

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. 2394/C1/2472

Data: 28.10.2021

Prin contestația nr. 2024/20.09.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 49414/21.09.2021, formulată de, cu sediul în, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare, reprezentată legal prin administrator, formulată împotriva documentației de atribuire elaborată de către, cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului cadru, având ca obiect: „*Acord cadru furnizare dezinfectanți*”, s-a solicitat modificarea caietului de sarcini pentru loturile 1, 2, 3, 4, 5, 8, 9 și 12, conform criticilor din cuprinsul contestației; obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație.

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

În fapt contestatorul prezintă o serie de critici generale, după cum urmează:

1. Critici generale.

1. Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la stabilirea spectrului de activitate și a testărilor doveditoare ale eficacității dezinfectanților solicitați conform ediției 2018 a standardului general 14885.

Arată că în caietul de sarcini, se menționează obligația ofertanților de a oferi produse care „Să prezinte un spectru de activitate (...) dovedit prin standardele cuprinse în EN 14885:2015 (Ediția 2018 a standardului EN 14885 a înlocuit-o pe cea 2015 (care, la rândul ei, a înlocuit ediția 2006), fiind făcute o serie precizări în corpul acestei ultime ediții.

Menționează de asemenea și prevederea din ANEXA nr. 3 la OMS nr.1082/2016, conform căreia: „Lista standardelor din România aplicabile în unitățile sanitare în domeniul curățării, dezinfecției este

prevăzută în standardul SR EN 14885 din 2015, cu completările și modificările ulterioare”. Contestatorul susține că în aplicarea prevederilor de mai sus, Curtea de apel București, a decis în acest sens în decizia nr. 1502/08.07.2021, dosar nr. 2969/2/2021, pag. 10.

2. Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la eliminarea indicațiilor privind conținutul dezinfectantului.

Precizează că motivarea de mai jos este valabilă și în cazul tuturor criticilor similare ce vor fi menționate în continuare, cu privire la indicarea compoziției dezinfectanților de către autoritatea contractantă.

- substanțele permise și cele interzise în compoziția dezinfectanților sunt stabilite cu caracter obligatoriu la nivel unional european prin Regulamentului delegat (UE) nr. 1.062/2014; prin prevederea din caietul de sarcini (Substanțe active: să fie în conformitate Regulamentului (UE) nr. 1.062/2014 (...))” - repetata la nivelul fiecărui caiet de sarcini al fiecărui lot - se evită eroarea principială criticată în mod repetat în această contestație (stabilirea compoziției produsului prin indicații ale autorității contractante) și devine inutilă menționarea substanțelor active ce nu trebuie să fie prezente în compoziția unui produs dezinfectant, fiind interzise pe plan unional european;

- la nivel național, nu există vreo norma tehnico-juridică care să impună o anumită compoziție a unui dezinfectant sau antiseptic; nici Anexa nr. 1 la OMS nr. 961/2016 (în vigoare la data întocmirii documentației de atribuire), nici Anexa nr. 3 din OMS nr. 1082/2016 nu stabilesc o anumită compoziție a vreunui dezinfectant, iar atunci când legiuitorul național a dorit să indice o anumită compoziție a unui produs dezinfectant, a făcut acest lucru în mod expres (ex. - art. 19 lit. b) Anexa nr. 1 la OMS nr. 961/2016: „b) dezinfecția igienică a mâinilor se face prin spălare sau frecare, utilizându-se de rutină un produs antiseptic de preferat pe bază de alcool”, dar numai cu titlu de recomandare;

- rezultatul dorit de autoritatea contractantă este dezinfecția în parametri tehnici stabiliți de spectrul de activitate și dovedit prin teste conforme standardelor impuse prin norma obligatorie EN 14885:2018, la care se poate ajunge și prin alte compoziții ale dezinfectantului decât cele impuse de autoritatea contractantă;

- neexistând o justificare legală și tehnică, indicarea conținutului unui dezinfectant reprezintă o restricție în calea competiției corecte și transparente între operatorii economici; excluderea unor dezinfectanți care îndeplinesc toate celelalte condiții ale caietului de sarcini - cu excepția condiției unei anumite compoziții pretinse de autoritatea contractantă, dar nu și de legea națională sau unional-europeană - și care realizează scopul pentru care sunt achiziționate (curățarea și dezinfectarea) este o cerință cu caracter restrictiv, adoptată

cu încălcarea dispozițiilor art. 2 alin. (2) lit. b), art. 50 (2) respectiv ale art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

Cu referire la loturile 1, 2 și 3, contestatorul critică impunerea de către autoritatea contractantă a obligației de furnizare, prin punere la dispoziție în mod gratuit, a câte unui echipament pentru verificarea și monitorizarea gradului de compleanță a igienei mâinilor (la lotul 1), respectiv pentru verificarea și monitorizarea gradului de curățare și dezinfecție (pentru fiecare din loturile 2 și 3), solicitând obligarea autorității contractante la eliminarea acestei condiții de participare la procedurile loturilor menționate.

Menționează că echipamentele solicitate sunt sisteme de verificare care nu verifică calitatea și cantitatea produselor loturilor, ci verifică calitatea curățeniei și dezinfecției efectuate de către personalul operator al autorității contractante, așadar, nu sunt atașate funcțional de produsele vizate de achizițiile loturilor 1 - 3. Susține că asemenea echipamente verifică calitatea curățeniei și dezinfecției efectuate cu orice dezinfectant utilizat de autoritatea contractantă (nu numai cu cele achiziționate în prezenta procedură), astfel încât, în fapt, autoritatea contractantă urmărește obținerea folosinței de echipamente pentru satisfacerea unor necesități nelegate de prezenta achiziție.

Contestatorul apreciază că pentru acest scop - verificarea calității curățeniei și dezinfecției în unitatea sa spitalicească, autoritatea contractantă trebuie să folosească o procedură distinctă de achiziție în modul stabilit prin legislația achizițiilor publice. Cerința devine astfel, o restricție pentru ofertanți, care trebuie să fie specializați și pentru livrarea de echipamente medicale, nu numai pentru furnizarea de dezinfectanți (așa cum este obiectul declarat al achiziției).

În susținere invocă jurisprudența CNSC.

2. Critici specifice.

Lotul 1 (Produse pentru igiena mâinilor: săpun și soluție hidroalcoolică)

Produsul: Săpun antiseptic pentru dezinfecția igienică a mâinilor prin spălare și pentru decolonizarea pielii pacienților

Contestatorul critică specificația tehnică: „să prezinte marcaj european de conformitate CE” solicitând eliminarea cerinței.

În susținere, precizează că marcajul de conformitate CE se aplică, în materia dezinfectanților medicali, doar la dispozitive medicale; invocă de asemenea, art. 30 din Regulamentul CE nr. 765/2008 al Parlamentului European.

Arată că, la lit. c) din specificația tehnică a lotului, se solicită ca produsul: „să fie încadrat în grupa principală 1, tip de produs 1”, așadar, un produs biocid. În timp ce, Regulamentul European (CE) nr. 528/2012

2012 (privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide) nu prevede aplicarea marcajului CE pe nici un produs biocid, Regulamentul (UE) nr.745/2017 (privind dispozitivele medicale), la art.20 (1) prevede „(1) Dispozitivele, altele decât cele fabricate la comandă sau cele care fac obiectul unei investigații, considerate a fi în conformitate cu cerințele prezentului regulament, poartă marcajul de conformitate CE, astfel cum este prezentat în anexa V”.

Raportat la prevederile pct. 4.3. standard EN 14885:2018, precum și la Regulamentul (UE) nr. 745/2017, mâinile nu pot fi considerate dispozitiv medical, și, ca urmare, antisepticul folosit pentru antisepsia acestora nu poate fi dispozitiv medical (ca accesoriu al mâinilor). Astfel, contestatorul apreciază că nu există temei legal pentru impunerea unei astfel de cerințe.

În continuare, contestatorul solicită și eliminarea cerinței: „k) Aviz de funcționare emis de MS pentru depozitarea și comercializarea produselor dezinfectante - dispozitive medicale (copii autentificate)”.

Având în vedere cerința: „k) Să prezinte perioada de valabilitate / stabilitate / siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului (Ord. MS nr. 961/2016, art. 23 alin. (2) lit. c), cât și obligația prevăzută în sarcina oricărei autorități contractante prin art. 154 din Legea nr. 98/2016, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la detalierea cerinței în sensul indicării respectivei perioade de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp și a documentelor doveditoare a îndeplinirii acestei cerințe.

Solicită obligarea autoritatea contractantă la stabilirea modului de efectuare a analizei comparative a ofertelor.

Având în vedere și interesul public al utilizării eficiente a banului public, contestatorul propune formularea „Analiza comparativă va avea în vedere prețul unei cantități de produs necesară unei dezinfecții igienice a mâinilor acoperind spectrul solicitat în maximum 1 minut”; în acest mod, eficacitatea produsului este pusă în legătură directă cu cantitatea de produs utilizabilă pentru realizarea obiectivului propus, iar nu cu prețul unui litru de produs.

Produsul: „antiseptic pentru dezinfecția igienică și chirurgicală a mâinilor prin frecare”.

Contestatorul solicită modificarea timpului de contact stabilit pentru activitatea bactericidă conform EN 13727 de la 15 secunde la 30 secunde.

Potrivit standardului EN 14885:2018, pag. 21, timpul de contact pentru eficacitatea bactericidă demonstrată conform standardului EN 13727 este între 30 secunde și 5 minute (pentru ambele tipuri de dezinfecție solicitate de autoritatea contractantă. Arată că cel mai mic timp de contact prevăzut de standardul EN 13727 pentru dovedirea

activității bactericide (pentru dezinfectia igienică) este timpul de 30 secunde.

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la modificarea specificației tehnice: „d) Să aibă un conținut alcoolic de minim 70%”, în sensul stabilirii unei marje de concentrație a alcoolilor între 60% și 80 %. Invocă argumentul științific, furnizat de OMS din Ghidul OMS privind igiena mâinilor în unitățile medicale, punctul 34.

Critică de asemenea, specificația tehnică „m) Să prezinte marcaj european de conformitate CE”, solicitând obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței.

Subliniază că marcajul (de conformitate) CE se aplică, în materia dezinfectanților medicali, doar la dispozitivele medicale.

În strânsă conexiune cu critica anterioară, solicită și eliminarea cerinței: „k) Aviz de funcționare emis de MS pentru depozitarea și comercializarea produselor dezinfectante - dispozitive medicale (copii autentificate)”

Având în vedere cerința: „n) Să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului (conform OMS nr. 961/2016), cât și obligația prevăzută în sarcina oricărei autorități contractante prin art. 154 din Legea nr. 98/2016, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la detalierea cerinței în sensul indicării respectivei perioade de valabilitate/ stabilitate/siguranță în timp și a documentelor doveditoare a îndeplinirii acestei cerințe.

Solicită de asemenea, obligarea autorității contractante la modificarea modului de efectuare a analizei comparative a ofertelor.

Arată că, în acest moment, prevederea din caietul de sarcini este: „Analiza comparativă va avea în vedere prețul unui litru produs lichid gata de utilizare”.

Contestatorul propune reformularea: „Analiza comparativă va avea în vedere prețul unei cantități de produs necesară unei dezinfecții igienice a mâinilor acoperind spectrul solicitat în maximum 90 secunde”, susținând că în acest mod, eficacitatea produsului este pusă în legătură directă cu cantitatea de produs utilizabilă pentru realizarea obiectivului propus, iar nu cu prețul unui litru de produs.

Critici privind ambele produse ale lotului 1.

Contestatorul critică cerința: „Flacoanele cu produse pentru igiena mâinilor declarate corespunzătoare din punct de vedere al caracteristicilor tehnice menționate la lotul 1 trebuie să fie compatibile cu dispenserele existente în unitatea sanitară. Ca urmare, fiecare ofertant va trimite și câte o mostră cu produsele menționate la lotul 1”, solicitând obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței de compatibilitate

cu dispenserele aflate în dotarea sa sau, alternativ, la obligarea ofertanților de a furniza dispensere compatibile cu flacoanele dezinfectantului ofertat; solicită obligarea autorității contractante la indicarea - foto și text - a datelor privind caracteristicile dispenserelor pe care pretinde ca le are în dotare.

În motivarea cererii sale, contestatorul face referire la faptul că antisepticele se vor livra, conform cerinței: „Modul de ambalare: flacon de 1 litru, prevăzut cu pompă dozatoare”.

Lotul 2 (dezinfectant concentrat de nivel intermediar pentru suprafețe).

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la eliminarea, respectiv modificarea indicațiilor de conținut ale dezinfectantului dorit: „e) să conțină săruri cuaternare de amoniu; f) Să nu conțină aldehide, clor, iod, agenți oxidanți”, în sensul eliminării primei indicații, respectiv a modificării celei de-a doua (prin menținerea interdicției prezentei aldehydelor), invocând, în susținere, motivarea anterioară.

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la modificarea specificației: „h) Să nu conțină parfum, coloranți sau substanțe alergene”, în sensul eliminării interdicției prezentei parfumului și coloranților în compoziția dezinfectantului ofertat.

Arată că existența parfumului și a coloranților în compoziția dezinfectanților nu este interzisă prin nicio normă tehnică și/sau juridică; prezenta lor nu afectează capacitatea de producere a efectului dezinfectant - situație în care nici nu s-ar emite avizul de punere la dispoziție pe piață de către M.S.-C.N.P.B.

Solicită de asemenea, obligarea autorității contractante la eliminarea specificației: „v) Să prezinte marcaj european de conformitate CE”, cu motivarea anterioară (cu substituirea suportului de dezinfectat - suprafețe în loc de mâini).

Arată că solicitarea vine în contradicție chiar cu precizarea făcută de autoritatea contractantă: „Dovada înregistrării/notificării/autorizării ca produs biocid în țara de origine”.

Solicită obligarea autorității contractante la precizarea că produsele oferite trebuie testate în condiții de murdărie pentru toate activitățile solicitate, astfel încât specificația tehnică: „k) Să fie eficient în prezența substanțelor interferențe, materie organică”, să fie suficient de precisă (întrucât atât testarea în condiții de curățenie, cât și cea în condiții de murdărie se face în prezența substanțelor interferențe, diferind doar cantitatea și natura acestor substanțe).

Potrivit caietului de sarcini pentru acest lot, deși există specificația menționată, totuși nu există precizarea „în condiții de murdărie” în cazul testărilor

- Levuricidă: EN 13624, (Candida Albicans) (2,1), timp de contact < 5 min., reducere lg. > 4,0
- Micobactericidă: EN 14348 (Mycobacterium Taerre, Mycobacterium Avium) (2,1), timp de contact < 60 min., reducere lg. > 4,0
- Virucidă: EN 14476 ((2,1), timp de contact < 60 min., reducere lg. > 4,0

Ori, întocmai ca și în cazul testărilor pentru care se solicită testări în condiții de murdărie

- Bactericidă: EN 13727 (2,1), timp de contact < 5 min.(în condiții de murdărie), reducere lg. > 5,0
- Bactericidă/fungicidă: EN 13697 (2,2), timp de contact 15 min.(în condiții de murdărie), reducere lg. > 4,0 pct. bactericid reducere lg. > 3,0 pct. fungicid

și în cazul celorlalte efecte există testări care presupun prezența substanțelor interferențe, dar pentru care autoritatea contractantă nu impune condiția „testare în condiții de murdărie”.

Subliniază că este necesară asemenea precizare întrucât standardul EN 14885:2018 prevede efectuarea testărilor în prezența substanțelor interferențe atât în condiții de curățenie, cât și de murdărie.

În continuare, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței: „Produsul câștigător trebuie să fie compatibil cu pompele electrice DG3 aflate în dotarea spitalului. Ofertantul va prezenta o declarație din partea producătorului echipamentului privind compatibilitatea produsului, în original sau copie conform cu originalul semnată și ștampilată de reprezentantul legal”.

În acest sens, solicită ca justificarea prezentei acestei cerințe - vădit restricționând competiția - să fie făcută de autoritatea contractantă cu dovada deținerii pompelor electrice DG3 în dotarea spitalului, iar aceasta dovada să fie comunicată, astfel încât, cu respectarea principiului contradictorialității, chestiunea să fie supusă discuției părților.

Subliniază faptul că aceste pompe de dozare sunt produse de societatea Ecolab GmbH, iar ele funcționează doar cu dezinfectanți produși de același fabricant.

Lotul 3 (Detergent-dezinfectant de nivel înalt pentru suprafețele din sectoare cu risc crescut)

Critică specificațiile tehnice: „d) Să conțină acid peracetic; l) Să nu conțină fenoli, aldehide, săruri cuaternare de amoniu, clor, iod, peroxizi”, solicitând obligarea autorității contractante la eliminarea primei indicații privind conținutul dezinfectantului, respectiv la modificarea celei de-a doua (în sensul menținerii interdicției prezentei aldehidelor în compoziția dezinfectantului).

Solicită obligarea autorității contractante la eliminarea specificației: „q) Să prezinte marcaj european de conformitate CE”, cu motivarea anterioară (cu substituirea suportului de dezinfectat - suprafețe în loc de mâini).

Solicitarea vine în contradicție chiar cu precizarea făcută de autoritatea contractă: „să fie încadrat în Grupa principală I, Tip de produs 2”, deci un produs biocid.

Solicită de asemenea, obligarea autorității contractante la precizarea că produsele oferite trebuie testate în condiții de murdărie pentru toate activitățile solicitate, astfel încât specificația tehnică: „g) Să fie eficient în prezența substanțelor interferențe, materie organică”, să fie suficient de precisă (întrucât atât testarea în condiții de curățenie, cât și cea în condiții de murdărie se face în prezența substanțelor interferențe, diferind doar cantitatea și natura acestor substanțe).

Arată că, în caietul de sarcini nu exista precizarea „în condiții de murdărie”, decât în cazul testării: • Bactericida: EN 13727 (2.1), timp de contact < 5 min. (condiții de murdărie) (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau < 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. >5,0

Ori, întocmai ca și în cazul testărilor pentru care se solicita testări în condiții de murdărie, și în cazul celorlalte efecte solicitate există testări care presupun prezența substanțelor interferente, dar pentru care nu s-a impus condiția „testare în condiții de murdărie”.

Contestatorul consideră că este necesară o asemenea precizare întrucât standardul EN 14885:2018 prevede efectuarea testărilor în prezența substanțelor interferențe atât în condiții de curățenie, cât și de murdărie după cum urmează: Efectul bactericid/levuricid - standard EN 13697 (specific ariei instituționale, dar aplicabil și ariei medicale, în lipsa unui standard specializat pentru aria medicală, conform precizării de la pct. 4.2.6. standard EN 14885:2018).

În ceea ce privește cerința: „Produsul să fie compatibil cu pompele electrice DG EXTRA aflate în dotarea spitalului. Ofertantul va prezenta o declarație privind compatibilitatea produsului, în original sau copie conform cu originalul semnată și stampilată de reprezentantul legal”, contestatorul solicită ca justificarea prezenței acestei cerințe - vădit restricționând competiția - să fie făcută de autoritatea contractantă cu dovada deținerii „pompele electrice DG EXTRA în dotarea spitalului, iar aceasta dovadă să fie comunicată și prezentei societăți”, astfel încât, cu respectarea principiului contradictorialității, chestiunea să fie supusă discuției părților.

Subliniază faptul că aceste pompe de dozare sunt produse de societatea Ecolab GmbH, iar ele funcționează doar cu dezinfectanți produși de același fabricant.

Lotul 4 (Dezinfectant rapid pe baza de alcool pentru suprafețe și aparatură medicală pentru secții fără risc epidemiologic crescut și ambulatoriul integrat)

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la modificarea specificației: „e) Să nu conțină clor, fenoli, iod, aldehide, acid peracetic, săruri cuaternare de amoniu” în sensul menținerii doar a interdicției prezentei aldehydelor în compoziția dezinfectantului impregnator al șervetului oferat.

De asemenea, solicită obligarea autorității contractante la modificarea specificației: „1) Conform fișei de securitate produsul concentrat să nu fie catalogat ca produs coroziv”, în sensul adaptării sale la starea de produs gata de utilizare a produsului acestui lot prin eliminarea termenului „concentrat”.

Solicită obligarea autorității contractante la eliminarea specificației: „o) Să fie prevăzut cu pompa spray din procesul de fabricație, întrucât ea este specifică altui tip de dezinfectanți – antisepticele”. Invocă prevederile art. 20 Anexa nr. 1 la OMS nr. 961/2016.

Lotul 5 (șervetele dezinfectante de nivel mediu pentru suprafețe și dispozitive medicale).

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la modificarea specificației: „c) Să aibă un conținut de minim 60% alcool, în sensul eliminării condiției de procentaj a prezentei alcoolilor în produsul impregnator al șervetului oferat”.

Fiind vorba de o indicație privind compoziția unui dezinfectant (de această dată, în forma indicării procentelor de participare la compoziție a anumitor substanțe active), sunt deplin aplicabile considerentele menționate mai sus la pct.2.1.2.

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la modificarea specificației: „d) Să nu conțină clor, fenoli, iod, aldehide, acid peracetic, săruri cuaternare de amoniu”, în sensul menținerii doar a interdicției prezentei aldehydelor în compoziția dezinfectantului impregnator al șervetului oferat.

Solicită de asemenea obligarea autorității contractante la modificarea specificației: „k) Conform fișei de securitate produsul concentrat să nu fie catalogat ca produs coroziv”, în sensul înlocuirii sintagmei „produsul concentrat” cu sintagma „dezinfectantul impregnator al șervetului”, în forma soluției de lucru (...), aceasta pentru că, pe de o parte, cerința nu poate privi șervetul (ci doar dezinfectantul care îl impregnează), iar pe de altă parte, șervetul se impregnează cu un dezinfectant în forma diluată/soluție de lucru”.

Lotul 8 (Dezinfectant enzimatic pentru prelucrarea instrumentarului medico-chirurgical etapa I).

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la înlocuirea cerinței de a se oferi dezinfectanți clasificați „produse biocide” a) Să fie încadrat în Grupa principală I, Tip de produs 2”, cu cerința ofertării de dezinfectanți clasificați „dispozitive medicale”.

Menționează că din perspectiva legislației în vigoare, instrumentarul medico-chirurgical este un dispozitiv medical, sens în care, face referire la art. 1 și art. 2 din Regulamentul (UE) 2017/745 din 5 aprilie 2017 privind dispozitivele medicale.

În cazul admiterii acestei substituiri, arată că autoritatea contractantă trebuie obligată să menționeze obligativitatea ofertanților de a respecta cerințele documentare prevăzute de art. 7 alin. (3) din OMS nr. 961/2016 (în vigoare la data întocmirii documentației de atribuire)

În continuare, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la adaptarea, respectiv precizarea standardelor de testare menite să dovedească eficacitatea dezinfectantului în raport de prevederile standardului general EN 14885 ediția 2018, după cum urmează:

Activitatea BACTERICIDA - prin caietul de sarcini se solicita

- bactericida : EN 1040, EN 13 / 2 /

Standardul EN 14885:2018 (pct.16) prevede pentru dovedirea acestei eficacități, în cazul suportului instrumentar, o serie de testări

Consideră că se impune deci obligarea autorității contractante la impunerea dovedirii eficacității bactericide conform testelor efectuate potrivit standardelor EN 13727 și EN 14561 (cu eliminarea cerinței testării conform standardului EN 1040, ieșit din uz - a se vedea lipsa acestuia între standardele menționate în standardul EN 14885:2018, pct.7-8).

Activitatea FUNGICIDA - prin caietul de sarcini se solicită

- fungică : EN 1275, EN 13624

Standardul EN 14885:2018 (pct.16) prevede pentru dovedirea acestei eficacități, în cazul suportului Instrumentar, o serie de testări.

Consideră că se impune deci obligarea autorității contractante la impunerea dovedirii eficacității FUNGICIDE conform testelor efectuate potrivit standardelor EN 13624 și EN 14562 (cu eliminarea cerinței testării conform standardului EN 1275, ieșit din uz - a se vedea lipsa acestuia între standardele specializate menționate în standardul EN 14885:2018, pct.7-8).

Activitatea TUBERCULOCIDA - prin caietul de sarcini se solicită

- tuberculocică (fără nicio altă precizare). Standardul EN 14885:2018 (p.16) prevede pentru dovedirea acestei eficacități, în cazul suportului instrumentar, o serie de testări.

Se impune deci obligarea autorității contractante la precizarea obligației dovedirii eficacității tuberculocide conform testelor efectuate potrivit standardelor EN 14348 și EN 14563.

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la modificarea specificației: „j) Conform fișei de securitate produsul concentrat să nu fie catalogat ca produs coroziv”, în sensul înlocuirii termenului „concentrat” cu „în soluție de lucru” (întrucât dezinfectantul este utilizat în forma soluției de lucru, iar necorozivitatea acesteia este cea care determină efecte negative ale utilizării unui dezinfectant).

Solicită de asemenea, obligarea autorității contractante la precizarea ca enumerarea enzimelor care ar trebui să facă parte din compoziția dezinfectantului - conform specificației: „b) Să conțină complexe polienzimatice (amilaze, lipaze, proteaze)”, este una exemplificativa, iar nu una limitativă.

Lotul 9 (dezinfectant pentru prelucrarea instrumentarului medico-chirurgical etapa II)

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la înlocuirea cerinței de a se oferi dezinfectanți clasificați „produse biocide” „ c) Să fie încadrat în Grupa principală I, Tip de produs 2”, cu cerința ofertării de dezinfectanți clasificați „dispozitive medicale”.

Consideră că în cazul admiterii acestei substituiri, autoritatea contractantă trebuie obligată să menționeze obligativitatea ofertanților de a respecta cerințele documentare prevăzute de art. 7 alin. (3) din OMS nr. 961/2016 (în vigoare la data întocmirii documentației de atribuire).

Solicitam solicită obligarea autorității contractante la adaptarea, respectiv precizarea standardelor de testare menite să dovedească eficacitatea dezinfectantului în raport de prevederile standardului general EN 14885 ediția 2018.

Activitatea bactericidă – solicită obligarea autorității contractante la impunerea dovedirii eficacității bactericide conform testelor efectuate potrivit standardelor EN 13727 și EN 14561 (cu eliminarea cerinței testării conform standardelor EN 1040 și EN 1276, ieșite din uz - a se vedea lipsa acestora între standardele specializate menționate în standardul EN 14885:2018, pct.7-8).

Activitatea fungicidă - solicită obligarea autorității contractante obligarea la impunerea dovedirii eficacității fungicide conform testelor efectuate potrivit standardelor EN 13624 și EN 14562 (cu eliminarea cerinței testării conform standardului EN 1275, ieșit din uz - a se vedea lipsa acestuia între standardele menționate în standardul EN 14885:2018, pct.7-8).

Activitatea tuberculocidă – se impune deci obligarea autorității contractante la precizarea obligației dovedirii eficacității tuberculocide conform testelor efectuate potrivit standardelor EN 14348 și EN 14563.

În continuare, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la modificarea specificației: „d) Să nu conțină clor, fenoli, iod, aldehide, acid peracetic, săruri cuaternare de amoniu”, în sensul menținerii doar a interdicției prezentei aldehydilor în compoziția dezinfectantului impregnator al șervetului oferat.

Solicită obligarea autorității contractante la modificarea specificației: „k) Conform fișei de securitate produsul concentrat să nu fie catalogat ca produs coroziv”, în sensul înlocuirii termenului „concentrat” cu „în soluție de lucru” (întrucât dezinfectantul este utilizat în forma soluției de lucru, iar necorozivitatea acesteia este cea care determină efecte negative ale utilizării unui dezinfectant).

Lotul 12 (dezinfectant pentru dezinfecția terminală a aeromicroflorei, pe cale aeriană).

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la adaptarea, respectiv precizarea standardelor de testare menite să dovedească eficacitatea dezinfectantului în raport de prevederile standardului general EN 14885 ediția 2018 - referitoare la suportul „suprafețe” - și în raport de prevederile standardului specializat EN 17272 - referitoare la eficacitatea dezinfectantului din perspectiva cuplului dezinfectant-dispozitiv de difuzare pe cale aeriană.

Punctual, contestatorul critică următoarele aspecte (subliniind că autoritatea contractantă a definit spectrul de activitate și standardele de testare prin raportare la standardul general EN 14885, cu referire implicită la suportul suprafețe):

Activitatea bactericidă: EN 1040, EN 1276, EN 13727

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la impunerea dovedirii eficacității bactericide conform testelor efectuate potrivit standardelor EN 13727 și EN 13697 (cu eliminarea cerinței testării conform standardelor EN 1040 și EN 1276, ieșite din uz - a se vedea lipsa acestora între standardele specializate menționate în standardul EN 14885:2018, pct. 7-8).

Activitatea fungică: EN 1275, EN 1650, EN 13696, EN 13624.

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la impunerea dovedirii eficacității fungicide conform testelor efectuate potrivit standardelor EN 13624 și EN 13697.

Activitatea virucidă EN14476.

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la impunerea dovedirii eficacității virucide conform testelor efectuate potrivit standardului EN 14476, inclusiv cu respectarea metodologiei de testare a acestui standard.

Activitatea sporicidă: EN 13697

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la stabilirea dovedirii eficacității sporicide conform standardului EN 13704.

În continuare, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la eliminarea specificației: „d) Substanța activă: peroxid de hidrogen” precum și a specificației: „o) Sa prezinte marcaj european de conformitate CE”, cu motivarea exprimată mai sus (cu înlocuirea în argumentare a suportului *mâini* cu cel de *aer și/sau suprafețe*).

Prin adresa nr. 2044/22.09.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 49957/23.09.2021, contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207524973/1, tranzacția nr. 1128056994/1928485728 din data de 20.09.2021, eliberată de CEC Bank Sucursala Victoria, în cuantum de 17.696,80 lei

Prin punctul de vedere nr. 21323/27.09.2021, înregistrat la CNSC sub nr. 50729/28.09.2021, autoritatea contractantă precizează următoarele aspecte, punctual, raportat la criticile formulate de către contestator:

Referitor la critica de la punctul 2.1.1

Răspuns: autoritatea contractanta adoptă următoarea măsură de remediere:

Analiza spectrului de activitate microbian și a testărilor doveditoare ale eficacității produselor dezinfectante solicitate în caietul de sarcini se va face conform ediției 2018 a standardului general 14885

Referitor la critica de la punctul 2.1.2.

Răspuns: autoritatea contractantă menține solicitările cu privire la clasele de substanțe (și nu la anumite substanțe) pe care anumite produse să le conțină, deoarece aceste cerințe tehnice au fost elaborate împreună cu medicul epidemiolog din cadrul Serviciului de Prevenire a infecțiilor asociate asistenței medicale (infecții nosocomiale) care a considerat că trebuie să admită sau să restricționeze anumite substanțe în compoziția produselor dezinfectante pe baza efectelor pe care le pot avea acestea atât pentru personalul medical ce îl folosește (toxicitate ridicată asupra sistemului nervos central, iritant asupra pielii, iritant pentru ochi cât și iritant pentru căile respiratorii) cât și pentru suprafețele cu care aceste produse intră în contact. Astfel fenolii sunt corozivi pentru anumite metale (Al, Cu, Zn), nu au acțiune sporicidă, au acțiune virucidă slabă (mai ales în contextul actual avem nevoie de dezinfectanți cu acțiune virucidă), au toxicitate ridicată asupra sistemului nervos central, iritant asupra pielii, iritant pentru ochi cât și iritant pentru căile respiratorii, sau aldehydele sunt substanțe cu potențial mutagen, cancerigen, teratogen și pot produce leziuni ale pielii sau

sămurile cuaternare de amoniu nu pot realiza efectul de dezinfectie de nivel înalt, întrucât nu au efect sporicid, etc.

Referitor la critica de la punctul 2.1.3.

Răspuns: Spitalul este suveran în alegerea politicii de monitorizare și evaluare a respectării gradului de complianță a igienei mâinilor, implicit în modul de control al infecțiilor asociate asistenței medicale, ofertantul nu poate impune spitalului politici privind modul de ducere la îndeplinire a prevederilor Ord. MS nr. 961/2016 (ce încă era în vigoare la data elaborării caietului de sarcini) și Ord. MS nr. 1101/2016.

Cu privire la eliminarea echipamentelor de dozare și monitorizare, autoritatea contractantă susține utilitatea funcțională a echipamentelor de dozare automată pentru detergentul dezinfectant de suprafețe și sistemul de monitorizare a gradului de curățenie și dezinfectie solicitate în caietul de sarcini este evidentă pentru orice profesionist din domeniul medical și reprezintă în opinia autorității contractante o abordare modernă și eficientă din punct de vedere epidemiologic și managerial. Aceste echipamente cresc calitatea gradului de igienă, de respectare a procedurilor operaționale de efectuare a curățeniei și dezinfectiei și vor permite o monitorizare eficientă a acestora, vor fi utile și pentru optimizarea consumurilor de dezinfectanți și a cheltuielilor și fundamentării unor decizii manageriale. Totodată, aceste echipamente vor permite respectarea de către spital a indicatorilor de calitate stabiliți de către ANMCS (Autoritatea Națională de Management al Calității în Sănătate).

În opinia sa, solicitarea ca produsele dezinfectante să fie compatibile cu echipamentele de dozare existente în spital, echipamente ce au sistem de monitorizare a concentrației, precum și a cantităților de soluție de lucru extrase, face parte din strategia autorității contractante de combatere a infecțiilor asociate asistenței medicale (infecții nosocomiale/ intraspitalicești) și sunt menite să furnizeze un control sporit în ceea ce privește dozarea eficientă și siguranța în manipularea produselor dezinfectante. Arată că s-a avut în vedere diminuarea pe cât posibil a intervenției și manipulării produselor biocide și evitarea pe cât posibil a erorilor umane prin folosirea unor echipamente sigure și adecvate.

Compatibilitatea produsului biocid cu aparatul de dozare pe care spitalul îl deține reprezintă garanția dată din partea producătorului de dezinfectant că echipamentul funcționează corect și corespunzător cu produsul biocid.

CRITICI SPECIFICE

Referitor la critica de la punctul 2.2.1.1.1.

Răspuns: Marcajul CE (cunoscut mai simplu ca semnul CE) este o marcă obligatorie a unor produse din cadrul Spațiului Economic

European. Un produs CE este în conformitate cu specificațiile U.E (Uniunii Europene) privind siguranța și sănătatea consumatorului, dar și a mediului. CE reprezintă acronimul pentru conformité européenne, din limba franceză, însemnând „conformitate europeană”. Marcând produsul cu acest semn, producătorul declară că produsul său satisface aceste cerințe.

Referitor la critica de la punctul 2.2.1.1.2

Răspuns: Având în vedere că produsul solicitat la lotul 1.1 nu este încadrat la dispozitive medicale, cerința de la lit. k) din caietul de sarcini se menține și anume ofertantul trebuie să facă dovada Avizului de funcționare emis de MS pentru depozitarea și comercializarea produselor dezinfectante.

Referitor la critica de la punctul 2.2.1.1.3

Răspuns: Referitor la solicitarea: „sa prezinte valabilitate / stabilitate/ siguranță” autoritatea contractantă arată că se referă în primul rând la perioada de valabilitate a dezinfectantului din momentul deschiderii flaconului - perioada ce trebuie demonstrată de orice producător care se respectă prin teste și asumate prin declarații oficiale. La fel sunt necesare informații cu privire la stabilitatea unui produs care după deschidere nu își schimbă proprietățile chimice (detergent - dezinfectant) în contact cu aerul. Referitor la siguranța împotriva contaminării - sunt necesare declarații oficiale ale producătorului privind utilizarea și manipularea recipientelor în condiții de siguranță în ceea ce privește contaminarea - faptul că recipientul este prevăzut cu capac cu picurător / pompiță de dozare / sistem de protejare a zonei de dozare împotriva atingerilor accidentale sau a contaminării.

Referitor la critica de la punctul 2.2.1.1.4

Răspuns: autoritatea contractantă precizează că își menține cerința „Analiza comparativă va avea în vedere prețul unui litru produs lichid gata de utilizare”, deoarece eficacitatea produsului este evidențiată de specificațiile tehnice ale produsului și nu de prețul acestuia.

Referitor la critica de la punctul 2.2.1.2.1

Răspuns: autoritatea contractanta adoptă următoarele măsuri de remediere: Cerința din caietul de sarcini stabilită pentru activitatea bactericidă a produsului se modifică după cum urmează: bactericidă: „EN 13727 (2,1) eficiență dovedită în 30 de secunde”.

Referitor la critica de la punctul 2.2.1.2.2

Răspuns: Referitor la cerința din caietul de sarcini: „Să aibă un conținut de minim 70% alcool” autoritatea contractanta precizează că își menține solicitarea. Consideră că nu restricționează participarea operatorilor economici, în caietul de sarcini cerându-se ca produsele să aibă un conținut minim, și nu unul fix, putând participa mai mulți

operatori economici ce dețin produse dezinfectante care au un conținut de 70, 80, 90% alcooli. De asemenea această cerință în ceea privește conținutul de alcool vine și în contextul pandemiei infecției COVID-19, unde virusul SARS CoV-2 poate fi neutralizat de substanțe pe bază de alcooli cu o concentrație de peste 70%.

Referitor la critica de la punctul 2.2.1.2.3.

Răspuns: Marcajul CE (cunoscut mai simplu ca semnul CE) este o marcă obligatorie a unor produse din cadrul Spațiului Economic European. Un produs CE este în conformitate cu specificațiile U.E (Uniunii Europene) privind siguranța și sănătatea consumatorului, dar și a mediului. CE reprezintă acronimul pentru *conformité européenne*, din limba franceză, însemnând „conformitate europeană”. Marcând produsul cu acest semn, producătorul declară că produsul său satisface aceste cerințe.

Referitor la critica de la punctul 2.2.1.2.4.

Răspuns: Având în vedere că produsul solicitat la lotul 1.1 nu este încadrat la dispozitive medicale, cerința de la lit. k) din caietul de sarcini se menține și anume ofertantul trebuie să facă dovada Avizului de funcționare emis de MS pentru depozitarea și comercializarea produselor dezinfectante.

Referitor la critica de la punctul 2.2.1.2.5

Răspuns: Referitor la cerința: „să prezinte valabilitate / stabilitate / siguranță” autoritatea contractantă arată că se refera în primul rând la perioada de valabilitate a dezinfectantului din momentul deschiderii flaconului - perioada ce trebuie demonstrată de orice producător care se respectă prin teste și asumate prin declarații oficiale. La fel sunt necesare informații cu privire la stabilitatea unui produs care după deschidere nu își schimbă proprietățile chimice (detergent - dezinfectant) în contact cu aerul. Referitor la siguranța împotriva contaminării - sunt necesare declarații oficiale ale producătorului privind utilizarea și manipularea recipientelor în condiții de siguranță în ceea ce privește contaminarea - faptul că recipientul este prevăzut cu capac cu picurător/pompiță de dozare/sistem de protejare a zonei de dozare împotriva atingerilor accidentale sau a contaminării.

Referitor la critica de la punctul 2.2.1.2.6

Răspuns: autoritatea contractantă precizează că își menține cerința „Analiza comparativă va avea în vedere prețul unui litru produs lichid gata de utilizare”, deoarece eficacitatea produsului este evidențiată de specificațiile tehnice ale produsului și nu de prețul acestuia.

Referitor la critica de la punctul 2.2.1.3.1

Răspuns: autoritatea contractantă consideră că nu poate da curs favorabil solicitării de a elimina cerința ca flacoanele să fie compatibile cu dispenserele deja existente în spital pentru următoarele motive:

dispenserele deja existente reprezintă bunuri ale spitalului fixate deja în perete, fiind bunuri de inventar, și nu pot fi înlocuite de fiecare dată când se achiziționează noi dezinfectanți. De aceea, a cerut ofertanților o mostră de flacon cu produs biocid pentru a verifica dacă acesta poate fi montat în dispensei sau nu. Precizează că dispenserele existente în spital sunt de formă dreptunghiulară, neavând caracteristici aparte.

De asemenea menționează că produsele pentru igiena mâinilor vor fi folosite în cadrul spitalului atât în dispenserele fixe (montate pe perete) cât și pe măsuțele mobile de tratament, pansament (atunci când aceste activități se fac la patul bolnavului)- necesitând pompe dozatoare.

Referitor la critica de la punctul 2.2.2.1

Răspuns: autoritatea contractantă precizează că își menține cerința „Să conțină săruri cuaternare de amoniu”, întrucât prin aceasta sintagmă este desemnată clasa de substanțe și nu o anumită substanță, cum ar fi clorura de benalconiu sau clorura de dimetil benzil alchil amoniu etc.

Referitor la critica de la punctul „Să nu conțină, aldehyde, clor, iod, agenți oxidanți”, autoritatea contractantă precizează că menține solicitarea, deoarece aceste cerințe tehnice au fost elaborate împreună cu medicul epidemiolog din cadrul Serviciului de Prevenire a infecțiilor asociate asistenței medicale (infecții nosocomiale) care a considerat că trebuie să restricționeze anumite substanțe în compoziția produselor dezinfectante pe baza efectelor pe care le pot avea acestea atât pentru personalul medical ce îl folosește (toxicitate ridicată asupra sistemului nervos central, iritant asupra pielii, iritant pentru ochi cât și iritant pentru căile respiratorii) cât și pentru suprafețele cu care aceste produse intră în contact.

Referitor la critica de la punctul 2.2.2.2

Răspuns: autoritatea contractantă menține cerința „Să nu conțină parfum, coloranți sau substanțe alergene”, deoarece este cunoscut și dovedit faptul că parfumul și coloranții se pot constitui în adevărați alergeni punând în pericol personalul spitalului care îl utilizează.

Referitor la critica de la punctul 2.2.2.3

Răspuns: Marcajul CE (cunoscut mai simplu ca semnul CE) este o marcă obligatorie a unor produse din cadrul Spațiului Economic European. Un produs CE este în conformitate cu specificațiile U.E (Uniunii Europene) privind siguranța și sănătatea consumatorului, dar și a mediului. CE reprezintă acronimul pentru conformité européenne, din limba franceză, însemnând „conformitate europeană”. Marcând produsul cu acest semn, producătorul declară că produsul său satisface aceste cerințe.

Referitor la critica de la punctul 2.2.2.4

Răspuns: Analiza spectrului de activitate microbian și a testărilor doveditoare ale eficacității produselor dezinfectante solicitate în caietul de sarcini se va face conform ediției 2018 a standardului general 14885

Referitor la critica de la punctul 2.2.2.5

Răspuns: autoritatea contractantă precizează că menține cerința „Produsul să fie compatibil cu pompele electrice DG 3 aflate în dotarea spitalului”. Susține că are dreptul să achiziționeze produse în funcție de necesități. Potrivit dispozițiilor Legii nr. 98/2016 și ale art. 20 alin (10) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă are dreptul să solicite prin caietul de sarcini, în cadrul specificațiilor tehnice, produse, servicii sau lucrări care să fie descrise în mod obiectiv, astfel încât aceasta să corespundă necesităților autorității contractante. Utilitatea funcțională a echipamentelor de dozare automată pentru dezinfectanți este evidentă pentru orice profesionist din domeniul medical și reprezintă în opinia noastră, ca autoritate contractantă, o abordare sigură și eficientă din punct de vedere epidemiologic și managerial. Aceste echipamente cresc calitatea gradului de igienă, de respectare a procedurilor operaționale de efectuare a curățeniei și dezinfecției și permit o monitorizare eficientă a acestora și sunt utile pentru optimizarea consumurilor de dezinfectant și a cheltuielilor și fundamentării unor decizii manageriale. Aceste echipamente de dozare cu sistem de monitorizare a concentrației, a extracțiilor de dezinfectant, a utilizării corecte din punct de vedere procedural face parte din strategia spitalului, ca autoritate contractantă de prevenire a infecțiilor asociate asistenței medicale și sunt menite să furnizeze un control sporit și diminuarea intervenției și manipulării produselor biocide și evitarea pe cât posibil a erorilor umane. De asemenea menționăm că autoritatea contractantă este direct răspunzătoare pentru prevenirea și controlul infecțiilor asociate asistenței medicale în spital.

Totodată subliniază că aceste echipamente ajută și permit respectarea de către spital a indicatorilor de calitate stabiliți de ANMCS (Autoritatea Națională de Management al Calității în Sănătate).

Autoritatea contractantă subliniază și faptul că a ținut cont de un aspect foarte important și anume de aspectul de compatibilitate și funcționalitate dintre produsul achiziționat și sistemul de dozare și monitorizare datorită faptului că fiecare element reprezintă un element care trebuie corelat cu întreg procesul de curățenie și dezinfecție din spital pentru un rezultat eficient.

Consideră că, contestatorul se află într-o gravă eroare deoarece la o simplă căutare atât pe internet dar și în Sistem informatic colaborativ pentru mediu performant de desfășurare al achizițiilor publice (SICAP) apar mai multe firme distribuitoare care pot oferi produse similare compatibile cu aceste echipamente. Compatibilitatea produsului biocid cu

aparatur de dozare pe care spitalul îl deține reprezintă garanția dată din partea producătorului de dezinfectant că echipamentul funcționează corect și corespunzător cu produsul biocid.

În concluzie precizează că este în beneficiul autorității contractante să folosească dotarea existentă, nefiind nici economic, nici oportun să cumpere dezinfectanți dotați cu pompă manuală.

Referitor la critica de la punctul 2.2.3.1

Răspuns: autoritatea contractantă precizează că menține cerințele „Să conțină acidperacetic” și „Să nu conțină fenoli, aldehide, săruri cuaternare de amoniu, clor, iod, peroxizi”, deoarece acidul peracetic realizează dezinfecția de nivel înalt prin oxidare celulară, aldehidele sunt interzise prin Regulamentul nr. 1062/2014, iar sărurile cuaternare de amoniu nu au efect sporicid neputând realiza dezinfecția de nivel înalt, la care adăugăm și contextul actual pandemic, în care este necesară achiziția de produse dezinfectante cu acțiune pe virusul SARS CoV-2.

Referitor la critica de la punctul 2.2.3.2

Răspuns: Marcajul CE (cunoscut mai simplu ca semnul CE) este o marcă obligatorie a unor produse din cadrul Spațiului Economic European. Un produs CE este în conformitate cu specificațiile U.E (Uniunii Europene) privind siguranța și sănătatea consumatorului, dar și a mediului. CE reprezintă acronimul pentru *conformité européenne*, din limba franceză, însemnând „conformitate europeană”. Marcând produsul cu acest semn, producătorul declară că produsul său satisface aceste cerințe.

Referitor la critica de la punctul 2.2.3.3

Răspuns: Analiza spectrului de activitate microbian și a testărilor doveditoare ale eficacității produselor dezinfectante solicitate în caietul de sarcini se va face conform ediției 2018 a standardului general 14885

Referitor la critica de la punctul 2.2.3.4

Răspuns: autoritatea contractantă precizează că menține cerința „Produsul să fie compatibil cu pompele electrice DG EXTRA aflate în dotarea spitalului”. Consideră că are dreptul să achiziționeze produse în funcție de necesități. Potrivit dispozițiilor Legii nr. 98/2016 și ale art. 20 alin (10) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă are dreptul să solicite prin caietul de sarcini, în cadrul specificațiilor tehnice, produse, servicii sau lucrări care să fie descrise în mod obiectiv, astfel încât aceasta să corespundă necesităților autorității contractante. Utilitatea funcțională a echipamentelor de dozare automată pentru dezinfectanți este evidentă pentru orice profesionist din domeniul medical și reprezintă în opinia noastră, ca autoritate contractantă, o abordare sigură și eficientă din punct de vedere epidemiologic și managerial. Aceste echipamente cresc calitatea gradului de igienă, de respectare a

procedurilor operaționale de efectuare a curățeniei și dezinfecției și permit o monitorizare eficientă a acestora și sunt utile pentru optimizarea consumurilor de dezinfectant și a cheltuielilor și fundamentării unor decizii manageriale. Aceste echipamente de dozare cu sistem de monitorizare a concentrației, a extracțiilor de dezinfectant, a utilizării corecte din punct de vedere procedural face parte din strategia spitalului, ca autoritate contractantă de prevenire a infecțiilor asociate asistenței medicale și sunt menite să furnizeze un control sporit și diminuarea intervenției și manipulării produselor biocide și evitarea pe cât posibil a erorilor umane. De asemeni menționăm că autoritatea contractantă este direct răspunzătoare pentru prevenirea și controlul infecțiilor asociate asistenței medicale în spital.

Totodată menționează că echipamente ajută și permit respectarea de către spital a indicatorilor de calitate stabiliți de ANMCS (Autoritatea Națională de Management al Calității în Sănătate).

Autoritatea contractantă subliniază și faptul că a ținut cont de un aspect foarte important și anume de aspectul de compatibilitate și funcționalitate dintre produsul achiziționat și sistemul de dozare și monitorizare datorită faptului că fiecare element reprezintă un element care trebuie corelat cu întreg procesul de curățenie și dezinfecție din spital pentru un rezultat eficient.

Consideră că, contestatorul se află într-o gravă eroare deoarece la o simplă căutare atât pe internet dar și în Sistem informatic colaborativ pentru mediu performant de desfășurare al achizițiilor publice (SICAP) apar mai multe firme distribuitoare care pot oferi produse similare compatibile cu aceste echipamente. Compatibilitatea produsului biocid cu aparatul de dozare pe care spitalul îl deține reprezintă garanția dată din partea producătorului de dezinfectant că echipamentul funcționează corect și corespunzător cu produsul biocid.

În concluzie precizează că este în beneficiul autorității contractante să folosească dotarea existentă, nefiind nici economic, nici oportun să cumpere dezinfectanți dotați cu pompă manuală.

Referitor la critica de la punctul 2.2.4.1

Răspuns: Referitor la cerința: „Să nu conțină clor, fenoli, iod, aldehide, săruri cuaternare de amoniu” autoritatea contractanta precizează că menține solicitarea, deoarece aceste cerințe tehnice au fost elaborate împreună cu medicul epidemiolog din cadrul Serviciului de Prevenire a infecțiilor asociate asistenței medicale (infecții nosocomiale) care a considerat că trebuie să restricționeze anumite substanțe în compoziția produselor dezinfectante pe baza efectelor pe care le pot avea acestea atât pentru personalul medical ce îl folosește (toxicitate ridicată asupra sistemului nervos central, iritant asupra pielii, iritant

pentru ochi cât și iritant pentru căile respiratorii) cât și pentru suprafețele cu care aceste produse intră în contact.

Referitor la critica de la punctul 2.2.4.2

Răspuns: autoritatea contractantă precizează că adoptă următoarea măsură de remediere:

Cerința „Conform fișei de securitate produsul concentrat să nu fie catalogat ca produs coroziv” va fi formulată astfel „Conform fișei de securitate produsul gata de utilizare să nu fie catalogat ca produs coroziv”

Referitor la critica de la punctul 2.2.4.3

Răspuns: prin solicitarea ca produsul să fie prevăzut cu pompă spray, nu se restricționează participarea operatorilor economici. Trebuie avut în vedere faptul că produsul este destinat dezinfecției rapide a suprafețelor, ușurând munca personalului de curățenie.

Referitor la critica de la punctul 2.2.5.1

Răspuns: Referitor la cerința din caietul de sarcini: „Să aibă un conținut de minim 60% alcool” autoritatea contractantă precizează că menține solicitarea. Consideră că nu restricționează participarea operatorilor economici, în caietul de sarcini cerându-se ca produsele să aibă un conținut minim, și nu unul fix, putând participa mai mulți operatori economici ce dețin produse dezinfectante care au un conținut de 60, 70, 80, 90% alcooli.

Referitor la critica de la punctul 2.2.5.2

Răspuns: Referitor la cerința: „Să nu conțină clor, fenoli, iod, aldehide, săruri cuaternare de amoniu” autoritatea contractanta precizează că menține solicitarea, deoarece aceste cerințe tehnice au fost elaborate împreună cu medicul epidemiolog din cadrul Serviciului de Prevenire a infecțiilor asociate asistenței medicale (infecții nosocomiale) care a considerat că trebuie să restricționeze anumite substanțe în compoziția produselor dezinfectante pe baza efectelor pe care le pot avea acestea atât pentru personalul medical ce îl folosește (toxicitate ridicată asupra sistemului nervos central, iritant asupra pielii, iritant pentru ochi cât și iritant pentru căile respiratorii) cât și pentru suprafețele cu care aceste produse intră în contact.

Referitor la critica de la punctul 2.2.5.3

Răspuns: autoritatea contractanta adoptă următoarea măsură de remediere:

Cerința „Conform fișei de securitate produsul concentrat să nu fie catalogat ca produs coroziv” va fi formulată astfel: „Conform fișei de securitate produsul gata de utilizare să nu fie catalogat ca produs coroziv”

Referitor la critica de la punctul 2.2.6.1

Răspuns: autoritatea contractanta adoptă următoarea măsură de remediere: „Produsele dezinfectante trebuie să facă dovada fie că sunt încadrate ca produse biocide fie că sunt încadrate ca produse biocide, autoritatea contractantă nedorind îngrădirea vreunui ofertant”.

Referitor la critica de la punctul 2.2.6.2

Răspuns: Analiza spectrului de activitate microbian și a testărilor doveditoare ale eficacității produselor dezinfectante solicitate în caietul de sarcini se va face conform ediției 2018 a standardului general 14885

Referitor la critica de la punctul 2.2.6.3

Răspuns: Referitor la cerința din caietul de sarcini „Conform fișei de securitate, produsul concentrat să nu fie catalogat ca produs coroziv” autoritatea contractantă menține solicitarea, deoarece, aceste produse „atacă” instrumentarul chirurgical- instrumentar care este destul de limitat ca și număr.

Referitor la critica de la punctul 2.2.6.4

Răspuns: autoritatea contractanta adoptă următoarea măsură de remediere:

Cerința „Să conțină complexe polienzimatic (amilaze, lipaze, proteaze)” va fi formulată astfel: „Să conțină complexe polienzimatic: de exemplu, amilaze, lipaze, proteaze, etc.”

Referitor la critica de la punctul 2.2.7.1

Răspuns: autoritatea contractanta adoptă următoarea măsură de remediere: „Produsele dezinfectante trebuie să facă dovada fie că sunt încadrate ca produse biocide fie că sunt încadrate ca produse biocide, autoritatea contractantă nedorind îngrădirea vreunui ofertant”.

Referitor la critica de la punctul 2.2.7.2

Răspuns: Analiza spectrului de activitate microbian și a testărilor doveditoare ale eficacității produselor dezinfectante solicitate în caietul de sarcini se va face conform ediției 2018 a standardului general 14885

Referitor la critica de la punctul 2.2.7.3

Răspuns: Referitor la cerința: „Să nu conțină clor, fenoli, iod, aldehide, săruri cuaternare de amoniu” autoritatea contractantă precizează că menține solicitarea, deoarece aceste cerințe tehnice au fost elaborate împreună cu medicul epidemiolog din cadrul Serviciului de Prevenire a infecțiilor asociate asistenței medicale (infecții nosocomiale) care a considerat că trebuie să restricționeze anumite substanțe în compoziția produselor dezinfectante pe baza efectelor pe care le pot avea acestea atât pentru personalul medical ce îl folosește (toxicitate ridicată asupra sistemului nervos central, iritant asupra pielii, iritant pentru ochi cât și iritant pentru căile respiratorii) cât și pentru suprafețele cu care aceste produse intră în contact.

Referitor la critica de la punctul 2.2.7.4

Răspuns: Referitor la cerința din caietul de sarcini „Conform fișei de securitate, produsul concentrat să nu fie catalogat ca produs coroziv” autoritatea contractantă precizează că își menține solicitarea deoarece din experiență, aceste produse „atacă” instrumentarul chirurgical-instrumentar care este destul de limitat ca și număr.

Referitor la critica de la punctul 2.2.8.1

Răspuns: autoritatea contractantă adoptă următoarea măsură de remediere: admite faptul că acest produs este destinat dezinfecției terminale (la externarea pacientului, în cazul decesului pacientului sau în cazul unui pacient infecțios) a suprafețelor prin nebulizare, neexistând titulatura de dezinfecție a aeromicroflorei.

În acest sens, titlul lotului „Dezinfectant pentru dezinfecția terminală a aeromicroflorei, pe cale aeriană” va fi formulat astfel „dezinfectant pentru dezinfecția terminală a suprafețelor prin nebulizare (pe cale aeriană)”. Produsele ofertanților trebuie să respecte Standardul general EN 14885:2018.

Referitor la critica de la punctul 2.2.8.2

Răspuns: autoritatea contractantă precizează că își menține cerința cu privire la faptul că produsul trebuie să fie pe bază de peroxid de hidrogen, deoarece peroxid de hidrogen realizează dezinfecția de nivel înalt (acțiune sporicidă). De asemenea trebuie avut în vedere și situația pandemică (infecția COVID-19).

Referitor la critica de la punctul 2.2.8.3

Răspuns: Marcajul CE (cunoscut mai simplu ca semnul CE) este o marcă obligatorie a unor produse din cadrul Spațiului Economic European. Un produs CE este în conformitate cu specificațiile U.E (Uniunii Europene) privind siguranța și sănătatea consumatorului, dar și a mediului. CE reprezintă acronimul pentru conformité européenne, din limba franceză, însemnând „conformitate europeană”. Marcând produsul cu acest semn, producătorul declară că produsul său satisface aceste cerințe.

Față de punctul de vedere transmis de către autoritatea contractantă, contestatorul transmite adresa nr. 2096/29.09.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 51307/30.09.2021, precizând că este de acord că măsurile de remediere adoptate de către autoritate, la criticile din contestație având nr. 2.1.1; 2.2.1.2.1; 2.2.4.2; 2.2.5.3; 2.2.6.4.

Cu privire la celelalte critici, contestatorul precizează că și le menține în totalitate.

Prin adresa nr. 21708/01.10.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 52413/06.10.2021, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, în copie.

Ulterior, în anexa corespondenței înregistrată la CNSC sub nr. 56367/27.10.2021, autoritatea contractantă completează dosarul achiziției.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă cu etapă finală de licitație electronică, în vederea încheierii „Acord cadru furnizare dezinfectanți” cod CPV 24455000-8 elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. /09.09.2021, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 4.138.904,80 lei fără TVA. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

Prin contestația care face obiectul prezentei, ... este nemulțumit de o parte din prevederile caietului de sarcini aferente loturilor 1, 2, 3, 4, 5, 8, 9 și 12.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul reține că, prin punctul de vedere nr. 21323/27.09.2021 înregistrat la CNSC sub nr. 50729/28.09.2021, autoritatea contractantă este de acord cu o parte din solicitările societății contestatoare după cum urmează:

- referitor la critica 2.1.1 privind revizia standardului 14885, răspunsul autorității contractante este „*Analiza spectrului de activitate microbian și a testărilor doveditoare ale eficacității produselor dezinfectante solicitate în caietul de sarcini se va face conform ediției 2018 a standardului general 14885*”;

- referitor la critica 2.2.1.2.1 privind timpul de contact pentru activitatea bactericida aferent produsului 1.2 „*antiseptic pentru dezinfecția igienică și chirurgicală a mâinilor prin frecare*” din cadrul lotului 1, răspunsul autorității contractante este „*Cerința din caietul de sarcini stabilită pentru activitatea bactericidă a produsului se modifică după cum urmează: bactericidă: «EN 13727 (2,1) eficiență dovedită în 30 de secunde»*”;

- referitor la criticile 2.2.4.2 și 2.2.5.3 privind cerința ca produsele aferente loturilor 4 și 5 în formă concentrată să nu fie catalogate ca fiind corozive, autoritatea contractante a reformulat cerința sub forma „*Conform fișei de securitate produsul gata de utilizare să nu fie catalogat ca produs coroziv*”;

- referitor la critica 2.2.6.4 privind caracterul restrictiv al listei enzimelor din dezinfectantul solicitat în cadrul lotului 8, autoritatea contractante a menționat că „*Cerința «Să conțină complexe polienzimice (amilaze, lipaze, proteaze)» va fi formulată astfel «Să conțină complexe polienzimice: de exemplu, amilaze, lipaze, proteaze, etc.»*”.

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

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului privind cerințele caietului de sarcini care au făcut obiectul achiesării și să oblige autoritatea contractantă la publicarea acestora în SEAP într-un document distinct semnalizat corespunzător.

Referitor la criticile 2.2.6.1 și 2.2.7.1, prin care societatea contestatoare a solicitat înlocuirea cerinței a) de la loturile 8 și 9 referitoare la ofertarea de produse dezinfectante biocide cu produse dezinfectante încadrate dispozitive medicale, Consiliul reține că autoritatea contractantă a menționat în punctul de vedere că adoptă măsuri de remediere astfel: *„produsele dezinfectante trebuie să facă dovada **fie că sunt încadrate ca produse biocide fie că sunt încadrate ca produse biocide**, autoritatea contractantă nedorind îngrădirea vreunui ofertant”*.

Analizând mențiunea anterior reprodusă din cadrul punctului de vedere, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a adoptat în fapt nicio măsură de remediere deoarece ambele variante vizează doar ofertarea de produse biocide, nu și dispozitive medicale astfel cum a solicitat contestatorul.

Analizând pe fond, în mod unitar criticile 2.2.6.1 și 2.2.7.1, Consiliul reține că acestea au ca obiect următoarea cerință:

„a) Substanțele active să fie în conformitate cu Regulamentul delegat (UE) nr. 1.062/2014 al Comisiei din 4 august 2014 privind programul de lucru pentru examinarea sistematică a tuturor substanțelor active existente, conținute de produsele biocide, cu modificările ulterioare, menționat în Regulamentul (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului, corespunzătoare tipului de produs avizat (să se regăsească în lista producătorilor agreeți de ECHA, conform art. 95 din Regulamentul UE nr. 528/2012) - documentele se prezintă în copie legalizată și traduse în limba română”.

Totodată, se reține că obiectul loturilor 8 și 9 în cadrul cărora a fost formulată cerința anterior menționată constă în furnizarea unor dezinfectanți necesari pentru *„(...) prelucrarea instrumentarului medico-chirurgical (...)”*.

În acest context, Consiliul reține incidența prevederilor art. 2 pct. 1 din Regulamentul (UE) 2017/745 privind dispozitivele medicale, potrivit

căruia sintagma „dispozitiv medical” înseamnă „**orice instrument, aparat, mașină, program informatic, implant, reactiv sau alt articol, destinat de către producător a fi utilizat, separat sau în combinație, pentru ființele umane, într-unul sau mai multe dintre scopurile medicale următoare:**

- diagnosticare, prevenire, monitorizare, prevedere, prognozare, tratament sau ameliorare a unei boli;
- diagnosticare, monitorizare, tratament, ameliorarea unei leziuni sau a unui handicap sau o compensare a acestora;
- investigare, înlocuire sau modificare a unei structuri anatomice sau a unui proces ori stări fiziologice sau patologice;
- furnizarea de informații prin intermediul examinării in vitro a unor probe prelevate din organismul uman, inclusiv donări de organe, sânge și țesuturi,

și care nu își îndeplinește acțiunea principală propusă prin mijloace farmacologice, imunologice sau metabolice, în sau asupra organismului uman, dar care poate fi asistat în îndeplinirea funcției sale prin astfel de mijloace”.

În continuarea definiției anterior reproduse se menționează că „de asemenea, **sunt considerate a fi dispozitive medicale următoarele produse:**

- dispozitivele utilizate în scopul controlului sau favorizării concepției;
- **produsele destinate în mod special curățării, dezinfectării sau sterilizării dispozitivelor** menționate la articolul 1 alineatul (4), precum și ale acelor **menționate la primul paragraf de la acest punct”.**

Având în vedere prevederile legale anterior menționate din Regulament (act normativ care, potrivit art. 288 din TFUE, se aplică direct în legislația internă, excluzând orice măsură de receptare națională sau tot ceea ce ar putea disimula natura și efectele sale), Consiliul constată că atât instrumentarul medico-chirurgical menționat de autoritate cât și produsele destinate „prelucrării” acestuia sunt considerate dispozitive medicale în sensul prevederilor art. 2 pct. 1 din Regulamentul (UE) 2017/745, motiv pentru care va admite critica contestatorului de la pct. 2.2.6.1 și pct. 2.2.7.1, urmând să oblige autoritatea contractantă la modificarea specificației tehnice la lit. a) aferentă loturilor 8 și 9 în sensul acceptării și a dezinfectanților încadrați dispozitive medicale.

Referitor la criticile contestatorului privind cerința „k. *Aviz de funcționare emis de MS pentru depozitarea și comercializarea produselor dezinfectante - dispozitive medicale*” din cadrul cerințelor aferente celor 2 produse descrise prin specificațiile lotului 1 (criticile de la pct. 2.2.1.1.2

și pct. 2.2.1.2.4), Consiliul reține că obiectul lotului 1 în cadrul căreia a fost formulată cerința este „*Produse pentru igiena mâinilor (săpun și soluție hidroalcoolică)*” iar la punctul c) din specificațiile aferente fiecăruia dintre cele 2 produse (săpun și soluție hidroalcoolică) este menționat că produsul trebuie „*să fie încadrat în **Grupa principală I, Tip de produs 1**, conform Ord. MS nr. 961/2016 cu referire la prevederile HG nr. 617/2014 privind stabilirea cadrului instituțional și a unor măsuri pentru punerea în aplicare a **Regulamentului (UE) nr. 528/2012** al Parlamentului European și al Consiliului din 22 mai 2012 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea **produselor biocide**, cu modificările și completările ulterioare*”.

Potrivit prevederilor anexei V la Regulamentului (UE) nr. 528/2012, tipul de produs biocid 1 din grupa principală I este descris astfel:

„*Produsele din această categorie sunt produse biocide utilizate pentru igiena umană, aplicate pe sau care intră în contact cu pielea umană sau cu pielea capului în scopul principal de a dezinfecta pielea sau pielea capului*”.

Totodată, se reține că destinația săpunului din cadrul lotului 1 este „*dezinfecția igienică a mâinilor prin spălare și pentru decolonizarea pielii pacienților*” iar soluția urmează a fi utilizată pentru „*dezinfecția igienică și chirurgicală a mâinilor prin frecare*”.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că cele 2 produse dezinfectante care fac obiectul lotului 1 nu sunt destinate curățării unor dispozitive medicale astfel încât să fie considerate la rândul lor dispozitive medicale conform prevederilor paragrafului final al art. 2 pct. 1 din Regulamentul (UE) 2017/745 privind dispozitivele medicale ci sunt dezinfectanți produse biocide, motiv pentru care cerința prezentării unui aviz pentru depozitarea și comercializarea produselor dezinfectante încadrate ca dispozitive medicale apare ca fiind nejustificată.

Prin urmare, Consiliul va admite criticile contestatorului privind avizul anterior menționat urmând să oblige autoritatea contractantă la reformularea cerinței în conformitate cu obiectul lotului 1.

Referitor la criticile contestatorului privind cerința ca produsele din loturile 1, 2, 3 și 12 „*să prezinte marcaj european de conformitate CE*” (criticile de la pct. 2.2.1.1.1, pct. 2.2.1.2.3, pct. 2.2.2.3, pct. 2.2.3.2 și pct. 2.2.8.3), Consiliul reține că toate cele 5 produse din cadrul loturilor respective sunt dezinfectante biocide destinate dezinfecției mâinilor/pielii (lotul 1), a suprafețelor (loturile 2 și 3) și aerului/suprafețelor (lotul 12).

Întrucât niciunul din cei 5 dezinfectanți nu este destinat aplicării în condițiile prevăzute la paragraful final al art. 2 pct. 1 din Regulamentul (UE) 2017/745 anterior citat, Consiliul reține că produsele aferente loturilor 1, 2, 3 și 12 nu pot fi considerate dispozitive medicale.

Având în vedere clasificarea celor 5 produse ca dezinfectante produse biocide și excluderea acestora din categoria dispozitivelor medicale, Consiliul reține că **Regulamentul (UE) nr. 528/2012** aplicabil în cazul produselor biocide nu prevede obligația aplicării mărcii de conformitate CE, spre deosebire de Regulamentul (UE) nr. 745/2017 privind dispozitivele medicale care prevede la art. 20 alin. (1) faptul că *„Dispozitivele, altele decât cele fabricate la comandă sau cele care fac obiectul unei investigații, considerate a fi în conformitate cu cerințele prezentului regulament, poartă marcajul de conformitate CE, astfel cum este prezentat în anexa V”*.

În soluționare, Consiliul reține prevederile art. 30 alin. (2) din Regulamentul (UE) nr. 765/2008 de stabilire a cerințelor de acreditare și de supraveghere a pieței în ceea ce privește comercializarea produselor conform căruia *„Marcajul CE, prezentat în anexa II, se aplică **doar** pe produsele pentru care legislația comunitară de armonizare specifică prevede aplicarea marcajului și nu se aplică pe niciun alt produs”*.

Potrivit prevederilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 155 din Legea nr. 98/2016, forma în vigoare la momentul inițierii procedurii de atribuire, caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu cerințele, prescripțiile, specificațiile tehnice care să permită serviciilor ce fac obiectul contractului să fie descrise în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Având în vedere faptul că legislația aferentă produselor dezinfectate încadrate ca biocide menționate la loturile 1, 2, 3 și 12 (respectiv Regulamentul (UE) nr. 528/2012) nu prevede obligația aplicării marcajului CE, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu avea dreptul să condiționeze acceptarea produselor oferite la aceste loturi de prezența marcajului CE ci ar fi trebuit să se limiteze doar la cerințe prin care să descrie în mod obiectiv necesitatea sa, prin raportare la prevederile legale incidente.

Mai mult, din punctul de vedere se reține că autoritatea contractantă a formulat cerința cu privire la marcajul CE în baza unor aprecieri generice de forma *„Marcajul CE (cunoscut mai simplu ca semnul CE) este o marcare obligatorie a unor produse din cadrul Spațiului Economic European. Un produs CE este în conformitate cu specificațiile UE (Uniunii Europene) privind siguranța și sănătatea consumatorului, dar și a mediului. CE reprezintă acronimul pentru conformitate europeană, din limba franceză, însemnând „conformitate europeană”. Marcând produsul cu acest semn, producătorul declară că*

produsul său satisface aceste cerințe”, fără o analiză pertinentă și profesională a implicațiilor acestei cerințe raportat la legislația incidentă.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită criticile de la pct. 2.2.1.1.1, pct. 2.2.1.2.3, pct. 2.2.2.3, pct. 2.2.3.2 și pct. 2.2.8.3 din contestație, urmând a obliga autoritatea contractantă la eliminarea cerinței privind marcajul CE din specificațiile tehnice aferente loturilor 1, 2, 3 și 12.

Referitor la criticile contestatorului privind cerința *„k. conform fișei de securitate produsul concentrat să nu fie catalogat ca articol coroziv”* din specificațiile tehnice aferente loturilor 8 și 9 (criticile 2.2.6.3 și 2.2.7.4), Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a procedat la eliminarea cerinței astfel cum a procedat în cazul loturilor 4 și 5, cu motivarea că, din experiența anterioară dezinfectanții pot să afecteze/corodeze instrumentarul medical asupra căruia este aplicat.

Consiliul nu va putea reține această justificare deoarece caracterul coroziv al produsului concentrat nu are nicio relevanță cu privire la efectul soluției de lucru asupra unor anumite materiale, dat fiind faptul că autoritatea contractantă nu va dezinfecta instrumentarul cu produsul în formă concentrată ci cu o soluție de lucru a cărei concentrație este stabilită de producător și menționată în mod explicit în documentele din ofertă.

Prin urmare, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului de la pct. 2.2.6.3 și pct. 2.2.7.4 și, pe cale de consecință, va obliga autoritatea la reformularea cerinței *„k. conform fișei de securitate produsul concentrat să nu fie catalogat ca articol coroziv”* din specificațiile tehnice aferente loturilor 8 și 9 prin raportare la soluția de lucru, astfel cum a procedat și în cazul loturilor 4 și 5.

De asemenea, Consiliul constată ca fiind întemeiate criticile referitoare la cerințele privind impunerea sau interzicerea unor substanțe active sau impunerea anumitor concentrații ale substanțelor active (pct. 2.2.1.2.2 privind produsul 1.2 de la lotul 1, pct. 2.2.2.1 privind lotul 2, pct. 2.2.3.1 privind lotul 3, pct. 2.2.4.1 privind lotul 4, pct. 2.2.5.1 și 2.2.5.2 privind lotul 5, pct. 2.2.7.3 privind lotul 9 și pct. 2.2.8.2 privind lotul 12) având în vedere următoarele prevederi legale:

- art. 6 din Ordinul Ministerului Sănătății nr. 961/2016 în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire: *„(1) Lista substanțelor chimice active permise în produsele biocide cu acțiune dezinfectantă în Comunitatea Europeană este prevăzută în Regulamentul delegat (UE) nr. 1.062/2014 al Comisiei din 4 august 2014 privind programul de lucru pentru examinarea sistematică a tuturor substanțelor active existente conținute de produsele biocide, menționat în Regulamentul (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului.*

(2) Ministerul Sănătății afișează lista prevăzută la alin. (1) pe site-ul propriu și o actualizează periodic, în funcție de actele normative europene în domeniu”.

- art. 22 din Ordinul Ministerul Sănătății nr. 961/2016, privind criteriile de alegere corectă a dezinfectanților;

- 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”;*

- art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 care dispune în mod expres că *„specificatiile 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”*

- art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016: *„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”.*

Luând în considerare reglementările și prevederile legale menționate, precum și dispozițiile HG nr. 617/2014 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide, Consiliul reține că impunerea sau eliminarea de către autoritatea contractantă a unei anumite substanțe active apare ca excesivă, având ca efect restricționarea nejustificată a participării la procedura de atribuire în cauză, contrar principiilor care stau la baza achizițiilor publice stipulate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, îndeosebi cel al tratamentului egal și al nediscriminării.

Obiectivul autorității contractante este acela de a achiziționa dezinfectanți, sens în care prin caietul de sarcini a solicitat îndeplinirea anumitor cerințe și prezentarea anumitor documente. Având în vedere destinația dezinfectanților și acțiunea lor, Consiliul apreciază că solicitările autorității contractante ca produsul din lotul 2 să conțină săruri cuaternare de amoniu dar să nu conțină clor, iod, agenți oxidanți, produsul din lotul 3 să conțină acid peracetic, produsele din loturile 4, 5 și 9 să nu conțină clor, fenoli, iod, acid peracetic, săruri cuaternare de amoniu, din cauza potențialului toxic și ca produsul din lotul 12 să conțină peroxid de hidrogen sunt nelegale, având ca rezultat final doar restricționarea nejustificată a participării operatorilor economici interesați în condițiile în care autoritatea contractantă a stabilit în cadrul cerințelor

aferente tuturor loturilor anterior menționate cerința „să prezinte toxicitate redusă în soluția gata de utilizare”, cerințe de forma „(...) să nu prezinte acțiune iritantă asupra pielii, căilor respiratorii, mucoasei oculare, să nu prezinte acțiune iritantă asupra pielii, căilor respiratorii, mucoasei oculare și bucale pentru personal și pacienți” precum și cerințe cu privire la compatibilitatea cu materialele pe care vor fi aplicați dezinfectanții.

În absența unor explicații concludente pe care să se fundamenteze excluderea anumitor substanțe din compoziția dezinfectanților, Consiliul apreciază că respectiva specificație îngrădește participarea la achiziție a operatorilor economici furnizori de produse dezinfectante care, deși conțin în anumite concentrații permise de legislația în materie substanțele active respective, sunt avizate de Comisia Națională pentru Produse Biocide, corespund utilității urmărite de aceasta și îndeplinesc cerințele cu privire la toxicitate redusă a soluției de lucru, lipsa acțiunii iritante și compatibilitatea cu materialele pe care vor fi aplicate.

Impunerea folosirii/lipsei unor anumite substanțe active (săruri cuaternare de amoniu, clor, iod, agenți oxidanți, acid peracetic, fenoli peroxid de hidrogen) sau în cazul unor produse, în anumite concentrații (a se vedea cerința pentru produsul 1.2 din lotul 1 „să aibă un conținut alcoolic de minim 70%” și cerința ca produsul din lotul 5 „să aibă un conținut de minim 60% alcool” sunt cerințe restrictive, având în vedere obligația legală de a prezenta cerințele fără să restrângă concurența dintre operatorii economici. Îndeplinirea necesităților de dezinfecție a unității spitalicești este realizată prin eficacitatea produselor, concentrațiilor de utilizare, timpilor de acțiune, periculozitatea acestora etc., performanțe evaluate, certificate și avizate de către organele în drept și nu prin indicarea lipsei anumitor substanțe active.

Așadar, impunerea eliminării de către autoritate a unor substanțe active apare ca excesivă, cu rol de restricționare nejustificată a participării la procedura de atribuire în cauză, contrar principiilor care stau la baza achizițiilor publice.

Într-adevăr, 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, 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.

Deoarece autoritatea contractantă nu a prezentat niciun argument concret și relevant și, cu atât mai puțin, documente care să îi acorde dreptul de a interzice participarea furnizorilor ale căror produse dezinfectante conțin substanțele active dorite a fi eliminate însă acoperă gama de efecte pe care le urmărește autoritatea, prin aceste cerințe a încălcat și prescripțiile art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din legea achizițiilor publice. Scopul noii legislații privind achizițiile publice este de promovare a concurenței între operatorii economici, inclusiv prin eliminarea obstacolelor nejustificate, cum este cerința expusă în cauza de față. A fost restrâns în acest fel numărul operatorilor economici care pot participa la procedură. Din perspectiva legii privind achizițiile publice, prin nediscriminare se înțelege asigurarea condițiilor de manifestare a concurenței reale pentru ca oricare operator economic, indiferent de naționalitate, să poată participa la procedura de atribuire și să aibă șansa de a deveni contractant, iar prin tratament egal se înțelege stabilirea și aplicarea, oricând pe parcursul procedurii de atribuire, de reguli, cerințe și criterii identice pentru toți operatorii economici, astfel încât aceștia să beneficieze de șanse egale de a deveni contractanți.

Neacceptarea dezinfectanților cu alte substanțe active recunoscute și avizate pentru utilizare în unitățile spitalicești reprezintă, în mod evident, un obstacol nejustificat, în cauza de față. În contextul în care conformitatea tehnică și calitatea dezinfectantului nu este legată în mod implicit de existența sau nu a unei substanțe active, Consiliul va obliga autoritatea contractantă să remedieze cerința în cauză în sensul eliminării ei din caietul de sarcini.

În cadrul Ordinul nr. 1082/731/2016 nu se specifică anumite substanțe active (și nici concentrații ale lor), ci se prevede ca acestea „să fie în conformitate cu Regulamentul delegat (UE) nr. 1.062/2014 al Comisiei din 4 august 2014 privind programul de lucru pentru examinarea sistematică a tuturor substanțelor active existente, conținute de produsele biocide, menționat în Regulamentul (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului, corespunzătoare tipului de produs avizat”.

Nici Ordinul ministrului sănătății nr. 961/2016 în vigoare la data inițierii procedurii nu stabilește substanțele active pe care să le elimine autoritatea, ci face trimitere la lista substanțelor chimice active permise în produsele biocide cu acțiune dezinfectantă în Uniunea Europeană, prevăzută în Regulamentul delegat (UE) nr. 1.062/2014. Ministerul Sănătății afișează lista pe site-ul propriu și o actualizează periodic, în funcție de actele normative europene în domeniu.

Ca urmare, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la modificarea documentației de atribuire în sensul eliminării din cadrul specificațiilor tehnice a impunerii substanțelor active și a concentrației de

alcool din componența produselor contestate ce urmează a se achiziționa în cadrul lotului 1 (produsul 1.2) și a loturilor 2, 3, 4, 5, 9 și 12.

Referitor la critica contestatorului privind cerința ca dezinfectantul aferent lotului 2 *„să nu conțină parfum, coloranți sau substanțe alergene”* (pct. 2.2.2.2), Consiliul reține că autoritatea contractantă a argumentat în punctul de vedere prin faptul că parfumul sau coloranții pot constitui la rândul lor substanțe alergene.

Prin urmare, necesitatea autorității nu este achiziționarea unui dezinfectant fără culoare și miros, ci a unui sigur care să nu conțină substanțe alergene, motiv pentru care va admite critica contestatorului și va obliga autoritatea la modificarea specificației anterior menționată în sensul eliminării interdicției conținutului de parfum și coloranți cu menținerea interdicției privind conținutul de substanțe alergene.

Referitor la critica contestatorului privind cerința ca produsul aferent lotului 4 *„să fie prevăzut cu pompă spray din procesul de fabricație”*, se reține că obiectul lotului este *„dezinfectant rapid pe bază de alcool pentru suprafețe și aparatură medicală pentru secții fără risc epidemiologic crescut și ambulatoriu integrat”*.

Având în vedere descrierea lotului 4, Consiliul reține că scopul pentru care a solicitat autoritatea contractantă echiparea flaconului cu pompă spray este ca utilizatorii să poată pulveriza substanța dezinfectantă prin apăsarea repetată (pomparea) pe capătul pompei atașată la flaconul cu dezinfectant.

Ori, din această perspectivă este lipsit de relevanță faptul că flacoanele ar fi livrate cu pompa deja montată din procesul de fabricație sau dacă pompa este montată de utilizator în vederea utilizării.

Consiliul reține că din specificațiile tehnice nu rezultă că autoritatea ar fi solicitat prezentarea de oferte pentru dezinfectanți stocați în tuburi sub presiune al căror conținut să fie eliberat/pulverizat la apăsarea pe un buton ci a solicitat prezența unei pompe, ceea ce implică automat procesul de pompare în scopul creării de presiune prin apăsarea repetată a capătului pompei, cerință față de care este lipsit de relevanță momentul în care a fost montată pompa pe flacon.

Față de cele de mai sus. Consiliul urmează să admită critica contestatorului privind pompa montată pe flacon din procesul de fabricație, urmând să oblige autoritatea contractantă la modificarea cerinței în sensul solicitat de contestator.

Referitor la criticile contestatorului privind cerința ca produsele descrise în cadrul lotului 1 să fie ambalate în flacoane de 1 litru dotate cu pompă dozatoare și să fie compatibile cu dispenserele existente în unitatea sanitară, Consiliul reține că prin punctul de vedere autoritatea argumentează impunerea coroborată a celor 2 caracteristici prin faptul

că intenționează să utilizeze flacoanele cu dezinfectant atât prin introducerea în dispenserele deja fixate pe perete cât și pe măsuțele mobile de tratament, pansament, situație în care este necesară pompa dozatoare.

Totodată, autoritatea susține că a solicitat prezentarea de mostre pentru a verifica dacă flacoanele oferite sunt compatibile cu dispenserele pe care le deține.

Analizând, la rândul său, cerința anterior menționată și argumentele părților, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a transmis la dosarul cauzei niciun înscris din care să rezulte dacă a achiziționat anterior dispensere sau dacă acestea i-au fost puse la dispoziție gratuit de un alt operator economic (situație agreată și de contestator, conform propriilor susțineri).

Mai mult, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a precizat în documentația de atribuire care sunt dimensiunile exacte ale flaconului necesar pentru funcționarea dispenserelor ci s-a limitat la menționarea volumului de 1 litru.

Ori, recipientele de un anumit volum nu au dimensiuni standard motivat de faptul că forma poate fi cilindrică sau plată, înălțimea flaconului cilindric depinde de diametrul acestuia iar cursa pompei poate să influențeze în mod direct funcționalitatea și performanțele întregului sistem.

Mai mult, în documentație nu se precizează dacă dispenserele sunt echipate la rândul lor cu pompă dozatoare sau dacă vor utiliza pompa montată pe flacon, situație în care trebuie menționate dimensiunile/cotele pompei astfel încât aceasta să se integreze corect în dispenser.

Consiliul reține că potrivit art. 154 din Legea nr. 98/2016, obligația autorității contractante constă în elaborarea unei documentații de atribuire (potrivit art. 20 alin. (2) din HG nr. 395/2016 documentația de atribuire cuprinde atât instrucțiunile pentru ofertanți denumite generic „fișa de date a achiziției” cât și caietul de sarcini), care să conțină cerințe, criterii, reguli și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o **informare completă, corectă și explicită** cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

Ori, simpla solicitare a unor flacoane cu volum de 1 litru fără indicarea precisă a dimensiunilor fizice necesare încadrării în dispenserele existente nu poate fi considerată informare completă, corectă și explicită cu privire la criteriile în funcție de care vor fi acceptate sau, după caz, vor fi respinse ofertele.

Consiliul nu va putea reține alegațiile autorității contractante potrivit cărora aceasta ar urma să verifice compatibilitatea flaconelor cu dispenserele prin testarea mostrelor de produs deoarece potrivit art. 179

lit. l) din Legea nr. 98/2016, rolul solicitării mostrelor este dovedirea îndeplinirii cerințelor de calificare privind capacitatea tehnică și profesională, și nu demonstrarea conformității propunerilor tehnice astfel cum impropriu a solicitat autoritatea contractantă în prezenta procedură de atribuire.

În exercitarea atribuțiilor sale exclusive prevăzute la art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare din cadrul autorității contractante are obligația de a verifica conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților prin compararea acestora cu prevederile caietului de sarcini, ceea ce implică analiza informațiilor din propunerile tehnice depuse în SEAP și nu testarea unor mostre de produs astfel cum susține în mod neîntemeiat aceasta.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită critica contestatorului de la punctul 2.2.1.3.1, urmând să oblige autoritatea contractantă la completarea specificațiilor tehnice cu identificarea modelului de dispenser pe care îl deține inclusiv dimensiunile exacte ale flaconului necesar, posibilitatea alternativă de ofertare a unui dezinfectant împreună cu alte dispensere compatibile și modificarea cerinței cu privire la mostre în sensul eliminării indicației de utilizare a mostrelor pentru verificarea conformității propunerii tehnice.

Referitor la critica contestatorului privind cerința ca dezinfectanții din cadrul loturilor 2 și 3 să fie compatibili cu aparatele de dozare automată a produselor dezinfectante DG3 și DG EXTRA despre care se menționează în caietul de sarcini că s-ar afla *„în dotarea spitalului”*, Consiliul reține că, prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 56367/27.10.2021, autoritatea contractantă a transmis la dosarul cauzei contractul de comodat nr. 564/18.10.2019 prin care un operator economic i-a împrumutat pentru folosință temporară și gratuită anumite aparate/echipamente.

Potrivit clauzei 2.4 din contractul de comodat, printre obligațiile spitalului se numără utilizarea în echipamentele împrumutate doar a produselor Ecolab sau recomandate de Ecolab iar în anexa 2 la contract, intitulată *„proces-verbal de lăsare în folosință și punere în funcțiune”* se menționează componentele unui *„sistem curățenie”* recepționat, în cadrul căruia se regăsesc componente identificate prin sintagme de forma *„DG3”* și *„DG XTRA POWDER”* cu mențiunea *„clientul se obligă ca pentru aceste aparate să folosească exclusiv produsele chimice Ecolab, pentru prezervarea funcționării lor corecte. În situațiile în care vânzătorul constată că echipamentul este folosit și cu alte produse decât produsele Ecolab, SC Ecolab SRL are dreptul să oblige clientul la plata integrală a echipamentului la preț de catalog, transferându-i acestuia proprietatea după plata prețului integral”*.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține incidența în speță a prevederilor art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră „*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*” deoarece prin menționarea în cadrul loturilor 2 și 3 a cerinței compatibilității cu pompele DG3 și DG XTRA demonstrată prin declarație din partea producătorului echipamentului (a se vedea ultimul paragraf de la pag. 12 din caietul de sarcini), autoritatea contractantă a limitat în fapt opțiunile posibile la produsele firmei Ecolab, favorizând astfel operatorii economici care furnizează acest produs în defavoarea tuturor celorlalți.

Norma juridică anterior menționată transpune în dreptul național prevederile art. 42 alin. (4) din Directiva 2014/24/UE potrivit căroră „*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 o marcă, la un brevet, la un tip, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor întreprinderi sau produse. Această mențiune sau trimitere este autorizată, cu titlu excepțional, în cazul în care nu este posibilă o descriere suficient de exactă și de inteligibilă a obiectului contractului în conformitate cu alineatul (3). Mențiunea sau trimiterea respectivă este însoțită de cuvintele «sau echivalent»*”.

Scopul reglementărilor anterior menționate se regăsește în cadrul considerentului 74 al Directivei 2014/24/UE, potrivit căruia „*Specificațiile tehnice stabilite de achizitorii publici trebuie să permită ca achizițiile publice să fie deschise concurenței și să îndeplinească obiectivele de sustenabilitate. În acest scop, ar trebui să fie posibilă prezentarea unor oferte care să reflecte diversitatea soluțiilor tehnice, a standardelor și a specificațiilor tehnice de pe piață, inclusiv a celor definite pe baza criteriilor de performanță legate de ciclul de viață și de sustenabilitatea procesului de producție a lucrărilor, a produselor și a serviciilor.*

Prin urmare, specificațiile tehnice ar trebui elaborate în așa fel încât **să se evite** restrângerea în mod artificial a concurenței prin **cerințe care** favorizează un anumit operator economic, în sensul că **preiau caracteristicile esențiale ale produselor, serviciilor sau lucrărilor oferite în mod obișnuit de acel operator economic**. Elaborarea specificațiilor tehnice în termeni de cerințe de performanță și funcționale

permite, în general, îndeplinirea acestui obiectiv în cel mai bun mod posibil. Cerințele funcționale și de performanță sunt, de asemenea, mijloace adecvate de favorizare a inovării în achizițiile publice și ar trebui să fie utilizate la o scară cât mai largă cu putință. În cazul în care se face trimitere la un standard european sau, în absența acestuia, la un standard național, ofertele care au la bază soluții echivalente ar trebui să fie luate în considerare de către autoritățile contractante. Responsabilitatea de a face dovada echivalenței cu eticheta solicitată ar trebui să revină operatorului economic”.

Consiliul reține că asigurarea concurenței este unul din principiile legislației din domeniul achizițiilor publice, aspect subliniat la art. 18 din Directiva 2014/24/UE prin sintagma „**Conceptul achiziției nu se poate face cu intenția de excludere a acesteia din domeniul de aplicare al prezentei directive sau restrângerea artificială a concurenței. Se consideră că se restrânge artificial concurența în cazul în care conceptul achiziției este făcut cu intenția favorizării sau dezavantajării nejustificate a anumitor operatori economici**”.

Din analiza prevederilor legale anterior menționate, Consiliul reține că restrângerea concurenței prin favorizarea nejustificată a anumitor operatori economici este interzisă cu desăvârșire, fiind permisă în schimb indicarea produselor comercializate de către un anumit operator economic doar dacă acest lucru este justificat de obiectul contractului.

Raționamentul anterior se regăsește și în considerentele Hotărârii nr. 144/27.02.2020 pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia în dosarul nr. 70/57/2020.

Verificând incidența prevederilor anterior menționate în speța dedusă soluționării, Consiliul reține că autoritatea contractantă a limitat posibilitățile de ofertare a unor dezinfectanți în cadrul loturilor 2 și 3 la produsele firmei Ecolab fără ca obiectul loturilor respective să justifice această modalitate restrictivă de elaborare a documentației de atribuire deoarece respectivele substanțe dezinfectante nu sunt consumabile destinate funcționării vreunui echipament aflat în patrimoniul/dotarea autorității contractante ci a unora care aparțin unui terț operator economic, împrumutat anterior autorității contractante pe o perioadă determinată în baza unui contract de comodat.

Ori, în condițiile în care autoritatea contractantă nu deține respectivul aparat de dozare, Consiliul reține că nu este îndeplinită condiția pentru restricționarea accesului la procedura de atribuire prevăzută pe cale de excepție la art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 respectiv doar dacă „(...) acest lucru este justificat de obiectul contractului (...)”.

Faptul că un operator economic a împrumutat autorității contractante un aparat de dozare care permite măsurarea automată a ingredientului necesar soluției de lucru nu justifică organizarea unei proceduri pentru achiziționarea consumabilelor comercializate de acel operator economic în valoare de cca 1.000.000 lei (valoarea estimată maximă fiind 612.900 lei pentru lotul 2 și 364.400 lei pentru lotul 3) în cadrul unei proceduri de licitație deschisă, recunoscută în mod uzual pentru nivelul corespunzător al concurenței pe care îl oferă.

Consiliul reține că autoritatea contractantă nu avea dreptul să „mascheze” sub aparența unei proceduri competitive achiziționarea în mod direcționat a dezinfectantului anterior menționat motivat de faptul că este posibil ca și alți operatori economici să fi fost interesați de un aranjament contractual similar.

Având în vedere aspectele de fapt și de drept anterior menționate, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a fost în măsură să justifice în mod legal necesitatea și oportunitatea achiziționării dezinfectantului descris în mod specific prin specificațiile tehnice din cadrul loturilor 2 și 3, motiv pentru care va admite criticile contestatorului de la pct. 2.2.2.5 și pct. 2.2.3.4 și va obliga autoritatea contractantă să elimine cerința compatibilității cu cele 2 pompe Ecolab.

Referitor la criticile contestatorului privind analiza comparativă a ofertelor pentru produsele prevăzute în cadrul lotului 1 (săpun pentru dezinfecția chirurgicală a mâinilor și antiseptic pentru dezinfecția igienică și chirurgicală a mâinilor prin frecare) – pct. 2.2.1.1.4 și pct. 2.2.1.2.6 din contestație, Consiliul reține că autoritatea contractantă a stabilit prin caietul de sarcini că *„analiza comparativă va avea în vedere prețul unui produs lichid gata de utilizare”*.

Consiliul reține că necesitatea autorității contractante concretizată în specificațiile tehnice aferente lotului 1 constă în achiziționarea unor produse (săpun și antiseptic) care să permită o anumită acțiune biocidă într-un timp bine determinat.

Această acțiunea biocidă se produce prin utilizarea unei cantități bine determinată de săpun sau antiseptic, stabilită de către producător și confirmată prin rapoartele de testare, în funcție de compoziția produsului oferat.

Prin urmare, Consiliul apreciază că metoda de analiză comparativă stabilită de autoritatea contractantă în cadrul lotului 1 respectiv compararea prețului unui litru de produs gata de utilizare nu este relevantă cu privire la scopul urmărit de autoritatea contractantă (în speță dezinfecția mâinilor) deoarece efectul biocid depinde de cantitatea de produs utilizată pentru fiecare dezinfecție în parte.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să oblige autoritatea contractantă la modificarea regulilor privind analiza comparativă a

produselor pentru lotul 1 în sensul comparării costului/prețului substanței necesară pentru 1 spălare/dezinfectare.

Referitor la criticile contestatorului privind cerința ca dezinfectanții care fac obiectul loturilor 2 și 3 să aibă caracteristica „(...) *eficient în prezența substanțelor interferente, materie organică*”, Consiliul reține că standardul EN 14885 prevede metode de testare pentru efectul biocid atât în condiții „*de curățenie*” caracterizate prin cantități mici de substanțe interferente cât și în condiții „*de murdărie*” caracterizate prin cantități mai mari de astfel de substanțe interferente.

Cu titlu de exemplu, Consiliul reține că în cuprinsul standardului EN 14885 este menționat faptul că efectul virucid al produselor biocide pentru utilizarea în domeniul medical se determină conform standardului EN 14476 în 2 modalități:

- în condiții de curățenie respectiv cu substanțe interferente „*albumină de bovină 0,3g/l*” și/sau
- în condiții de murdărie respectiv în prezența substanțelor interferente „*albumină de bovină 3g/l + eritrocite de oaie 3 ml/l*”.

Prin urmare, ambele metode de testare (atât cea în condiții „*de curățenie*” cât și cea în condiții „*de murdărie*”) caracterizează efectul produsului biocid în prezența materiilor organice, diferența dintre aceste metode constând în cantitatea de substanță organică interferentă.

Cu toate acestea, Consiliul reține că autoritatea contractantă a stabilit pentru loturile 2 și 3 doar în cazul efectului bactericid faptul că testele de eficacitate trebuie efectuate în „*condiții de murdărie*”, însă nu și pentru efectul levuricid, fungicid, micobactericid, virucid și sporicid, pentru care s-a limitat la precizarea standardului aplicabil, a timpului de contact și a unor microorganisme de test în cazul efectului sporicid.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că modalitatea în care a elaborat autoritatea contractantă specificațiile tehnice aferente loturilor 2 și 3 nu respectă nici sub acest aspect rigorile stabilite la art. 154 din Legea nr. 98/2016, motivat de faptul că cerința „(...) *eficient în prezența substanțelor interferente, materie organică*” nu desemnează în mod complet, corect și precis care sunt condițiile de testare solicitate pentru substanțele biocide.

Consiliul apreciază să este de remarcat discrepanța dintre argumentația detaliată din punctul de vedere al autorității contractante, cu privire la anumite critici (cum ar fi anumite substanțe active acceptate/interzise sau compatibilitatea cu pompele de dozare electrice) și dezinteresul cu privire la criticile aferente cerinței „(...) *eficient în prezența substanțelor interferente, materie organică*”, autoritatea

limitându-se să indice în cadrul punctului de vedere necesitatea respectării standardului EN 14885 fără a proceda la o adaptare concretă a prevederilor acestuia la necesitatea concretă din cadrul spitalului, astfel cum avea obligația potrivit notei finale din anexa 3 la Ordinul nr. 1082/2016 cu modificările și completările ulterioare.

Prin urmare, Consiliul urmează să admită critica contestatorului privind condițiile de testare a dezinfectanților solicitați în cadrul loturilor 2 și 3, urmând să oblige autoritatea contractantă la precizarea concretă a condițiilor de testare în prezența substanțelor organice pentru fiecare tip de efect biocid.

Referitor la criticile contestatorului privind neconcordanțele dintre metodele de testare a dezinfectanților pentru instrumentarul medico-chirurgical (loturile 8 și 9) și prevederile standardului EN 14885 (criticile de la pct. 2.2.6.2 și pct. 2.2.7.2), Consiliul reține că prin punctul de vedere autoritatea contractantă a răspuns că *„Analiza spectrului de activitate microbială și a testărilor doveditoare ale eficacității produselor dezinfectante solicitate în caietul de sarcini se va face conform ediției 2018 a standardului 14885”*.

Față de aceste aspecte, Consiliul constată că autoritatea contractantă a achiesat la criticile contestatorului fără, însă, să precizeze care metode/condiții de testare din cele menționate în caietul de sarcini pentru loturile 8 și 9 urmează a fi eliminate și cu ce vor fi înlocuite.

Prin urmare, în vederea respectării principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și pentru asigurarea dezideratului prevăzut la art. 154 din Lege cu privire la informarea completă, corectă și precisă a operatorilor economici cu privire la cerințele achiziției, Consiliul urmează să admită aceste critici și să oblige autoritatea contractantă la adaptarea spectrului de activitate aferent loturilor 8 și 9 cu precizarea concretă a cerințelor aplicabile din cadrul EN 14885.

Consiliul apreciază că toate considerentele anterior menționate sunt aplicabile și în cazul criticii 2.2.8.1 privind spectrul de activitate solicitat pentru dezinfectantul care face obiectul lotului 12, pentru care autoritatea contractantă s-a limitat să precizeze în punctul de vedere destinația reală a produsului (respectiv dezinfecția terminală a suprafețelor prin nebulizare și nu dezinfecția aeroflorei cum a solicitat prin caietul de sarcini) și indicația „produsele ofertanților trebuie să respecte standardul general EN 14885:2018”, fără o adaptare concretă a situațiilor/scenariilor multiple prevăzute în standardul EN 14885:2018 la necesitatea sa.

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea achiziției să

respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

În cauza C 396/14, CJUE s-a pronunțat astfel:

„37 În această privință, trebuie amintit că principiul egalității de tratament și obligația de transparență au drept semnificație în special faptul că ofertanții trebuie să se afle pe o **poziție de egalitate** atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă și constituie temeiul normelor Uniunii privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (a se vedea în acest sens Hotărârea din 16 decembrie 2008, *Michaniki*, C 213/07, EU:C:2008:731, punctul 45 și jurisprudența citată).

38 Principiul egalității de tratament între ofertanți, care are ca obiectiv favorizarea dezvoltării unei concurențe corecte și efective între întreprinderile participante la o procedură de achiziții publice, impune ca **toți ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea termenilor ofertelor lor** și implică, așadar, ca acestea să fie supuse acelorași condiții pentru toți concurenții (*Hotărârea din 29 aprilie 2004, Comisia/CAS Succhi di Frutta*, C 496/99 P, EU:C:2004:236, punctul 110, și *Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo*, C 538/13, EU:C:2015:166, punctul 33)“.

În cauza C 27/15, CJUE s-a pronunțat astfel:

„36 În această privință, trebuie amintit, pe de o parte, că principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență, care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică **formularea tuturor condițiilor** și modalităților procedurii de atribuire **în mod clar, precis și neechivoc** în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, **să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor** care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens

Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell'Adda, C- 42/13,

EU:C:2014:2345, punctul 44 și jurisprudența citată)”.

Referitor la criticile contestatorului de la pct. 2.1.3 din contestație, Consiliul reține că autoritatea contractantă a menționat în finalul specificațiilor tehnice aferente loturilor 1, 2 și 3 obligația ofertantului desemnat câștigător să pună la dispoziția autorității contractante în mod gratuit câte 1 sistem de verificare și monitorizare a gradului de curățare și igienă compus din elemente complexe cum ar fi markeri fluorescenți ambalați individual, lampă UV tip lanternă, dispozitiv electronic mobil cu aplicație pentru înregistrarea, încărcarea și transmiterea datelor în timp real, să asigure platformă electronică de analiză a datelor care să genereze automat rapoartele, platforma să fie securizată, să poată fi folosit și personalizat specific pentru zonele auditate (salon pacienți/grup sanitar/ATI/UPU/bloc operator etc.), să permită evaluarea și monitorizarea în timp real a gradului de curățenie, să permită analiza statistică a rezultatelor (prezentare date, grafice etc.).

Consiliul va reține că obiectul lotului 1 constă în achiziția unor dezinfectanți pentru curățarea/dezinfecția mâinilor iar obiectul loturilor 2 și 3 a unor dezinfectanți pentru curățarea/dezinfecția suprafețelor.

Conform indicațiilor exprese din caietul de sarcini, produsele din lotul 1 urmează a fi aplicate/utilizate prin acționarea pompei dozatoare. În cadrul loturilor 2 și 3, autoritatea a precizat că modalitatea de utilizare trebuie să rezulte din documentele prezentate (aviz/autorizație).

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că solicitarea de punere la dispoziție a sistemelor de verificare și monitorizare a gradului de curățare și igienă nu constituie o specificație tehnică a dezinfectanților care fac obiectul loturilor 1, 2 și 3 deoarece nu descrie vreo caracteristică funcțională a respectivelor substanțe ci descrie produse care satisfac o altă necesitatea a autorității respectiv aceea de a determina/verifica și monitoriza gradul de curățenie al mâinilor și suprafețelor.

Ori, din acest punct de vedere, Consiliul reține că toate caracteristicile sistemelor de monitorizare nu constituie specificații tehnice ale dezinfectanților (cum ar fi, de exemplu, cerințele cu privire la condiționare/ambalare sau cele cu privire la pompa dozatoare) ci reprezintă condiții suplimentare, străine de obiectul achiziției, care nu respectă prevederile art. 155 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Consiliul va reitera faptul că necesitatea autorității contractante exprimată prin specificațiile tehnice din cadrul loturilor 1, 2 și 3 constă în achiziția unor dezinfectanți care să aibă un anumit domeniu de utilizare,

un anumit efect biocid și să fie aplicate pe anumite suprafețe, motiv pentru care și cerințele din cadrul caietului de sarcini ar fi trebuit să se limiteze la cele strict necesare descrierii acelor dezinfectanți astfel încât să nu fie restricționat în mod artificial accesul la procedura de atribuire.

Consiliul apreciază ca fiind remarcabilă intenția autorității contractante de a utiliza kit-uri și aplicații informatice speciale pentru verificarea și monitorizarea gradului de curățenie însă aspectul criticat de contestator și asupra căruia Consiliul urmează să se pronunțe nu este oportunitatea procurării unor astfel de dispozitive ci legalitatea condiționării furnizării unor dezinfectanți de posibilitatea punerii la dispoziție în mod gratuit a sistemelor chimico-fizice și informatice de verificare și monitorizare igienei.

Având în vedere prevederile art. 141 din Legea nr. 98/2016, Consiliul reține că nimic nu împiedica autoritatea contractantă să grupeze specificațiile tehnice aferente tuturor sistemelor de verificare și monitorizare a igienei într-un lot distinct, astfel încât să separe procurarea dezinfectanților de procurarea sistemelor de monitorizare a igienei.

Astfel, având în vedere definiția prevăzută la art. 3 lit. dd) din Legea nr. 98/2016 prin care este definit lotul ca fiind *„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”*, Consiliul reține că separarea sistemelor de verificare/ monitorizare a gradului de curățare și dezinfecție într-un lot distinct ar fi avut ca rezultat îmbunătățirea concurenței prin asigurarea accesului mai multor operatori economici la procedura de atribuire.

În lipsa unei astfel de separări, autoritatea contractantă a restricționat procedura de atribuire, permițând accesul doar operatorilor economici care pot furniza simultan produse dezinfectante și sisteme de verificare/monitorizare a curățeniei, încălcând astfel prevederile art. 50 din Legea nr. 98/2016 care stabilesc în sarcina autorității contractante interdicția de a concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței, fiind avantajați în mod evident operatorii economici care au în portofoliu atât dezinfectanți cât și sisteme de verificare/monitorizare a gradului de curățare și dezinfecție.

În ceea ce privește pretenția autorității contractante ca operatorul economic câștigător să pună la dispoziția sa **în mod gratuit** sistemele de verificare/monitorizare a gradului de curățare și dezinfecție anterior menționate, Consiliul reține că potrivit art. 3 lit. l) din Legea nr. 98/2016 *„contractul de achiziție publică”* este un *„contractul cu titlu oneros, asimilat, potrivit legii, actului administrativ, încheiat în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una ori mai multe autorități contractante, care are ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii”* de unde rezultă că este un contract încheiat în formă scrisă, cu titlu oneros, cu obiect determinat, cu subiecte determinate, sinalagmatic și comutativ.

Astfel, un prim aspect care se desprinde este lipsa încadrării cerinței cu privire la sistemele de verificare/monitorizare a gradului de curățare și dezinfecție în cadrul contractelor achiziție publică tocmai datorită lipsei caracterului oneros al acesteia.

Față de aceste aspecte, se poate interpreta că, în acest caz, autoritatea nu solicită oferte în vederea încheierii unui contract de achiziție publică, ci oferte pentru încheierea altui tip de contract/acord-cadru, respectiv a unuia care nu cuprinde costurile tuturor prestațiilor aferente necesității sale. Din însăși definiția legală a contractului de achiziție publică [art. 3 lit. f) din Lege] coroborată cu dispozițiile art. 1172 Cod Civil, care reglementează contractul oneros se desprind caracterile juridice ale acestuia, între care și acela de contract patrimonial (conținutul său este evaluabil în bani) cu titlu oneros, respectiv fiecare dintre părți urmărește un folos, o contraprestație. Un contract în care furnizorul, prestatorul sau executantul oferă anumite servicii în mod gratuit nu este de achiziție publică, ci are altă natură (donație, comodat, sponsorizare, mecenat, voluntariat etc.).

Referitor la caracterul comutativ al contractului de achiziție publică, aceasta semnifică faptul că la încheierea contractului, părțile cunosc întinderea prestațiilor la care se obligă și pot aprecia valoarea acestora ca fiind echivalentă, prestația fiecărei părți reprezentând echivalentul contraprestației celeilalte părți.

Punerea la dispoziție a unor reactivi/markeri împreună cu lanterna UV și aplicațiile informatice de analiză/raportare implică anumite costuri din partea operatorilor economici interesați, costuri care se vor regăsi în final în prețul ofertei.

Prin urmare, autoritatea solicită în fapt operatorilor economici interesați să *„mascheze”* componentele și consumabilele sistemelor de monitorizare în prețul dezinfectantului, încălcând astfel prevederile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 prin impunerea unor cerințe care au ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.

Mai mult, având în vedere faptul că prezenta procedură de atribuire nu se finalizează prin atribuirea unui contract (situație care ar fi permis ofertanților să estimeze măcar quantumul profitului preconizat, din care să poată deduce costul sistemelor de monitorizare) ci se finalizează prin încheierea unui acord cadru a cărui derulare este condiționată de încheierea contractelor subsecvente, Consiliul constată că operatorii economici nu au informații din care să determine cu certitudine contraprestația în baza căreia să își asume obligația furnizării sistemelor de verificare/monitorizare a gradului de curățare și dezinfecție.

Având în vedere prevederile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 potrivit căreia „*autoritatea contractantă calculează valoarea estimată a unei achiziții având în vedere valoarea **totală** de plată, fără TVA, estimată de autoritatea contractantă (...)*”, Consiliul reține că ar fi trebuit să includă în valoarea estimată costul sistemelor de verificare/monitorizare a gradului de curățare și dezinfecție astfel încât ulterior, în etapa de evaluare a ofertelor, să poate verifica prețul ofertat pentru aceste sisteme, fiind exclusă posibilitatea punerii la dispoziție cu caracter gratuit.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului de la punctul 2.1.3, urmând să oblige autoritatea contractantă la eliminarea cerinței cu privire la sistemele de verificare/monitorizare a gradului de curățare și dezinfecție din cadrul specificațiilor tehnice pentru loturile 1, 2 și 3.

Criticile contestatorului privind perioada minimă de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp a produselor de la lotul 1 (criticile de la pct. 2.2.1.1.3 și pct. 2.2.1.2.5) urmează a fi respinse ca nefondate deoarece prin caietul de sarcini autoritatea nu a solicitat o anumită perioadă de valabilitate, ci a cerut doar ca ofertantul să precizeze care anume este perioada de valabilitate a produsului de la momentul deschiderii flaconului, cu alte cuvinte să aibă suficiente informații din care să rezulte până la ce dată se poate utiliza în siguranță produsul ofertat, din ziua deschiderii.

Ori, din această perspectivă, Consiliul nu poate identifica nicio vătămare asupra societății contestatoare, aceasta putând să depună orice documente din care să rezulte perioada de valabilitate, fără ca autoritatea să limiteze în vreun fel durata respectivei perioade.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite în parte contestația formulată de în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, va obliga autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire pentru loturile 1, 2, 3, 4, 5, 8, 9 și 12 cu respectarea

prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Totodată, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să respingă ca nefondate criticile cu privire la perioada minimă de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp a produselor de la lotul 1.

Ca urmare a soluționării contestației formulate de și observând că există cheltuieli avansate de acesta în soluționarea contestației, Consiliul consideră întemeiată și admite, în conformitate cu art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, solicitarea contestatorului de obligare a autorității contractante aflată în culpă la plata cheltuielilor efectuate de acesta în cursul soluționării contestației. Cheltuielile reclamate sunt în sumă de 5.000,00 lei și reprezintă „onorariu” avocat prestate de Cabinet de avocat Tomescu Codruța, facturate cu factura seria 1 nr. 193/18.09.2021 și achitate prin virament în data 20.09.2021 conform ordinului de plată cod referință 21092011045273 transmis de contestator la dosarul cauzei.

Analizând temeinicia pretențiilor contestatorului, referitor la quantumul cheltuielilor de judecată solicitate, reprezentând „onorariu” avocat, Consiliul apreciază că se impune reducerea onorariului de avocat care, conform facturii depuse la dosar, însumează suma de 5.000,00 lei, la suma de 3.500 lei, din următoarele considerente:

Având în vedere faptul că procedura de soluționare este o procedură scrisă, potrivit art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, facultativă și gratuită potrivit art. 21 alin. (4) din Constituția României și având în vedere faptul că în speță nu s-au dispus audieri sau depunerea de concluzii orale, rezultă că cheltuielile de judecată cuprind orice alte cheltuieli pe care partea care a câștigat procesul va dovedi că le-a făcut, cum sunt onorariile de avocat, costul dactilografierii actelor depuse la dosar etc., dar numai cele strict necesare pentru buna desfășurare a soluționării contestației.

Prin angajarea unui apărător nu trebuie să se urmărească împovărarea părților căzute în pretenții, scopul exercitării dreptului la apărare fiind acela de a se valorifica pretențiile alegate, iar nu suplimentarea cheltuielilor de judecată.

Potrivit prevederilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 451 alin. (2) C.p.c., *„Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproportionat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său”* și, ținând seama de serviciile prestate de Cabinetul de

avocat Tomescu Codruța, Consiliul, analizând prin prisma textului reprodus cererea de plată a sumei de 5.000,00 lei, reprezentând „onorariu” avocat suportat de contestator cu ocazia soluționării contestației sale la Consiliu, apreciază că respectiva sumă este nepotrivit de mare în raport de muncă depusă de avocat dar și de complexitatea cauzei. Astfel fiind, raportat la natura repetitivă a aspectelor reclamate în contestație, la volumul de muncă pe care l-a presupus redactarea ei, buna credință de care a dat dovadă autoritatea prin achiesarea la o parte din criticile formulate precum și admiterea doar în parte a contestației, Consiliul urmează a reduce quantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la 3.500 lei, față de care autoritatea contractantă va fi obligată la plată către contestator.

Consiliul va da eficiență dispozițiilor art. 451 alin. (2) C.p.c. coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016, în sensul că va reduce onorariul de avocat, considerând că prin aceasta nu se intervine în convenția încheiată de contestator, în calitate de client, și avocatul lor, pentru că în acest fel ar fi încălcate dispozițiile art. 1270 C civil.

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

Raționamentul anterior se regăsește atât în motivarea **Deciziei nr. 3/2020** pronunțată de **Înalta Curte de Casație și Justiție** în dosarul nr. 2.412/1/2019 prin care Curtea a stabilit că *„În interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă, motivul de recurs prin care se critică modalitatea în care instanța de fond s-a pronunțat, în raport cu prevederile art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă, asupra **proporționalității cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul avocaților**, solicitate de partea care a câștigat procesul, **nu se încadrează în motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă**”* cât și în Hotărârea Curții de Apel București nr. **1284/2020** pronunțată la **09.09.2020** în dosarul nr. **3751/2/2020**.

Referitor la munca depusă de avocat, s-a constatat că, în acest stadiu procesual, volumul de muncă al avocatului, presupus de pregătire

a apărării, a constat în formularea unei contestații pe care a înaintat-o prin e-mail și formularea unui răspuns la punctul de vedere al autorității, astfel, în opinia Consiliului este inechitabil ca, la aprecierea onorariului ce se cuvine avocatului, să nu se aibă în vedere și munca depusă de acesta în raport cu pregătirea sa profesională.

Pentru aceste considerente, ținând seama de faptul că autoritatea contractantă a achiesat la o parte din criticile formulate și având în vedere că una dintre critici a fost respinsă, aplicând prevederile art. 453 alin. (2) cpc, conform căroră *„când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată”*, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la 5.000 lei la 3.500 lei, este mai mult decât suficient, fiind în concordanță cu elementele mai sus arătate, respectiv complexitatea cauzei și, nu în ultimul rând, munca depusă de avocat, în condițiile art. 451 C.p.c., contestatorul fiind îndreptățit să solicite cheltuielile de judecată, care în ceea ce privește onorariul de avocat, în prezenta cauza, poate fi diminuat de către Consiliul, în condițiile art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 451 alin. (2) și art. 453 alin. (2) C.p.c.

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

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

DECIDE:

Admite în parte contestația formulată de în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, obligă autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire pentru loturile 1, 2, 3, 4, 5, 8, 9 și 12 cu respectarea prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge ca nefondate criticile cu privire la perioada minimă de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp a produselor de la lotul 1.

Obligă autoritatea contractantă la plata cheltuielilor de soluționare către contestator, în cuantum de 3.500 lei.

Obligatorie.

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

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

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

....

Consilier de soluționare

...

Redactat practicaua deciziei

....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 45 (patruzecișicinci) pagini