

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. 2452/25.09.2024 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., depusă deSRL, cu sediul în .., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. .., având .., reprezentată legal prin administrator ing. .. și asistată și/sau reprezentată juridic prin „...”, privind procedura de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect *PRODUSE DEZINFECTANTE 2024* – loturile 1, 3-7, cod CPV 33631600-8 Antiseptice și dezinfectante (Rev.2), de, cu sediul în .., în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat, printre altele, și suspendarea procedurii, pentru loturile 1, 3-7, până la soluționarea contestației.

Prin Încheierea nr. .., Consiliu a admis cererea de suspendare a procedurii, pentru loturile contestate, respectiv loturile 1, 3-7, formulată deSRL.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantulSRL critică unele prevederi ale documentației de atribuire, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea precizează că după publicarea CLARIFICĂRII, la data de 20.09.2024, cu adresa nr. 2396/20.09.2024 (anexa nr. 3), a sesizat autorității cu o serie de neregularități săvârșite în modificarea caietului de sarcini conform DECIZIEI.

La data de 23.09.2024, autoritatea a publicat modificarea caietului de sarcini - astfel cum a fost publicat anterior în SEAP sub titulatura CLARIFICAREA - modificare înregistrată sub nr. 20260/23.09.2024, prin care acceptă modificarea CLARIFICĂRII doar sub două aspecte dintre cele patru cu care o sesizase:

1. Privind critica generală (2.1.2 contestație) prin decizia CNSC s-a stabilit:

În ceea ce privește solicitarea de la pct. 2.1.2. autoritatea contractantă a comunicat prin intermediul Adresei nr. 16381/29.07.2024, următoarele remedieri:

2. Comisia de evaluare este de acord cu modificarea conținutului privind solicitarea de eşantioane.

Consiliul constată că precizările aduse de achizitoare în cadrul clarificării sunt în direcția solicitată de contestatoare, astfel se constată că solicitarea de la pct. 2.1.2, este rămasă fără obiect.

În caietul de sarcini modificat cerința a fost eliminată în totalitate desi cerința trebuia modificată așa cum s-a stabilit prin decizia CNSC.

Solicităm modificarea caietului de sarcini prin introducerea cerinței stabilite prin dec. CNSC.

Pentru toate loturile

Se solicită eşantioane, descrieri ori fotografii pentru fiecare lot în parte, din care să reiasă toate cerințele specificate în caietul de sarcini, pentru a verifica capacitatea ofertantului de a livra produsul solicitat.

Eşantioanele să fie ambalate separat și etichetate cu denumire furnizor și lot pentru a putea identifica pentru care lot se depune.

și

4. Privind lotul 5 Dezinfectant concentrat de nivel înalt prin imersie pentru instrumentar medical și dispozitive medicale reutilizabile destinat manoperelor invazive, care nu suportă autoclavarea

Prin contestație (critica 2.2.4.3) a solicitat modificarea cerinței

să fie compatibil cu materialul instrumentarului și a echipamentelor critice și semicritice ce urmează a fi dezinfectate: endoscop, laparoscop, colonoscop, etc. dovedit prin declarație de la producător și teste de compatibilitate de la principalii producători de echipamente medicale și instrumentar:

în sensul înlocuirii modului de probare a compatibilității

prin declarație de la producător și teste de compatibilitate de la principalii producători de echipamente medicale și instrumentar;

cu rapoarte tehnice care să dovedească compatibilitatea solicitată.

Prin decizia CNSC s-a stabilit:

În ceea ce privește solicitările de la pct. 2.2.4.1., 2.2.4.2. și 2.2.4.3. autoritatea contractantă a comunicat prin intermediul Adresei nr. 16381/29.07.2024, următoarele remedieri:

2.2.4.3 Comisia de evaluare ESTE DE ACORD cu înlocuirea cerinței privind modul de probare a compatibilității și anume «rapoarte tehnice care să dovedească compatibilitatea solicitată»

Ulterior luării la cunoștință despre cele comunicate de achizitoare, contestatoarea precizează:

1. Solicităm să se ia act de achiesarea AC la cererile 2.2.4.1. (parțial), 2.2.4.3 (...).

Consiliul constată că precizările aduse de achizitoare în cadrul clarificării sunt în direcția solicitată de contestatoare, astfel se constată că solicitările de la pct. 2.2.4.3. sunt rămase fără obiect.

În caietul de sarcini modificat, cerința a fost greșit înscrisă și anume trebuia înlocuită sintagma prin declarație de la producător și teste de compatibilitate de la principalii producători de echipamente medicale și instrumentar;

cu „prin rapoarte de testare care să dovedească compatibilitatea solicitată”.

Contestatoarea precizează că, în mod tacit, autoritatea a respins celelalte două solicitări ale societății sale, prima de conformare la DECIZIE, a doua de corectare a unei probabile erori de tehnoredactare a unei cerințe introduse prin CLARIFICARE.

2.1. Petenta precizează că autoritatea contractantă nu a respectat decizia Consiliului sub aspectul redat în sesizarea sa prealabilă:

2. Privind loturile 1, 3, 4, 5, 6 și 7, prin contestație (critica 2.1.3) am solicitat eliminarea cerinței de timp maxim de contact pe întreg spectrul de activitate, impusă în cerințe ale loturilor în discuție - de sine stătătoare și/sau încorporată în formula analizei comparative a prețului ofertelor.

Prin decizia CNSC s-a stabilit:

În raport de cele mai sus reținute se constată caracterul întemeiat al solicitării, impunându-se eliminarea cerinței de timp global de acțiune pe întreg spectrul de activitate microbică stabilit în caietul de sarcini.

În caietul de sarcini modificat a fost eliminat timpul de contact din cerințele privind analiza comparativă, dar fără a fi eliminat timpul de contact din cadrul fiecărui lot la cerința „Timp maxim de expunere” și anume:

➤ Timp maxim de expunere pentru activitatea biocidă pe spectru total menționat mai sus: maxim 60 minute la concentrația optimă recomandată pentru spectrul biocid solicitat, conform Aviz Bio pentru produse biocide eliberat de către Comisia Națională pentru Produse Biocide și recomandările producătorului pentru dispozitive medicale.

pentru lotul 1

➤ Timp maxim de expunere pentru activitatea biocidă pe spectru total menționat mai sus: maxim 15 minute la concentrația optimă recomandată pentru spectrul biocid solicitat conform Aviz Bio pentru produse biocide eliberat de către Comisia Națională pentru Produse Biocide și recomandările producătorului pentru dispozitive medicale.

pentru lotul 3

➤ Timp maxim de expunere pentru activitatea biocidă, pe spectru total menționat mai sus: maxim 30 minute la concentrația optimă recomandată pentru spectrul biocid solicitat conform Aviz Bio pentru produse biocide eliberat de către Comisia Națională pentru Produse Biocide și recomandările producătorului pentru dispozitive medicale.

pentru lotul 4

➤ Timp maxim de expunere pentru activitatea biocidă pe spectru total menționat mai sus: maxim 15 minute la concentrația optimă recomandată pentru spectrul biocid solicitat conform Aviz Bio pentru produse biocide eliberat de către Comisia Națională pentru Produse Biocide și recomandările producătorului pentru dispozitive medicale.

pentru lotul 5

➤ Timp maxim de expunere pentru activitatea biocidă pe spectru total menționat mai sus: maxim 60 minute la concentrația optimă recomandată pentru spectrul biocid solicitat conform Aviz Bio pentru produse biocide eliberat de către Comisia Națională pentru Produse Biocide

pentru lotul 6

➤ Timp maxim de expunere de 15 minute pentru activitatea biocidă pe spectrul total menționat mai sus conform Aviz Bio pentru produse biocide eliberat de către Comisia Națională pentru Produse Biocide și recomandările producătorului pentru dispozitive medicale.

pentru lotul 7.

Solicităm modificarea caietului de sarcini prin eliminarea timpului de contact din cerințele mai sus menționate.

Contestatoarea subliniază că autoritatea este obligată a respecta DECIZIA (definitivă) conform art. 28 din Legea nr. 101/2016.

2.2. Totodată, constatând introducerea unei noi cerințe în caietul de sarcini al lotului 1 (prin CLARIFICARE) și văzând că redactarea ei este fie eronată, fie nefundamentată tehnic, contestatoarea arată că a solicitat autorității prin aceeași sesizare:

3. Privind lotul 1 *Dezinfectant detergent concentrat de nivel intermediar pentru suprafețe semicritice*

În caietul de sarcini modificat a fost introdusă cerința:

- Să prezinte avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate.

Vă solicităm să corectați modul de redactare a acesteia în sensul „Să NU prezinte avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate”.

În mod evident este vorba de o eroare de tehnoredactare, deoarece:

- Produsele care nu prezintă această avertizare privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate pot fi depozitate atât în spații ventilate și bine aerisite cât și în spații care nu prezintă o ventilație specială sau sisteme de aerisire.

- Problemele pot apărea în cazul în care magazinele autorității contractante nu sunt prevăzute și sisteme de ventilație iar produsele achiziționate prezintă avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate.

Dacă nu este vorba de o eroare de tehnoredactare, atunci se pune în discuție utilitatea cerinței astfel cum este formulată – autoritatea dorește doar să fie avertizată de existența unei asemenea condiționări a depozitării (doar în locuri bine aerisite și ventilate) sau dorește eliminarea problemei relevate prin avertizare.

Contestatoarea consideră că autoritatea ar trebui să aleagă un produs care să nu aibă probleme la depozitarea sa în orice spații (respectiv restricțiile pe care le are în vedere autoritatea atunci când a introdus cerința de avertizare asupra existenței lor - depozitare doar în spații bine aerisite și ventilate).

Pentru motivele arătate, contestatoarea solicită admiterea contestației.

Prin adresa nr. 20949/02.10.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 62884/02.10.2024, autoritatea contractantă a formulat punct de vedere cu privire la contestația depusă deSRL.

Autoritatea arată că la data de 23.09.2024SRL i-a transmis solicitarea nr. 2396/20.09.2024 înregistrată la Registratura sub nr 20218/23.09.2024, de modificare a caracteristicilor tehnice în conformitate cu Decizia CNSC nr ..

Prin adresa nr. 2060/23.07.2024, autoritatea menționează că a transmis operatorului economicSRL remedierile acceptate conform Deciziei CNSC nr .., redând conținutul acesteia.

Cu toate acestea,SRL a transmis contestația nr. 24538/25.09.2024, înregistrată la Registratura sub nr 20578/27.09.2024, împotriva caietului de sarcini, prin care solicită obligarea autorității la modificarea caietului de sarcini la loturile 1, 3, 4, 5, 6 și 7 ale achiziției.

Achizitoarea menționează faptul că necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse, de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite 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 HG nr. 395/2016).

Pe de altă parte, prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice nu obligă autoritatea contractantă să accepte produse care nu corespund necesităților sale, aceasta 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 ineficientă a fondurilor.

Autoritatea prezintă contraargumentele membrilor comisiei de evaluare față de susținerile contestatoarei, conform punctului de vedere înregistrat sub nr. 20942/02.10.2024, pe care îl redă în continuare.

Astfel, cu privire la eliminarea cerinței de timp global de acțiune pe întreg spectrul de activitate microbică stabilit în caietul de sarcini pentru loturile 1, 3, 4, 5, 6 și 7, precizează următoarele:

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

- Ordinul nr. 10/2010 privind aprobarea procedurii de avizare a produselor biocide care sunt plasate pe piață pe teritoriul României, în anexa nr. 2, prezintă «*Modelul de aviz al produsului biocid*». Apare la capitolul IX EFICACITATE rubrica *Timpi de acțiune* care se referă la timpii de acțiune aferenți fiecărei metode de testări în parte, iar la capitolul X INDICAȚII DE UTILIZARE apare rubrica *Timpul de acțiune* care se referă la indicația de utilizare globală pentru un număr grupat de activități antimicrobiene.

Testarea conform standardului EN 14885/2022 pentru fiecare tip de activitate antimicrobiană în parte (bactericidă, levuricidă/fungicidă, micobactericidă, virucidă, sporicidă) este efectuată în diferite intervale de timp specifice, pentru că așa sunt metodele/protocoalele de testare, însă în practică pentru utilizarea produsului biocid este nevoie de un singur de timp de acțiune. Un exemplu foarte concret și foarte important este utilizarea produsului biocid pentru dezinfectia sălii de operație între două intervenții chirurgicale, obligatoriu are nevoie de un timp global de acțiune pe întreg spectrul de activitate antimicrobiană pentru a ști la cât timp după dezinfecție sala de operație este sigură pentru următoarea intervenție chirurgicală. În acest sens Avizul Bio eliberat de CNPB este cel care oferă la capitolul X. Indicațiile de utilizare, concentrația și timpul de acțiune (timpul global pe tot spectru antimicrobian) care trebuie să fie respectate.

În concluzie, un produs biocid se poate evalua doar pe un grup de activități antimicrobiene, în funcție de nivelul de dezinfecție (înalt, mediu, scăzut), practic autoritatea nu achiziționează un biocid numai pentru unul dintre efectele pe care le are, de exemplu numai pentru efectul bactericid, sau efectul levuricid, micobactericid, etc., ci achiziționează un produs biocid care are efectul cumulat pe toate activitățile antimicrobiene solicitate în caietul de sarcini și care acționează într-un timp global. CNPB este cea care stabilește un timp global de acțiune pentru întreg spectrul antimicrobian al produsului, după analiza și însumarea timpului fiecărui raport de testare.

- În cazul dispozitivelor medicale în Ordinul MS 1761/2021 este specificat la Art. (3) *La achiziția produselor biocide, încadrate ca dispozitive medicale, utilizate de unitățile sanitare publice și private, condiția obligatorie în vederea achiziției este ca furnizorii acestora să pună la dispoziție: ... c) recomandările producătorului cu privire la eficacitatea produsului și indicațiile de utilizare.* La fel ca și CNPB, producătorul dispozitivelor medicale face un timp global de acțiune, prin însumarea timpului fiecărui raport de testare, și prezintă concentrația și timpul de acțiune global pe spectrul de activitate antimicrobiană solicitat.

- Autoritatea, prin comisia de evaluare, menționează că, în aceeași Decizie CNSC, la care face referire și prezenta contestație, respectiv DeciziaC9/...., data 27.08.2024, au fost două solicitări din parteaSRL legat de timpul maxim (global) de acțiune pentru activitatea biocidă pe spectrul total menționat în caietul de sarcini, pentru Lotul 2 - Dezinfectant de nivel înalt pentru aeromicrofloră, respectiv Lotul 3 - Dezinfectant rapid de nivel înalt, soluție gata de utilizare prin pulverizare pentru suprafețe și dispozitive medicale.

În cazul dezinfectantului de nivel înalt pentru aeromicrofloră Biostec a solicitat modificarea timpului maxim de acțiune de la 120 minute la 60 minute.

Redând decizia CNSC cu privire la menținerea timpului maxim de 120 minute pe întreg spectru biocid solicitat, în cazul dezinfectantului de nivel înalt pentru aeromicrofloră, autoritatea, prin comisia de evaluare, precizează că a păstrat în caietul de sarcini această cerință conform deciziei CNSC.

În legătură cu solicitarea formulată deSRL, pentru Lotul 3, privind necorelarea timpului maxim de contact de 5 minute care era menționat în cadrul analizei comparative cu timpul maxim de expunere pentru activitatea biocidă pe spectrul total menționat de 15 minute, autoritatea, prin comisia de evaluare, arată că a precizat în răspunsul la contestație că s-a produs o eroare umană în momentul elaborării caietului de sarcini și de acolo apare această necorelare a timpului, menționând că eroarea se va remedia.

În concluzie, autoritatea, prin comisia de evaluare, vede că există o neconcordanță între decizia CNSC de eliminare a timpului maxim pentru Lotul 3 în cazul contestațieiși de păstrare a timpului maxim pentru Lotul 3 în cazul contestațieiSRL.

1. Astfel, cu privire la Lotul 1 - Detergent dezinfectant concentrat de nivel intermediar pentru suprafețe semicritice și solicitarea de modificare a cerinței *Să prezinte avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate*, autoritatea precizează următoarele:

-SRL a făcut solicitarea de clarificări înregistrată cu nr. 821/18.07.2024 prin care a solicitat acceptarea în competiție a

produselor pentru care există avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și în locuri ventilate.

Comisia de evaluare a acceptat solicitarea ... privind condițiile de păstrare prin răspunsul cu nr. 885/06.08.2024.

Comisia de evaluare motivează nevoia avertizării privind condițiile de păstrare prin faptul că există anumite produse dezinfectante care trebuie păstrate în condiții speciale și astfel autoritatea contractantă dorește să cunoască aceste condiții pentru a evita ca produsele să se deterioreze în depozitul de păstrare, și astfel să creeze o pagubă/risipă prin faptul că nu mai pot fi folosite. În acest sens, autoritatea precizează că, în trecut, a întâlnit situații în care un anumit tip de produs biocid s-a deteriorat în magazia spitalului, ulterior constatându-se că acest produs trebuia să fie păstrat în anumite condiții speciale.

Conform celor menționate mai sus comisia de evaluare decide să păstreze nemodificată cerința *«Să prezinte avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate»*.

În concluzie, autoritatea solicită Consiliului să dispună respingerea contestației formulată deSRL și luarea în considerare a măsurilor de remediere conform adresei înregistrată la sub nr. 20260/23.09.2024 transmisă contestatoarei și publicată pe platforma SEAP la data de 23.09.2024.

Prin adresa nr. 2549/03.10.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 63278/04.10.2024, contestatoarea a formulat răspuns la punctul de vedere al autorității contractante nr. 20949/02.10.2024.

Prin adresa nr. 21308/08.10.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 64260/08.10.2024, autoritatea a formulat punct de vedere față de replica înaintată de contestatoare prin adresa nr. 2549/03.10.2024.

Prin adresa nr. 2587/09.10.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 64460/09.10.2024, contestatoarea a formulat răspuns la punctul de vedere al autorității contractante nr. 21308/08.10.2024.

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

.... a inițiat procedura de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect *PRODUSE DEZINFECTANTE 2024*, cod CPV 33631600-8 Antiseptice și dezinfectante (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită pentru 08.10.2024, ora 15⁰⁰. Valoarea estimată a contractului este 5.793.120,00 lei, fără TVA.

Nemuțumită fiind de unele prevederi ale documentației de atribuire,SRL a depus contestația în analiză, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 28.624,80 lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. a) 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 25.09.2024.

Prin *Încheierea nr. .*, Consiliu a admis cererea de suspendare a procedurii, pentru loturile contestate, respectiv loturile 1, 3-7, formulată deSRL.

Anterior, pe rolul Consiliului s-au aflat dosarele nr. și, aferente contestației nr. 2208/18.07.2024 înregistrată la Consiliu sub nr. 45874/19.07.2024, depusă deSRL (dosarul) și contestației nr. 1038/22.07.2024 înregistrată la Consiliu sub nr. 46468/23.07.2024, depusă deSRL (dosarul), care au fost soluționate de Consiliu prin pronunțarea *Deciziei nr. .../.....,.... din 27.08.2024* prin care s-au dispus următoarele:

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 deSRL, în contradictoriu cu pentru Loturile nr. 1, 3, 4, 5, 6 și 7.

Obligă autoritatea contractantă la documentației de atribuire conform celor reținute în motivare, în termen de 15 zile de la primirea deciziei. Modificările/completările vor fi aduse la cunoștința operatorilor economici, în cadrul aceluiași termen, prin publicarea lor în SEAP. Autoritatea contractantă va stabili o nouă dată pentru depunerea ofertelor pentru Loturile nr. 1, 3, 4, 5, 6 și 7.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 respinge solicitările de la pct. 2.1.1., 2.1.2., 2.2.1., 2.2.3. (doar în referire la denumirea Lotului 4), 2.2.2.1., 2.2.2.2., 2.2.2.4., 2.2.4.1. (doar în referire la denumirea Lotului 5), 2.2.4.3., 2.2.5.2., 2.2.6.1., 2.2.6.2., 2.2.6.4. și 2.2.6.5., ca rămase fără obiect.

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

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 deSRL, în contradictoriu cu pentru Loturile nr. 1, 2, 3, 4 și 5.

Obligă autoritatea contractantă la documentației de atribuire conform celor reținute în motivare, în termen de 15 zile de la primirea deciziei. Modificările/completările vor fi aduse la cunoștința operatorilor economici, în cadrul aceluiași termen, prin publicarea lor în SEAP. Autoritatea contractantă va stabili o nouă dată pentru depunerea ofertelor pentru Loturile nr. 1, 2, 3, 4 și 5.

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 atribuire, autoritatea contractantă va proceda în consecință și va corela informațiile în concordanță cu remediile dispuse.

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.

Înainte de a proceda la soluționarea criticilor, Consiliul va enunța următoarele considerații de ordin general.

În conformitate cu dispozițiile art. 430 alin. (1) și (2) din Codul de proc. civ alin. (1) – „Hotărârea judecătorească ce soluționează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată”; alin. (2) - „Autoritatea de lucru judecat privește dispozitivul, precum și considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă”.

Corelativ, Consiliul reiterează următoarele dispoziții din Legea nr. 101/2016:

- art. 28 alin. (1) - „Decizia Consiliului **este obligatorie** pentru părțile cauzei”;
- art. 29 – „Deciziile Consiliului privind soluționarea contestației pot fi atacate de către autoritatea contractantă și/sau de către orice persoană vătămată de măsurile dispuse de Consiliu cu plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate”;
- art. 32 alin. (1) - Instanța competentă să soluționeze plângerea formulată împotriva deciziei pronunțate de Consiliu este curtea de apel, secția de contencios administrativ și fiscal, în a cărei rază teritorială se află sediul autorității contractante. Plângerile se soluționează de complete specializate în achiziții publice”;
- art. 35. alin. (2) - „Hotărârea prin care instanța soluționează plângerea este definitivă.”

Se reține faptul că părțile nu au formulate plângere împotriva deciziei emise de Consiliu.

Coroborând normele juridice anterior enunțate, rezultă că, în ceea ce privește *„obiectul cererii contestației deduse soluționării”*, Consiliul este obligat să ia în considerare, în mod exclusiv *Deciziei nr.C9/..... din 27.08.2024*, deoarece la momentul soluționării prezentei contestații, aceasta este definitivă; altfel spus, nu mai este susceptibilă, de anulare sau modificare, decât prin intermediul căilor extraordinare de atac.

Înainte de a proceda la analiza pe fond a aspectelor sesizate deSRL. Consiliul găsește util a relua câteva dintre elementele pentru fixarea cadrului speței, consemnate în *Decizia nr.C9/..... din 27.08.2024*, respectiv:

[2.1.3. Prin această cerere, contestatoarea solicită obligarea achizitoarei la eliminarea *cerinței de timp maxim de contact pe întreg spectrul de activitate*, impusă în cerințele loturilor în discuție, de sine stătătoare și/sau încorporată în formula analizei comparative a prețului ofertelor.

Petenta susține că nu există vreun temei legal pentru impunerea unui timp de contact global pentru *acțiunea multieficacitate* a unui produs dezinfectant.

Sub aspect tehnic, arată că fiecare activitate microbicidă este evaluată în parametrii proprii fiecărei metodologii a standardelor specializate - între care se numără și timpul de contact în care trebuie să se realizeze efectul testat. În susținerea celor precizate, invocă Decizia CNSC nr. .. (pag.24-25), Decizia CNSC nr. .. (pag. 24) precum și din decizia pronunțată de Curtea de Apel CLUJ nr. 201/09.02.2023 (dosar nr..).

În ceea ce privește solicitarea de la pct. 2.1.3. autoritatea contractantă a comunicat prin intermediul *Adresei nr. 16381/29.07.2024*, următoarele:

3. Cu privire la eliminarea cerinței de timp maxim de contact pe întreg spectrul de activitate solicitat, dorim să precizăm următoarele:

- În urma avizării produselor biocide de către Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), se eliberează AVIZUL BIO care conține informații despre activitatea antimicrobiană și metoda de testare, iar la Capitolul X indicații de utilizare CNPB concluzionează în baza documentelor evaluate - rapoarte de testare a eficacității efectuate conform Standardului SR EN 14885, metoda de aplicare a produsului, concentrația soluției de lucru și timpul de acțiune. În acest sens, **AC nu poate stabili o altă de utilizare decât c specific de CNPB în AVIZUL BIO** În situația în care AC ar decide singura modul de utilizare al produsului, respectiv timpul de acțiune și concentrația, ar exista posibilitatea de eroare și de utilizare neconformă a produsului, practic tocmai acesta este rolul Comisiei Naționale pentru Produse Biocide să avizeze și să concluzioneze, în baza standardelor și a testelor efectuate indicațiile și modul de utilizare a produsului biocid. În condițiile în care AC ar stabili aceste indicații de utilizare atunci acestea nu ar mai trebui să apară în AVIZUL BIO al produsului și fiecare unitate sanitară să decida cum alege să folosească respectivul produs.

- în cazul dispozitivelor medicale, în conformitate cu cerințele OMS 1761/2021, Art. 6, al. 3 punctul c se menționează următoarele legat de indicațiile de utilizare, respectiv concentrația soluției de lucru și timpul de acțiune - c) recomandările producătorului cu privire la eficacitatea produsului și indicațiile de utilizare; astfel încât și pentru dispozitive medicale considerăm că, caietul de sarcini a fost realizat în corelare cu cerințele legislative și comisia de evaluare își menține cerințele neschimbate.

Ulterior luării la cunoștință despre cele comunicate de achizitoare, contestatoarea precizează:

Poziția AC este neclară și contradictorie; nimic din răspunsul său nu justifică respingerea cererii noastre — ba chiar, dacă citim susținerea AC nu poate să stabilească o altă indicație de utilizare, respectiv altă concentrație și alt timp de acțiune, decât cel specificat de CNPB în AVIZUL BIO, atunci cu atât mai mult AC ar fi trebuit să accepte cererea noastră, căci avizul CNPB nu stabilește vreun timp maxim de contact pentru vreun ansamblu de activități microbicide (asa cum procedează AC).

Menținem cererea și solicităm admiterea ei.

Sub aspect tehnic fiecare activitate microbicidă este evaluată în parametrii proprii fiecărei metodologii a standardelor specializate - între care se numără și timpul de contact în care trebuie să se realizeze efectul testat.

Așadar atâta vreme cât standardul EN 14885:2022 precizează timpii de acțiune pentru fiecare tip de activitate antimicrobiană, achizitoarea nu poate să stabilească un timp de contact global care va fi luat în considerare pentru acoperirea întregului spectru de activitate solicitat în caietul de sarcini.

Același raționament vizavi de faptul că nu există vreun temei legal pentru impunerea unui timp de contact global pentru acțiunea comună a mai multor eficacități microbicide, a abordat Consiliul și cu ocazia pronunțării următoarelor Decizii nr. 2256/C11/2202/27.10.2022 și nr. 2405/C2/2636/13.10.2023, considerentele reținute fiind următoarele:

O ultimă solicitare a contestatoarei este ca achizitoarea să inature din caietul de sarcini, lot 8, timpul maxim global de acțiune de 5 min, cerere pe care Consiliul o va admite, în condițiile în care timpul de acțiune al dezinfectantului pentru suprafețe trebuie să respecte valorile prevăzute în standardul EN 14885:2018, corespunzător fiecărui tip de activitate în parte, autoritatea contractantă neavând libertate de a interveni în acest sens.

Drept urmare, Consiliul stabilește că urmează ca autoritatea contractantă să elimine din caietul de sarcini, lot 8, timpul maxim global de acțiune a produsului oferat, urmând a menționa că timpii de acțiune sunt cei indicați în standardul EN 14885:2018 corespunzător fiecărui spectru de activitate.

și respectiv:

Având în vedere că timpul de acțiune al dezinfectantului trebuie să respecte valorile standardului EN 14885:2022, standard la care însăși autoritatea contractantă s-a raportat la stabilirea specificațiilor tehnice enunțate, Consiliul va admite critica contestatorului, reținând că autoritatea contractantă nu are libertatea de a interveni în sensul stabilirii altor timpi de acțiune sau a unui global în speța de față.

Prin urmare, autoritatea contractantă trebuie să elimine timpul maxim global de acțiune a produsului solicitat, urmând a menționa timpii de acțiune indicați în standardul EN 14885:2022 corespunzător fiecărui spectru de activitate solicitat.

În același sens a raționat Consiliul și cu ocazia pronunțării Deciziei nr. .../17.04.2024

Instanțele judecătorești acționează în aceeași direcție, cu titlu de exemplu fiind Decizia nr. 201/09.02.2023 (dosarul nr.1370/33/2022), pronunțată de Curtea de Apel Cluj:

În continuare, în privința lotului 6-dezinfectant de tip înalt pentru echipamente termosensibile", petenta solicită obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței „timpul de contact al produsului să fie maxim 15 minute”.

Cu privire la acest aspect, autoritatea contractantă susține că eficacitatea microbucidă s-a lacul în coformitate cu Standardul European 14885:2022 iar conform Table 2-3-4-5-6-Medical area există mențiunile „The following test conditions are permitted: 5 min, 15 min, 30 min. nno longer than 60 min”.

Ori apararea autorității contractante este străină de solicitarea lacută de petentă. care critică stabilirea unui timp global de acțiune, neprevăzută în Standard.

Astfel, în acord cu cele susținute de petentă, Curtea constată că fiecare efect microbucid este evaluat de standardul specializat corespunzător, acesta fin urmă având propria metodologie de testare/evaluare.

Prin urmare, nu se poate impune un timp global de acțiune, pe întregul spectru de activitate microbucidă, timpul de contact putând fi abordat doar din punctul de vedere al fiecărui efect microbucid.

Așa fiind, Curtea constată întemeiată și această critică, autoritatea contractantă urmând a fi obligată la eliminarea acestei cerințe.

În raport de cele mai sus reținute se constată caracterul întemeiat al solicitării, impunându-se eliminarea cerinței de timp global de acțiune pe întreg spectrul de activitate microbucida stabilit în caietul de sarcini.]

Datele speței pe scurt sunt următoarele:

*- prin Decizia nr.C9/..... din 27.08.2024, Consiliul a admis solicitarea formulată deSRL, privind obligarea achizitoarei la eliminarea cerinței de *timp maxim de contact pe întreg spectrul de activitate*, impusă în cerințele loturilor în discuție, de sine stătătoare și/sau încorporată în formula analizei comparative a prețului ofertelor;*

*- așa cum a fost mai sus redat, Consiliul a stabilit temeinicia solicitării adresate, motivat de faptul că *nu se poate impune un timp global de acțiune, pe întregul spectru de activitate microbucidă, timpul de contact putând fi abordat doar din punctul de vedere al fiecărui efect microbucid și a obligat achizitoarea să elimine cerința de timp global de acțiune pe întreg spectrul de activitate microbucida stabilit în caietul de sarcini;**

- în acest context, autoritatea contractantă a pus în aplicare cele dispuse de Consiliu, astfel cum menționează și contestatoarea, (in caietul de sarcini modificat a fost eliminat timpul de contact din cerințele privind analiza comparativa) în caietul de sarcini modificat și publicat în SEAP la 17.09.2024 cerința reclamată pentru loturile 1, 3-7 având următorul conținut

Lot 1.

Detergent dezinfectant concentrat de nivel intermediar pentru suprafețe semicritice

(...)

10. Analiza comparativă: va avea în vedere prețul unui litru de soluție de lucru necesar dezinfecției suprafețelor pe întreg spectrul biocid solicitat, pe care ofertantul îl va preciza indicând pagina și aliniatul din Avizul BIO/ recomandările producătorului în cazul dispozitivelor medicale, la care se găsesc,

cerința fiind identic formulată și în cazul celorlalte loturi în analiză.

Analizând criticile formulate deSRL în prezenta cauză, Consiliul constată că privind loturile 1, 3, 4, 5, 6 și 7, autoarea contestației susține că în caietul de sarcini modificat a fost eliminat timpul de contact din cerințele privind analiza comparativă, *dar fără a fi eliminat timpul de contact* din cadrul fiecărui lot la cerința „*Timp maxim de expunere*” și anume:

-pentru lotul 1

➤ Timp maxim de expunere pentru activitatea biocidă pe spectru total menționat mai sus: maxim 60 minute la concentrația optimă recomandată pentru spectrul biocid solicitat conform Aviz Bio pentru produse biocide eliberat de către Comisia Națională pentru Produse Biocide și recomandările producătorului pentru dispozitive medicale.

-pentru lotul 3

➤ Timp maxim de expunere pentru activitatea biocidă, pe spectru total menționat mai sus: maxim 15 minute la concentrația optimă recomandată pentru spectrul biocid solicitat conform Aviz Bio pentru produse biocide eliberat de către Comisia Națională pentru Produse Biocide și recomandările producătorului pentru dispozitive medicale.

-pentru lotul 4

➤ Timp maxim de expunere pentru activitatea biocidă pe spectru total menționat mai sus: maxim 30 minute la concentrația optimă recomandată pentru spectrul biocid solicitat conform Aviz Bio pentru produse biocide eliberat de către Comisia Națională pentru Produse Biocide și recomandările producătorului pentru dispozitive medicale.

-pentru lotul 5

➤ Timp maxim de expunere pentru activitatea biocidă pe spectru total menționat mai sus: maxim 15 minute la concentrația optimă recomandată pentru spectrul biocid solicitat conform Aviz Bio pentru produse biocide eliberat de către Comisia Națională pentru Produse Biocide

-pentru lotul 6

➤ Timp maxim de expunere de 60 minute pentru activitatea biocidă pe spectrul total menționat mai sus conform Aviz Bio pentru produse biocide eliberat de către Comisia Națională pentru Produse Biocide și recomandările producătorului pentru dispozitive medicale.

-pentru lotul 7.

➤ Timp maxim de expunere de 15 minute pentru activitatea biocidă pe spectrul total menționat mai sus conform Aviz Bio pentru produse biocide eliberat de către Comisia Națională pentru Produse Biocide și recomandările producătorului pentru dispozitive medicale.

Astfel, contestatoarea solicită modificarea caietului de sarcini *prin eliminarea timpului de contact* din cerințele mai sus menționate.

Se vor reține și precizările autorității contractante, potrivit cărora necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse, de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de autoritatea contractantă, 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 HG nr 395/2016). Achiziția a adăugat și că, pe de altă parte, prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice nu obligă autoritatea contractantă să accepte produse care nu corespund necesitatilor sale,

aceasta fiind singura în măsura să-ți stabilească propriile necesități, orice achiziție care nu ar conduce la satisfacerea în mod deplin a nevoilor sale reprezentând o folosire ineficientă a fondurilor.

Contrar celor susținute de contestatoareaSRL , în cuprinsul Deciziei nr.C9/.....,.... din 27.08.2024, Consiliul nu s-a pronunțat cu privire la solicitarea privind *eliminarea timpului de contact* din cadrul fiecărui lot la cerința „*Timp maxim de expunere*”, a cărei temeinicie este reclamată în cadrul demersului întreprins prin formularea prezentei contestații.

Consiliul prin contestația anterior formulată deSRL a fost investit cu analizarea criticii privind *timpul maxim de contact pe întreg spectrul de activitate*, impusă în cerințele loturilor în discuție, de sine stătătoare și/sau *încorporată în formula analizei comparative a prețului ofertelor*, față de care s-a pronunțat prin decizia emisă, iar considerentele avute în vedere se regăsesc la pct. 2.1.3. din decizia amintită, astfel cum au fost mai sus redate.

Din examinarea caietului de sarcini modificat și publicat în SEAP la 17.09.2024, Consiliul a constatat că autoritatea contractantă a pus în aplicare cele dispuse anterior de Consiliu, prin *Decizia nr.C9/.....,.... din 27.08.2024*.

Așa cum a susținut inclusivSRL, decizia pronunțată de Consiliu beneficiază de autoritatea de lucru judecat (pentru a exista identitate de obiect între două acțiuni este suficient ca din cuprinsul lor să rezulte că scopul final urmărit de reclamant este același în ambele acțiuni și, chiar dacă în primul litigiu s-a discutat numai pe cale incidentală un drept invocat de o parte, soluția dată de instanță are putere de lucru judecat într-o nouă acțiune în care se încearcă valorificarea aceluiași drept) chiar dacă nu suntem în prezența triplei identități de părți, obiect și cauză, obiectul din prezenta cauză fiind caietul de sarcini revizuit la 23.09.2024, fiind suficient ca din cuprinsul acțiunilor să rezulte că obiectul este același, prin considerente fiind tranșată chestiunea litigioasă care a făcut obiectul cererilor anterioare de eliminare a *timpul maxim de contact pe întreg spectrul de activitate*, impusă în cerințele loturilor în discuție, de sine stătătoare și/sau *încorporată în formula analizei comparative a prețului ofertelor*, nu se poate repune în discuție.

Însă decizia anterior pronunțată nu beneficiază de puterea lucrului judecat sub aspectul reclamat în prezenta cauză, cel privind eliminarea timpului de contact din cerințele privind analiza comparativă, *dar fără a fi eliminat timpul de contact* din cadrul fiecărui lot la cerința „*Timp maxim de expunere*”.

Se are în vedere că cerința față de care Consiliul s-a pronunțat prin decizia anterior emisă se regăsește la pct. 10 a caietului de sarcini, iar cerința reclamată în prezenta cauză se regăsește la pct. 8 din caietul de sarcini.

Sub aspectul pretensei nelegalității a cerinței reclamate, la acest moment se constată tardivitatea contestării acesteia

Aprecierile contestatoarei vizavi de modul de înțelegere /interpretare a conținutului cerințelor din cadrul documentației de atribuire, nu pot fi primite de Consiliu în soluționare atâta vreme cât la acest moment al procedurii, acest aspect nu poate fi analizat de Consiliu, inclusiv sub aspectul legalității solicitării respectivelor cerințe, ofertanta a luat la cunoștință despre cerințele în discuție încă de la data publicării documentației de atribuire, respectiv la **11.07.2024**.

Odată depășit termenul de contestare a documentației, raportat la dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și la cele corespondente din art. 248 alin. (1) C. proc. civ., Consiliului îi este interzis să o cerceteze și să se pronunțe inclusiv sub aspectul legalității.

Dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016 prevăd:

Art. 8. – (1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii;

b) 7 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

(2) În cazul în care **contestația privește conținutul documentației de atribuire**, publicată în sistemul electronic de achiziții publice, denumit în continuare SEAP, **data luării la cunoștință este data publicării documentației de atribuire**.

Prevederile documentației și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire (relevantă, în acest sens, este, de pildă, decizia civilă nr. 2799 din 19 decembrie 2022 a Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust de926443g).

La acest moment, nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016 (a se vedea, cu titlu de exemplu, decizia civilă nr. 77 din 7 februarie 2023 a Curții de Apel Galați, Secția contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 39g63373e). „Conținutul documentației de atribuire, astfel cum a fost întocmită de entitatea contractantă, **este obligatoriu** atât pentru agenții economici participanți la procedură, care au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru entitatea contractantă, aceasta fiind obligată ca, în desfășurarea procedurii de achiziție, să respecte atât legislația aplicabilă în domeniu, cât și propria sa documentație de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de părțile implicate în derularea procesului competitiv.” – sentința civilă nr. 113/CA din 11 septembrie 2020 a Curții de

Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, cod ReJust 672e8757.

Dacă existau obiecțiuni de nelegalitate în privința conținutului documentației operatorii economici trebuiau să îl conteste înainte de expirarea termenului legal pentru a îi reclama nelegalitatea.

Prin necriticarea cerinței în cauză, odată cu demersul judiciar întreprins anterior pentru criticarea unor cerințe din documentația de atribuire, petenta a acceptat tacit și a dat eficiență tuturor clauzelor din respectiva documentație, inclusiv a celor pe care le apreciază nelegale astfel că față de invocarea la această dată a nelegalității ei, raportat la normele art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și la cele ale art. 248 C. proc. civ., este incidentă tardivitatea reclamării cerințelor din documentația de atribuire.

Pasivitatea ofertantei în așteptarea modificărilor asupra documentației de atribuire efectuate de autoritatea contractantă urmare a dispunerii de către Consiliu a modificării/eliminării unor specificații tehnice/cerințe din caietul de sarcini ori din alte documente emise în legătură cu procedura de atribuire, care în fapt echivalează cu atitudinea culpabilă a acesteia, nu poate justifica inițierea la acest moment a unui demers judiciar pentru criticarea unor cerințe din documentația de atribuire care îi erau cunoscute. Nu este permis ca, ofertantul să rămână în expectativă pe durata intervalului cuprins între data publicării documentației de atribuire și data publicării modificărilor unor specificații tehnice/cerințe din caietul de sarcini ori din alte documente emise în legătură cu procedura de atribuire dispuse de Consiliu, pentru a reclama aspecte de nelegalitate vizavi de modalitatea de îndeplinirea a cerințelor din cuprinsul documentației de atribuire.

La acest moment nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de prevederile documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016 (art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și la cele ale art. 248 C. proc. civ.).

De numeroase ori, instanțele de judecată au subliniat importanța respectării de către ofertanți a regulilor prestabilite în documentațiile de atribuire cu titlu de exemplu fiind:

- deciziile nr. 2427 din 30 septembrie 2015 și nr. 881 din 26 mai 2016 (particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită atât din partea autorităților contractante, cât și din partea operatorilor economici interesați să participe la respectivele proceduri, aceștia trebuind să manifeste o diligență sporită, pentru a preveni respingerea ofertei), Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal;

- decizia nr. 691 din 13 iunie 2016 (Instanța nu poate ignora disciplina căreia trebuie să i se supună operatorii economici interesați în procedura de atribuire, care trebuie să dea dovadă de diligență maximă din moment ce autoritatea contractantă trebuie să se abțină de la orice

act prin care poate crea apariția unui avantaj pentru unul dintre ofertanți. Altfel spus, din moment ce toți participanții au acces la documentație și toți trebuie să respecte aceleași condiții de participare, orice derogare ar încălca principiul tratamentului egal, încurajând, totodată, neglijența sau conducând la decizii administrative arbitrare.), Curtea de Apel Suceava, Secția de contencios administrativ și fiscal.

În raport de cele mai sus reținute se constată caracterul nefondat al criticii aduse.

Cea de-a doua critică formulată vizează pretinsa nelegalitate a unei cerințe noi cu privire la *Lotul 1 - Detergent dezinfectant concentrat de nivel intermediar pentru suprafețe semicritice: Sa prezinte avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate*, față de care a solicitat prin intermediul *Adresei nr. 2396/20.09.2024* următoarele:

3. Privind lotul 1 Dezinfectant detergent concentrat de nivel intermediar pentru suprafețe semicritice

În caietul de sarcini modificat a fost introdusă cerința :

- Sa prezinte avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate.

Va solicitam sa corectati modul de redactare a acesteia în sensul „Sa **NU** prezinte avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate”.

În mod evident este vorba de o eroare de tehnoredactare, deoarece:

- Produsele care nu prezintă aceasta avertizare privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate pot fi depozitate atât în spații ventilate și bine aerisite cât și în spații care nu prezintă o ventilație specială sau sisteme de aerisire.

- Problemele pot apărea în cazul în care magazinele autorității contractante nu sunt prevăzute și sisteme de ventilație iar produsele achiziționate prezintă avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate

Dacă nu este vorba de o eroare de tehnoredactare, atunci se pune în discuție utilitatea cerinței astfel cum este formulată - AC dorește DOAR să fie avertizată de existența unei asemenea condiționări a depozitării (doar în locuri bine aerisite și ventilate) sau dorește ELIMINAREA problemei relevate prin avertizare ?

Noi credem că interesul public pe care-l păzește AC ar trebui să-i dicteze alegerea unui produs care să nu aibă probleme la depozitarea sa în orice spații (respectiv restricțiile pe care le are în vedere AC atunci când a introdus cerința de AVERTIZARE asupra existenței lor - depozitare doar în spații bine aerisite și ventilate).

Se vor reține și susținerile achizitoarei, potrivit cărora:

FirmaSRL a făcut solicitarea de clarificări înregistrată cu numărul 821/18.07.2024 prin care a solicitat acceptarea în competiție a produselor pentru care există avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și în locuri ventilate.

Comisia de evaluare a acceptat solicitarea firmei Karimed privind condițiile de păstrare prin răspunsul cu nr. 885 / 06.08.2024.

Comisia de evaluare **motivează nevoia avertizării privind condițiile de păstrare** prin faptul că, există anumite produse dezinfectante care trebuie păstrate în condiții speciale și astfel autoritatea contractantă dorește să cunoască aceste condiții pentru a evita ca produsele să se deterioreze în depozitul de păstrare, și astfel să creeze o pagubă/risipă prin faptul că nu mai pot fi folosite. În acest sens, precizăm că în trecut autoritatea contractantă a întâlnit situații în care un anumit tip de produs biocid s-a deteriorat în magazia spitalului, ulterior constatându-se că acest produs trebuia să fie păstrat în anumite condiții speciale.

Conform celor menționate mai sus comisia de evaluare decide să pastreze nemodificată cerința «Sa prezinte avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate».

Ulterior luării la cunoștință despre punctul de vedere formulat,SRL a precizat prin intermediul *Adresei nr. 2549/03.10.2024*, act înregistrat la Consiliu sub nr. 63278/04.10.2024 următoarele:

2.2, Poziția AC este nesustenabilă, frizând chiar ridicolul: AC solicită să se prezinte produse care să îndeplinească cerința:

- Să prezinte avertizarea orivind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în tocuri ventilate.

Deci produsele care nu prezintă asemenea avertizare pot fi excluse din procedura (deși ele nu o prezintă tocmai pentru că nu prezintă riscul pe care-l presupune avertizarea)!!

Chiar argumentarea AC vine împotriva poziției sale de respingere a cererii noastre:

- la cererea noastră dintr-o solicitare de clarificări:

c. să precizați dacă acceptați în competiție produse pentru care există avertizarea privind necesitatea stocării în locuri ventilate.

AC răspunde prin introducerea cerinței în cauză, complet în afara cererii noastre susținând: *Comisia de evaluare motivează nevoia avertizării privind condițiile de păstrare prin faptul că, există anumite produse dezinfectante care trebuie păstrate în condiții speciale și astfel autoritatea contractantă dorește să cunoască aceste condiții înțelegând a evita ca produsele să se deterioreze în depozitul de păstrare, și astfel să creeze o pagubă/risipă prin faptul că nu pot fi folosite, în acest sens, precizăm că în trecut autoritatea contractantă a întâlnit situații în care un anumit tip de produs biocid s-a deteriorat în magazia spitalului, ulterior constatându-se că acest produs trebuia să fie păstrat în anumite condiții speciale.*

AC ne lămurește că de fapt nu dorește soluționarea problemei pe care ea a sesizat-o (după atenționarea noastră) în singurul mod rațional și economic posibil - eliminarea din competiție a produselor care prezintă asemenea avertizare.

În replică la cele susținute de contestatoare, autoritatea contractantă transmite adresa nr. 21308/08.10.2024, înregistrată la Consiliu sub nr. 64260/08.10.2024 precizând următoarele:

2. Cu privire la *Lotul 1 - Detergent dezinfectant concentrat de nivel intermediar pentru suprafețe semicritice*, modificare a cerinței *Să prezinte avertizarea privind necesitatea stocării în locuri ventilate*, comisia de evaluare dorește să precizeze următoarele clarificări:

- comisia de evaluare admite în competiție atât produse care prezintă avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și în locuri bine ventilate, cât și produse care NU prezintă riscul pe care-l presupune avertizarea, respectiv produse care NU necesită stocare în locuri bine aerisite și în locuri bine ventilate;

- comisia de evaluare își menține justificarea prezentată în punctul de vedere înregistrat sub nr. 20942/02.10.2024 pentru justificarea necesității prezentării condițiilor speciale de depozitare a produselor dezinfectante, în cazul în care respectivul produs prezintă avertizare în acest sens, pentru luarea măsurilor necesare;

- comisia de evaluare nu are intenția de a restricționa participarea firmelor în licitație, și propune corectarea cerinței în caietul de sarcini după cum urmează: **Să prezinte avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate, după caz.**

Ulterior luării la cunoștință despre remedierea propusă de achizitoare, societatea contestatoare a precizat prin intermediul *Adresei nr. 2587/09.10.2024*, act înregistrat la Consiliu sub nr. 64460/09.10.2024: nu acceptăm propunerea AC, reprezentând o variațiune a aceleiași cerințe, cu adăugarea (fără sens) a sintagmei "după caz" și solicităm continuarea judecatii.

Consiliul reține, în soluționare, relevanța dispozițiilor legale potrivit cărora achizitoare și-a stabilit necesitatea, respectiv 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 Legea nr. 98/2016: 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 același act normativ – 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.

Din economia celor anterior reținute se reține faptul că autoritatea contractantă motivează nevoia avertizării privind condițiile de păstrare prin faptul că, exista anumite produse dezinfectante care trebuie păstrate în condiții speciale și astfel autoritatea contractantă dorește să cunoască aceste condiții pentru a evita ca produsele să se deterioreze în depozitul de păstrare, și astfel să creeze o pagubă/risipă prin faptul că nu mai pot fi folosite. În acest sens, achizitoarea a argumentat că în trecut a întâlnit situații în care un anumit tip de produs biocid s-a deteriorat în magazia spitalului, ulterior constatându-se că acest produs trebuia să fie păstrat în anumite condiții speciale.

Așadar Consiliul constată că achizitoarea a dat eficiență dispozițiilor legale anterior redată prin stabilirea unei cerințe care să îi asigure scopul solicitării respectivei cerințe, și care privește condițiile tehnice și de calitate pe care trebuie să le îndeplinească produsul ce se dorește a fi achiziționat.

Sunt judicioase argumentele care au stat la baza solicitării cerinței reclamate, respectiv faptul că **nevoia avertizării privind condițiile de păstrare** este motivată prin faptul că, exista anumite produse dezinfectante care trebuie păstrate în condiții speciale și astfel autoritatea contractantă dorește să cunoască aceste condiții pentru a evita ca produsele să se deterioreze în depozitul de păstrare, și astfel să creeze o pagubă/risipă prin faptul că nu mai pot fi folosite. Astfel o modificare în sensul dorit de contestatoare, respectiv textul cerinței să fie: „Să NU prezinte avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate” nu se justifică, atâta vreme cât din cele anterior redată scopul urmărit de autoritatea contractantă este pentru justificarea necesității

prezentării condițiilor speciale de depozitare a produselor dezinfectante, în cazul în care respectivul produs prezintă avertizare în acest sens, pentru luarea măsurilor necesare, în vederea evitării deteriorării produselor biocide care necesită condiții speciale de depozitare.

Cu alte cuvinte, se înțelege că autoritatea a permis participarea la procedura de achiziție publică și a produselor care NU prezintă riscul pe care-l presupune avertizarea, respectiv produse care NU necesită stocare în locuri bine aerisite și în locuri bine ventilate.

Cu toate acestea, pentru a evita orice interpretare cu privire la obligațiile ofertanților ori limitele de evaluare ale achiziției din acest punct de vedere, se impune modificarea cerinței reclamate deSRL, dar nu în sensul solicitat de contestatoare, al introducerii sintagmei "nu" în conținutul cerinței (Sa NU prezinte avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate), ci în sensul completării/explicitării celor anterior reținute, respectiv faptul că autoritatea contractantă a permis participarea la procedura de achiziție publică, *atât a produselor care prezintă avertizarea* privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și în locuri bine ventilate, cât și a *produselor care nu prezintă riscul pe care-l presupune avertizarea*, respectiv produse care nu necesită stocare în locuri bine aerisite și în locuri bine ventilate.

Luând act de ansamblul considerentelor expuse, Consiliul, având în vedere temeinicia în parte a criticii formulate deSRL, va dispune remedierea documentației de atribuire, sub aspectul completării/explicitării cerinței reclamate potrivit considerentelor deciziei.

În aceste condiții, pentru toate considerentele expuse anterior, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite, în parte, critica formulată deSRL, în contradictoriu cu, sub aspectul completării/explicitării cerinței de la *Lotul 1 - Detergent dezinfectant concentrat de nivel intermediar pentru suprafețe semicritice: Sa prezinte avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate*, potrivit considerentelor deciziei.

Obligă ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, pentru considerentele din motivare, să procedeze la remedierea documentației de atribuire potrivit considerentelor deciziei, precum și să aducă la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați de participarea la prezenta procedură de atribuire despre modificările adoptate, prin postarea acestora în SEAP.

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

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge solicitareaSRL de eliminare a timpului de contact din cadrul loturilor 1, 3-7 a cerinței de la pct. 8 din caietul de sarcini

„Timp maxim de expunere pentru activitatea biocidă pe spectru total menționat mai sus.”

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 deSRL, în contradictoriu cu, sub aspectul completării/explicitării cerinței de la *Lotul 1 - Detergent dezinfectant concentrat de nivel intermediar pentru suprafețe semicritice: Sa prezinte avertizarea privind necesitatea stocării în locuri bine aerisite și stocării în locuri ventilate*, potrivit considerentelor deciziei.

Obligă ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, pentru considerentele din motivare, să procedeze la remedierea documentației de atribuire potrivit considerentelor deciziei, precum și să aducă la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați de participarea la prezenta procedură de atribuire despre modificările adoptate, prin postarea acestora în SEAP.

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

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge solicitareaSRL de eliminare a timpului de contact din cadrul loturilor 1, 3-7 a cerinței de la pct. 8 din caietul de sarcini *„Timp maxim de expunere pentru activitatea biocidă pe spectru total menționat mai sus.”*

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 4 exemplare originale, conține 19 pagini.