În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .
Data: .

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, transmisă prin e-mail și înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 27915/24.05.2023, formulată de ..... SRL, cu sediul în orașul ....., ..., având ., număr de înregistrare în Registrul Comerțului ....., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la ., împotriva documentației de atribuire, respectiv a specificațiilor caietului de sarcini, elaborat de ....., cu sediul în municipiul ....., . județul ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul licitației deschise, organizată pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Substanțe dezinfectante”, cod CPV 24455000-8 (Rev.2), anunț de participare nr. ., s-a solicitat, în principal, obligarea autorității contractante la remedierea documentației de atribuire, respectiv a caietului de sarcini, în ceea ce privește lotul nr. 2 și lotul nr. 3, în raport de criticile prezentate în cuprinsul contestației; în subsidiar, în măsura în care remedierea nu este posibilă din cauza configurației actuale a Sistemului Electronic de Achiziții Publice (S.E.A.P.), anularea procedurii de atribuire în ceea ce privește lotul nr. 2 și lotul nr. 3; obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea plângerii, respectiv onorariul de avocat; accesul în vederea studierii dosarului cauzei și ridicarea de fotocopii de pe înscrisurile din cadrul acestuia.

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

Prin contestația depusă, ... SRL critică modalitatea aleasă de către autoritatea contractantă pentru atribuirea acordului-cadru pentru furnizarea produselor aferente lotului nr. 2 și lotului nr. 3 prin solicitarea unui singur produs biocid care să fie încadrat în mai multe tipuri de produse biocide, deci care să aibă domeniu de utilizare/arie de aplicare

multiplă și includerea în caietul de sarcini și în fișa de date a unor cerințe tehnice minimale neclare și care contravin dispozițiilor legale în materie, solicitând cele menționate în partea introductivă.

I. Critici privind documentația de atribuire aferentă lotului nr. 2 „Dezinfectant de nivel înalt concentrat pentru suprafețe (Tablete cloriogene)”.

Contestatoarea menționează că, pentru lotul nr. 2 al procedurii de atribuire, achizitoarea a urmărit achiziționarea unui produs cu următoarele caracteristici tehnice minimale:

- activitate antimicrobiană și standarde: Bactericidă: EN 13727, EN 13697, EN 16615; Levuricidă: EN 13624, EN 13697, EN 16615; Fungicidă: EN 13624 și EN 13697 (Candida albicans + Aspergillus brasilliensis/Niger); Micobactericidă: EN 14348 (M Terrae și M Avium); Virucidă: EN 14476 (Adenovirus, Poliovirus, Murine Norovirus); Sporicidă: EN 13704/EN 17216 (B. Subtilis. B. cereus), inclusiv Clostridium Difficile;

- produsul să fie încadrat în tipul de propdus 2, 4 și 5;

- să poată fi utilizat pe orice categorie de material (covor, pvc, tip tarkett, inox, plastic etc.);

- să fie compatibil cu materialul suprafețelor ce urmează a fi dezinfectat: soluția de lucru să nu fie corozivă,

- să poată fi utilizat pentru dezinfecția suprafețelor, echipamentelor, dispozitivelor medicale, dezinfecția bazinelor de stocare a apei, în laboratoare, pentru dezinfecția suprafețelor din bucătăria dietetică din secția de Neonatologie și Pediatrie pentru dezinfecția biberoanelor, tetinelor;

- să fie sub formă de tablete;

- să nu fie inactivat de către substanțele organice, putând fi utilizat pentru decontaminarea fluidelor biologice;

- să se prepare ușor (cu apa de la robinet);

-să fie eficient în prezența substanțelor interferente, materie organică;

- să fie cu toxicitate redusă în soluția gata de utilizare;

- soluția de lucru să nu prezinte acțiune iritantă asupra pielii, căilor respiratorii, mucoasei oculare și bucale;

- să nu necesite utilizarea în încăperi cu ventilație specială;

- se va verifica corelarea formulării produsului cu suprafețele pe care acesta va fi utilizat (de exemplu, produse anticorozive);

- se vor prezenta rapoartele de testare pentru demonstrarea acțiunii antimicrobiene solicitate;

- produsul să aibă și acțiune bactericidă MTSA, Salmonella;

- timp maxim de acțiune pentru tot spectrul solicitat – 60 minute;

- perioada de garanție a produsului să fie de minimum un an din momentul livrării;

-mod de ambalare: recipient de maxim 300 tablete, sigilat.

În primul rând, arată petenta, criticile sale vizează inserarea de către autoritatea contractantă, în caietul de sarcini, a cerinței ca „produsul să fie încadrat în tipurile de produs 2, 4 și 5".

Precizează că, potrivit clasificării din Anexa V la Regulamentul (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 22 mai 2012 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide, tipurile de produs solicitate reprezintă:

- TP2 - Dezinfectante și algicide, care nu sunt destinate aplicării directe la oameni sau animale.

Produse utilizate pentru dezinfectarea suprafețelor, materialelor, echipamentelor și mobilierului și care nu sunt utilizate în contact direct cu produsele alimentare sau cu hrana pentru animale.

Sunt în special destinate piscinelor, acvariilor, apelor de bazin sau altor ape; sistemelor de climatizare; și pereților și podelelor din amplasamente private, publice și industriale și din alte amplasamente destinate activităților profesionale.

- TP4 - Produse alimentare și hrană pentru animale.

Produse utilizate pentru dezinfectarea echipamentelor, recipientelor, ustensilelor de consum, suprafețelor sau conductelor folosite pentru producția, transportul, depozitarea sau consumul produselor alimentare sau al hranei pentru animale (inclusiv apa potabilă) destinate oamenilor și animalelor.

Produse utilizate în vederea încorporării în materiale care pot intra în contact cu produsele alimentare.

- TP5 - Apă potabilă.

Produse utilizate pentru dezinfectarea apei potabile, atât pentru oameni, cât și pentru animale

Prin urmare, arată că produsul solicitat pentru lotul nr. 2 trebuie să fie un produs care să asigure dezinfecția la nivel înalt a mai multor tipuri de suprafețe, respectiv a suprafețelor care nu intră în contact direct cu produsele alimentare sau cu hrana (TP2), a suprafețelor care intră în contact direct cu produsele alimentare sau cu hrana (TP4) și, totodată, produsul să poată dezinfecta apa potabilă, atât pentru oameni, cât și pentru animale (TP5).

De asemenea, menționează contestatoarea, aria de aplicare a produsului trebuie să fie multiplă, acesta putând fi folosit, spre exemplu, atât pentru dezinfecția podelelor și grupurilor sanitare (TP2), cât și pentru dezinfecția suprafețelor care intră în contact cu alimentele (mese, frigidere) (TP4) și a bazinelor de stocare a apei (TP5).

Precizează că, în realitate, autoritatea contractantă dorește achiziționarea unui produs cu trei funcțiuni diferite, pentru care, este imposibil de furnizat documentația de susținere și care este imposibil de utilizat în condiții legale.

În acest sens, menționează că, în caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat ca, pentru produsele încadrate ca produse biocide, operatorii să prezinte:

- Aviz eliberat în baza Ordinului MS nr. 10/2010 privind aprobarea procedurii de avizare a produselor biocide care sunt plasate pe piață pe teritoriul României;
- Fișa tehnică a produsului care să cuprindă, printre altele informații cu privire la tipul de produs biocid, domeniul de utilizare corespunzător tipului de produs;
- Fișa cu date de securitate a produsului;
- Eticheta, cu text în limba română.

Subliniază faptul că, potrivit adresei nr. 1258/13.09.2021 a CNPB pe care a anexat-o contestației, *„Substanțele active pot avea regulamente de aprobare cu date diferite la diferite tipuri de produs și se supun reglementărilor diferite, motiv pentru care s-a optat pentru scrierea avizelor în funcție de tipul de produs",* ceea ce semnifică că într-un aviz BIO, încadrarea produsului supus avizării se va face doar într-o singură grupă și un singur tip de produs, fiind astfel imposibil ca un operator economic să poată prezenta autorității contractante un singur aviz BIO pentru toate cele trei tipuri de produs.

În opinia sa, consecința acestui fapt este că, toate celelalte documente solicitate, respectiv fișa tehnică, fișa cu date de securitate și eticheta produsului, vor fi toate aferente doar tipului de produs pentru care s-a emis avizul.

Altfel, susține contestatoarea, în condițiile stabilite prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă nu va putea primi un produs, care să aibă o singură fișă tehnică, o singură fișă cu date de securitate și o singură etichetă pe care să fie înscrise toate cele trei tipuri de produs (TP2, TP4 și TP 5).

Afirmă că, în realitate, autoritatea contractantă va primi un produs cu o etichetă pentru un singur tip de produs (TP2 spre exemplu), care provine dintr-un lot de fabricație înregistrat pe acel tip de produs (TP2), iar utilizarea acelui produs într-un alt domeniu sau arie de utilizare (specific TP4 sau TP5), pentru care nu este avizat, va avea consecințe grave inclusiv în ceea ce privește asigurarea trasabilității produsului, ceea ce echivalează cu o încălcare a legislației în domeniu.

În concluzie, apreciază că autoritatea contractantă trebuie să elimine din caietul de sarcini această cerință tehnică ca *„produsul să fie încadrat în tipurile de produs 2, 4 și 5"* și să modifice documentația de atribuire aferentă lotului 2, fie prin alegerea unui singur tip de produs și eliminarea celorlalte două, fie prin solicitarea, în cadrul acestui lot, a trei produse dezinfectante diferite, pentru fiecare tip de produs indicat (TP2, TP4 și TP5).

Susține că și cea de-a doua ipoteză ar fi nelegală, pentru că, în cadrul aceluiași lot, s-ar include trei produse cu funcțiuni diferite:

dezinfectant pentru suprafețe care intră în contact cu alimente/hrana, dezinfectant care nu intră în contact cu alimentele și dezinfectant pentru apa potabilă, ceea ce ar conduce la necesitatea împărțirii acestui lot în 3 loturi distincte *(„Dezinfectant de nivel înalt concentrat pentru suprafețe (tablete clorigene)"* TP2, *„Dezinfectant de nivel înalt concentrat pentru suprafețe (tablete clorigene)"* TP4 și *„Dezinfectant de nivel înalt concentrat pentru suprafețe (tablete clorigene)"* TP5).

În opinia petentei, păstrarea acestei cerințe tehnice încalcă grav următoarele prevederile art. 50 alin. (1) din Legea 98/2016, art. 3 alin. (1) lit. dd) și art. 141 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

În același sens, menționează că, și recomandarea Agenției Naționale pentru Achiziții Publice, este tot în direcția creării unui cadru concurențial cât mai larg, pentru a nu se limita, în mod artificial concurența, prin compunerea unor loturi care cuprind produse neomogene și fără interdependență.

Subliniază faptul că, în contextul pandemiei de Covid 19 și având în vedere numeroasele proceduri de achiziție lansate, atât CNSC, cât și instanțele de judecată, au pronunțat numeroase decizii în situații similare prin care au obligat autoritățile contractante să modifice documentațiile de atribuire în sensul lotizării și acceptării depunerii de oferte pe loturi distincte pentru fiecare dintre produsele dezinfectante cu utilizare diferită (decizia CNSC nr. 2708/C1/2930/2021, decizia CNSC nr. 404/C8/232/ 2022, Decizia nr. 26/2022 pronunțată de C.A. Iași în dosarul nr. 768/45/2021, decizia CNSC nr. 891/C9/825/2022.

Suplimentar față de aceste critici, apreciază că autoritatea contractantă a inclus în caietul de sarcini și alte cerințe tehnice pentru lotul nr. 2 care contravin dispozițiilor legale în materie.

Astfel, autoarea contestației susține că produsul solicitat în cadrul lotului nr. 2 trebuie să fie un dezinfectant de nivel înalt pentru suprafețe, cu următoarea eficacitate:

- activitate antimicrobiană și standarde: Bactericidă: EN 13727, EN 13697, EN 16615; Levuricidă: EN 13624, EN 13697, EN 16615; Fungicidă: EN 13624 și EN 13697 (Candida albicans + Aspergillus brasililiensis/Niger); Micobactericidă: EN 14348 (M. Terrae și M. Avium); Virucidă: EN 14476 (Adenovirus, Polovirus, Murine Norovirus); Sporicidă: EN 13704/EN 17216 (B. Subtilis,. B. cereus), inclusiv Clostridium Difficile.

- să fie eficient în prezența substanțelor interferente, materie organică;

- produsul să aibă și acțiune bactericidă MRSA, Salmonella.

Menționează că, potrivit Ordinului nr. 1761/2021 privind aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, dezinfecție de nivel înalt este procedura de dezinfecție prin care se realizează distrugerea bacteriilor în formă vegetativă, fungilor, virusurilor, micobacteriilor și a majorității sporilor

bacterieni. Dezinfecția de nivel înalt completează curățarea și nu poate substitui sterilizarea.

Prin urmare, arată contestatoarea, fiind un produs necesar dezinfecției de nivel înalt, se presupune că, anterior utilizării sale, s-au efectuat operațiuni de curățare. Curățarea este etapa preliminară obligatorie, permanentă și sistematică în cadrul oricărei activități sau proceduri de îndepărtare a murdăriei (materie organică și anorganică) de pe suprafețe (inclusiv tegumente) sau obiecte, prin operații mecanice sau manuale, utilizându-se agenți fizici și/sau chimici, care se efectuează în unitățile sanitare de orice tip, astfel încât activitatea medicală să se desfășoare în condiții optime de securitate.

Subliniind faptul că autoritatea contractantă nu a justificat în niciun fel includerea acestei specificații tehnice restrictive, apreciază că trebuie eliminată din caietul de sarcini cerința ca produsul *„să fie eficient în prezența substanțelor interferențe, materie organică*", întrucât dezinfecția de nivel înalt nu presupune și curățare.

Referitor la specificația tehnică *„produsul să aibă și acțiune bactericidă MRSA, Salmonella"*, consideră că aceasta este ambiguă și lasă loc de interpretări. Menționând că, în cadrul lotului, la începutul prezentării cerințelor tehnice, au fost evidențiate standardele în raport de care se va analiza eficacitatea antimicrobiană, petenta consideră că, și pentru această caracteristică, trebuie să fie indicat standardul în raport de care se va face evaluarea produsului, în conformitate cu standardul general EN 14885:2022.

Învederează faptul că un alt aspect ce trebuie remediat în documentația de atribuire aferentă lotului n. 2 este legat de faptul că, în caietul de sarcini, s-a prevăzut că produsul va fi utilizat pentru *„dezinfecția bazinelor de stocare a apei*" (TP5), iar, potrivit documentului Guidance on the Biocidal Product Regulation: Volume II Parts B+C; Version 4.1 February 2022, produsele biocide TP5 utilizate pentru dezinfecția rezervoarelor de apă trebuie să îndeplinească o cerință tehnică obligatorie, respectiv să fie testate în condiții curat/murdar la o temperatură de 15° C, condiții specifice pentru încărcarea cu substanțe de interferent. Susținând că, în documentația de atribuire nu se regăsește o asemenea cerință tehnică esențială, contestatoarea solicită includerea ei în cadrul cerințelor tehnice obligatorii pentru un produs TP5.

II. Critici privind documentația de atribuire aferentă lotului nr. 3 „Dezinfectant detergent de nivel scăzut concentrat pentru suprafețe noncritice".

Contestatoarea menționează că, pentru lotul 3 al procedurii de atribuire, achizitoarea urmărește achiziționarea unui produs cu următoarele caracteristici tehnice minimale:

- activitate antimicrobiană și standarde: Bactericidă: EN 13727, EN 16615; Levuricidă: EN 13624, EN 16615, EN 13697; Bactericidă și Fungicidă EN 13697 (Candida albicans și Aspergillus brasilliensis/niger);

- produsul să fie încadrat în tipurile de produs 2 și 4;

- să poată fi aplicat în spații publice de acces/așteptare pacienți, vizitatori:

- să fie eficient în prezența substanțelor interferente, materie organică;

- să fie sub formă lichidă, concentrat, ușor de condiționat;

- să fie compatibil cu materialul suprafețelor care urmează a fi dezinfectate;

- conform fișei de securitate, produsul concentrat să nu fie catalogat ca produs coroziv;

- să nu necesite clătire;

- să fie cu toxicitate redusă în soluția gata de utilizare;

- soluția de lucru să nu prezinte acțiune iritantă asupra pielii, căilor respiratorii, mucoasei oculare și bucale;

- să nu necesite utilizarea în încăperi cu ventilație specială;

- se va verifica corelarea formulării produsului cu suprafețele pe care acesta va fi utilizat (de exemplu: produse anticorozive);

- produsul să acționeze și să prezinte rapoarte de testare din care să rezulte timpii de contact și diluțiile și pentru spectrul bactericid – MRSA, virucid – pe tulpinile Rotavirus, HIV, HBV, HCV;

- să poată fi folosit pentru dezinfecția suprafețelor din oficiile alimentare, sălile de mese ale secțiilor/compartimentelor, dezinfecția suprafețelor din blocul alimentar;

- se vor prezenta rapoartele de testare pentru demonstrarea acțiunii antimicrobiene solicitate din care să rezulte timpii de contact și concentrațiile produsului;

- timpul maxim de contact pe întreg spectrul solicitat – 30 minute;

- perioada de garanție a produsului să fie de minim un an din momentul livrării;

- mod de ambalare: recipient de maximum 5 litri, sigilat, prevăzut cu mijloc de dozare gradat.

Petenta precizează că, în primul rând, criticile sale vizează cerința caietului de sarcini ca *„produsul să fie încadrat în tipurile de produs 2 și 4”,* motiv pentru care își menține, să pentru acest lot, toate argumentele menționate în susținerea criticilor prezentate la lotul nr. 2. și solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire aferentă lotului nr. 3 prin eliminarea din caietul de sarcini a cerinței tehnice ca *„produsul să fie încadrat în tipurile de produs 2 și 4*" și să modifice documentația de atribuire aferentă lotului 3, fie prin alegerea unui singur tip de produs și eliminarea celuilalt, fie prin solicitarea, în cadrul lotului, a 2 produse dezinfectante diferite, pentru fiecare tip de produs indicat (TP2 și TP4).

Referitor la cerința tehnică ca *„produsul să acționeze și să prezinte rapoarte de testare din care să rezulte timpii de contact și diluțiile și pentru spectrul bactericid - MRSA, virucid - pe tulpinile Rotavirus, HIV, HBV, HCV,* consideră că și aceasta este ambiguă și lasă loc de interpretări, iar autoritatea contractantă trebuia să indice standardele de testare în raport de care se va face evaluarea produsului, în conformitate cu standardul general EN 14885:2022.

Conchide că achizitoarea ar fi trebuit să întocmească documentația de atribuire pentru produsele dezinfectante aferente loturilor 2 și 3 în conformitate cu regulamentele UE și indicațiile organismelor naționale și europene în materie și să definească, în mod clar și cu suficientă precizie, specificațiile tehnice, în raport de necesitățile de utilizare și dispozițiile legale specifice.

În sprijinul susținerilor sale face trimitere la dispozițiile art. 156 din Legea nr. 98/2016, care indică foarte precis maniera în care autoritatea contractantă trebuie să întocmească specificațiile tehnice pentru produsele solicitate, precum și la dispozițiile art. 31 din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice aprobate prin HG nr. 395/2016.

Față de toate aceste, ... SRL solicită admiterea contestației și obligarea achizitoarei la remedierea documentației de atribuire în sensul celor precizate.

În opinia sa, întrucât divizarea achiziției aferente lotului nr. 2 pe alte trei loturi distincte, respectiv a lotului nr. 3 pe alte două loturi distincte, nu este permisă de configurația tehnică actuală a Sistemului Electronic de Achiziții Publice (S.E.A.P.), care nu acceptă astfel de modificări la nivelul procedurilor de atribuire, finalitatea nu poate fi alta decât anularea procedurii de atribuire pentru loturile 2 și 3 .

Pentru toate argumentele expuse mai sus, solicită admiterea contestației, astfel cum aceasta a fost formulată.

În drept, au fost invocate prevederile art. 8, art. 19 și art. 26 din Legea nr. 101/2016, art. 2, art. 155 și urm. din Legea nr. 98/2016, OMS nr. 10/2010, precum și pe toate textele legale invocate în cuprinsul contestației.

Atașat contestației, au fost depuse împuternicirea avocațială și dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă.

..... SRL a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 611 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, respectiv, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209179673/1, în cuantum de 4.608,00 lei, eliberată de CEC Bank - Unitatea ....., la data de 25.05.2023, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 29007/29.05.2023.

De asemenea, cu adresa înregistrată la CNSC cu nr. 29009/29.05.2023, ... SRL a depus dovada cheltuielilor ocazionate

de promovarea contestației, respectiv Factura fiscală nr. 208/23.05.2023, în valoare de 2975 lei și dovada achitării cu OP din 24.05.2023, reprezentând onorariu avocațial.

Prin punctul de vedere nr. R14795/20.06.2023, înregistrat la CNSC cu nr. 33321/20.06.2023, ... a solicitat respingerea contestației formulată de ..... SRL, ca neîntemeiată, menționând, de asemenea, că a dispus suspendarea loturilor contestate.

I. Referitor la pct. 1 al contestației vizând lotul nr. 2 „Dezinfectant de nivel înalt concentrat pentru suprafețe (tablete clorigene)") al procedurii de atribuire, achizitoarea arată următoarele:

- critica petentei privind includerea în caietul de sarcini a cerinței ca *„produsul să fie încadrat în tipurile de produs 2, 4 și 5"* este nefondată, având în vedere faptul că, pentru acest lot, se dorește un produs și nu mai multe produse diferite care să compună un lot.

Precizează că această cerință se referă la depunerea de oferte care să conțină produse (unul pentru lotul nr. 2) care să prezinte încadrare în toate tipurile de produse indicate în caietul de sarcini și, deci, să prezinte Aviz de produs biocid pentru fiecare încadrare (câte un Aviz), iar nu un singur Aviz pentru toate încadrările.

Menționează că, în condițiile în care, în Registrul Național pentru Produse Biocide (actualizat în luna iunie 2022) se regăsesc mai multe produse care îndeplinesc cerințele, nu consideră că se îngreunează accesul la procedură.

Mai mult, susține că achiziția în acest mod este în acord cu necesitatea ....ui, care poate gestiona mai bine dezinfecția în zonele de interes pentru acest lot, prin utilizarea unui singur produs având mai multe încadrări, aceasta alegere fiind în sarcina și responsabilitatea acestuia în calitate de achizitor.

- Referitor la critica petentei privind specificația tehnică a caietului de sarcini ca produsul *„să fie eficient în prezenta substanțelor interferente, materie organică",* autoritatea contractantă subliniază faptul că, în conformitate cu standardul EN 14885, standard de referință pentru antiseptice și dezinfectanți, menționat în caietul de sarcini, testarea eficacității produselor biocide se face atât în condiții de curățenie, cât și în condiții de murdărie, iar cerința este întemeiată și pe prevederile art. 18 din OMS nr. 1761/2021, în care sunt stabilite criteriile de alegere corectă a dezinfectantelor, după cum urmează: a) spectrul de activitate adaptat obiectivelor fixate; b) timpul de acțiune; c) în funcție de secție, acestea trebuie să aibă eficiență și în prezenta substanțelor interferente: sânge, vomă, puroi, apă dură, materii organice .

- În ceea ce privește cerința ca *„produsul să aibă și acțiune bactericidă MRSA, Salmonella"*, achizitoarea arată că, pe lista bacteriilor cauzatoare de infecții intraspitalicești, se află și Staphylococcus aureus rezistent la meticilină (MRSA). Aceasta este o tulpină cu circulație endemică în sectoarele cu risc ale ....ui.

Menționează că aceasta nu este tulpina de referință pentru testarea produselor, dar având în vedere numărul mare de infecții intraspitalicești cu MRSA, raportate la nivel național în anii anteriori (România fiind pe primul loc în CE cu privire la infecțiile cu MRSA), dar și faptul că gradul de rezistență al tulpinii este în creștere, consideră strict necesar ca acțiunea să fie și pe aceasta tulpină. Pseudamonas aeruginosa ATCC 15442 și Staphylococcus aureus ATCC 6538 sunt tulpini de referință pentru determinarea activității bactericide de bază, dar testarea bactericidă asupra acestor tulpini nu implică și activitatea bactericidă pe MRSA, gradul de rezistență al tulpinilor în discuție fiind diferit. Ele reacționează diferit de la spital la spital, în funcție de condițiile în care aceste bacterii se dezvoltă/multiplică.

Învederează faptul că, din experiența anterioară cunoaște produse dezinfectante care sunt testate și pe MRSA, iar, în urma testelor, s-a concluzionat un grad mai ridicat de rezistență a tulpinii MRSA, în comparație cu Pseudamonas aeruginoasa și Staphylococcus aureus.

Achizitoarea susține că solicitările sale din documentația de atribuire se întemeiază pe dispozițiile art. 154 din Legea 98/2016, coroborat cu articolul 20 alin. 10 din H.G. nr. 395/2016.

- Referitor la demonstrarea efectului bactericid al produsului pe Salmonella, ... arată că, având în vedere necesitățile unității sanitare, respectiv utilizarea acestui produs și în zonele de pregătire a preparatelor dietetice *„să poată fi utilizat pentru: dezinfecția suprafețelor din Bucătăria Dietetică din secția de Neonatologie și Pediatri*e”, în conformitate cu standardul EN 14885, standard de referință pentru antiseptice și dezinfectanți pentru demonstrarea activității bactericide EN 13697, existând chiar precizarea admiterii de testări adiționale, pe oricare dintre organismele relevante, indicând atât temperatura de testare, cât și durata de contact.

Apreciază că această cerință privind demonstrarea efectului bactericid pe Salmonella este întemeiată, având în vedere importanța infecției pediatrice nosocomiale prin BDA. În etiologia BDA nosocomiale intervin diferiți agenți patogeni, principalii fiind genul Salmonella, Esherichia și Shigella.

În plus, arată achizitoarea, cazurile de infecții nosocomiale pediatrice prin BDA, determinate de genul Salmonella pot fi înregistrate în secțiile de nou născuți, însă prioritar aceste infecții sunt înregistrate în secțiile specializate de diferit profil - secția Pediatrie la copiii mai mari (1-6 ani). Acest fapt este dictat, în primul rând, de particularitățile de transmitere a acestor germeni infecțioși, cale prioritară de transmitere alimentară și hidrică.

Subliniază faptul că formele de manifestare a infecției pediatrice nosocomiale prin BDA în secțiile de Nou Născuți și Pediatrie pot fi de diferite forme, preponderent forme grave, în unele cazuri fiind și cauza principală a decesului la nou născut.

Susține că nici legislația achizițiilor publice nu cuprinde o interdicție pentru autoritățile achizitoare de a solicita testarea dezinfectanților pe un anumit tip de virusuri. Practic, în funcție de propriile necesități, autoritatea contractantă este suverană în stabilirea tipurilor de teste cerute și care trebuie îndeplinite de către produsul dorit.

Prin urmare, ... consideră întemeiată și cerința cu privire la activitatea bactericidă solicitată.

- Referitor la critica contestatoarei cu privire la produsele utilizate pentru dezinfecția rezervoarelor de apă și anume că acestea trebuie să fie testate în condiții curat/murdar, la o temperatură de 15° C, condiții specifice pentru încărcarea cu substanțe interferente, achizitoarea menționează că avizarea realizată de Ministerul Sănătății prin Comisia Națională de Produse Biocide și eliberarea unui Aviz tp 5 pentru produs conferă dreptul de folosire în domeniul aferent tp 5, verificarea condițiilor de testare în vederea punerii pe piața revenind C.N.P.B., la eliberarea avizului.

Având în vedere argumentele prezentate mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului să nu rețină această critică a contestatoarei.

II. Referitor la pct. 2 al contestației vizând lotul nr. 3 „Dezinfectant detergent de nivel scăzut, concentrat pentru suprafețe noncritice", autoritatea contractantă arată următoarele:

- criticile contestatoarei privind specificația ca *„produsul să fie încadrat în tipurile de produs 2 și 4"* sunt nefondate, având în vedere faptul că, pentru acest lot, se dorește un produs și nu mai multe produse diferite care să compună un lot.

Cerința se referă la depunerea de oferte care să conțină produse (unul pentru lotul nr. 3) care să prezinte încadrare în toate tipurile de produse indicate în caietul de sarcini și, deci, să prezinte Aviz de produs biocid pentru fiecare încadrare (câte un Aviz), iar nu un singur Aviz pentru toate încadrările.

Achizitoarea precizează că, în condițiile în care, în Registrul Național pentru Produse Biocide (actualizat în luna iunie 2022) se regăsesc mai multe produse care îndeplinesc cerințele, nu consideră că se îngreunează accesul la procedura de achiziție.

În plus, subliniază faptul că achiziția în acest mod este în acord cu necesitatea ....ui care poate gestiona mai bine dezinfecția în zonele de interes pentru acest lot, prin utilizarea unui singur produs având mai multe încadrări, această alegere fiind în sarcina și responsabilitatea sa, în calitate de achizitor.

- Referitor cerința din caietul de sarcini: *„produsul să acționeze și să prezinte rapoarte de testare din care să rezulte timpii de contact și diluțiile și pentru spectrul bactericid - MRSA, virucid - pe tulpinile Rotavirus, HIV, HBV, HCV",* criticată de către contestatoare, ... arată că, în ceea ce privește specificația tehnică ca *„produsul să acționeze și să*

prezinte rapoarte de testare din care să rezulte timpii de contact și diluțiile și pentru spectrul bactericid – MRSA”, alegerea spectrului de acțiune (în partea vizând motivele de necesitate proprie) s-a realizat având în vedere următoarele:

- Pe lista bacteriilor cauzatoare de infecții intraspitalicești se află și Staphylococcus aureus, rezistent la meticilina (MRSA). Aceasta este o tulpină cu circulație endemică în sectoarele cu risc ale ....ui.

Achizitoarea menționează că, deși nu este o tulpina de referință pentru testarea produselor, având în vedere și numărul mare de infecții intraspitalicești cu MRSA, raportate la nivel național în anii anteriori, precum și faptul că gradul de rezistență a tulpinii este în creștere, consideră strict necesar ca acțiunea să fie și pe această tulpină.

Subliniază faptul că Pseudamonas aeruginosa ATCC 15442 și Staphylococcus aureus ATCC 6538 sunt tulpini de referință pentru determinarea activității bactericide de bază, dar testarea bactericidă asupra acestor tulpini nu implică și activitatea bactericidă pe MRSA, gradul de rezistență al tulpinilor în discuție fiind diferit. Ele reacționează diferit de la spital la spital în funcție de condițiile în care aceste bacterii se dezvoltă/multiplică.

Mai arată că cerințele documentațiaei de atribuire se întemeiază pe dispozițiile art. 154 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu articolul 20 alin. 10 din H.G. nr. 395/2016 potrivit cărora *„Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante”.*

În ceea ce privește cerința pentru demonstrarea efectului virucid pe tulpinile Rotavirus, HIV, HBV, HCV, achizitoarea afirmă că aceasta este în acord cu prevederile legale, nevoia de achiziție a unor produse descrise în această manieră realizându-se cu respectarea dispozițiilor art. 20 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016, precum și cu ale art. 19 alin. (1), lit. b) din Normele tehnice privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private aprobate prin Ordinul Ministerului Sănătății nr. 1761/2021.

Învederează faptul că, având în vedere potențialul antimicrobian dorit pentru produsul solicitat, urmărindu-se atingerea efectului virucid, acesta trebuie să fie îndeplinit prin raportare la anumite tulpini din categoria virusurilor. Astfel cum rezultă din caietul de sarcini, ... dorește să se prezinte testări pe tulpinile standardizate și, în plus, pe tulpinile considerate relevante.

În același context, menționează că specificațiile tehnice inserate în caietul de sarcini au fost elaborate în raport de EN 14885, însă, prin precizarea tulpinilor HIV, HBV, HCV, Rotavirus, nu consideră că s-ar fi încălcat prevederile acestui standard și este exclusă posibilitatea de a raporta acțiunea virucidă la aceste tulpini.

De asemenea, subliniază faptul că legislația achizițiilor publice nu cuprinde o interdicție pentru autoritățile achizitoare de a solicita testarea dezinfectanților pe un anumit tip de virusuri.

- Cu privire la cerința ca produsul să acționeze și să prezinte rapoarte de testare din care să rezulte timpii de contact și diluțiile și pentru spectrul virucid - pe tulpinile Rotavirus, HIV, HBV, HCV, achizitoarea precizează că aceasta exprimă solicitarea spectrului de acțiune prin raportare la performanțele care trebuie îndeplinite de produs, cât și prin raportarea la necesitățile obiective și prioritățile unității sale.

Susține că, deși numărul de tulpini virale care produc infecții virale la om sunt de ordinul zecilor, tulpinile cu importanță în epidemiologie și care au cale de transmitere sanguină sunt HIV, HBV, HCV, întrucât acestea produc infecții cu potențial letal, cu contagiozitate mare și care, în prima fază, sunt asimptomatice.

Mai arată că, potrivit Ordinului M.S. nr. 1101/2016 privind aprobarea Normelor de supraveghere, prevenire și limitare a infecțiilor asociate asistenței medicale în unitățile sanitare - Anexa 3 Metodologia de supraveghere a expunerii accidentale a personalului care lucrează în sistemul sanitar la produse biologice, expunerea cu risc de infecție a personalului medical din unitățile sanitare și care necesită profilaxie postexpunere profesională este pentru: HIV, HVB, HCV. Toți pacienții se consideră potențial infectați cu HIV, HVB, HCV. Cei mai mulți dintre purtători de HIV, HVB, HCV și alți agenți microbieni sunt asimptomatici și nu își cunosc propria stare de portaj.

- În ceea ce privește cerința privind Rotavirus, achizitoarea menționează că aceasta este generată de nevoia de a se asigura că va limita, pe cat posibil, infecțiile cu acest virus, având în vedere transmiterea cu ușurință, dar și faptul că rămâne infecțios o perioadă lungă de timp pe suprafețe care pot interveni în propagarea bolii.

Învederează faptul că Rotavirusul este foarte contagios și poate cauza o boală severă care necesită spitalizare cu durată mare, iar în spital au fost înregistrate focare de BDA nosocomială cu etiologie rotaviralã.

În opinia sa, faptul că, în standardul EN 14476 - indicat de EN 14885 pentru acțiunea virucidă nu se precizează tulpinile HIV, HBV, HCV, nu înseamnă că se exclude posibilitatea de a raporta acțiunea virucidă la aceste tulpini, în standard existând chiar precizarea admiterii de testări adiționale, pe oricare dintre organismele relevante, indicându-se atât temperatura de testare, cât și durata de contact.

Prin urmare, autoritatea contractantă consideră întemeiată și cerința cu privire la activitatea virucidă solicitată.

Reiterează faptul că legislația achizițiilor publice nu cuprinde o interdicție pentru autoritățile achizitoare de a solicita testarea dezinfectanților pe un anumit tip de virusuri. Practic, în funcție de

propriile necesități, autoritatea contractantă este suverană în stabilirea tipurilor de teste cerute și care trebuie îndeplinite de către produsul dorit.

Având în vedere cele expuse, solicită Consiliului să respingă, ca neîntemeiată a contestația.

Atașat punctului de vedere, înregistrat la CNSC cu nr. 34716/28.06.2023, ... a transmis documentele dosarului achiziției publice, în copie certificată.

Prin adresa nr. 38130/1403/C5/12.07.2023, Consiliul a comunicat reprezentantului convențional al contestatoarei ....., că poate să studieze documentele dosarului cauzei în data de 14.07.2023, însă, aceasta, prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 380232/13.07.2023, a răspuns că renunță la cererea privind studierea documentelor din dosarul constituit la CNSC.

Prin adresa nr. 39371/1403/C5/19.07.2023, Consiliul a informat autoritatea contractantă că termenul de soluționare a contestației a fost prelungit cu 10 zile.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat licitația deschisă, organizată pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Substanțe dezinfectante”, cod CPV 24455000-8 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1055147/13.05.2023, stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor la data de 16.06.2023, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de 15.220.152,00 lei.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 611 alin. (1) lit. b) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209179673/1, în cuantum de 4.608,00 lei, eliberată de CEC Bank - Unitatea ....., la data de 25.05.2023, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 29007/29.05.2023.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61^1 alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Loturile criticate sunt lotul nr. 2 „Dezinfectant de nivel înalt concentrat pentru suprafețe (tablete clorigene)”, cu o valoare estimată cuprinsă între 756.000 și 3.024.000 lei, fără TVA și lotul 3 „Dezinfectant detergent de nivel scăzut, concentrat pentru suprafețe noncritice”, cu o valoare estimată cuprinsă între 280.800 și 1.123.200 lei.

Verificând anunțul nr. CN1055147/13.05.2023, Consiliul constată că, la rubrica „stare procedură”, în dreptul celor două loturi apare mențiunea „suspendată”.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că prezenta contestație vizează documentația de atribuire, publicată de autoritatea contractantă, în SEAP, odată cu anunțul de participare, respectiv la data de 13.05.2023.

Consiliul urmează a proceda la soluționarea contestației analizând modul în care autoritatea contractantă a elaborat documentația de atribuire aferentă, sub aspectele criticate în contestație, cu luarea în considerare a legislației în vigoare în domeniul achizițiilor publice și a argumentelor transmise de către părți.

Nemulțumită de anumite cerințe tehnice din caietul de sarcini, ... S.R.L. a învestit Consiliul cu soluționarea contestației de față, solicitând remedierea caietului de sarcini aferent loturilor 2 și 3, conform criticilor din cuprinsul contestației, și în măsura în care remedierea nu este posibilă din cauza configurației tehnice actuale a Sistemului Electronic de Achiziții Publice (S.E.A.P.), anularea procedurii de atribuire în ceea ce privește lotul nr. 2 și lotul nr. 3.

În ceea ce privește solicitarea contestatorului de anulare a procedurii, Consiliul urmează să o admită din următoarele considerente:

În cadrul fişei de date a achiziţiei, autoritatea contractantă a menţionat următoarele:

„II.1.6) Împărțire în loturi

Da”.

Referitor la critica privind tipurile de produs (ce privește ambele loturi) din cadrul contestației, Consiliul reține următoarele:

Din conținutul contestației rezultă că această critică vizează cerințele din caietul de sarcini, respectiv „Produsul sa fie incadrat in tipurile de produs 2, 4 si 5” (lotul 2) și „Produsul sa fie incadrat in tipurile de produs 2 si 4” (lotul 3).

Potrivit clasificării din Anexa V la Regulamentul (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 22 mai 2012 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide, tipurile de produs solicitate reprezintă:

- TP2 - Dezinfectante și algicide, care nu sunt destinate aplicării directe la oameni sau animale.

Produse utilizate pentru dezinfectarea suprafețelor, materialelor, echipamentelor și mobilierului și care nu sunt utilizate în contact direct cu produsele alimentare sau cu hrana pentru animale.

Sunt în special destinate piscinelor, acvariilor, apelor de bazin sau altor ape; sistemelor de climatizare; și pereților și podelelor din amplasamente private, publice și industriale și din alte amplasamente destinate activităților profesionale.

Produse utilizate pentru dezinfectarea aerului, a apei care nu este folosită pentru consumul uman sau animal, a toaletelor chimice, a apelor reziduale, a deșeurilor de la spitale și a solului. Produse utilizate ca algicide pentru tratarea piscinelor, a acvariilor și a altor ape și pentru tratarea cu scop curativ a materialelor de zidărie. Produse utilizate în

vederea încorporării în textile, țesături, măști, vopsele și alte articole sau materiale în scopul producerii de articole tratate cu proprietăți dezinfectante.

- TP4 - Produse alimentare și hrană pentru animale.

Produse utilizate pentru dezinfectarea echipamentelor, recipientelor, ustensilelor de consum, suprafețelor sau conductelor folosite pentru producția, transportul, depozitarea sau consumul produselor alimentare sau al hranei pentru animale (inclusiv apa potabilă) destinate oamenilor și animalelor.

Produse utilizate în vederea încorporării în materiale care pot intra în contact cu produsele alimentare.

- TP5 - Apă potabilă.

Produse utilizate pentru dezinfectarea apei potabile, atât pentru oameni, cât și pentru animale.

Cu alte cuvinte, produsul solicitat de autoritatea contractantă pentru lotul nr. 2 trebuie să fie un produs care să asigure dezinfecția la nivel înalt a mai multor tipuri de suprafețe, respectiv a suprafețelor care nu intră în contact direct cu produsele alimentare sau cu hrana (TP2), a suprafețelor care intră în contact direct cu produsele alimentare sau cu hrana (TP4) și, totodată, produsul să poată dezinfecta apa potabilă, atât pentru oameni, cât și pentru animale (TP5).

De asemenea, Consiliul constată că aria de aplicare a produsului trebuie să fie multiplă, acesta putând fi folosit, spre exemplu, atât pentru dezinfecția podelelor și grupurilor sanitare (TP2), cât și pentru dezinfecția suprafețelor care intră în contact cu alimentele (mese, frigidere) (TP4) și a bazinelor de stocare a apei (TP5). Deci, autoritatea contractantă dorește achiziționarea unui produs cu trei funcțiuni diferite.

Prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat ca, pentru produsele încadrate ca produse biocide, ofertanții să prezinte:

- Aviz eliberat în baza Ordinului Ministrului Sănătăţii, al Ministrului Mediului şi Pădurilor şi al Preşedintelui Autorităţii Naţionale Sanitare Veterinare şi pentru Siguranţa Alimentelor nr. 10/368/11/2010 privind aprobarea procedurii de avizare a produselor biocide care sunt plasate pe piaţă pe teritoriul României, cu modificările şi completările ulterioare, în termen de valabilitate, sau o formă de autorizaţie de punere pe piaţă eliberată conform Hotărârii Guvernului nr. 617/2014 privind stabilirea cadrului instituţional şi a unor măsuri pentru punerea în aplicare a Regulamentului (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European şi al Consiliului din 22 mai 2012 privind punerea la dispoziţie pe piaţă şi utilizarea produselor biocide, emise de Comisia Naţională pentru Produse Biocide;
- Fișa tehnică a produsului care să cuprindă, printre altele, informații cu privire la tipul de produs biocid, conform anexei V la Regulamentul (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European şi al Consiliului din 22 mai 2012 privind punerea la dispoziţie pe piaţă şi utilizarea produselor biocide;

- domeniul de utilizare corespunzător tipului de produs biocid;
- Fișa cu date de securitate a produsului;
- Eticheta, cu text în limba română.

Potrivit adresei nr. 1258/13.09.2021 a CNPB, anexată contestației, *„Substanțele active pot avea regulamente de aprobare cu date diferite la diferite tipuri de produs și se supun reglementărilor diferite,* ***motiv pentru care s-a optat pentru scrierea avizelor în funcție de tipul de produs****".* Rezultă că, într-un aviz BIO, încadrarea produsului supus avizării se va face doar într-o singură grupă și un singur tip de produs, deci un operator economic nu poate să prezinte autorității contractante un singur aviz BIO pentru toate cele trei tipuri de produs.

Ca urmare, toate celelalte documente solicitate, respectiv fișa tehnică, fișa cu date de securitate și eticheta produsului, vor fi toate aferente doar tipului de produs pentru care s-a emis avizul.

Deci, în condițiile stabilite prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă nu va putea primi un produs, care să aibă o singură fișă tehnică, o singură fișă cu date de securitate și o singură etichetă pe care să fie înscrise toate cele trei tipuri de produs (TP2, TP4 și TP 5).

În realitate, autoritatea contractantă va primi un produs cu o etichetă pentru un singur tip de produs (TP2 spre exemplu), care provine dintr-un lot de fabricație înregistrat pe acel tip de produs (TP2), iar utilizarea acelui produs într-un alt domeniu sau arie de utilizare (specific TP4 sau TP5), pentru care nu este avizat, va avea consecințe grave în ceea ce privește folosirea produsului, ceea ce echivalează cu o încălcare a legislației în domeniu.

Aceste argumente sunt valabile și la lotul 3.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul consideră că, la lotul 2, autoritatea contractantă ar trebui să modifice cerința, fie prin alegerea unui singur tip de produs și eliminarea celorlalte două, fie prin solicitarea, în cadrul acestui lot, a trei produse dezinfectante diferite, pentru fiecare tip de produs indicat (TP2, TP4 și TP5).

De asemenea, la lotul 3, autoritatea contractantă ar trebui să modifice cerința, fie prin alegerea unui singur tip de produs și eliminarea celuilalt, fie prin solicitarea, în cadrul lotului 3, a 2 produse dezinfectante diferite, pentru fiecare tip de produs indicat (TP2 și TP4).

Consiliul consideră că ambele variante conduc la anularea procedurii, pentru că:
- în prima variantă, autoritatea contractantă ar fi în situația de a achiziționa un produs care nu-i satisface necesitatea, pentru care a organizat această procedură de achiziție, în sensul că acest produs va dezinfecta doar un anumit tip de suprafață;
- în a doua variantă, în cadrul aceluiași lot s-ar include trei produse cu funcțiuni diferite: dezinfectant pentru suprafețe care intră în contact cu alimente/hrana, dezinfectant care nu intră în contact cu alimentele și dezinfectant pentru apa potabilă, ceea ce ar conduce la necesitatea

împărțirii acestui lot în 3 loturi distincte *(„Dezinfectant de nivel înalt concentrat pentru suprafețe (tablete clorigene)”* TP2, *„Dezinfectant de nivel înalt concentrat pentru suprafețe (tablete clorigene)”* TP4 și *„Dezinfectant de nivel înalt concentrat pentru suprafețe (tablete clorigene)”* TP5).

Consiliul reține că obiectul achiziției implică pentru loturile 2 și 3, cantități mari, care, chiar dacă sunt destinate unui scop comun, respectiv dezinfecție, varietatea produselor și cantitatea acestora face dificil accesul IMM-urilor. De asemenea, nu toți producătorii/distribuitorii au în stoc aceste tipuri de produse, respectiv TP2, TP4 și TP5.

Raportat la critica analizată, Consiliul constată incidenţa în cauză a următoarelor prevederi legale:

- **Legea nr. 98/2016:**

▪ art. 2 alin. (2) lit. a), b) şi e) – *„Principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziţie publică şi a organizării concursurilor de soluţii sunt: a) nediscriminarea; b) tratamentul egal; e) proporţionalitatea”;*

▪ art. 3 lit. c) potrivit căruia „acordul-cadru” este *„acordul încheiat în formă scrisă între una sau mai multe autorităţi contractante şi unul ori mai mulţi operatori economici care are ca obiect stabilirea termenilor şi condiţiilor care guvernează contractele de achiziţie publică ce urmează a fi atribuite într-o anumită perioadă, în special în ceea ce priveşte preţul şi, după caz, cantităţile avute în vedere;*

▪ art. 3 lit. dd) potrivit căruia „lotul” reprezintă *„fiecare parte din obiectul contractului de achiziţie publică, obiect care este divizat pentru a adapta dimensiunea obiectului contractelor individuale rezultate astfel încât să corespundă mai bine nevoilor autorităţii contractante, precum şi capacităţii întreprinderilor mici şi mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii şi specializări implicate, pentru a adapta conţinutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului”;*

▪ art. 18 alin. (1) *„În cazul în care autoritatea contractantă intenţionează să achiziţioneze produse similare, iar atribuirea contractelor poate fi realizată pe loturi separate, valoarea estimată a achiziţiei se determină luând în considerare valoarea globală estimată a tuturor loturilor. (...)*

(3) În sensul dispoziţiilor alin. (1), prin produse similare se înţelege acele produse care îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiţii:

a) sunt destinate unor utilizări identice sau similare;

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

▪ art. 50 alin. (1) şi (2):

„(1) Autorităţile contractante nu vor concepe sau structura achiziţiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispoziţiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenţei.

(2) În sensul alin. (1), se consideră că există o restrângere artificială a concurenţei în cazul în care achiziţia ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiţi operatori economici";

▪ art. 71. – *„În cadrul procedurii de licitaţie deschisă orice operator economic are dreptul de a depune ofertă în urma publicării unui anunţ de participare";*

▪ art. 141 alin. (1), (2) şi (3):

(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a recurge la atribuirea pe loturi a contractelor de achiziţie publică şi a acordurilor-cadru şi, în acest caz, de a stabili dimensiunea şi obiectul loturilor, cu condiţia includerii acestor informaţii în documentele achiziţiei.

(2) În sensul alin. (1), autoritatea contractantă va stabili obiectul fiecărui lot, pe baze cantitative, adaptând dimensiunea contractelor individuale astfel încât să corespundă mai bine capacităţii întreprinderilor mici şi mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii şi specializări implicate, pentru a adapta conţinutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului.

(3) În situaţia în care autoritatea contractantă nu recurge la atribuirea contractului pe loturi, aceasta are obligaţia de a justifica decizia de a nu atribui contractul pe loturi";

- HG nr. 395/2016:

▪ art. 1. alin. (1) – *„În procesul de realizare a achiziţiilor publice orice situaţie pentru care nu există o reglementare explicită se interpretează prin prisma principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, denumită în continuare Lege";*

▪ art. 9 alin. (3) lit. f) – *„(3) Prin intermediul strategiei de contractare se documentează deciziile din etapa de planificare/pregătire a achiziţiei în legătură cu: (...) f) justificările privind alegerea procedurii de atribuire în situaţiile prevăzute la art. 69 alin. (2) - (5) din Lege şi, după caz, decizia de a reduce termenele în condiţiile legii, decizia de a nu utiliza împărţirea pe loturi, criteriile de calificare privind capacitatea şi, după caz, criteriile de selecţie, criteriul de atribuire şi factorii de evaluare utilizaţi".*

Din analiza normelor legale anterior precizate, rezultă că:

- alcătuirea loturilor se efectuează prin includerea în componența acestora doar de produse similare, sintagmă ce presupune îndeplinirea cumulativă a două condiții: să fie destinate unor utilizări identice sau similare și, respectiv, să facă parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv;

- suplimentar, legislația în materie statuează că autoritatea contractantă va stabili obiectul fiecărui lot, pe baze cantitative, adaptând dimensiunea contractelor individuale astfel încât să corespundă mai bine 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.

Analizând strategia de contractare, întocmită de către autoritatea contractantă, Consiliul reţine că la paginile 2-3, ..., s-a limitat la a menţiona numărul lotului, denumirea produsului și cantitățile minime și maxime.

Analizând conținutul punctului de vedere formulat de autoritatea contractantă, Consiliul constată că, în speță, aceasta nu a prezentat nicio justificare rezonabilă pentru decizia de a include, în cadrul loturilor 2 și 3, câte un produs care să fie încadrat în tipurile de produs 2, 4 și 5.

Analizând produsele pe care autoritatea contractantă doreşte să le achiziţioneze prin prezenta procedură de atribuire (lotul 2 și 3) şi constatând ariile de utilizare diferite ale produselor „Dezinfectant de nivel înalt concentrat pentru suprafețe (tablete clorigene)” și „Dezinfectant detergent de nivel scăzut, concentrat pentru suprafețe noncritice”, Consiliul apreciază că la această procedură de atribuire concurenţa reală ar putea fi asigurată doar prin participarea unor asocieri de operatori economici, iar în condiţiile în care asocierea nu este o obligaţie, ci un drept al operatorilor economici, caracterul restrictiv al modului de întocmire al documentaţiei de atribuire este demonstrat.

Includerea într-un singur lot a unui produs care nu satisface necesitatea autorității contractante sau a unor produse nesimilare este un obstacol nejustificat, de natură a împiedica operatorii economici să participe la procedură și de a restrânge în mod vădit concurenţa între operatorii economici interesați.

Autoritatea trebuie să urmărească sporirea concurenței la procedura de achiziție, iar nu să o îngrădească sau diminueze prin gruparea unor produse diferite, care ar putea fi achiziționate separat.

Prin modalitatea de contractare a produselor într-un lot (lotul 2 și 3), în condițiile din prezenta speță, este restrâns accesul în mod egal a operatorilor economici la procedura de achiziție, reprezentând un obstacol de natură să restrângă concurența între aceștia.

Prin restructurarea loturilor 2 și 3, autoritatea contractantă va asigura accesul unui număr cât mai mare de operatori economici specializaţi, la procedură, deci a unei cât mai largi concurențe, fiind astfel create premisele pentru obţinerea unor prețuri de achiziţie corecte, în acord cu utilizarea eficientă a fondurilor publice.

Promovarea concurenței între operatorii economici înseamnă, corelativ, și reprimarea oricărei practici de creare a unui monopol în favoarea unui operator economic, respectiv de restrângere a accesului altor operatori la contractele de achiziție publică.

Consiliul consideră că autoritatea contractantă nu este afectată de restructurarea loturilor 2 și 3, dimpotrivă, aceasta va realiza o utilizare eficientă a fondurilor.

În consecință, justificările autorității contractante nu sunt apreciate de Consiliu ca fiind pertinente și în acord cu dispozițiile art. 3 lit. dd) și art. 141 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, deoarece produsele trebuie să facă obiectul unor atribuiri distincte, în funcție de natura și tipul acestora, situație în care pot participa la procedură mai mulți operatori economici interesați, fiind astfel folosite în mod eficient fondurile alocate.

Pentru toate motivele expuse mai sus, Consiliul consideră că gruparea produselor, în cadrul loturilor 2 și 3 este de natură a restrânge participarea operatorilor economici la procedură, comportament prohibit de dispoziţiile Legii nr. 98/2016. Astfel, nelotizarea separată pe tipuri de produs duce la restricționarea accesului operatorilor economici la procedura sus menționată, iar procedura se va desfășura cu încălcarea principiilor ce guvernează achiziţiile publice.

În consecinţă, Consiliul apreciază că faţă de cele mai sus menţionate, singura posibilitate ca autoritatea contractantă să nu restrângă artificial concurenţa o constituie achiziționarea fiecărui tip de produs în cadrul unui lot separat, ca singură modalitate de a respecta principiile statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2006.

Date fiind considerentele menţionate, Consiliul constată că se impune anularea loturilor 2 și 3, întrucât nu este posibilă luarea unor măsuri de remediere în sensul definirii mai multor loturi noi în cadrul procedurii, sistemul SEAP permiţând definirea loturilor unei proceduri doar în faza de definire a documentaţiei de atribuire.

Faţă de cele mai sus menționate, având în vedere faptul că se impune anularea loturilor 2 și 3 ale procedurii de atribuire, Consiliul nu va mai analiza criticile contestatoarei referitoare la anumite specificaţii tehnice ale loturilor contestate, luând în considerare faptul că procedura de atribuire aferentă loturilor nr. 2 și 3 a fost desfiinţată, context în care criticile referitoare la specificaţiile tehnice din caietul de sarcini, aferente acestor loturi, apar ca rămase fără obiect.

În ceea ce privește cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata sumei de 2.975 lei reprezentând cheltuieli de judecată (onorariu avocațial), Consiliul o va admite, în parte, pentru următoarele motive:

Codul de procedură civilă stipulează următoarele:

- Art. 451:

„(1) Cheltuielile de judecată constau în taxele judiciare de timbru și timbrul judiciar, onorariile avocaților, ale experților și ale specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3), sumele cuvenite martorilor pentru deplasare și pierderile cauzate de necesitatea prezenței la proces, cheltuielile de transport și, dacă este cazul, de cazare, precum și orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfășurare a procesului.

(2) Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproporționat 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.

(3) Dispozițiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător la plata experților judiciari și a specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3).

(4) Nu vor putea fi însă micșorate cheltuielile de judecată având ca obiect plata taxei judiciare de timbru și a timbrului judiciar, precum și plata sumelor cuvenite martorilor potrivit alin. (1)";

- Art. 452:

„Partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condițiile legii, dovada existenței și întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei";

- Art. 453:

„(1) Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată.

(2) 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. Dacă este cazul, judecătorii vor putea dispune compensarea cheltuielilor de judecată".

Pe de altă parte, art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016 stipulează următoarele: *„Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației".*

Având în vedere dispozițiile anterior menționate, se constată că fundamentul răspunderii pentru plata cheltuielilor de judecată este culpa procesuală a părții.

În speță, Consiliul reține culpa procesuală a autorității contractante în intentarea acțiunii de către contestatoarea ..... SRL, respectiv în întocmirea documentației de atribuire, motiv pentru care Consiliul apreciază că, în speță, se impune obligarea autorității contractante la plata unor cheltuieli de judecată reprezentând onorariu avocat.

Cheltuielile reclamate de contestatoare sunt în sumă de 2.975 lei și reprezintă onorariu aferent serviciilor de asistență juridică prestate de avocat Laura Vrabie, facturate cu factura seria CAVLV nr. 0528 din data de 23.05.2023 și achitate cu ordin de plată fără număr din 24.05.2023.

Analizând temeinicia pretențiilor contestatorului, referitor la cuantumul cheltuielilor de judecată solicitate, reprezentând onorariu avocat, Consiliul apreciază că se impune reducerea onorariului de avocat la suma de 2000 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. 24 alin. (4) din Constituția României și având în vedere faptul că în speță nu s-au dispus audieri sau depunerea de concluzii orale, Consiliul apreciază că suma solicitată de contestatoare este excesivă. Cheltuielile de judecată cuprind orice 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 prezentei contestații.

Potrivit prevederilor art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă și, ținând seama de serviciile prestate de avocat Laura Vrabie, Consiliul, analizând prin prisma dispozițiilor art. 451 alin. (2) din Codul de procedură, cererea de plată a sumei de 2.975 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 munca depusă de avocat, de complexitatea cauzei și criticile admise de Consiliu. Astfel fiind, raportat la gradul de complexitate al aspectelor reclamate în această cerere, la volumul de muncă pe care l-a presupus redactarea ei și criticile admise de CNSC, Consiliul urmează a reduce cuantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la suma de 2000 lei, față de care autoritatea contractantă va fi obligată la plată către contestator.

Consiliul va da eficiență dispozițiilor art. 451 alin. (2) Cod procedură civilă, 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 contestatoare, în calitate de client, și avocatul ei, pentru că în acest fel ar fi încălcate dispozițiile art. 1270 Cod 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 clienții 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) Cod procedură civilă, Consiliul nu cenzurează contractul de asistență juridică, ci doar stabilește în mod corespunzător cuantumul cheltuielilor de judecată, în raport de munca depusă de avocat, complexitatea cauzei, valoarea pricinii și proporționalitatea onorariului față de volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în această cauză.

Pentru aceste considerente, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la 2.975 lei, la suma de 2000 lei, este în concordanță cu elementele mai sus arătate, respectiv complexitatea cauzei, munca depusă de avocat și criticile admise de Consiliu, în condițiile art. 451 Cod procedură civilă contestatorul fiind îndreptățit să solicite cheltuielile de

judecată, respectiv onorariu de avocat, care însă poate fi diminuat de către Consiliul, în condițiile legale menționate anterior.

Dispoziția art. 451 Cod procedură civilă este 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.

În soluționarea acestui aspect, Consiliul reține Decizia ICCJ nr. 3/2020 prin care s-au statuat următoarele: *„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".*

Având în vedere cele mai sus menţionate, Consiliul, în temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. (2), (5) şi (7) din Legea nr. 101/2016, va admite contestaţia formulată de către ..... SRL şi va dispune anularea procedurii de atribuire aferentă loturilor 2 și 3. Pentru considerentele expuse în motivarea deciziei, respinge celelalte critici ale contestatoarei referitoare la specificațiile tehnice aferente loturilor 2 și 3.

În temeiul art. 26 alin. (9) din același act normativ, Consiliul va admite, în parte, capătul de cerere formulat de contestatoare cu privire la obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, va obliga autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de 2000 lei cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluționarea contestației și va respinge cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata sumei de 975 lei, reprezentând cheltuieli disproporționate, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de ..... SRL, în contradictoriu cu ....., în calitate de autoritate contractantă și anulează procedura de atribuire aferentă loturilor 2 și 3.

Respinge celelalte critici ale contestatoarei referitoare la specificațiile tehnice aferente loturilor 2 și 3.

Admite, în parte, capătul de cerere formulat de contestatoarea ..... SRL cu privire la obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației.

Obligă autoritatea contractantă la plata către contestatoarea ..... SRL a sumei de 2000 lei, cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluționarea contestației.

Respinge cererea contestatoarei ..... SRL de obligare a autorității contractante la plata sumei de 975 lei, reprezentând cheltuieli disproporționate, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

Redactată în 4 exemplare, conține 24 pagini.