



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. /

Data:

Prin contestația nr. , depusă de către SC „„SRL, cu sediul în înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. J40/2728/ 1998, având CUI RO, reprezentată convențional prin Cabinet de avocat , privind procedura simplificată, online, organizată în vederea atribuirea contractului având ca obiect „Furnizare - materiale sanitare în cadrul proiectului «Creșterea capacității de gestionare a crizei sanitare COVID-19 pentru copiii și cadrele didactice de la nivelul Grădinițelor din, județul»”, în referire la Lotul 1, cod CPV 33140000-3, organizată de, cu sediul în, str., jud., în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- în principal, anularea procedurii lotului 1 „Dezinfectanți și igienizanți”

- în subsidiar, obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini al lotului 1, în raport de cererile din cuprinsul contestației.

Prin Încheierea nr. , Consiliul s-a pronunțat asupra cererii de suspendare a procedurii, pentru lotul 1, din cuprinsul contestației formulate de „„SRL, pe care a admis-o. Pe rol, în prezent, se află celelalte capete de cerere din contestație.

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 „„SRL reclamă documentația de atribuire, respectiv caietul de sarcini al lotului 1, considerând-o nelegală.

2. În ceea ce privește fondul contestației, contestatorul învederează următoarele:

2.1. Cu privire la anularea procedurii lotului 1:

2.1.1. Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la restructurarea lotului 1 („Dezinfectanți și igienizanți”) prin organizarea achiziției în 3 loturi, câte un produs per lot.

Astfel, contestatorul arată că, actualmente, procedura de atribuire a contractului lotului 1 impune operatorilor economici să prezinte oferte pentru cele 3 produse astfel descrise în fișa de date a achiziției, secțiunea II.1.4 „*Descrierea succinta a contractului sau a achiziției/achizițiilor*”:

Lot I: Dezinfectanti si igienizanti: 197.820,50 (fără TVA)

- *Dezinfectant pentru mâini 907 LITRI (în continuare PRODUSUL 1)*

- *Igienizanti pentru suprafețe 1816 LITRI (în continuare PRODUSUL 2)*

- *Săpun lichid 823 LITRI (în continuare PRODUSUL 3).*

Așadar, contestatorul susține că între cele 3 produse nu există nicio legătură funcțională, care să impună atribuirea unui singur contract; fiecare dintre ele acționează independent și are proprii specificități - NU SUNT PRODUSE SIMILARE.

Adăugarea de mai multe produse într-un singur lot implică, în opinia contestatorului, impunerea unei restricționări a competiției, în mod cert/logic/aritmetic fiind mai puțini ofertanți capabili să prezinte oferte pentru toate cele 3 produse ale lotului în comparație cu numărul celor capabili să prezinte oferte pentru fiecare produs.

Mai mult, contestatorul apreciază că, asemenea restricționare are efecte și asupra formării prețurilor de achiziție care, în prezența unei concurențe sporite (precum în cazul organizării achiziției prin atribuirea contractelor în cadrul a 3 proceduri), nu pot decât să fie mai mici decât în formula actuală de organizare a achiziției.

În susținere, contestatorul invocă jurisprudența în materie, care susține cererea sa, respectiv:

- Decizia CNSC nr. (redând pag. 14-16)

- Decizia CNSC nr. , nr. nr. (care a privit anularea unei alte proceduri de achiziție a orașului pentru același motiv - greșita structurare a achiziției unui lot al achiziției), nr. , nr. , nr. , nr. , nr. .

- Decizia C.A. Iași, dosar nr. , decizia nr. , pag.7:

„In primul rând, legat de împărțirea achiziției în loturi. Curtea reține că art. 141 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 impune autorității contractante obligația de a justifica decizia de a nu atribui contractul pe loturi, ceea ce înseamnă că această decizie nu este una discreționară, la libera apreciere a autorității contractante.

In cauză, chiar dacă este vorba de dezinfectant!, produsele ce fac obiectul licitației (dezinfectant pentru suprafețe, dezinfectant pe bază de clor și dezinfectant pentru mâni), care figurează sub aceleași cod internațional privind achizițiile de produse

și servicii (CPV: 33631600-8 - Antiseptice și dezinfectante), nu constituie produse similare. În sensul art. 18 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, întrucât, în mod evident nu sunt destinate unei utilizări identice sau similare. Chiar dacă scopul utilizării acestor produse este activitatea de dezinfectare, așa cum corect a reținut și Consiliul, fac parte din categorii distincte, având atât o destinație de utilizare (pentru mâni, pentru veselă/echipamente/recipiente, precum și pentru suprafețe), cât și specificații tehnice și cerințe documentare diferite.

De altfel, fiecare din aceste justificări oferite de către autoritatea contractantă pot constitui argumente în sens contrar celor invocate de aceasta. Astfel, licitarea împreună a celor trei categorii de produse dezinfectante conduce la o restrângere artificială a concurenței în sensul că exclude sau îngreunează accesul operatorilor economici (întreprinderi mici și mijlocii) care nu furnizează decât o singură categorie de produse biocide, furnizori care se află în imposibilitatea de a depune o ofertă completă sau cărora li se impune o sarcină excesivă de a se asocia cu alți operatori economici."

2.1.2. Contestatorul apreciază că, dacă cererea sa de restructurare va fi considerată întemeiată, atunci se impune anularea procedurii lotului 2, cu motivarea prezentă în decizia CNSC nr. , pag. 15:

„În acest condiții Consiliul urmează să admită critici le contestatorului de la pct.-ul 2.1. din contestație, referitoare la obligarea autorității contractante la restructurarea achiziției prin organizarea acesteia în 2 loturi distincte, cu câte o categorie de dezinfectanți per lot.

Totodată, Consiliul reține că, potrivit manualului de utilizare al Sistemului Electronic al Achizițiilor Publice (SEAP), înscris disponibil prin accesarea adresei Internet www.e-licitatie.ro, butonul „Manual utilizare autoritate contractantă” subiectul/tema „documentații de atribuire” capitolul „completarea documentației de atribuire” secțiunea 11, opțiunea de împărțire pe loturi a procedurii de atribuire se realizează la configurarea documentației de atribuire, în starea „în definire” a documentației, înainte de publicarea acesteia în SEAP, aspect din care rezultă că după publicarea acesteia nu mai este posibilă din punct de vedere tehnic nicio modificare, soluția tehnică în acest caz fiind aceea de definire a unei noi documentații de atribuire, fie prin copierea și editarea documentației inițiale prin adăugarea și configurarea loturilor dorite, fie prin definirea unei noi documentații de atribuire în care, de asemenea, să fie adăugate loturile respective.

Având în vedere aspectele anterior menționate, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului privind structura lotului 3 motiv pentru care, constatând că se impune obligarea autorității contractante la remedierea întregii documentații de atribuire a lotului 3, măsură care ar avea drept consecință reorganizarea loturilor de produse, stabilirea noilor valori estimate ale loturilor, stabilirea criteriilor de calificare și a valorilor garanțiilor de participare în raport de noile valori estimate ale loturilor, publicarea anunțului de tip erată și stabilirea de noi termene limită de depunere a ofertelor etc., situație ce echivalează efectiv cu o nouă inițiere a procedurii de atribuire, aspecte care atrag incidența dispozițiilor art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016 potrivit cărora „în cazul admiterii contestației, dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire”, Consiliul va dispune anularea lotului 3 al procedurii de atribuire.”

În același sens, contestatorul invocă și Decizia CNSC nr. , nr. , și celelalte citate anterior, respectiv decizia C.A. Alba Iulia nr. (dosar nr. 446/57/ 2019), pag. 9:

„Având în vedere că măsurile de remediere care se impun în cauză atrag reconfigurarea fișei de date a achiziției publice și a caietului de sarcini, în ceea ce privește numărul de loturi, conținutul acestora, valoarea estimată a fiecărui lot, precum și specificațiile tehnice aferente, iar adoptarea măsurilor de remediere este imposibilă dat fiind faptul că relotizarea este imposibilă, practic, după inițierea procedurii, în temeiul art. 26 alin. 2 lit. c din Legea 101/2016, se va dispune anularea procedurii de atribuire.”

2.2. În ceea ce privește modificarea CS LOT 1, contestatorul învederează următoarele:

2.2.1. Cereri generale

2.2.1.1. În raport de obligația stabilită în sarcina autorității contractante prin art. 154 din Legea nr. 98/2016, contestatorul solicită obligarea acesteia la precizarea expresă că specificațiile tehnice ale produselor dezinfectante ale lotului 1 (spectru de activitate, testări doveditoare ale eficacității microbicide), că și evaluarea tehnică a ofertelor se întemeiază, respectiv se va întemeia pe dispozițiile standardului general EN 14885:2022 (în continuare STANDARDUL) și pe prevederile standardelor specifice fiecărei activități microbicide impuse prin STANDARD.

Avându-se în vedere că cele 3 produse dezinfectante ale lotului 1 sunt produse biocide (prin indicarea ca atare de către AC), punerea lor la dispoziție pe piața României (recte ofertarea și achiziția lor) se poate face doar în condițiile prevăzute de art. 4 alin. (1) lit.g) din OMS nr. 10/2010 - și pe întrunirea cărora se întemeiază emiterea avizului de către C.N.P.B., între care: „g) rapoartele de testare pentru demonstrarea eficacității biocide în funcție de tipul de produs, activitatea afirmată pe eticheta produsului și în recomandările de utilizare vor fi efectuate conform unor metode elaborate de Organizația Internațională de Standardizare (ISO), de Comitetul European de Standardizare (CEN').”

STANDARDUL este elaborat de CEN (pag.1):

„This European Standard was approved by CEN on 20 June 2022. ”

STANDARDUL a devenit standard national în AUGUST 2022:

„ICS 11.080.20; 71.100.35

SR EN 14885

Standard Român August 2022

Titlu Antiseptice și dezinfectante chimice Aplicarea standardelor europene pentru antiseptice și dezinfectante chimice

Chemical disinfectants and antiseptics - Application of European Standards for chemical disinfectants and antiseptics

Antiseptiques et désinfectants chimiques - Application des Normes européennes sur les antiseptiques et désinfectants chimiques

Aprobare Aprobare de Directorul General al ASRO la 31 august 2022

Standardul european EN 14885:2022 are statutul unui standard român înlocuiește SR EN 14885:2019

Data publicării versiunii române:

Correspondență Acest standard este identic cu standardul european EN 14885:2022

Și atunci, în considerarea faptului că autoritatea contractantă a stabilit specificațiile spectrului de activitate prin trimiterea la normele tehnice ale standardelor europene, contestatorul susține că se aplică și regula generală de elaborare a specificațiilor tehnice, prevăzută în art. 156 (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016:

„(1) Fără a aduce atingere normelor tehnice obligatorii de la nivel național, în măsura în care sunt compatibile cu actele normative adoptate la nivelul Uniunii Europene, specificațiile tehnice se stabilesc în una dintre următoarele modalități: b) prin trimitere la specificații tehnice și, ca ordine de prioritate, la standarde naționale care transpun standarde europene,

evaluări tehnice europene, specificații tehnice comune, standarde internaționale, alte sisteme de referință tehnice instituite de către organismele de standardizare europene sau, în lipsa oricăror dintre acestea, la standarde naționale, la acorduri tehnice naționale sau specificații tehnice naționale referitoare la proiectarea, calcularea și execuția lucrărilor și la utilizarea produselor; fiecare trimitere este însoțită de mențiunea «sau echivalent»".

Așadar, contestatorul susține că produsul oferat, respectiv evaluarea sa, trebuie să aibă în vedere eficacitatea dovedită prin standardul EN 14885:2022, respectiv prin standardele specializate stabilite de acesta.

Contestatorul învederează că, doar în situația PRODUSULUI 2, autoritatea contractantă face trimitere la STANDARD ediția 2018, care însă trebuie înlocuită conform celor arătate mai sus și folosită conform cererii sale.

2.2.1.2. În ce privește PRODUSELE 1 și 3 ale lotului, contestatorul consideră că este utilă introducerea cerinței:

„Să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului", completată prin :

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

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

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

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

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

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

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

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

- c) pe flacon se notează data și ora deschiderii".

Așadar, chiar dacă aceste norme privesc unitățile din aria medicală, contestatorul consideră că, utilitatea lor în orice arie de activitate socială (prin raportare la obligația în sarcina tuturor persoanelor - fizice și juridice

- din România de a asigura protecția sănătății publice - art. 3 din Legea nr. 95/2006) este indiscutabilă.

Mai mult, contestatorul arată că, asemenea cerere a fost găsită a fi întemeiată de C.N.S.C. inclusiv pentru unități achizitoare din sfera instituțională:

- Decizia nr. , pag. 38:

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

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

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

- Decizia nr. , pag. 9-10:

„In continuare, „„SRL completarea caietului de sarcini, lot specificația de a fi prezentată perioada cere și obligarea achizitoarei la 3- Săpun lichid antibacterian, cu de va labilitate/stabil ita te/siguranța în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului. în punctul său de vedere la contestație, autoritatea contractantă nu combate susținerile contestatoarei ținând de siguranța achizitoarei.

Văzând argumentele din contestație, Consiliul constată utilitatea specificației propusă de contestatoare, în condițiile în care potrivit caietului de sarcini, autoritatea contractantă a prevăzut pentru acest produs o valabilitate de minimum 2 ani de la data livrării.

Așa cum util face trimitere și contestatoarea, Consiliul observă ca in

Anexa nr. 3 la Ordinul OMS nr. 1761/2021, pentru dezinfectia igienică a mâinilor prin frecare, la art. 2 se menționează: „Criteriile de utilizare și păstrare corectă a antisepticelor sunt următoarele:

a) un produs se utilizează numai în scopul pentru care a fost avizat;

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

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

Așadar, fiind utilă informația pentru autoritatea contractantă, direct interesată atât de valabilitatea generală a produsului, cât și de cea specifică, ce intervine după deschiderea recipientului, Consiliul stabilește că specificația propusă de contestatoare este necesar fi inserată în caietul de sarcini, urmând ca ofertanții să prezinte informații în acest sens.”

2.2.2. În ce privește CERINȚE SPECIFICE, contestatorul învederează următoarele:

2.2.2.1. Referitor la PRODUSUL 1 - „GEL DEZINFECTANT DE MAINI (denumirea din caietul de sarcini achiziție)

2.2.2.1.1. Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței „și avizat de OMS nr.2251/BIO/01.12.2024”.

În opinia contestatorului, aceasta este o trimitere vădit eronată (O.M.S. nu emite avize) și constituie un indiciu de dirijare a procedurii

către produsul KLINTENSIV GEL DEZINFECTANT, avizat de C.N.P.B. sub numărul de identificare arătat de autoritatea contractantă.

2.2.2.1.2. Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la înlocuirea actualului spectru de activitate microbică:

„2.3 Produsul trebuie să corespundă următoarelor norme: EN13727, EN 13624, EN 14348, EN 14476, EN 1500”, și

„Eficacitate: bactericid, levurocid, micobactericid, virucid împotriva virusurilor încapsulate”,

cu cel stabilit de STANDARD pentru un produs destinat dezinfectiei igienice a mâinilor prin frecare în aria instituțională (în speță, autoritatea contractantă achiziționează pentru unități de învățământ), pag.48 - *Table 12 –Food, industrial, domestic and institutional area – Standard test methods substantiating product claims.*

Cu adăugarea activității VIRUCIDE (justificarea achiziției constă în necesitatea combaterii pandemiei COVID 19), dovedită prin testări conform standardului EN 14476 cel puțin la nivelul inactivării virusilor anvelopați (din categoria cărora face parte virusul SARS-COV2) - pag.32.

2.2.2.1.3. Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la completarea cerinței „să nu producă iritarea pielii” în sensul dovedirii îndeplinirii acestei cerințe prin probe neutre/obiective (precum rapoarte de testare și echivalente), apreciind că, se asigură astfel atât o informare clară a operatorilor economici, cât și un reper tehnic precis de evaluarea a ofertelor, întrucât, completarea solicitată asigură procurarea unui produs dovedit a nu fi dăunător pentru piele prin utilizarea sa zilnică (astfel cum cere autoritatea contractantă).

2.2.2.2. Referitor la *PRODUSUL 2 - „IGIENIZANT DE SUPRAFEȚE”*

2.2.2.2.1. Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la modificarea și detalierea cerinței:

2.2 Produsul trebuie să corespundă următoarelor norme EN 14885:2018”, în sensul deja antamat mai sus la pct. 2.2.1.1. (EN 14885:2022) și prin indicarea cuprinsului STANDARDULUI pentru un produs destinat dezinfectiei suprafețelor în aria instituțională, secțiunea PRIN ACȚIUNE MECANICĂ (autoritatea contractantă solicită un produs pe care sa-l folosească PRIN ȘTERGERE) - pag.48: *Table 12 –Food, industrial, domestic and institutional area – Standard test methods substantiating product claims.*

Cu adăugarea efectului VIRUCID (justificarea achiziției constă în necesitatea combaterii pandemiei COVID 19), dovedit prin testări conform standardului EN 14476 cel puțin la nivelul inactivării virusilor anvelopați (din categoria cărora face parte virusul SARS-COV2) - pag.33.

Cu eliminarea efectului SPORICID (specific zonei alimentare și caracteristic pentru o dezinfecție de nivel înalt - a se vedea definiția legală a unei asemenea dezinfecții - art. 1 lit. d) Anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021 – „d) dezinfecție de nivel înalt - procedura de dezinfecție prin care se realizează distrugerea bacteriilor în formă vegetativă, fungilor, virusurilor, micobacteriilor și a majorității sporilor bacterieni”, inutilă în

speță, fiind vorba de suprafețe care nu impun asemenea nivel de dezinfectie)

și

Cu dovedirea efectelor microbicide astfel stabilite prin testări în condiții de murdărie (produsul trebuie să realizeze atât CURĂȚAREA, cât și DEZINFECȚIA suprafețelor - „Asigurarea protecției împotriva transferului de microorganisme și alte particule prin curățare și dezinfectare” – ceea ce, în opinia contestatorului, impune respectarea regulii de testare prevăzute de autoritatea UE în materie de produse chimice - ECHA - în „Guidance on the BPR: Volume II Parts B+C Version 3.0 April 2018”, pag. 57: „When a product claims combined cleaning and disinfection, the product should be tested under dirty conditions”(„Când un produs pretinde a avea o acțiune combinată de curățare și dezinfectare, produsul trebuie testat în condiții de murdărie”).

Ca urmare, contestatorul consideră că cerința „Utilizare: dezinfectare diferite tipuri de suprafețe – împotriva bacterii, virusuri, fungi” trebuie completată în mod corespunzător, prin adăugarea eficacității LEVURICIDE.

2.2.2.2.2. Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la completarea cerinței „Produsul trebuie să nu decoloreze”, în sensul dovedirii îndeplinirii acestei cerințe de compatibilitate a produsului cu „diferite tipuri de suprafețe” prin probe neutre/obiective (precum rapoarte de testare și echivalente), apreciind că se asigură astfel atât o informare clară a operatorilor economici, cât și un reper tehnic precis de evaluarea a ofertelor.

Mai mult, contestatorul consideră că, completarea solicitată asigură procurarea unui produs dovedit a nu dăuna suprafețele pe care este aplicat.

2.2.2.3. Referitor la PRODUSUL 3 - „SĂPUN LICHID”, contestatorul critică cerința PH:6±0,5% sub următoarele aspecte:

-0,5 % marja de conformare la cerința pH 6 nu înseamnă, de fapt, nimic (6 + sau - 0,03); așadar, fiind o indicație cu valoare fixă, ea cade sub incidența prevederilor art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016: „(2) Cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse”;

-este redundantă - prin raportare la cerința (mult mai concludentă) existentă în caietul de sarcini produs – „nu produce iritarea pielii”;

-este lipsită de vreo justificare tehnică (în condițiile în care, teoretic, o piele sănătoasă, normală este ușor acidă, adică are un PH încadrat între valorile 4,5 și 6,5

-<https://www.sole.ro/articole/ce-este-ph-ul-si-cum-alegem-produsele-potrivite-de-skincare>; <https://www.peroz.ro/frumusete/ce-este-ph-ul-pielii-si-cum-alegem-produsele-potrivite-de-skincare-21988>;

-nu se întemeiază pe nicio reglementare tehnică și/sau juridică care să lege efectul microbucid al unui asemenea dezinfectant de valoarea PH.

În sensul dat, contestatorul citează un considerent din Decizia CNSC nr. , pag.9: (...)

„Consiliul stabilește că ar trebui să fie indiferent autorității contractante ph-ul deținut de produsului ofertat, atâta vreme cât acesta îndeplinește scopul pentru care este achiziționat, precum și toate celelalte specificații ale caietului de sarcini, revenindu-i autorității contractante sarcina de a stabili în așa maniera aceste specificații tehnice astfel încât ele să descrie cât mai fidel nevoia sa de achiziție, dar să și asigure accesul la procedură al cât mai multor produse care îndeplinesc dezideratul achiziției, curățarea mâinilor.”

Pentru motivele arătate, contestatorul solicită admiterea contestației.

În drept, se invocă textele legale menționate în cuprinsul contestației.

Probe - înscrisuri.

Cu adresa nr. , înregistrată la CNSC cu nr. , autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de „„SRL, în referire la lotul 1, precizând următoarele:

În fapt, autoritatea contractantă arată că a publicat în data de în SEAP, anunț privind organizarea licitației în cauză, în cadrul proiectului „Creșterea capacității de gestionare a crizei sanitare COVID-19 pentru copiii și cadrele didactice de la nivelul Grădinițelor din, județul" - cod SMIS 143130, proiectul fiind finanțat în cadrul Programului Operațional Infrastructura Mare 2014 -2020.

Astfel, prin contestație contestatorul solicită modificarea Caietului de sarcini pentru Lot 1 care conține:

Lot 1 :Dezinfectanti și igienizanți

Cod CPV Principal: 33631600-8 - Antiseptice si dezinfectante (Rev.2)

Cod CPV: 39330000-4 - Echipament de dezinfectare (Rev.2)

Valoare estimată: 197.820,50 (fără TVA)

NR.CRT	Denumire produs	Cantitate	UM	Fișa tehnică
1	Dezinfectant pentru mâini	907	LITRI	FT 6
2	Igienizanti pentru suprafețe	1816	LITRI	FT 7
3	Săpun lichid	823	LITRI	FT 8

Pe fond contestației, autoritatea contractantă arată următoarele:

I. Cu privire la solicitarea contestatorului de obligare a sa, în calitate de autoritate contractantă, la restructurarea lotului 1 - *Dezinfectanți și igienizanți* - prin organizarea achiziției în 4 loturi, câte un produs per lot, învederează următoarele:

- S-a prevalat de dreptul său de a recurge la achiziția pe loturi în conformitate cu prevederile art. 141 alin. 1 și 2 din Legea nr. 98/2016 și a împărțit pe loturi produsele ce se doresc a fi achiziționate având la bază prevederile art. 18 alin. 3 din Legea nr. 98/2016, respectiv Lot 1: *Dezinfectanți și igienizanți*, Cod CPV Principal: 33631600-8 - Antiseptice și dezinfectante (Rev.2), Cod CPV: 39330000-4 - Echipament de dezinfectare (Rev.2)

- Potrivit art. 141 lin. 2 din Legea nr. 98/2016 autoritatea contractantă stabilește obiectul fiecărui lot pe baze cantitative SAU pe baze calitative. Documentația de atribuire respectă, deși nu se solicită, în mod CUMULATIV aceste condiții, astfel: BAZA CANTITATIVĂ: a fost adaptată dimensiunea contractelor individuale, astfel încât să corespundă mai bine capacității întreprinderilor mici și mijlocii, nu s-au stabilit condiții de participare legate de situația economică și financiară a posibililor ofertanți.

- Referitor la produsele ce fac obiectul lotului 1 acestea sunt similare deoarece respectă cerința art. 18 alin. 3 și anume, îndeplinesc în mod CUMULATIV condițiile de a fi destinate unor utilizări similare (conform Ordinului 1082/2016) și de a face parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv.

- Produsele: Dezinfectant pentru mâini, Igienizanți pentru suprafețe, Săpun lichid, sunt biocide destinate utilizării similare (conform Ordinului 1082/2016): dezinfectare. Mai mult decât atât, sunt similare deoarece toate cele 4 produse trebuie să conțină substanță activă Conform cu Regulamentul delegat (UE) nr. 1.062/2014 al Comisiei din 4 august 2014 și pentru că toate patru trebuie să se încadreze în spectrul de activitate conform EN 14885. Având în vedere faptul că pe piața din România și din Europa comercianții de biocide dețin în gama normală de produse toate produsele supuse achiziției, s-a îndeplinit cerința de CUMULATIV.

În cazul în care lotul 1 ar fi defalcat în 3 loturi aferente fiecărui produs în parte, autoritatea contractantă susține că s-ar produce următoarele dezechilibre: (1) în cazul întreprinderilor mari, împărțirea pe loturi poate genera ofertarea unui preț mai mare pentru fiecare lot, comparativ cu prețul pe care l-ar oferi în lipsa divizării contractului. Spre exemplu, în eventualitatea în care ar câștiga un număr mai mic de loturi, pentru a-și asigura acoperirea costurilor fixe, prețul ofertat de un operator economic pentru fiecare lot în parte ar putea fi mai mare. (2) Ofertanții ar trebui să aloce resurse substanțial mai mari în ceea ce privește pregătirea documentațiilor (câte o documentație pentru fiecare lot, adică 3 în loc de 1). (3) Mai multe contracte și mai multe părți interesate sunt mai greu de gestionat. (4) Autoritatea arată că a îngreunat accesul unor ofertanți, respectiv, dacă un ofertant nu are experiență similară în comercializarea unuia dintre produse, acesta nu ar putea participa la cel puțin un lot din 3.

2.2. Modificarea Caietului de sarcini a Lotului 1

În ceea ce privește solicitarea contestatorului privind obligația stabilită în sarcina autorității contractante la precizarea expresă că specificațiile tehnice ale produselor dezinfectante ale lotului 1 raportat la Standardele EN 14885:2022, ... învederează Consiliu următoarele:

Nu există prevedere legală care să oblige autoritatea contractantă să accepte produse care nu corespund necesităților sale. Autoritatea contractantă nu poate fi obligată să întemeieze specificațiile tehnice

aferente lot 1 având la bază prevederile Ordinului nr. 10/2010 cu modificări și completările ulterioare din două motive:

- Nota de final a Anexei 3 din Ordinul nr. 1082/2016 stipulează: „Aceste criterii AU CHARACTER DE RECOMANDARE”, dacă legiuitorul nu obligă, autoritatea contractantă nu trebuie să se supună.

- Nota de final a Anexei 3 din Ordinul nr. 1082/2016 stipulează: „Aceste criterii au caracter de recomandare menite SĂ SPRIJINE ACTIVITATEA EPIDEMIOLOGULUI DE SPITAL în selectarea produselor biocide de dezinfecție adecvate situației specifice a unităților sanitare”, autoritatea contractantă este unitate administrativ teritorială care operează achiziția pentru unități de învățământ din subordine, nu pentru spitale.

Astfel, autoritatea precizează că, cerințele privind produsele supuse achiziției sunt în conformitate cu standardul 14885 ediția 2018, deoarece aceasta este ultima ediție agreată în legislația națională, fapt susținut chiar de către operatorul economic contestator prin extrasul prezentat mai jos, OMS nr. 10/2010, art. 4: *„se aplică EN 14884:2015 SAU documentul Orientări ...”. Structurarea cerințelor în baza ediției 2015 nu aduce nicio îngrădire operatorilor economici ofertanți, cerințele formulate sunt minimale și în baza legislației în vigoare.*

•HGR nr.617/2014:

Art. 5

(1) *Comisia națională pentru produse biocide, organism de specialitate, fără personalitate juridică, care funcționează pe lângă Ministerul Sănătății, denumită în continuare Comisie, îndeplinește atribuțiile privind aprobarea de punere la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide pe teritoriul României, respectiv: c) autorizarea și autorizarea simplificată a produselor biocide; d) autorizarea națională a produselor biocide;*

-OMS nr. 10/2010:

„ART. 2

ART. 4

(1) *Dosarul tehnic al produsului biocid supus avizării conform prevederilor prezentului ordin conține următoarele documente:*

g¹) pentru produsele biocide care fac parte din grupa principală 1: Dezinfectanți, tipurile de produs TP1 cu aria de aplicare unități sanitare, TP2 cu aria de aplicare unități sanitare, TP3 cu aria de aplicare igiena veterinară și TP 4 cu aria de aplicare produse alimentare și hrană pentru animale, în evaluarea produsului și demonstrarea eficacității acestora se aplică EN 14885:2015 sau documentul Orientări tranzitorii privind eficacitatea de evaluare pentru tipurile de produse 1-5, dezinfectanți, cu modificările și completările ulterioare, (...).”

Se arată că, Prin Decizia CNSC nr. 602/2022, Consiliul constată că nu se impune ca autoritatea contractantă să solicite ofertanților să facă dovada eficacității micobicide a produselor oferite prin prezentarea de testări efectuate în condiții de murdărie.

Așadar, autoritatea contractantă apreciază că cerința nu se impune a fi solicitată prin documentația de atribuire deoarece potrivit Ordinul nr. 5487/1494/2020 pentru aprobarea măsurilor de organizare a activității în cadrul unităților/instituțiilor de învățământ în condiții de siguranță epidemiologică pentru prevenirea îmbolnăvirilor cu virului CARS - CoV-2, secțiunea "Aplicarea planului de curățenie și dezinfecție", se precizează: „Se curăță suprafețele cu detergent și apă înainte de dezinfecție”, deci, dezinfecția se va realiza în condiții de curățenie.

Autoritatea subliniază faptul că, Ordinul nr. 5487/1494/2020, Ordinul 3235/2021 (cu modificările și completările ulterioare) vizează direct instituțiile de învățământ și nu poate fi eludat. În cadrul Unităților de învățământ (astfel cum este autoritatea contractantă), activitatea de curățenie se realizează zilnic iar activitatea de dezinfecție se realizează în mod regulat (dar nu zilnic), relevantă fiind precizarea că „spațiile de recreere vor fi curățate, igienizate cu jet de apă și apoi dezinfectate cu soluții avizate pentru suprafețe”, rezultând că, în cadrul unităților de învățământ, activitatea de dezinfecție se realizează după cea de curățenie.

Mai mult, autoritatea contractantă arată că, chiar dacă aceste acte normative au fost abrogate după încetarea stării de alertă, atât timp cât în niciun moment, pe toată durata stării de alertă, nu s-a solicitat ca în instituțiile de învățământ dezinfectarea să se realizeze în condiții de murdărie, de ce acum, când începând cu 08.03.2022 nu se mai impun restricții, autoritatea contractantă ar cere mai mult decât avea voie să ceară atunci când se impuneau restricții.

De asemenea, autoritatea menționează faptul că, în legislația în vigoare nu se prevede dreptul operatorilor economici de a solicita sau propune modificarea documentației de atribuire și, cu atât mai mult, 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 așa consideră. Astfel fiind, autoritatea contractantă consideră că nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care a formulat contestație respectiv după caracteristicile sau standardele pe care le îndeplinește produsul oferat; opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație, neputând a fi sancționată 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.

Totodată, autoritatea arată, după cum a statuat și Curtea de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 2762 din 11 decembrie 2008, că raportat la nevoile sale, autoritatea este singura în măsură să decidă asupra acestora și asupra modalității de satisfacere a lor, însă această decizie nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate, de natură a restrânge concurența între agenții economici, întrucât s-ar aduce atingere principiilor

care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică - nediscriminarea și tratamentul egal.

2.3. În ceea ce privește critica contestatorului privind obligarea achizitoarei la completarea caietului de sarcini - Lot 1 cu privirea la menționarea perioadei de valabilitate/stabilitate/siguranța în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului (conform Ordinului ministrului sănătății nr.961/2016), autoritatea învederează Consiliu următoarele aspecte:

Actul normativ menționat a fost abrogat prin art. 7 din Ordinul nr. 1761 din 03.09.2021. Mai mult decât atât, autoritatea menționează faptul că, prevederile invocate aveau aplicabilitate în unitățile sanitare publice și private.

În raport de cele menționate, coroborat cu prevederile legale invocate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate.

În drept, se invocă dispozițiile din Legea nr. 98/201, Legea nr. 101/2016 și alte acte normative menționate în cuprinsul punctului de vedere.

Prin adresa nr. , înregistrată la CNSC cu nr. , contestatorul a răspuns în replică la punctul de vedere al autorității contractante nr. , astfel:

1. Contestatorul invocă puterea lucrului judecat în susținerea cererilor sale de relotizare și, subsecvent, anularea procedurii lotului 1.

Astfel, contestatorul precizează faptul că o achiziție similară a fost organizată de autoritatea contractantă - „Furnizare - materiale sanitare în cadrul proiectului „Creșterea capacității de gestionare a crizei sanitare COVID - 19 pentru copiii și cadrele didactice de la nivelul Grădinițelor din, județul" (contract de achiziție, procedura simplificată într-o singură etapă online, anunț de participare nr.) - al cărei lot 3 - dezinfectanți și igienizanți” - a prezentat aceeași structură complexă cu cea a lotului 1 din prezenta achiziție (4 produse, dintre care 3 sunt identice cu cele ale lotului 1 din actuala achiziție).

Mai mult, contestatorul arată că, a investit cu aceeași cerere de restructurare și anulare a procedurii lotului (atunci 3), iar C.N.S.C. a admis-o, cu următoarea motivare esențială – Decizia nr. , pag. 19 - 20:

„În contextul arătat, criticile contestatoarei vizând divizarea lotului 3 fiind întemeiate, cele 4 produse având destinații diferite (dezinfectant pentru mâini; igienizanți pentru suprafețe; săpun lichid; covoraș dezinfectant pentru intrare incinte), având funcționalități diferite, autoritatea contractantă ar trebui să își modifice în consecință documentele de derulare a licitației, în sensul lotizării/restructurării lotului 3 și al acceptării depunerii de oferte pe loturi distincte pentru cele 4 produse.

Însă, restructurarea, pe loturi, a lotului 3 al procedurii, pe care o pretinde, în mod întemeiat, societatea contestatoare, nu este permisă de configurația tehnică actuală a Sistemului Electronic de Achiziții Publice - SEAP, care nu acceptă schimbarea unei proceduri de atribuire a unui

contract unic într-o procedură de atribuire pe loturi, în acest sens, este adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 9960/24.02.2022, emisă de către Autoritatea pentru Digitalizarea României, în care se precizează: «împărțirea pe loturi a unei proceduri de atribuire se realizează, în mod voluntar, de către autoritatea/entitatea contractantă, doar în timpul definirii documentației de atribuire în sistem. La configurarea anunțului de participare/anunțului de participare simplificat, autoritatea/entitatea contractantă atașează documentația de atribuire deja publicată, fără posibilitatea de modificare a informațiilor legate de împărțirea procedurii respective pe loturi. De asemenea, după publicarea anunțului de participare/anunțului de participare simplificat, nu există posibilități tehnice de împărțire/reîmpărțire a achiziției pe mai multe loturi sau de comasare a loturilor existente.»

Prin urmare, cererea de divizare fiind întemeiată, așa cum s-a arătat mai sus, finalitatea nu poate fi alta decât anularea procedurii de atribuire pentru lotul 3, contestat.”

De asemenea, contestatorul arată că, potrivit art. 431 C.proc.civ.:

„Efectele lucrului judecat:

(1) Nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeași calitate, în temeiul aceleiași cauze și pentru același obiect.

(2) Oricare dintre părți poate opune lucrul anterior judecat într-un alt litigiu, dacă are legătură cu soluționarea acestuia din urmă”.

Așadar, contestatorul precizează „cu regret că AC, din motive inexplicabile, a refuzat să traga învățăminte necesare pentru organizarea legală a aceleiași achiziții și a stăruit într-o alcătuire a lotului 1 într-un mod stabilit definitiv și între aceleași parti a fi neconform legii.”

2. Totodată, contestatorul învederează faptul că autoritatea contractantă își întemeiază mai toate apărările pe dispoziții legale abrogate - precum cele ale OMS nr. 1082/2016, OMEC nr. 5487/2020 și nr. 3235/2021, dar, pe de altă parte, deși a făcut toate trimerile atestând rigoarea juridică a necesității și obligativității utilizării ediției 2022 a standardului EN 14885, acesta refuză să accepte această nouă realitate tehnică și juridică.

3. Cu excepția cererii de la pct 2.2.3., contestatorul arată că autoritatea contractantă „nu mai face nicio apărare, nu mai exprimă nicio poziție sau măcar vreo opinie.”

De asemenea, în cazul cererii de la pct.2.2.3., autoritatea afirmă că cererea ar fi întemeiată pe dispozițiile OMS nr. 1082/2016 - ceea ce este greșit, întrucât contestatorul a invocat prevederi ale OMS nr. 1761/2021, aplicabile prin prisma interesului public al apărării „cât mai eficiente a sănătății comunității pe care pretinde autoritatea că o reprezintă”.

Prin adresa nr. , Consiliul a solicitat autorității contractante punctul de vedere cu privire la puterea lucrului judecat, invocată de contestator prin adresa nr. , înregistrată la CNSC cu nr. la care, aceasta nu a înțeles să răspundă, până în prezent.

Contestatorul a constituit cauciunea în valoare de 3.956,41 lei, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar

recipisa de consemnare nr. , emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, la data de .

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Furnizare - materiale sanitare în cadrul proiectului «Creșterea capacității de gestionare a crizei sanitare COVID-19 pentru copiii și cadrele didactice de la nivelul Grădinițelor din, județul»”, în referire la Lotul 1, cod CPV 33140000-3, sens în care, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul simplificat nr. SCN , criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”, cu data stabilită pentru depunerea ofertelor , ora 15:00.

Împotriva documentației de atribuire, respectiv a caietului de sarcini - în referire la lotul 1, SC ,,,SRL a depus contestația ce formează obiectul dosarului nr. .

Prin Încheierea nr. , Consiliul a admis cererea de suspendare a procedurii, pentru lotul 1, formulată în contestația depusă de SC ,,,SRL.

Analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să admită contestația ,,,SRL, pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

Prin contestația depusă, ,,,SRL critică, în principal, faptul că autoritatea contractantă a grupat în cadrul lotului 1 un număr de 3 produse despre care susține că ar fi trebuit să facă obiectul unor loturi distincte (săpun lichid, dezinfectant pentru mâini și dezinfectant pentru suprafețe), solicitând anularea procedurii pentru acest lot.

Potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că procedura de atribuire a contractului lotului 1 impune operatorilor economici să prezinte oferte pentru cele 3 produse indicate în FIȘA DE DATE A ACHIZIȚIEI (SECȚIUNEA II.1.4) Descrierea succintă):

1. Săpun lichid - 907 litri,
2. Gel dezinfectant de mâini - 1816 litri,
3. Igienizant de suprafețe - 823 litri.

Analizând modul în care autoritatea contractantă a optat pentru stabilirea obiectului achiziției prin gruparea a 3 tipuri de dezinfectanți cu utilizări diferite (*săpun lichid, gel dezinfectant pentru mâini, igienizant de suprafețe*) în cadrul unui singur lot, Consiliul reține incidența următoarelor prevederi legale:

- art. 3 lit. dd) din Legea nr. 98/2016: *„lot - fiecare parte din obiectul contractului de achiziție publică, obiect care este divizat pentru a adapta dimensiunea obiectului contractelor individuale rezultate **astfel încât să corespundă mai bine nevoilor autorității contractante, precum și capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate**, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai*

îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului”;

- art. 18 alin. (1) și (3) din Legea nr. 98/2013: „(1) **În cazul în care autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze produse similare, iar atribuirea contractelor poate fi realizată pe loturi separate, valoarea estimată a achiziției se determină luând în considerare valoarea globală estimată a tuturor loturilor.**

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), prin produse similare se înțelege acele produse care îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții:

a) **sunt destinate unor utilizări identice sau similare;**

b) fac parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv”;

- art. 50 alin. (1) din Legea nr. 98/2016: „(1) **Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței**”;

- art. 141 alin. (3) din Legea nr. 98/2016: „**În situația în care autoritatea contractantă nu recurge la atribuirea contractului pe loturi, aceasta are obligația de a justifica decizia de a nu atribui contractul pe loturi**”.

Din analiza modului de grupare a celor 3 categorii de dezinfectanți ca obiect al unui singur lot și implicit a unui singur contract, Consiliul reține că, deși acești dezinfectanți sunt destinați pentru satisfacerea unei necesități generale, respectiv asigurarea măsurilor de dezinfecție și igienă a beneficiarilor și a spațiilor, cele 3 categorii de dezinfectanți sunt categorii de produse de sine stătătoare, cu sectoare distincte de comercializare, independente unul de altul, cu utilizări diferite (săpun lichid, dezinfectant pentru mâini și dezinfectant pentru suprafețe), aceste categorii de produse putând fi utilizate independent unele față de altele.

Față de acest aspect, se reține că achiziționarea celor 3 produse prin intermediul unor loturi distincte ar fi profitat atât operatorilor economici interesați cât și autorității contractante.

Această concluzie se impune, pe de o parte, întrucât aceste loturi se pot regăsi în cadrul aceleiași proceduri, fiind loturi cu atribuire simultană, de valoare mai mică și specializare crescută (*fiind stimulată în acest fel participarea întreprinderilor mici și mijlocii*), astfel încât toți operatorii economici interesați ar fi avut posibilitatea reală să depună oferte (*individuale/comune cu sau fără terți susținători și/sau subcontractanți*) pentru unul, două sau toate loturile, cu șanse mari pentru fiecare dintre aceștia de a fi desemnat drept câștigător pentru cel puțin un lot.

Pe de altă parte, tocmai această divizare pe loturi ar fi asigurat o concurență reală, în vederea atribuirii fiecărui lot, de natură să conducă la achiziționarea fiecărei categorii de dezinfectanți în condiții de eficiență economică.

Prin urmare, Consiliul apreciază drept pertinente susținerile contestatorului potrivit cărora dezinfecanții din cadrul lotului 1 trebuie să facă obiectul unor atribuiri distincte, în funcție de natura și tipul acestora, situație în care pot participa la procedură mai mulți operatori economici interesați, fiind astfel folosite în mod eficient fondurile alocate.

Este adevărat că împărțirea pe loturi reprezintă un drept al autorității contractante ce derivă din dispozițiile art. 141 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 mai sus citate, dar acest drept nu poate fi exercitat în mod discreționar și abuziv prin nerespectarea atât a scopului legii, de promovare a concurenței între operatorii economici cât și a principiilor care guvernează atribuirea contractelor de achiziție publică, respectiv principiile nediscriminării, tratamentului egal și al proporționalității.

Nici faptul că mai mulți operatori economici ar putea să se asocieze în vederea ofertei produselor eterogene din cadrul lotului 1 nu poate fi reținut deoarece asocierea nu este o obligație ci un drept al operatorilor economici, relevante fiind și dispozițiile art. 53 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

În acest sens s-a pronunțat și Curtea de Apel București în Decizia civilă nr. 7264 pronunțată la 20.12.2018 în dosarul nr. 8396/2/ 2018, respectiv: *„Referitor la posibilitatea pentru ofertanți de a se asocia conform art. 53 din Legea nr. 98/2016 pentru a participa la procedură se reține că necesitatea ca ofertanții să se asocieze pentru a putea depune oferte dovedește (...) că modalitatea de stabilire a lotului nr. 1 este restrictivă și că micii producători ori furnizori nu ar putea depune singuri oferte, nefiind astfel încurajată participarea lor la procedură. (...) Neputând depune o ofertă completă, nefiind furnizor al unuia dintre produsele din cadrul lotului în mod evident că este restricționat accesul la procedură al contestatoarei”*.

Analizând Strategia de contractare nr. 11988/23.08.2022 aflată la dosarul cauzei, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a justificat în niciun fel, raportat la prevederile art. 141 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, decizia de a nu atribui pe loturi distincte cele 3 produse, care ar fi trebuit bazată cel puțin pe o prezentare a principalelor motive care să susțină alegerea autorității contractante.

Contrar susținerilor autorității contractante din punctul de vedere potrivit cărora - „cele trei produse sunt similare și de aceea a stabilit includerea lor în același lot - în opinia Consiliului, săpunul lichid, dezinfecantul pentru mâini și dezinfecantul pentru suprafețe sunt produse independente care pot fi furnizate de operatori economici diferiți.

În acest condiții Consiliul urmează să admită criticile contestatorului referitoare la obligarea autorității contractante la restructurarea achiziției prin organizarea acesteia în 3 loturi distincte, cu câte o categorie de dezinfecanți per lot.

Însă, potrivit manualului de utilizare al Sistemului Electronic al Achizițiilor Publice (SEAP), înscris disponibil prin accesarea adresei internet www.e-licitatie.ro, butonul „Manual utilizare autoritate contractantă” subiectul/tema „documentații de atribuire” capitolul

„completarea documentației de atribuire” secțiunea II, opțiunea de împărțire pe loturi a procedurii de atribuire se realizează la configurarea documentației de atribuire, în starea „în definire” a documentației, înainte de publicarea acesteia în SEAP, aspect din care rezultă că după publicarea acesteia nu mai este posibilă din punct de vedere tehnic nicio modificare, soluția tehnică în acest caz fiind aceea de definire a unei noi documentații de atribuire, fie prin copierea și editarea documentației inițiale prin adăugarea și configurarea loturilor dorite, fie prin definirea unei noi documentații de atribuire în care, de asemenea, să fie adăugate loturile respective.

Având în vedere că remedierea documentației de atribuire a lotului 1 nu mai este posibilă după publicarea sa în SEAP, potrivit celor anterior reținute, Consiliul apreciază că se impune anularea procedurii pentru acest lot, în conformitate cu dispozițiile art. 26 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia *„În cazul admiterii contestației, dacă se constată că nu pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire”*

Totodată, Consiliul reține că solicitarea principală a contestatorului a fost de anulare a procedurii pentru lotul 1, astfel că analizarea criticilor formulate în subsidiar referitoare la pretinsa nelegalitate a specificațiilor tehnice aferente produselor care fac obiectului lotului 1 nu mai are relevanță, de vreme ce, la acest moment, nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere care să permită continuarea legală a procedurii de atribuire.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) lit.c) și alin.(7) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de „„SRL și va dispune al procedurii de atribuire.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit.c) și alin. (7) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de „„SRL în contradictoriu cu

Dispune al procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

.....

