la solicitarea contestatorului de la punctul 2.2.3.3 privind înlocuirea spectrului de activitate al produsului „*dezinfecțant rapid pentru suprafețe*” care face obiectul lotului 5 cu cel prevăzut în standardul EN 14885:2022 pentru produsele destinate dezinfecției suprafețelor fără acțiune mecanică, Consiliul reține că în anexa caietului de sarcini publicată în SEAP sub identificatorul „[SCN1116548/00011] 5. *Dezinfecțant rapid suprafețe-semnat.docx.p7s*”, autoritatea contractantă a menționat că produsul urmează a fi utilizat atât prin pulverizare (dezinfecție fără acțiune mecanică) cât și prin ștergere (acțiune caracterizată printr-o acțiune mecanică).

Totodată, se reține că în aceeași anexă a caietului de sarcini, autoritatea contractantă a menționat efectul biocid pe care ar trebui să-l aibă dezinfecțanții ofertați în cadrul acestui lot astfel:

„*Bactericid EN 13727 (2,1).*

Levuricid / Yeasticidal EN 13624 (2,1).

Virucid EN 14476 (2,1).

Tuberculocid EN 14348 (2,1).

Mycobactericid EN 14348 (2.1)".

Comparând spectrul anterior menționat cu cel prevăzut în standardul EN 14885:2022 în cazul ambelor tipuri de aplicare (fără și cu acțiune mecanică – tabelele 4.3.2.6 și 4.3.2.7 din standardul EN 14885:2022 transmis de contestator la dosarul cauzei) se reține că acțiunea „*Bactericid EN 13727 (2,1)*” și „*Levuricid / Yeasticidal EN 13624 (2,1)*” solicitată prin caietul de sarcini se regăsește în cadrul ambelor tipuri de acțiune din standard, fiind menționată ca obligatoriu de

îndeplinit iar tipul de acțiune „*Virucid EN 14476 (2,1)*”, „*Tuberculocid EN 14348 (2,1)*” și „*Mycobactericid EN 14348 (2.1)*” solicitată prin caietul de sarcini se regăsește la rândul său în standard fiind menționată ca testare opțională/aditională.

Rezultă că autoritatea contractantă a descris spectrul de activitate aferent dezinfectantului rapid de suprafețe prin enumerarea a 2 standarde obligatorii și 3 standarde opționale conform EN 14885:2022, care sunt comune ambelor tipuri de acțiune (fără acțiune mecanică – pulverizarea și cu acțiune mecanică - ștergerea) motiv pentru care specificațiile tehnice din caietul de sarcini prin care a fost definit spectrul de activitate nu pot fi considerate restrictive.

Faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat prin caietul de sarcini demonstrarea efectului bactericid sau levuricid EN 17384 nu este de natură să vatăme societatea contestatoare, câtă vreme această caracteristică este superioară cerințelor minime din caietul de sarcini, aspect din care rezultă că SC SRL poate să participe la procedură cu un produs testat conform EN 17384 indiferent dacă autoritatea contractantă a solicitat sau nu demonstrarea acestui efect biocid.

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul documentației de atribuire nu au fost impuse participanților anumite cerințe exprese, aparține autorității contractante.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să respingă ca nefondate criticile SC SRL privind spectrul de activitate solicitat prin caietul de sarcini aferent lotului 5.

Solicitarea contestatorului de la punctul 2.2.1.2 privind modificarea concentrației de alcool de la 70% cât a fost solicitat prin caietul de sarcini aferent lotului 2 la 60%-80% cât susține contestatorul că ar fi recomandat OMS printr-un ghid privind igiena mâinilor în unitățile sanitare urmează a fi respinsă ca nefondată deoarece intervalul solicitat de autoritatea contractantă prin sintagma „*concentrație alcool minim 70%*” nu are caracter restrictiv, fiind de notorietate faptul că pe piață există numeroase produse dezinfectante având diverse concentrații de alcool.

Totodată, Consiliul apreciază drept pertinente susținerile autorității contractante potrivit cărora micșorarea concentrației minim acceptată, de la 70% cât este prevăzut în caietul de sarcini la 60% cât propune contestatorul ar putea conduce la scăderea eficienței dezinfectantului de mâini.

Solicitarea contestatorului de la punctul 2.2.2.2 privind înlocuirea dezinfectantului lichid pe bază de alcool minim 70% solicitat la lotul 3 cu un săpun dezinfectant fără alcool urmează a fi respinse ca nefondate deoarece criticile contestatorului se fundamentează pe premisa eronată că necesitatea autorității contractante ar consta în achiziționarea unui produs pentru dezinfecția mâinilor prin spălare.

Ori, această ipoteză este contrazisă de specificațiile tehnice din anexa caietului de sarcini publicată în SEAP sub identificatorul „[SCN1116548/00008] 3. Dezinfectant mâini pe baza de alcool 70%-

semnat.docx.p7s", din care rezultă că produsul nu este destinat dezinfecției mâinilor prin spălare ci este destinat dezinfecției mâinilor prin frecare.

Solicitările contestatorului de la punctul 2.2.3.4 privind completarea documentației cu prevederi privind demonstrarea compatibilității dintre dezinfectant rapid și suprafețele tratate urmează a fi respinse ca nefondate deoarece lipsa unei astfel de reglementări nu este de natură să vatăme societatea contestatoare câtă vreme autoritatea contractantă nu a limitat în vreun fel modalitatea de dovedire a cerințelor din caietul de sarcini sub acest aspect, SC SRL putând să participe la procedură indiferent dacă dispune sau nu de rapoarte de testare privind compatibilitatea cu suprafețele.

Totodată se reține că eventuala suplimentare a caietului de sarcini cu cerința privind demonstrarea compatibilității prin prezentarea unui anumit tip de documente emise de un alt operator economic terț față de procedură nu ar conduce în mod automat la ofertarea unor produse superioare calitativ însă ar determina cu siguranță împovărarea administrativă a operatorilor economici care, deși dețin în portofoliu produsele necesare autorității contractante, nu au procedat până în prezent la solicitarea testărilor din partea unor laboratoare autorizate și, implicit, restricționarea accesului la procedura de atribuire, diminuarea concurenței etc.

Consiliul va reține că, niciunde în legislația în vigoare nu se prevede obligația autorității contractante de a modifica documentația de atribuire după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită, doar pe raționamentul că acesta din urmă nu produce, nu comercializează sau nu are în stoc produsele solicitate și nici pe considerentul că ar fi mai utilă autorității o altă variantă, mai restrictivă, a documentației de atribuire.

Astfel fiind, autoritatea contractantă nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care a formulat contestație sau după caracteristicile produselor pe care acesta le comercializează; opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație, Consiliul neputând sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor tehnice ori altor prevederi ale documentației, în condițiile în care nu se probează caracterul restrictiv al acestora.

Mai mult, Consiliul apreciază că solicitarea contestatorului de completare a documentației de atribuire cu anumite cerințe care nu se

regăsesc în acesta cum este cerința cu privire la probe tehnice/rapoarte tehnice privind compatibilitatea cu suprafețele tratate nu au ca obiect eliminarea unor cerințe restrictive care să fi împiedicat contestatorul să depună ofertă ci impunerea unor noi care să îngreuneze depunerea ofertelor de către alți operatori economici, aspect aflat în totală discordanță cu scopul pentru care a fost edictată Legea nr. 101/2016, prevăzut la art. 2 alin. (3) din aceasta respectiv *„(...) asigurarea, la nivel național, a unor mecanisme și proceduri efective, rapide și eficiente de*

sesizare și remediere a neregulilor, care să garanteze respectarea dispozițiilor legale privind atribuirea contractelor”.

Mai mult, Consiliul reține că în cuprinsul justificării sumare de la punctul 2.2.3.4 din contestație, SC SRL susține în mod eronat faptul că produsul ar fi necesar pentru dezinfectia suprafețelor din unitățile de învățământ, în condițiile în care autoritatea contractantă are cu totul alt obiect de activitate, fiind unitate sanitară.

Solicitarea contestatorului de redenumire a lotului 7 din „dezinfectant aeromicrofloră (...)” în sensul „dezinfectant pentru suprafețe (prin nebulizare)” urmează a fi respinsă ca nefondată deoarece din contestația depusă de SC SRL rezultă că acest operator economic a înțeles care este natura dezinfectantului care urmează a fi achiziționat, aspect la care se adaugă faptul că autoritatea contractantă a precizat expres în anexa caietului de sarcini publicată în SEAP sub identificatorul „[SCN1116548/00013] 6. Dezinfectant aeromicrofloră pe baza de peroxid de hidrogen-semnat.docx.p7s” faptul că produsul va fi utilizat pentru dezinfectia suprafețelor prin nebulizare iar prin punctul de vedere a achiesat la criticile cu privire la spectrul de activitate, acceptând să modifice specificațiile tehnice aferente acestuia în conformitate cu spectrul de activitate prevăzut în standardul EN 14885:2022 pentru dezinfectia suprafețelor prin nebulizare, situație în care menționarea termenului „aerofloră” în titlul lotului nu poate fi considerată restrictivă ci doar o inadvertență lipsită de importanță, care nu este de natură să împiedice contestatorul în depunerea unei oferte corespunzătoare însă este utilă autorității contractante din perspectiva contractului de finanțare motivat de faptul că denumirea lotului 7 se regăsește ca indicator de realizare la pag. 18 din cererea de finanțare transmisă de autoritatea contractantă la dosarul cauzei în completarea dosarului achiziției.

În ceea ce privește cerința privind compoziția dezinfectantului pentru nebulizare care face obiectul lotului 6, prin care s-a impus o anumită substanță respectiv peroxidul de hidrogen, Consiliul reține că, tot în cadrul caietului de sarcini, autoritatea contractantă a formulat specificația ca produsul să „(...) nu necesite ștergere, clătire, aerisire”, din care autoritatea contractantă a fost de acord prin achiesarea din punctul de vedere să elimine operațiunea de clătire, menținând, în schimb, condiția ca produsul să nu necesite aerisire.

Consiliul reține că peroxidul de hidrogen (cunoscut sub denumirile de „apă oxigenată” sau „perhidrol”) este o substanță cu formula chimică H_2O_2 care, fiind instabilă în soluție concentrată, se descompune spontan,

rezultând apă și oxigen, fenomen care are efect dezinfectant fără a produce reziduuri.

Prin urmare, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a solicitat această substanță activă deoarece este ușor de tolerat după finalizarea procesului de dezinfecție deoarece nu produce reziduuri care să pună în pericol pacienții sau personalul din unitatea sanitară, nu necesită operațiuni suplimentare de înlăturare de pe suprafețele tratate și nici aerisire, motiv pentru care denumirea substanței active a dezinfectantului folosit pentru nebulizare a fost prevăzută ca indicator

cererea de finanțare (anexa 2 la contractul de finanțare cu, transmisă de autoritatea contractantă la dosarul cauzei).

Totodată, se reține faptul că peroxidul de hidrogen este o substanță comună, ușor de obținut și care se regăsește în numeroase produse folosite în domeniul medical, aspect din care rezultă că impunerea acestei substanțe active nu este de natură să restrângă în mod nejustificat accesul la procedura de atribuire.

Contrar susținerilor contestatorului, asigurarea unui nivel corespunzător al concurenței nu înseamnă ca autoritatea să fie obligată să achiziționeze orice produs aplicabil prin nebulizare indiferent de substanța activă, durata aerisirii post-aplicare sau toxicitatea substanțelor remanente pe suprafețe, pe simplul considerent că respectivul produs a fost testat conform regulilor prevăzute în standardul EN 14885:2022 motivat de faptul că autoritatea contractantă este singura în măsură să-și cunoască necesitatea, în funcție de procedurile adoptate la nivel instituțional și de situația concretă din unitatea sanitară.

Ori, prin menționarea condițiilor cu privire la substanța activă peroxid de hidrogen și ca produsul să nu necesite ștergere sau aerisire după finalizarea procesului de dezinfecție, autoritatea contractantă a asigurat manifestarea concurenței în limitele necesității sale și a contractului de finanțare.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să respingă ca nefondate criticile contestatorului privind substanța activă solicitată pentru dezinfectarea prin nebulizare și cele cu privire la operațiunile post-dezinfecție.

Solicitarea contestatorului de la punctul 2.2.5.1 din caietul de sarcini, privind obligarea autorității contractante la menționarea că testele pentru tabletele de cloramină trebuiau efectuate în condiții de murdărie urmează a fi respinsă ca nefondată deoarece autoritatea contractantă nu a interzis prin caietul de sarcini prezentarea de rapoarte de testare efectuată în condiții de murdărie și nici nu a precizat că ar accepta doar testări efectuate în condiții de curățenie, situație care l-ar fi putut împiedica pe contestator să oferteze produse de natura celor menționate în contestație.

Consiliul va respinge ca nefondată și solicitarea contestatorului de la punctul 2.2.5.2 privind modificarea modalității de analiză comparativă a ofertelor pentru lotul 7 în sensul raportării la prețul pe tabletă deoarece criteriul de atribuire stabilit pentru lotul 7 este „prețul cel mai scăzut” iar în caietul de sarcini a fost menționată cantitatea de 54.000 comprimate

de cloramină, situație în care ierarhia rezultată prin aplicarea criteriului de atribuire „*prețul cel mai scăzut*” prin raportare la prețul pentru 1 tabletă ar fi identică cu cea rezultată prin aplicarea aceluiași criteriu de atribuire pentru cantitatea totală de tablete, important fiind ca toate sumele care fac obiectul aplicării criteriului de atribuire să fie de aceeași natură (fie prețuri unitare fie prețuri totale).

Solicitarea contestatorului de la punctul 2.1.2 privind obligarea autorității contractante la menționarea aplicabilității Ordinului nr. 1761/2021 pentru aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfecția și

sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, evaluarea eficacității procedurilor de curățenie și dezinfecție efectuate în cadrul acestora, procedurile recomandate pentru dezinfecția mâinilor în funcție de nivelul de risc, precum și metodele de evaluare a derulării procesului de sterilizare și controlul eficienței acestuia, urmează a fi respinse ca nefondate deoarece, în calitatea sa de unitate sanitară, autoritatea contractantă are obligația respectării prevederilor ordinului anterior menționat indiferent dacă acesta a fost sau nu menționat în caietul de sarcini, fiind pe deplin aplicabil principiul de drept „*nemo ignorare legem censetur*” potrivit căruia nimeni nu se poate apăra invocând necunoașterea legii.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite în parte contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă prin achiesarea autorității contractate la criticile contestatorului iar, pe cale de consecință, urmează a obliga autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire cu respectarea prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge în rest, ca nefondată, contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite în parte contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă prin achiesarea autorității contractate la criticile contestatorului iar, pe cale de consecință, obligă autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire cu respectarea prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge în rest, ca nefondată, contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei
.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 16 (șaisprezece) pagini