

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. 2/C9/3019

Data: 03.01.2023

Prin contestația nr. 4059/06.12.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 59704/07.12.2022, depusă de, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Achiziția de echipamente/dispozitive medicale în cadrul proiectului Consolidarea capacității unităților de învățământ preuniversitar de stat din Municipiul Râmnicu Vâlcea în vederea gestionării situației de pandemie generată de virusul Sars-Cov-2*, cod CPV 33191000-5-Aparate de sterilizare, de dezinfectare și de igienizare (Rev. 2), contestatoarea a solicitat anularea lotului 3 al achiziției; obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini al lotului 4, în raport de cererile din contestație, suspendarea procedurii pentru loturile amintite.

Prin Încheierea nr. 3125/C9/3019 din 12.12.2022 s-a respins, ca nefondată, cererea de suspendare a procedurii, pentru loturile 3 și 4.

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

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

În privința solicitării de anulare a lotului 3 (*achiziționarea de dispozitive pentru sterilizare; nebulizatoare, soluție nebulizare, lămpi UV, termoscaner cu camera termoviziune, totem dezinfectant robot*) al achiziției, solicită obligarea autorității contractante la restructurarea lotului și organizarea acestuia prin relotizarea lui.

Contestatoarea arată că procedura în cauză impune operatorilor economici să prezinte oferte pentru toate produsele astfel descrise în fișa de date a achiziției secțiunea II.2.4 Descrierea achiziției publice.

Astfel, consideră că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 18 din Legea nr. 98/2016 prin modul de compunere a lotului.

Astfel, produsele achiziției sunt atât echipamente medicale, cât și dezinfectanți medicali, cererea autorității adresându-se unor operatori operând pe piețe diferite având specialități diferite; nu este întrunită nici condiția de similaritate.

Se invocă practica Consiliului și a instanței de judecată.

În privința solicitării de modificare a caietului de sarcini, privind lotul 4 (*achiziționarea de dezinfectanți și dispozitive dezinfectare/curățare: soluție concentrată pentru suprafețe, dezinfectând pentru pardoseli, cloramina pentru dezinfectarea grupurilor sanitare, dispensere pentru dezinfectant mâini, dezinfectant mâini, dispensere săpun, dispensere prosoape*) al achiziției invocă prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016 și solicită obligarea autorității contractante la precizarea expresă ca specificațiile tehnice ale dezinfectanților (spectru de activitate, testări doveditoare ale eficacității microbicide), că și evaluarea tehnică a ofertelor se întemeiază, respectiv se va întemeia pe dispozițiile standardului general EN 14885:2022 și pe prevederile standardelor specifice fiecărei activități microbicide impuse prin Standard.

Autoritatea contractantă își propune să achiziționeze produse capabile să asigure protecția impusă de existența pandemiei COVID 19 prin dezinfecție, prin utilizarea de produse chimice în spații instituționale (unități de învățământ).

Se face referire la Regulamentul (UE) nr. 1025/2012 din 25 octombrie 2012 privind standardizarea europeană; HR nr. 617/2014: MT; art. 156 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea solicită obligarea autorității la recunoașterea aplicabilității prevederilor OMS nr. 1761/2021 în ce privește utilizarea dezinfectanților achiziționați prin procedura în cauză, acolo unde nu există prevederi speciale care să înlăture aplicarea sa.

Produsele chimice dezinfectante sunt achiziționate spre realizarea dezinfectiei, astfel trebuie să fie apte a îndeplini și a se conforma procedurilor aferente realizării dezinfectiei; calitățile solicitate la achiziționare trebuie să concorde cu modul în care trebuie folosite în cadrul procedurilor de dezinfecție.

Singurul domeniu al vieții sociale în care există reguli de efectuare a dezinfectiei este cel medical; aceste reguli sunt consemnate normativ în OMS nr. 1761/2021, neexistând asemenea reguli de efectuare a dezinfectiei în sfera instituțională.

Având în vedere prevederile art. 3 din Legea nr. 95/2006, contestatoarea consideră că nu poate exista un vid de reglementare în ce privește dezinfecția în zona instituțională.

În continuare, contestatoarea invocă art. 1 Cod civil și consideră că, neexistând nici lege aplicabilă, nici uzanțe care să reglementeze dezinfecția în aria instituțională, se aplică „dispozițiile legale privitoare la situații asemănătoare”, în speță, dispozițiile legale privind dezinfecția în aria medicală.

Referitor la produsul - Soluție concentrată pentru suprafețe, susține că, având în vedere cerința caietului de sarcini produs *Tipul de produs biocid conform legislației în vigoare (Regulamentul UE nr. 528/2012): Grupa principală 1: Dezinfectante și produse biocide; Tip de produs TP2*, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la admiterea în competiție și a produselor chimice dezinfectante clasificate Dispozitive medicale.

Utilizarea în egală măsură a ambelor tipuri de produse dezinfectante decurge din respectarea principiilor achizițiilor publice, respectiv art.2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, se face trimitere la practica instanței și jurisprudența europeană.

Contestatoarea solicită obligarea autorității la modificarea descrierii produsului solicitat *Dezinfectant pentru suprafețe, instrumentar și aeromicrofloră, cu aplicare prin ștergere, imersie, pulverizare sau nebulizare (ceață rece)*, în sensul *Dezinfectant pentru suprafețe, cu aplicare prin ștergere*.

În opinia acesteia, descrierea autorității exprimă dezideratul obținerii unui produs panaceu, capabil să realizeze dezinfecția a orice și în orice mod.

În funcție de suport, standardul prevede produse de dezinfectat cu eficacități diferite pentru suprafețe și instrumentar (nu există un produs chimic pentru dezinfecția aeromicroflorei; în cadrul lotului 3 se încearcă achiziționarea unui aparat de dezinfecție cu raze ultraviolete, a cărui eficacitate este însă condiționată de o prealabilă curățare și dezinfecție chimică a spațiului închis unde ar urma să fie folosit aparatul (art. 8 alin. (2) lit. d) Anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021).

În raport de necesitățile reale ale autorității, nu are nevoie de un produs chimic pentru realizarea dezinfecției instrumentarului și aerului.

În funcție de metoda de aplicare a dezinfectantului, standardul prevede pentru suprafețe utilizarea de mijloace cu acțiune mecanică (ștergerea, imersia), de mijloace fără acțiune mecanică (pulverizarea) și de mijloace automate (nebulizarea), sens în care în raport de necesitatea reală a autorității, cea mai potrivită metodă de aplicare a dezinfectantului pe suprafețele unității sale este ștergerea - regulă în materie de aplicare a unor asemenea dezinfectanți (art. 16 alin. (2) Anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021).

Contestatoarea solicită obligarea autorității la modificarea indicației ariei sociale de utilizare - *Acest produs este destinat pentru uz profesional în sensul Acest produs este destinat pentru uz în aria instituțională*.

Deoarece cerințele din orice caiet de sarcini au un caracter tehnic (care semnifică în mod esențial utilizarea unui limbaj precis, corect și în acord cu normele aplicabile), autoritatea trebuie să folosească termenii din Standard (pag. 7).

Se solicită obligarea autorității contractate la modificarea cerinței *Pretabil dezinfectării suprafețelor critice*, în sensul *Pentru dezinfecția suprafețelor non-critice*.

În acest sens, contestatoarea apreciază ca fiind o exagerare de către autoritatea contractantă a nivelului de risc pe care îl prezintă suprafețele din unitățile de învățământ.

În susținerea sa, sunt invocate prevederile art. 10 Anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021, art. 11 alin. (1) Anexa nr. (1) la OMS nr. 1761/2021.

Din această perspectivă a definirii corecte și obiective a necesității sale, autoritatea contractantă încalcă obligația de a nu ridica bariere artificiale în calea competiției (art. 50, art. 155 alin. (6) și art. 156 alin. (2) Legea nr. 98/2016), impunând ceea ce nu este în mod real necesar pentru realizarea dezinfecției suprafețelor din unitățile sale de învățământ, ofertarea unui produs pentru dezinfecția de nivel înalt.

Solicită obligarea autorității la înlocuirea actualului spectru de activitate *cu spectru larg de acțiune biocidă, conform standardelor specifice în vigoare (bactericidă, micobactericid, tuberculocidă, fungicidă, levuricidă, virucidă, sporicidă) și Acțiune: timp de contact scurt (cca. 5 minute)* cu cel prevăzut de Standard pentru un produs destinat dezinfecției suprafețelor cu acțiune mecanică în aria instituțională (inclusiv pe aspectul timpului de contact) - pag. 48, adică - BACTERICID - EN 1276, LEVURICID - EN 1650 , FUNGICID - EN 1650, cu înlăturarea efectului SPORICID - EN 13704 (întrucât dezinfecția de nivel scăzut, potrivită pentru suprafețele din unitățile de învățământ, nu prevede eficacitate antispori, potrivit art. 1 lit. f) Anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021, dar cu adăugarea activității VIRUCIDE dovedită prin standardul EN 14476 (specific ariei medicale, dar aplicabil și ariei instituționale, pentru care nu există un standard specializat, conform regulii Standardului, pag. 17).

Solicită obligarea autorității la precizarea cerinței *Produs biodegradabil non-toxic, non-alergen și fără acțiune corozivă* prin adăugarea sintagmei *în soluția de lucru*.

Solicită obligarea autorității contractante la completarea cerinței *Produs sigur pentru suprafețe, din punctul de vedere al substanțelor active conținute*, cu solicitarea de probe tehnice obiective/neutre (rapoarte de testare și altele asemenea) pentru dovedirea compatibilității produsului cu suprafețele pe care urmează a fi aplicat.

Este o cerință venind în interesul asigurării protecției bunurilor unităților școlare pentru care achiziționează autoritatea și care totodată stabilește un reper clar asupra modului în care trebuie dovedită îndeplinirea cerinței caietului de sarcini.

Solicită obligarea autorității la modificarea cerinței de ambalare a produsului *Livrarea soluției concentrate pentru suprafețe se va face în*

recipienti de 1 litru, în sensul stabilirii unei marje a capacității între 1 litru și 5 litri.

Orice stabilire de valori fixe, în condițiile în care nu există norme tehnice și/sau juridice care să le prevadă, semnifică o favorizare explicită a ofertanților de produse care întrunesc condiția respectivă (cu eliminarea celor care oferă produse identice în ce privește cerințele de eficacitate); procedând în acest mod, se încalcă art. 50, art. 155 alin. (6) și art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Pentru produsul - *Dezinfectanți pentru pardoseli*, contestatoarea menține aceleași critici/cereri de mai sus, cu aceleași motivări.

Pentru produsul - *Dezinfectanți pentru mâini*, solicită obligarea la modificarea cerinței *Conținut etanol min. 75% apă demineralizată, glicerină, aloe vera, pentru a nu usca mâinile, în sensul Conținut: alcooli între 60-80% emolienți.*

Conținutul în alcooli este cel recomandat de ghidul OMS privind igiena mâinilor în unitățile medicale, (pag. 34); iar prevenirea uscării mâinilor se poate realiza și prin alte substanțe decât cele indicate de autoritate, situație ce urmează a se verifica prin cerința *Produsul va fi testat dermatologic.*

Solicită obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței *Parfum delicat*, sens în care se invocă prevederile art. 189 din Legea nr. 98/2016.

Se solicită obligarea autorității la înlocuirea actualului spectru de activitate *Activitatea microbiologică: Bactericidal EN 13727, Fungicidal EN 13624, Tuberculocidal EN 14348, Micobactericidal, Virucidal EN 14476* cu cel prevăzut de Standard pentru un produs destinat dezinfecției igienice a mâinilor prin frecare în aria instituțională –(p. 48):

Respectiv: BACTERICID - EN 1276 și EN 1500, LEVURICID - EN 1650, cu adăugarea activității VIRUCIDE dovedită prin Standardul EN 14476 (specific ariei medicale, dar aplicabil și ariei instituționale, pentru care nu exista un standard specializat, conform regulii Standardului (pag. 17).

Solicită obligarea la eliminarea cerinței *Dozaj: 3-5 ml*, deoarece încalcă, fără vreo justificare tehnică și/sau juridică, prevederile art. 156 (2) din Legea nr. 98/2016.

Solicită obligarea autorității la modificarea indicației ariei sociale de utilizare *Categoria de utilizatori: profesionali, industriali*, populație, în sensul *Categoria de utilizatori: aria instituțională.*

Menține motivarea de mai sus.

Solicită obligarea autorității contractante la introducerea cerinței *Să prezinte perioada de stabilitate și siguranța în timp împotriva contaminării timp de (...) (care trebuie arătată de autoritate, în raport de necesitățile sale) din momentul deschiderii recipientului, cu prezentarea de rapoarte de testare (sau alte probe obiective și tehnice) pentru dovedirea acestei perioade.*

Se arată că, fără această cerință, autoritatea va putea ajunge în situația de a achiziționa un produs a cărui stabilitate și siguranță în timp împotriva contaminării post-deschidere recipient să fie de (exemplu) 1 zi sau să nu existe nicio dovadă obiectivă a declarației producătorului/ofertantului că produsul său păstrează aceste caracteristici post deschidere recipient timp de (exemplu) 200 zile.

În concluzie, contestatoarea solicită admiterea contestației.

Prin adresa nr. 53749/12.12.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 60793/12.12.2022, ... transmis punctul său de vedere, prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată cu consecința menținerii actelor contestate ca legale și temeinice.

Cu privire la solicitarea contestatoarei de anulare a lotului 3, autoritatea contractantă precizează că obiectul contractului constă în achiziția de echipamente/dispozitive medicale în cadrul proiectului *Consolidarea capacității unităților de învățământ preuniversitar de stat din municipiul Rm. Vâlcea în vederea gestionării situației de pandemie generată de virusul SARS COV 2* și motivul pentru care în descrierea lotului 3 se prevede și soluție nebulizare este acela că aceasta este folosită pentru dispozitivele ce urmează a se achiziționa.

Autoritatea contractantă arată că a avut în vedere prevederile art. 18 din Legea nr. 98/2016, în ceea ce privește gruparea produselor pe loturi, aceasta făcându-se atât din punct de vedere al destinației utilizării identice/similare, cât și din punct de vedere al gamei de produse din care fac parte; astfel, produsele grupate în lotul 3 sunt destinate să fie utilizate în spațiile unităților de învățământ în vederea asigurării unui climat controlat în ceea ce privește contaminarea cu viruși, bacterii etc.; în același timp, aceste produse pot fi comercializate/furnizate de orice operator economic autorizat în acest sens, nefiind impusă furnizarea doar de către producătorii acestora, iar autoritatea contractantă nu a restrâns în niciun fel participarea operatorilor economici la aceasta procedură de achiziție.

Făță de solicitările contestatorului, în ceea ce privește modificarea caietului sarcini pentru lotul 4, autoritatea contractantă arată că, în ceea ce privește obligarea autorității contractante la recunoașterea aplicabilității unui act normativ, arată faptul că legislația aplicabilă în materie este cunoscută la nivelul municipiului Râmnicu Vâlcea, are caracter obligatoriu și nu este nevoie de alte acte normative care să oblige autoritățile la aplicarea acesteia, cunoscându-se faptul că, la data intrării în vigoare a Ordinului nr. 1761/2021, s-a abrogat Ordinul MS nr. 961/2016.

Făță de solicitările contestatoarei de la pct. 2.2.2 din contestație, autoritatea contractantă arată că, pentru soluția concentrată pentru suprafețe, a prevăzut în caietul de sarcini că produsul trebuie să fie lichid, eficient, cu spectru larg de acțiune biocidă potrivit standardelor în vigoare, iar în caietul de sarcini este precizat faptul că produsul este

biodegradabil non-toxic, non-alergen și fără acțiune corozivă. De asemenea, se specifică și faptul că livrarea soluției concentrate pentru suprafețe se va face în recipiente de 1 litru.

Se arată că nu este necesar a se completa cerința din caietul de sarcini cu "produs sigur pentru suprafețe", întrucât s-a specificat în caietul de sarcini că dezinfectantul pentru suprafețe este conform standardelor specifice în vigoare.

Față de solicitările contestatorului: Produsul - *Dezinfectant pentru pardoseli*, autoritatea contractantă menționează că, pentru soluția dezinfectanți pentru pardoseli, a prevăzut în caietul de sarcini că produsul trebuie să fie lichid, eficient, cu spectru larg de acțiune biocidă potrivit standardelor în vigoare, iar în caietul de sarcini este precizat faptul că produsul este biodegradabil non-toxic, non-alergen și fără acțiune corozivă. De asemenea, se specifică și faptul că livrarea soluției concentrate pentru suprafețe se va face în recipiente de 1 litru. Consideră că nu este necesar a se completa cerința din caietul de sarcini cu "produs sigur pentru suprafețe", întrucât s-a specificat în caietul de sarcini că dezinfectantul pentru suprafețe este conform standardelor specifice în vigoare, produsul fiind însoțit de avizul de plasare pe piață, emis de Comisia de Biocide - Ministerul Sănătății.

Față de solicitările contestatoarei pentru Produsul - *Dezinfectant pentru mâini*, autoritatea contractantă menționează faptul că, prin caietul de sarcini, a specificat că produsul dezinfectant pentru mâini este o soluție pe bază de alcool cu eficiență ridicată, pentru utilizări frecvente care nu necesită clătire, cu un conținut de etanol min. 75%, apă demineralizată, glicerină și aloe vera pentru a nu usca mâinile.

În ceea ce privește criticile contestatoarei cu privire la produsele achiziționate, autoritatea contractantă a specificat în fișa de date a achiziției la pct. VI.3) Informații suplimentare ca:

Cerințele tehnice definite la nivelul anunțului de participare, caietului de sarcini sau altor documente complementare, prin trimiterea standardelor, la un anumit producător, la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție/metoda specifică de fabricație/prestare/execuție, vor fi înțelese ca fiind însoțite de mențiunea "sau echivalent", și în caietul de sarcini la pag. 16 că:

Orice specificație tehnică care indică o anumită producție, marca de producție, un procedeu specific, etc. în cadrul prezentului caiet de sarcini, a fost menționat numai în scopul descrierii cât mai clare și obiective fără a avea ca efect favorizarea sau eliminarea unor operatori economici. Aceste specificații vor fi interpretate ca având mențiunea "sau echivalent".

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca neîntemeiată cu consecința menținerii actelor contestate ca legale și temeinice.

Prin adresa nr. 4338/19.12.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 62448/20.12.2022, . că își menține cererile și solicită admiterea acestora.

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

. inițiat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect *Achiziția de echipamente/dispozitive medicale în cadrul proiectului Consolidarea capacității unităților de învățământ preuniversitar de stat din Municipiul Râmnicu Vâlcea în vederea gestionării situației de pandemie generată de virusul Sars-Cov-2* cod CPV 33191000-5 Aparate de sterilizare, de dezinfectare și de igienizare (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1049856/26.11.2022, data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită prin anunț pentru 09.01.2023, ora 15⁰⁰. Valoarea estimată a contractului este 8.341.388,01 lei, fără TVA.

Nemulțumită de unele prevederi ale documentației de atribuire, . a înaintat contestația de față.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 151.621,04 lei, conform prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) și alin. (2¹) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 208634544/1 din 06.12.2022, eliberată de CEC Bank, Sucursala Victoria.

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că, pentru lotul 3, societatea contestatoarea solicită structurarea produselor în cadrul mai multor loturi.

Lotul 3 a fost denumit – achiziționarea de dispozitive pentru sterilizare și în cadrul acestuia au fost incluse: 157 nebulizatoare, 12139 litri soluție nebulizare, 240 lămpi UV, 55 termoscanere cu camera termoviziune, 27 totemuri dezinfectant robot.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a susținut că a cuprins soluția de nebulizare în cadrul lotului, întrucât aceasta este utilizată pentru dispozitivele care urmează a se achiziționa.

Față de cele de mai sus, devin incidente următoarele prevederi legale:

- art. 3 alin. (1) lit. dd) din Legea nr. 98/2016 care cuprinde definiția pentru lot *fiecare parte din obiectul contractului de achiziție publică, obiect care este divizat pentru a adapta dimensiunea obiectului contractelor individuale rezultate astfel încât să corespundă mai bine nevoilor autorității contractante, precum și capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului;*

– art. 50 din Legea nr. 98/2016 (1) **Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al**

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

– art. 141 alin. (1) – (4) din Legea nr. 98/2016 (1) **Autoritatea contractantă are dreptul de a recurge la atribuirea pe loturi a contractelor de achiziție publică și a acordurilor-cadru și, în acest caz, de a stabili dimensiunea și obiectul loturilor, cu condiția includerii acestor informații în documentele achiziției.** (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 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. (3) În situația în care autoritatea contractantă nu recurge la atribuirea contractului pe loturi, aceasta are obligația de a justifica decizia de a nu atribui contractul pe loturi. (4) În cazul prevăzut la alin. (1), autoritatea contractantă precizează în anunțul de participare dacă ofertele pot fi depuse pentru unul, pentru mai multe sau pentru toate loturile.

– art. 9 alin. (3) lit. f) din Norma metodologică aprobată prin HG nr. 395/2016 (3) **Prin intermediul strategiei de contractare se documentează deciziile din etapa de planificare/pregătire a achiziției în legătură cu:** (...) f) **justificările privind** alegerea procedurii de atribuire în situațiile prevăzute la art. 69 alin. (2) - (5) din Lege **și, după caz, decizia de a reduce termenele în condițiile legii, decizia de a nu utiliza împărțirea pe loturi, criteriile de calificare privind capacitatea și, după caz, criteriile de selecție, criteriul de atribuire și factorii de evaluare utilizați.**

Se constată astfel că în exercitarea dreptului său de a diviza pe loturi achiziția, potrivit prevederilor art. 141 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, în condițiile în care între produsele care fac obiectul lotului 3 contestat, respectiv utilizarea acestora, există o strânsă dependență, este corectă recurgerea la atribuirea unui singur contract. Faptul că, în cadrul lotului, în care se urmărește achiziția de dispozitive pentru sterilizare, a fost inclusă și soluția de nebulizare folosită pentru nebulizator nu poate conduce la concluzia încălcării dispozițiilor legale. De altfel, nu se poate ignora interdependența dintre dispozitiv și soluția utilizată pentru funcționarea acestuia.

În același timp, atribuirea pe loturi este o posibilitate legală de promovare a concurenței între oferte, iar neatribuirea pe loturi trebuie motivată de către achizitoare, astfel cum s-a întâmplat în cazul de față.

În practica Consiliului s-a urmărit restructura loturilor în situația în care fie erau comercializate produsele de dezinfecție cu cele de curățenie, fie nu exista o utilizare identică sau similară a produselor, ceea ce nu se poate susține în cazul de față, soluția de nebulizare având tocmai rolul de a asigura funcționalitatea nebulizatorului.

La analiza modului de constituire a loturilor, Consiliul constată că autoritatea contractantă a dat întâietate destinației în sine a produselor.

În practica instanțelor de judecată și a Consiliului s-a avut în vedere la luarea deciziilor de obligare a autorității contractante la împărțirea pe loturi similaritatea și interdependența produselor din cadrul loturilor criticate, precum și necesitatea achiziției.

Fără îndoială că există din partea autorității contractante obligația de a diviza achiziția pe loturi pentru a nu se îngredi concurența, fapt confirmat și în decizia civilă nr. 3501 din 19 septembrie 2013 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal: Pe fondul plângerii, Curtea observă că principala critică adusă deciziei Consiliului de către petenta autoritate contractantă vizează considerentele Consiliului în sensul că se impunea divizarea achiziției pe mai multe loturi.

Această critică este nefondată, întrucât **exercitarea de către autoritatea contractantă a drepturilor sale trebuie să respecte principiile consacrate de ordonanță, astfel încât gruparea mai multor activități diferite într-un singur contract sau acord-cadru să nu determine anumite îngărdiri pentru operatorii economici interesați să participe la licitație, într-o asemenea situație devenind abuzivă și contrară principiilor și scopurilor reglementate de art. 2 din ordonanță.**

Prin interdicția ofertării pe loturi se restrânge semnificativ numărul posibililor ofertanți la cei al căror obiect de activitate privește multitudinea de tipuri de servicii și de lucrări, mai cu seamă că operatorii economici se axează, de regulă, pe anumite tipuri de servicii sau lucrări, și nu pe întreaga gamă cuprinsă de autoritatea contractantă în caietul de sarcini.

Astfel, acceptând numai ofertanți care au în obiectul lor de activitate prestarea tuturor tipurilor de activități supuse licitației, autoritatea limitează accesul la procedura de achiziție publică al profesioniștilor autorizați.

Cu toate acestea, în cazul analizat, lotul fiind alcătuit din 5 produse, din care unul este soluția de nebulizare, folosită pentru nebulizator, nu se poate susține că este limitat accesul la procedură al operatorilor economici.

Astfel fiind, va fi respinsă, ca nefondată, solicitarea privind relotizarea lotului 3 și anularea lui.

Trecând la analiza solicitărilor contestatoarei referitoare la lotul 4, Consiliul constată că o primă cerere privește necesitatea menționării faptului că specificațiile tehnice ale dezinfectanților și evaluarea tehnică a ofertelor se întemeiază/se va întemeia pe dispozițiile standardului general EN 14885:2022. O a doua cerere privește obligarea autorității contractante la recunoașterea aplicabilității prevederilor Ordinului nr. 1761/2021 referitor la utilizarea dezinfectanților achiziționați.

Față de aceste cereri, autoritatea contractantă, în punctul său de vedere, arată că, în ceea ce privește obligarea sa la recunoașterea aplicabilității unui act normativ, arată faptul că legislația aplicabilă în materie este cunoscută la nivelul municipiului Râmnicu Vâlcea, are caracter obligatoriu și nu este nevoie de alte acte normative care să

obligă autoritățile la aplicarea acesteia, cunoscându-se faptul că, la data intrării în vigoare a Ordinului nr. 1761/2021, s-a abrogat Ordinul nr. 961/2016.

Rezultă din cele menționate că achizitoarea recunoaște aplicabilitatea actelor normative invocate de contestatoare, astfel că o completare a caietului de sarcini nu se impune.

Vizavi de produsul "Soluție concentrată pentru suprafețe" (criticile 2.2.2.1 – 2.2.2.7), în punctul său de vedere, autoritatea contractantă a explicat că pentru soluția concentrată pentru suprafețe, a prevăzut în caietul de sarcini că produsul trebuie să fie lichid, eficient, cu spectru larg de acțiune biocidă potrivit standardelor în vigoare, iar în caietul de sarcini este precizat faptul că produsul este biodegradabil non-toxic, non-alergen și fără acțiune corozivă. De asemenea, se specifică și faptul că livrarea soluției concentrate pentru suprafețe se va face în recipiente de 1 litru.

Se arată că nu este necesar a se completa cerința din caietul de sarcini cu „produs sigur pentru suprafețe”, întrucât s-a specificat în caietul de sarcini că dezinfectantul pentru suprafețe este conform standardelor specifice în vigoare.

Se poate observa că achizitoarea nu răspunde în mod concret criticilor din contestație.

La pct. 2.2.1 din contestație, s-a solicitat obligarea autorității contractante la admiterea în competiție și a produselor chimice dezinfectante clasificate dispozitive medicale.

Consiliul reține că societatea contestatoare a invocat Hotărârea CJUE din cauza C-305/08, pct. 47, și decizia nr. 144/2020 din 27.02.2020, a Curții de Apel Alba Iulia, Secția contencios administrativ și fiscal, în care se face referire la acceptarea ambelor tipuri de produse, după cum fiecare furnizor și-a înregistrat propriul produs și îl comercializează în mod legal pe teritoriul României.

Având în vedere lipsa unei motivări concrete din partea achizitoarei, precum și cele reținute de curtea de apel, ținând seama și de necesitatea asigurării participării la procedură a cât mai multor operatori economici, Consiliul va obliga autoritatea contractantă să completeze caietul de sarcini, în sensul acceptării în competiție și a produsele chimice dezinfectante clasificate dispozitive medicale.

La pct. 2.2.2.3 din contestație, s-a solicitat obligarea autorității contractante la modificarea indicației ariei sociale de utilizare, în sensul: „Acest produs este destinat pentru uz în aria *instituțională*”, în loc de: „Acest produs este destinat pentru uz *profesional*”.

Având în vedere că standardul SR EN 14885:2022, la pag. 7, face referire la destinația produsului în aria instituțională, în lipsa unor explicații concrete din partea autorității, precum și luând act de faptul că aceasta a recunoscut respectarea standardului, Consiliul o va obliga la modificarea cerinței urmând a se prevedea că produsului va fi destinat pentru uz în aria instituțională.

La pct. 2.2.2.4 din contestație, s-a solicitat modificarea cerinței: „Pretabil dezinfectării suprafețelor critice” în sensul “pentru dezinfecția suprafețelor non-critice”.

Contestatoarea a invocat prevederile art. 11 alin. (1) din anexa nr. 1 la Ordinul ministrului sănătății nr. 1761/2021 potrivit căroră în funcție de nivelul de risc (înalt, mediu și scăzut), instrumentarul, dispozitivele și echipamentele sunt clasificate după cum urmează:

a) critice - cele care vin în contact cu țesuturile corpului uman sau penetrează țesuturile, inclusiv sistemul vascular, în mod normal sterile. Exemplu: instrumentarul chirurgical, instrumentarul stomatologic critic, artroscop, laparoscop, materialul utilizat pentru suturi, trusele pentru asistență la naștere, echipamentul personalului din sălile de operații, câmpuri operatorii, meșele și tampoanele, tuburile de dren, implanturile, acele și seringile, cateterele cardiace și urinare, dispozitivele pentru hemodializă, toate dispozitivele intravasculare, endoscoapele rigide utilizate în proceduri invazive, echipamentul pentru biopsie asociat endoscoapelor, acele pentru acupunctură, acele utilizate în neurologie, lamele laringoscoapelor, echipamentul de anestezie și respirație asistată, barbotor/umidificator, instrumentele utilizate pentru montarea dispozitivelor anticoncepționale etc. Aceste dispozitive trebuie sterilizate;

b) semicritice - cele care vin în contact cu mucoase intacte și nu penetrează bariera tegumentară, cu excepția mucoasei orale sau pielii, având soluții de continuitate. Acestea ar trebui să beneficieze cel puțin de dezinfecție de nivel înalt și cu respectarea recomandărilor producătorului. Exemplu: endoscoapele flexibile utilizate exclusiv ca dispozitive pentru imagistică, vârfurile de la seringile auriculare, masca de oxigen, accesoriile pompițelor de lapte etc., ploștile, urinarele, utilizate pentru pacienții a căror piele prezintă soluții de continuitate, sunt considerate semicritice;

c) noncritice - cele care nu vin frecvent în contact cu pacientul sau care vin în contact numai cu pielea intactă a acestuia. Aceste dispozitive trebuie să fie curățate și trebuie aplicată cel puțin o dezinfecție de nivel scăzut. Exemplu: stetoscoape, manșeta de la tensiometru, suprafețele hemodializoarelor care vin în contact cu dializatul, termometrele electronice, ventuzele, cadrele pentru invalizi, suprafețele dispozitivelor medicale care sunt atinse și de personalul medical în timpul procedurii, orice alte tipuri de suporturi.

Față de definiția de mai sus, fiind vorba despre dezinfecția suprafețelor în unitățile de învățământ și necesitatea asigurării cât mai multor operatori economici la procedură, având în vedere și faptul că autoritatea contractantă nu a adus vreo explicație vizavi de nivelul de risc solicitat, Consiliul o va obliga la modificarea cerinței, în sensul că produsul este pretabil „pentru dezinfecția suprafețelor non-critice”.

La pct. 2.2.2.5 din contestație, s-a solicitat obligarea autorității contractante la înlocuirea actualului spectru de activitate cu cel prevăzut în standard pentru un produs destinat dezinfecției suprafețelor cu acțiune mecanică în aria instituțională (inclusiv pe aspectul timpului de contact).

Având în vedere că autoritatea contractantă a recunoscut aplicarea standardului SR EN 14885:2022, iar în referire la solicitarea amintită nu a adus explicații concrete, Consiliul o va obliga la corelarea cerințelor impuse pentru soluție concentrată pentru suprafețe cu cerințele standardului.

La pct. „2.2.2.5” din contestație (numerotarea „2.2.2.5” a fost menționată de două ori), s-a solicitat obligarea autorității contractante la precizarea cerinței „Produs biodegradabil non-toxic, non-alergen și fără acțiune corozivă” prin adăugarea sintagmei „în soluția de lucru”.

Prin contestație, s-a susținut că produsul concentrat este utilizat prin diluarea sa, iar soluția de lucru astfel obținută este cea care intră în contact direct cu suprafețele și cu membrii comunității școlare.

Având în vedere motivarea adusă de contestatoare și lipsa unor explicații din partea achizitoarei, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la completarea cerinței în sensul cerut de operatorul economic.

La pct. 2.2.2.6 din contestație, s-a solicitat obligarea autorității contractante la completarea cerinței „Produs sigur pentru suprafețe, din punctul de vedere al substanțelor active conținute” cu solicitarea de probe tehnice obiective/neutre (rapoarte de testare și altele asemenea) pentru dovedirea compatibilității produsului cu suprafețele pe care urmează a fi utilizat. În punctul său de vedere, achizitoarea a explicat că nu este necesar a se completa cerința din caietul de sarcini cu „produs sigur pentru suprafețe”, întrucât s-a specificat în caietul de sarcini că dezinfectantul pentru suprafețe este conform standardelor specifice în vigoare.

Se reține că, astfel cum a arătat și achizitoarea, câtă vreme produsul respectă standardul în vigoare și este o soluție concentrată pentru suprafețe, o completare a cerinței în discuție, în sensul solicitării depunerii unor rapoarte de testare sau a altor documente pentru dovedirea compatibilității produsului nu se justifică. Produsul va fi utilizat în acord cu destinația sa și cu respectarea standardelor aferente, nefiind necesare alte documente în probațiunea respectării cerinței.

La pct. 2.2.2.7 din contestație, s-a solicitat obligarea autorității contractante la modificarea cerinței de ambalare a produsului „livrarea soluției concentrate pentru suprafețe se va face în recipiente de 1 litru”.

Cum a arătat și contestatoarea impunerea ambalajului de o anumită cantitate fixă conduce la restricționarea participării la procedură a acelor operatori economici care pot livra produsele având specificațiile tehnice impuse de autoritatea contractantă, însă sunt livrate în ambalaje care nu au capacitatea de 1 litru.

Se încalcă astfel dispozițiile invocate și de contestatoare, din Legea nr. 98/2016:

- art. 50 alin. (1) Autoritățile contractante nu vor concepe sau structura achizițiile ori elemente ale acestora cu scopul exceptării acestora de la aplicarea dispozițiilor prezentei legi ori al restrângerii artificiale a concurenței.

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

- art. 155 alin. (1) Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției.

(...)

(6) Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici.

- art. 156 alin. (2) Cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.

Interesul autorității contractante este de a avea cât mai mulți operatori economici participanți la procedură care să îi asigure livrarea unor produse conforme, nu să introducă obstacole nejustificate, prin impunerea respectării unor ambalaje de o anumită capacitate fixă, fără a fi stabilit un interval.

Astfel fiind, se constată a fi întemeiată critica contestatoarei, autoritatea contractantă fiind obligată să modifice cerința privind capacitatea recipientilor, în sensul impunerii unui interval, nu a unei capacități fixe.

În ceea ce privește produsul „Dezinfectanți pentru pardoseli”, contestatoarea a menționat că formulează aceleași critici cu cele formulate pentru produsul „Soluție concentrată pentru suprafețe”, cu aceleași motivări.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a reluat cele menționate cu privire la criticile aduse pentru produsul „Soluție concentrată pentru suprafețe”.

Pentru considerentele expuse mai sus, rămân valabile și pentru produsul „Dezinfectanți pentru pardoseli” cele reținute pentru produsul „Soluție concentrată pentru suprafețe”, autoritatea contractantă urmând a modifica/completa caietul de sarcini pentru cerințele anterior analizate.

Trecând în continuare la analiza criticilor aduse produsului „Dezinfectant pentru mâini”, Consiliul constată că o primă critică (2.2.4.1) privește cerința „Conținut: etanol min. 75% apă demineralizată, glicerină, aloe vera pentru a nu usca mâinile”, contestatoarea solicitând modificarea cerinței astfel: „Conținut: alcooli între 60-80% emolienți”.

Pentru criticile din contestație aduse produsului „Dezinfectant pentru mâini”, autoritatea contractantă, în punctul său de vedere, a susținut faptul că *produsul dezinfectant pentru mâini este o soluție pe bază de alcool cu eficiență ridicată, pentru utilizări frecvente care nu necesită clătire, cu un conținut de etanol min. 75%, apa demineralizată, glicerină și aloe vera pentru a nu usca mâinile.*

Totodată, s-a invocat un aspect comun tuturor criticilor, respectiv că a specificat în fișa de date a achiziției la pct. VI.3) Informații suplimentare ca:

Cerințele tehnice definite la nivelul anunțului de participare, caietului de sarcini sau altor documente complementare, prin trimiterea standardelor, la un anumit producător, la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție/metoda specifică de fabricație/prestare/execuție, vor fi înțelese ca fiind însoțite de mențiunea „sau echivalent”, și în caietul de sarcini la pag. 16 că:

Orice specificație tehnică care indică o anumită producție, marca de producție, un procedeu specific, etc. în cadrul prezentului caiet de sarcini, a fost menționat numai în scopul descrierii cât mai clare și obiective fără a avea ca efect favorizarea sau eliminarea unor operatori economici. Aceste specificații vor fi interpretate ca având mențiunea "sau echivalent".

Vizavi de faptul că specificațiile tehnice vor fi interpretate ca având mențiunea „sau echivalent”, Consiliul reține că achiziția nu a explicat cum ar putea fi îndeplinite într-un mod echivalent specificațiile tehnice a căror modificare/completare o solicită ..

Vizavi de conținutul de alcool, prin contestație s-au adus în discuție prevederile Ghidului OMS privind igiena mâinilor în unitățile medicale, pag. 34, potrivit cărora Activitatea antimicrobiană a alcoolilor rezultă din capacitatea acestora de a denatura proteinele 287. Soluțiile de alcool care conțin 60–80% sunt cele mai eficiente, cele cu o concentrație mai mare având o eficiență mai scăzută. 288,289 Acest paradox rezultă din faptul că proteinele nu sunt ușor de denaturant în absența apei.

Consiliul reține că este constantă practica Consiliului și a curților de apel în a considera că nu este necesară impunerea unei anumite compoziții a dezinfectantului.

În decizia nr. 1502 din 8 iulie 2021, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a Contencios administrativ și fiscal, a reținut că nicio reglementare – comunitară sau națională – nu impune, pentru niciun fel de dezinfecție, o anumită compoziție a dezinfectantului. De aceea, Curtea consideră că specificația menționată este restrictivă de competiție, fiind încălcate dispozițiile art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Consiliul reține, în soluționare, relevanța dispozițiilor art. 3 alin. (1) lit. rr) din Legea nr. 98/2016, conform cărora specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante. Se mai reține că, potrivit art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016: Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante.

De asemenea, sunt relevante și prevederile art. 155 alin. (6) din același act normativ și cele ale art. 156 alin. (2) din lege.

Așadar, modificarea sau cenzurarea caracteristicilor tehnice impuse de autoritate poate face obiectul contestării de către operatorii economici

interesați în situația încălcării de către autoritate a ipotezelor date de cele două temeuri de drept citate mai sus.

Prin niciun argument factual sau de drept nu a fost justificată cerința impunerii unei anumite substanțe active (etanol min. 75%). Relevant pentru achiziție este o anumită eficacitate a produsului, producătorii fiind cei care stabilesc modul de acoperire a eficacității.

Cum a arătat și Curtea de Apel Iași, Secția Contencios Administrativ și Fiscal, în decizia nr. 618/2021 din 21 iulie 2021, ar putea fi acceptată impunerea unei anumite compoziții a produsului, însă în situația în care aceasta ar fi justificată de necesitatea protejării dreptului la sănătate al pacienților și al personalului medical-sanitar și auxiliar. Or, în cazul analizat, nu a fost invocată de către achiziție vreo astfel de justificare pentru impunerea cerinței.

Mai mult, în cazul de față nu se realizează o dezinfecție în unitățile sanitare.

Astfel fiind, Consiliul va obliga autoritatea contractantă, pentru lotul 2, să elimine cerința: „Conținut: etanol min. 75% apă demineralizată, glicerină, aloe vera pentru a nu usca mâinile”.

Astfel fiind, este justificată cererea contestatoarei de a fi impus conținutul: alcoolii între 60-80% emolienți.

Referitor la criticile aduse cerinței „Parfum delicat”, se reține că, în caietul de sarcini, trebuie incluse specificațiile tehnice care să acopere necesitățile achiziției, aceasta trebuind să indice ce anume efecte urmărește să obțină de la produsele oferite.

Autoritatea contractantă nu a justificat această cerință. De altfel, nici nu se poate susține că o cerință de genul „parfum delicat” reprezintă o specificație tehnică ce poate defini produsul și care să poată fi verificată în procesul de evaluare a ofertelor și de stabilire a ofertelor admisibile.

Față de cele de mai sus, se impune ca achiziția să elimine din caietul de sarcini cerința „parfum delicat” și să permită operatorilor economici ofertarea de produse (dezinfectant gel pentru mâini) cu concentrații diferite, trebuind a fi impusă o concentrație minimă și/sau maximă, de asemenea, trebuind a fi eliminată cerința referitoare la substanța activă.

În privința spectrului de activitate, ținând seama de faptul că achiziția a recunoscut necesitatea aplicabilității standardului SR EN 14885:2022, urmează a fi stabilit spectrul de activitate cu corelarea cerințelor în funcție de acest standard.

Referitor la critica 2.2.4.4 din contestație, vizând eliminarea cerinței: „Dozaj 3-5 ml”, Consiliul reține că nu a fost justificată de către organizatoarea procedurii această cerință, astfel că urmează a fi eliminată.

Cum a arătat și contestatoarea, *cantitatea necesară pentru realizarea unei proceduri de dezinfecție este proprie fiecărui produs, constituind un procedeu ce caracterizează produsul respectiv.*

Prin impunerea unui anumit dozaj sunt eliminați din competiție acei operatori economici care pot ofera produse care întrunesc condițiile de eficacitate impuse de achizitoare, însă la un alt dozaj. Relevant pentru autoritatea contractantă este achiziționarea unor produse care să îi acopere necesitățile sale și eficacitatea stabilită, nu să introducă anumite obstacole în participarea la procedură, prin impunerea unor specificații care sunt stabilite de producător, fiind proprii fiecărui produs.

În ceea ce privește critica 2.2.4.5 din contestație, vizând modificarea indicației ariei sociale de utilizare, rămân valabile cele reținute în motivarea criticilor aduse produsului „Soluție concentrată pentru suprafețe” (critica 2.2.2.3 din contestație), urmând a fi modificată cerința în sensul prevederii: „Categorie de utilizatori: aria instituțională”.

Referitor la solicitarea vizând introducerea cerinței: *Să prezinte perioada de stabilitate și siguranța în timp împotriva contaminării timp de ... (care trebuie arătată de autoritatea contractantă, în raport de necesitățile sale) din momentul deschiderii recipientului, cu prezentarea de rapoarte de testare (sau alte probe obiective și tehnice) pentru dovedirea acestei perioade*, se reține că, în punctul său de vedere, autoritatea contractantă nu a menționat dacă este de acord sau nu cu impunerea acestei cerințe și nici motivația corespunzătoare.

În decizia nr. 2540/C9/2678 din 05.12.2022, prin care a fost soluționată o contestație formulată de ., având în cuprinsul său aceeași solicitare, Consiliul a reținut următoarele:

Vizavi de solicitarea de a se impune cerința: „Să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, cu indicarea perioadei de valabilitate/stabilitate/siguranță post-deschidere recipient (care trebuie arătată de autoritatea contractantă, în raport de necesitățile sale) și cu prezentarea de rapoarte de testare (sau alte probe obiective și tehnice) pentru dovedirea acestei perioade”, Consiliul reține că, în cuprinsul contestației, petenta a invocat decizia Consiliului nr. 741/C7/494/ 07.04.2022, pag. 38:

Ultima critică adusă acestui lot vizează introducerea specificației (prevăzută de Anexa nr. 1082/2016 pentru achizițiile de dezinfectanți destinați dezinfecției prin spălare igienică a mâinilor, operațiunea cea mai apropiată de scopul declarat al achiziției): „Să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului (conform Ordinului ministrului sănătății nr. 961/2016).”

De asemenea, contestatoarea a adăugat că specificația trebuie completată prin:

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

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

Fără completările mai sus precizate, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă va putea fi în situația de a achiziționa un produs a cărui valabilitate post-deschidere recipient să fie de (exemplu) 1 zi sau să nu existe nicio dovadă obiectivă a declarației producătorului că produsul său are o valabilitate post-deschidere recipient de (exemplu) 200 zile. Pentru justificarea cererii sale, face trimitere la prevederile OMS nr. 1761/2021 (care a abrogat și înlocuit OMS nr. 961/2016):

- art. 19 alin. (2) Anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021 - „(2) La prepararea și utilizarea soluțiilor dezinfectante sunt necesare următoarele: c) utilizarea soluțiilor de lucru în cadrul perioadei de stabilitate și eficacitate, conform unei bune practici medicale, pentru a se evita contaminarea și degradarea sau inactivarea lor”.

- art. 2 Anexa nr. 3 la OMS nr. 1761/2021 – “Criteriile de utilizare și păstrare corectă a antisepticelor sunt următoarele: b) se respecta indicațiile de utilizare din avizul eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), respectiv eticheta produsului; c) pe flacon se notează data și ora deschiderii.”

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

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

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

În ceea ce privește stabilirea unei perioade pe care achizitoarea o consideră a fi corespunzătoare necesităților sale pentru menținerea unei stări de siguranță a utilizării produsului după deschiderea recipientului în care se află, Consiliul constată că aceasta solicitare este neîntemeiată, în condițiile în care, perioadele de valabilitate/stabilitate în timp de la momentul deschiderii recipientelor diferă de la un produs/producător la altul.

Așa cum a fost anterior reținut, Consiliul apreciază că relevant pentru achizitoare este să aibă suficiente informații din care să rezulte până la ce dată se poate utiliza în siguranță produsul oferat, din ziua deschiderii. Faptul că achizitoarea nu stabilește o perioadă de valabilitate este de natură a permite operatorilor economici să depună orice documente din care să rezulte perioada de valabilitate, fără ca autoritatea să limiteze în vreun fel durata respectivei perioade.

Deși art. 19 alin. (2) din anexa 1 face referire la soluțiile de lucru nu înseamnă că nu prezintă relevanță pentru autoritate să cunoască perioada de valabilitate/stabilitate/ siguranță a produsului, sens în care este și practica Consiliului.

Astfel cum s-a arătat și în decizia citată, perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță a produsului trebuie dovedită cu orice document relevant, fără însă a fi necesară impunerea unei anumite perioade care să restricționeze participarea la procedură.

Prin impunerea cerinței de indicare a perioadei de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, cu prezentarea de documente în susținere, nu este afectat cadrul concurențial, iar autoritatea contractantă obține informații suplimentare despre produsul oferat, chiar dispozițiile legale făcând referire la necesitatea unei bune practici medicale și evitarea contaminării și degradării sau inactivarea soluțiilor.

Astfel fiind, Consiliul va obliga autoritatea contractantă să introducă, pentru lotul 6, cerința vizând indicarea de către operatorii economici a perioadei de valabilitate/stabilitate/siguranță a produsului, din momentul deschiderii recipientului, și prezentarea de documente doveditoare a perioadei. Se consideră neîntemeiată solicitarea contestatoarei ca achizitoarea să indice o perioadă de valabilitate/stabilitate/siguranță post-deschidere recipient.

Astfel cum s-a arătat în decizia mai sus citată, prin impunerea cerinței de indicare a perioadei de stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, cu prezentarea de documente în susținere, nu este afectat cadrul concurențial, iar autoritatea contractantă obține informații suplimentare despre produsul oferat, chiar dispozițiile legale făcând referire la necesitatea unei bune practici medicale și evitarea contaminării și degradării sau inactivarea soluțiilor.

Așadar, Consiliul va obliga autoritatea contractantă să introducă, pentru produsul dezinfectant pentru mâini, cerința vizând indicarea de către operatorii economici a perioadei de stabilitate și siguranță a produsului, din momentul deschiderii recipientului, și prezentarea de documente doveditoare a perioadei. Se consideră neîntemeiată solicitarea contestatoarei ca achizitoarea să indice o perioadă de stabilitate și siguranță după deschiderea recipientului.

În considerarea celor prezentate, va fi admisă, în parte, contestația formulată de . urmând a fi obligată autoritatea contractantă la modificarea caietului de sarcini, pentru lotul 4, în sensul celor prevăzute în motivare.

Consiliul respinge, ca nefondată, solicitarea vizând anularea procedurii de atribuire, pentru lotul 3, organizată de .

Prin Încheierea nr. 3125/C9/3019 din 12.12.2022 s-a respins, ca nefondată, cererea de suspendare a procedurii, pentru loturile 3 și 4.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite, în parte, contestația ... și obligă autoritatea contractantă la modificarea caietului de sarcini, pentru lotul 4 – dezinfectanți și dispozitive dezinfectare/curățare, în sensul celor prevăzute în motivare, în termen de 15 zile de la primirea deciziei. Modificările/completările vor fi aduse la

cunoștința operatorilor economici prin publicarea lor în SEAP, în cadrul aceleiași termen. Va fi stabilită o nouă dată pentru depunerea ofertelor pentru lotul 4.

În temeiul art. 26 alin. (6) din lege, respinge, ca nefondată, solicitarea de anulare a procedurii de atribuire, pentru lotul 3 - achiziționarea de dispozitive pentru sterilizare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei 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, conform art. 29 din Legea nr. 101/2016.