



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. 2649/C11/2733

Data: 14.12.2022

Prin contestația nr. 3382/07.11.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 54692/08.11.2022, formulată de SRL, cu sediul în, ..., ..., având CUI RO, înregistrată la Registrul Comerțului sub numărul, reprezentată legal de administrator și asistată și/sau reprezentată juridic prin, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată de cu sediul în, ..., ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru de Furnizare de: Lot 1 Detergenți și Lot 2 Dezinfectanți, lotul 2, anunț de participare CN1048752/28.10.2022, s-a solicitat:

- în principal, ... („Dezinfectanți”) al achiziției;
- în subsidiar, obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini al lotului 2 al achiziției în raport de cererile din contestație.

În cadrul contestației, petenta solicită și suspendarea continuării procedurii achiziției.

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire, pentru lotul 2, a fost admisă de Consiliu prin Încheierea nr. 2867/C11/2733 din data de 10.11.2022.

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 în

analiză, prin care SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

1. Pe fondul contestației și în referire la al achiziției, solicită obligarea autorității contractante la restructurarea achiziției prin organizarea achiziției în 19 loturi, câte un produs per lot.

Actualmente, procedura de atribuire a contractului de achiziției pentru lotul 2, impune operatorilor economici să prezinte oferte pentru toate cele 19 produse, așa cum sunt descrise în caietul de sarcini.

Între cele 19 produse nu există nicio legătură funcțională care să impună atribuirea unui singur contract, fiecare dintre ele acționează independent și are proprii specificități.

Produsele achiziției nu sunt „destinate unor utilizări identice sau similare”, un dezinfectant de mâini este diferit de un dezinfectant pentru suprafețe, un dezinfectant de mâini prin spălare este diferit de unul aplicat prin frecare etc, astfel încât regula prevăzută de art. 18 din Legea nr. 98/2016 este încălcată.

De altfel, adăugarea de mai multe produse într-un singur lot, implică impunerea unei restricționări a competiției, în mod cert/logic/aritmetic fiind mai puțini ofertanți capabili să prezinte oferte pentru toate cele 19 produse ale lotului în comparație cu numărul celor capabili să prezinte oferte pentru fiecare produs.

Asemenea restricționare are efecte și asupra formării prețurilor de achiziție, care, în prezența unei concurențe sporite (precum în cazul organizării achiziției prin atribuirea contractelor în cadrul a 19 proceduri), nu pot decât să fie mai mici decât în formula actuală de organizare a achiziției.

Față de aceste aspecte, invocă jurisprudența care-i susține cererea:

- deciziile CNSC nr. 2708/C1/2930/08.12.2021, nr. 638/C1/417/24.03.2022, nr. 633/C2/478/24.03.2022, nr. 460/C8/368/03.03.2022, nr. 1572/C1/1566/27.07.2022, nr. 616/C5/1643/02.08.2022, nr. 1635/C3/1700/04.08.2022, nr. 1723/C8/1906/17.08.2022, nr. 1724/C8/1754/17.08.2022, nr. 1891/C1/1862/07.09.2022, nr. 2035/C10/1970/28.09.2022, nr. 2208/C1/2276/20.10.2022;
- decizia Curții de Apel Iași nr. 36/12.01.2022 în dosar nr. 768/45/2021.

Astfel, dacă cererea sa de restructurare va fi considerată întemeiată, atunci se impune anularea achiziției, cu motivarea prezentată în decizia CNSC nr. 638/C1/417/24.03.2022. În același sens și deciziile nr. 460/C8/368/03.03.2022, nr. 633/C2/478/24.03.2022 și celelalte anterior menționate, respectiv decizia Curții de Apel Alba Iulia nr. 789/22.08.2019 (dosarul nr. 446/57/2019).

2. Referitor la modificarea caietului de sarcini al lotului 2, solicită:

a) în raport de obligația stabilită în sarcina autorității contractante prin art. 154 din Legea nr. 98/2016, obligarea acesteia 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 Standardul EN 14885:2022.

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 spațiile instituționale descrise în caietul de sarcini.

Potrivit Regulamentului (UE) nr. 1025/2012 din 25 octombrie 2012 privind standardizarea europeană: *„(4) Standardele europene sunt adoptate de organizațiile de standardizare europene, respectiv CEN, Cenelec și ETSI.”*

Standardul european armonizat, general valabil pe teritoriul UE în materie de dezinfectanți, este EN 14885 (aflat acum la ediția 2022), intitulat: Antiseptice și dezinfectante chimice. Aplicarea standardelor europene pentru antiseptice și dezinfectante chimice

Potrivit acestui standard, aplicabil tuturor dezinfectanților și antisepticelor chimice (produse biocide și dispozitive medicale deopotrivă), Standardul EN 14885:2022 a devenit Standard Național la 31.08.2022.

În consecință, Standardul EN 14885:2022 a fost totodată transpus în legislația națională, devenind o normă juridică cu caracter obligatoriu.

Astfel, face trimitere la prevederile relevante, cum ar fi: art. 5 și art. 6 din HG nr. 617/2014, art. 2 și art. 4 din OMS nr. 10/2010. Deci, dezinfectantele solicitate de autoritatea contractantă trebuie să fie produse biocide, care trebuie să fie avizate de C.N.P.B.

Totodată, potrivit art. 156 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, ...SRL, autoritatea contractantă este supusă reglementărilor tehnice și juridice obligatorii europene și naționale și trebuie să admită că prevederile caietului de sarcini la lotul 2, trebuie să respecte aceste reglementări.

b) obligarea autorității contractante la recunoașterea aplicabilității prevederilor OMS nr. 1761/2021 în ce privește utilizarea dezinfectanților achiziționați prin prezenta procedură, acolo unde nu există prevederi speciale care să înlăture aplicarea sa.

Sustine că produsele chimice dezinfectante sunt achiziționate spre realizarea dezinfecției. Așadar, ele trebuie să fie apte a îndeplini și a se conforma procedurilor aferente realizării dezinfecției. Cu alte cuvinte, calitățile solicitate la achiziționare trebuie să concorde cu modul în care trebuie folosite în cadrul procedurilor de dezinfecție.

Altminteri, achiziția devine inutilă, iar fondurile publice sunt cheltuite ineficient (pe lângă riscul generat de utilizarea de produse necorespunzătoare cu scopul pentru care au fost achiziționate).

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:

„pentru aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, evaluarea eficacității procedurilor de curățenie și dezinfectie efectuate în cadrul acestora, procedurile recomandate pentru dezinfectia mâinilor în funcție de nivelul de risc, precum și metodele de evaluare a derulării procesului de sterilizare și controlul eficienței acestuia”.

Deci, nu există asemenea reguli de efectuare a dezinfectiei în sfera instituțională.

Avându-se în vedere obligația prevăzută în sarcina tuturor persoanelor juridice din România de art. 3 din Legea nr. 95/2006 („Protecția sănătății publice constituie o obligație a autorităților administrației publice centrale și locale, precum și a tuturor persoanelor fizice și juridice”, SĂNĂTATEA PUBLICĂ fiind definită - ibid. art. 4 lit. a) - starea de sănătate a populației în raport cu determinanții stării de sănătate: socio-economici, biologici, de mediu, stil de viață, asigurarea cu servicii de sănătate, calitatea și accesibilitatea serviciilor de sănătate;”), consideră că nu poate exista un vid de reglementare în ce privește dezinfectia în zona instituțională și că autoritățile contractante pot afirma că pot decide conform unor pretense necesități care să fie plasate deasupra interesului public real și fără a fi obligate a ține seama de vreo regulă care să asigure compatibilitatea produselor achiziționate cu procedura de dezinfectie pe care ar trebui să o aplice în zona lor de decizie).

Soluția este cea arătată în art. 1 c.civ. (Legea nr. 287/2009 fiind aplicabilă domeniului achizițiilor publice conform art. 231 din Legea nr. 98/2016).

Neexistând nici lege aplicabilă, nici uzanțe care să reglementeze dezinfectia în aria instituțională, se aplică *„dispozițiile legale privitoare la situații asemănătoare”*, în speță, dispozițiile legale privind dezinfectia în aria medicală.

Astfel, se asigură respectarea obligațiilor prevăzute de Legea nr. 95/2006 în sarcina tuturor entităților activând în sfera instituțională la un nivel reglementat (cel medical), fiind la cel mai înalt nivel ce poate fi oferit în sistemul de sănătate publică din România.

c) obligarea autorității contractante la eliminarea, în forma și în conținutul prevederilor caietului de sarcini pentru lotul 2, a OMS nr. 1082/2016 (act normativ abrogat prin OMS nr. 2244/2022) și a OMS nr. 961/2016 (act normativ abrogat prin OMS nr. 1761/2021).

3. Cereri Specifice:

a) Cu privire la PRODUSUL 1 - „Dezinfectant mâini”, solicită:

- obligarea autorității contractante la precizarea sintagmei soluție hidro-alcoolică în sensul cuprinderii în noțiune și a produselor lichide în forma gelurilor, fiind indiferentă, sub aspectul eficacității, forma de prezentare a produsului:

Instituirea eventuală a unei discriminări în favoarea produselor în forma soluției, cu consecința excluderii produselor în forma gelurilor, este lipsită de orice temei; în cazul produselor pentru dezinfecția mâinilor, forma lichidă presupune atât soluția, cât și gelurile (diferența fiind făcută de vâscozitatea lichidului). În acest sens, invocă decizia CNSC nr. 1117/C2/1008, 1066/30.05.2022, decizia Curții de Apel Cluj nr. 132/2022 (dosarul nr. 38/33/2022).

- obligarea autorității contractante la modificarea actualului spectru de activitate microbicidă: *EN 13727 - BACTERICID, EN 1500, EN 12791 - EN 13624 Levurocid (drojdii), EN 14348, Microbactericid, EN 14476 - VIRUCID*, în sensul prevăzut de Standardul EN 14885:2022 pentru un produs destinat dezinfecției igienice a mâinilor prin frecare în aria instituțională, adică - 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 instituțional, pentru care nu există un standard specializat, conform regulii Standardului.

- obligarea autorității contractante la modificarea cerinței *„Conținut în alcool - min 80 %”*, în sensul *„Să aibă un conținut de alcool între 60 și 80 recomandat prin „Ghidul OMS privind igiena mâinilor în unitățile medicale”: „Activitatea antimicrobiană a alcoolilor rezultă din capacitatea acestora de a denatura proteinele. Soluțiile de alcool care conțin 60-80% sunt cele mai eficiente, cele cu o concentrație mai mare având o eficiența mai scăzută. Acest paradox rezultă din faptul că proteinele nu sunt ușor de denaturant în absența apei.”*

- obligarea autorității contractante la completarea cerinței *„Delicat cu pielea”*, cu cerința prezentării de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare și echivalente) care să dovedească lipsa de nocivitate a utilizării produsului pentru mâini:

Este o cerință ce vine în interesul asigurării unei proiecții sigure a sănătății comunității pentru care achiziționează autoritatea contractantă, care totodată stabilește un reper clar asupra modului în care trebuie dovedită îndeplinirea cerinței caietului de sarcini al produsului.

- obligarea autorității contractante la introducerea cerinței:

„Să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/siguranța 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”:

Fără această cerință, autoritatea contractantă va putea ajunge în situația de a achiziționa un produs a cărui valabilitate post-deschidere recipient să fie de (exemplu) 1 zi sau să nu existe nicio dovadă obiectivă

a declarației producătorului că produsul său are o valabilitate post-deschidere recipient de (exemplu) 200 zile.

Pentru justificarea legalității cererii sale, petenta face trimitere la prevederile OMS nr. 1761/2021, respectiv art. 19 alin. (2) din Anexa nr. 1 și art. 2 din Anexa nr. 3.

Chiar dacă aceste norme privesc unitățile din aria medicală, utilitatea lor în orice arie de activitate socială (prin raportare la obligația în sarcina tuturor persoanelor - fizice și juridice - din România de a asigura proiecția sănătății publice - art. 3 din Legea nr.95/2006) este indiscutabilă.

Asemenea cerere a fost găsită a fi întemeiată de CNSC inclusiv pentru unități achizițoare din sfera instituțională, conform deciziei nr. 741/C7/ 494/07.04.2022 sau nr. 1644/C11/1645/05.08.2022.

b) Referitor la PRODUSUL 3 „Covoraș antibacterian”, ...SRL solicită:

- obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței: „*Produs din categoria dispozitivelor medicale*”, întrucât un asemenea produs nu poate fi dispozitiv medical, potrivit art. 2 pct. 1 din Regulamentul UE nr.745/2017.

- obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței *Ambalare- cutie 5 buc.*, fiind o cerință cu caracter de restricționare a competiției, în condițiile în care, pentru utilizarea și eficacitatea dezinfectantă a produsului, este total lipsit de relevanță câte seturi de covorașe se află într-o cutie (care, până la urmă, servește doar pentru comoditatea livrării).

c) În ceea ce privește PRODUSUL 6 „Dezinfectant baie tip DOMESTOS”, solicită:

- obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței de compoziție a produsului: „*substanța activă - hipoclorit de sodiu - clor activ min 4,5%- max 6%*”, deoarece contravine prevederilor art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016:

Totodată, subliniază că nu există prevederi tehnice și legale care să lege eficacitatea unui produs destinat dezinfecției suprafețelor de o anumită compoziție a sa. Petenta consideră că asemenea cerință este nelegală, încălcând principii fundamentale ale achizițiilor publice, respectiv art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, adică nediscriminarea și tratamentul egal. Eficacitatea unui produs destinat dezinfecției nu este legată de o anumită compoziție a sa (nu există asemenea obligație legală de a furniza un dezinfectant în funcție de compoziția sa). Ca atare, un produs cu altă compoziție decât cea dorită de autoritatea contractantă, dar care are eficacitatea și toate celelalte calități solicitate prin caietul de sarcini al lotului, nu poate fi exclus din competiția pentru atribuirea acordului-cadru.

Asemenea cerințe au fost, principal, desființate de CNSC și de Curțile de Apel.

- obligarea autorității contractante la precizarea cerinței „*Dezinfectant pentru suprafețe semicritice/critice*”, fie în sensul, că semnul ortografic „/” semnifică „sau” (cu urmarea că ofertanții pot oferi unul sau altul dintre cele două categorii de dezinfectanți), fie în sensul eliminării termenului „critice” (cu urmarea că operatorii economici pot oferi un dezinfectant cel puțin la nivelul dezinfecției medii).

În sprijinul alternativei eliminării termenului „critice”, arată că suprafețele indicate de autoritatea contractantă „(*pardoseli, pereți*) din spațiile comune, cabinete medicale, grupuri sanitare” nu reprezintă necesitatea unei dezinfecții de nivel înalt. Pentru înțelegerea situației, arată ce înseamnă un suport al dezinfecției de nivel înalt (instrumentar, dispozitive și echipamente critice), respectiv art. 11 alin. (1) lit. a) din ANEXA nr. 1 a OMS nr. 1761/2021.

- obligarea autorității contractante la modificarea și precizarea actualului spectru de activitate microbică: „*Bactericid, fungicid, levuricid, virucid, sporicid*”, în sensul prevăzut de Standardul EN 14885:2022 pentru un produs destinat dezinfecției suprafețelor cu acțiune mecanică (ștergere - regula în materie de dezinfecție a suprafețelor - art. 16 alin. (2) din ANEXA nr. 1 a OMS nr. 1761/2021) în aria instituțională, adică BACTERICID - EN 1276, LEVURICID - EN 1650, FUNGICID - EN 1650, cu înlăturarea efectului SPORICID - EN 13704 (întrucât dezinfecția de nivel mediu, pretinsă de autoritatea contractantă, nu prevede eficacitate antispori, susținând că definiția legală a dezinfecției de nivel scăzut este specificată în art. 1 lit. e) din ANEXA nr. 1 a OMS nr. 1761/2021, precum și cu adăugarea activității VIRUCIDE depline, dovedită prin standardul EN 14476 (specific ariei medicale, dar aplicabil și ariei instituționale, pentru care nu există un standard specializat, conform regulii Standardului EN 14885:2022).

- obligarea autorității contractante la precizarea cerinței „*eficient în prezența substanțelor interferențe, materie organică*”, prin solicitarea dovedirii eficacității microbicide prin testări efectuate în condiții de murdărie, având în vedere definiția condițiilor de testare în condiții de murdărie prezentă în Standardul EN 14885:2022:

Ori, suportul de dezinfectat menționat de autoritatea contractantă în chiar titulatura caietului de sarcini produs (SUPRAFEȚELE) este cunoscut că ar conține asemenea substanțe interferențe, a căror prezență poate reduce efectul operațiunii de dezinfecție.

- obligarea autorității contractante la completarea cerinței: „*Nu decolorează suprafețele, nu albeste, nu pătează*”, cu obligația prezentării de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare și echivalente) care să dovedească compatibilitatea produsului oferit cu materialul suprafețelor descrise:

Este o cerință venind în interesul asigurării proiecției bunurilor unităților instituționale pentru care achiziționează autoritatea

contractantă și care, totodată, stabilește un reper clar asupra modului în care trebuie dovedită îndeplinirea cerinței caietului de sarcini al produsului.

d) Cu privire la PRODUSUL 7 „Dezinfectant suprafețe”, solicită:

- obligarea autorității contractante la completarea cerinței: *„Aviz biocid cu indicație de utilizare în unitățile sanitare și pentru utilizare în industria alimentară”*, în sensul că avizul emis de C.N.P.B. trebuie să aibă mențiunea indicației de produs biocid TP 2 și TP4:

Prevederile art. 6 alin. (4) din OMS nr. 1761/2021 stabilesc corespondența între tipurile de produs biocid și aria în care se aplică astfel:

„(4) În unitățile sanitare, în activitățile de curățenie, dezinfecție și sterilizare, se utilizează următoarele tipuri de produse biocide:

- a) tip 1 (pentru igiena umană);*
- b) tip 2 (pentru suprafețe, instrumentar și textile);*
- c) tip 4 (pentru igiena în zonele de distribuție și preparare a alimentelor);*
- d) tip 14 (pentru deratizare);*
- e) tip 18 (pentru dezinsecție);*
- f) tip 22 (pentru îmbălsămare).”*

- obligarea autorității contractante la introducerea cerinței prezentării de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare și echivalente) care să dovedească compatibilitatea produsului oferit cu materialul suprafețelor descrise:

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

e) Referitor la PRODUSUL 10 „Dezinfectant tablete efervescente”, solicită:

- obligarea autorității contractante să facă următoarele precizări privind destinația de utilizare a produsului și tehnica sa de aplicare:

În cuprinsul caietului de sarcini al produsului este un amalgam de cerințe care, din punct de vedere tehnic și juridic, nu se pot concilia. În ce privește scopul achiziției, autoritatea contractantă solicită *„pentru dezinfectarea suprafețelor (pardoseli, pereți), vesela, obiecte sanitare, grup sanitar, dispozitive medicale și sticlărie de laborator”*. Consideră că un produs pentru dezinfecția suprafețelor este diferit de unul pentru dezinfecția dispozitivelor medicale (instrumentar, echipamente etc.), atât Standardul EN 14885:2022, cât și OMS nr. 1761/2021 având prevederi specifice fiecărei categorii menționate. Așadar, autoritatea contractantă trebuie obligată să respecte principiul specializării dezinfectanților (acum, în funcție de suportul dezinfecției, un criteriu important în alegerea corectă a unui dezinfectant, conform prevederilor art. 18 lit. h) din Anexa nr. 1 al OMS nr.1716/2021), și să decidă dacă dorește un produs pentru

dezinfecția suprafețelor sau unul pentru dezinfecția dispozitivelor medicale. Desigur, autoritatea contractantă poate organiza, în cadrul viitoare eventuale restructurări a lotului 2, achiziția ambelor tipuri de dezinfectanți. De altfel, autoritatea contractantă mai solicită ca același produs să realizeze dezinfecția de niveluri diferite:

„dezinfecție de nivel înalt, procedura de dezinfecție prin care se realizează distrugerea bacteriilor, fungilor, virusurilor, unui număr de spori, prin ștergere, imersie, stropire, pulverizare suprafețe, imersie veselă și instrumental de laborator”

și

„dezinfecția de nivel mediu/scăzut pentru paviment, pereți lavabili, uși, ferestre (tocărie), mobilier specific (paturi, noptiere) din lemn, metal, plastic.”

Din nou, autoritatea contractantă a încălcat principiul specializării dezinfectanților (acum, în funcție de nivelul dezinfecției - alt criteriu important de alegere corectă a unui dezinfectant - art. 11, 12, 13 și 15 din ANEXA nr. 1 al OMS nr. 1761/2021); un dezinfectant destinat unui nivel de dezinfecție scăzut este diferit de unul destinat dezinfecției de nivel înalt.

În fine, societatea contestatoare precizează că, în citatul de mai sus se vede că autoritatea contractantă a solicitat ca același produs să poată fi utilizat prin diferitele metode de aplicare (*prin ștergere, imersie, stropire, pulverizare*) ceea ce încalcă principiul specializării dezinfectanților (acum, în funcție de tehnica de aplicare).

În acest sens, dispozițiile art. 16 din ANEXA nr. 1 al OMS nr. 1761/2021 stabilește la alin. (1) tehnicile de aplicare a dezinfectanților:

„(1) Metodele de aplicare a dezinfectanților pe suprafețe, respectiv dispozitivele medicale sunt următoarele:

- a) ștergerea;*
- b) pulverizarea;*
- c) imersia;*
- d) nebulizarea”,*

alin. (2) precizează:

„(2) Metoda recomandată pentru dezinfecția curentă și pentru cea terminală a suprafețelor este aplicarea dezinfectantului prin ștergere”,

În timp ce art. 9 stabilește unele corelații între dezinfecția diferiților suporti de dezinfectat și metoda de aplicare a dezinfectanților:

„Produsele biocide încadrate, conform prevederilor legale în vigoare, în tipul 2 de produs, sunt utilizate pentru:

- a) dezinfecta suprafețelor;*
- b) dezinfecția dispozitivelor medicale care nu pot fi imersate;*
- c) dezinfecția dispozitivelor medicale prin imersie;*
- d) dezinfecția suprafețelor prin nebulizare;*
- e) dezinfecția dispozitivelor medicale la mașini automate;*
- f) dezinfecția lenjeriei/materialului moale”*

Abia după ce autoritatea contractantă și-a clarificat toate aceste lucruri, poate să stabilească și spectrul de activitate microbică al produsului corect ales.

- obligarea autorității contractante la eliminarea actualului spectru de activitate microbică, *Bactericid, fungicid, levuricid, mycobactericid/tuberculocid, virucid, sporicid*, și înlocuirea lui cu cel prevăzut de

Standardul EN 14885:2022 pentru produsul ales corect de autoritatea contractantă, după criteriile enunțate mai sus.

f) Cu privire la PRODUSUL 11 „Dezinfectant gel de uz uman”, solicită:

- obligarea autorității contractante la stabilirea clară a tehnicii de utilizare a produsului, prin frecare sau prin spălare:

Actualmente, în caietului de sarcini se prevede *„Dezinfectant gel pentru dezinfecția igienică a mâinilor prin spălare și/sau frecare”*. Cele două tehnici de utilizare determină și unele caracteristici ce fac să existe produse diferite, specializate pentru fiecare dintre cele două tehnici. Se arată în art. 3 din ANEXA nr. 3 al OMS nr. 1761/2021 corelarea între procedurile ce trebuie urmate și tipul de produs utilizabil, cu indicarea tehnicii de aplicare:

„Procedurile pentru igiena mâinilor sunt:

- a) spălare simplă cu apă și săpun;*
- b) dezinfecție igienică prin spălare cu săpun dezinfectant;*
- c) dezinfecție igienică prin frecare cu soluție hidroalcoolică;*
- d) dezinfecție chirurgicală prin spălare cu apă și săpun chirurgical;*
- e) dezinfecție chirurgicală prin frecare cu soluție hidroalcoolică”.*

Întrucât la poziția 13 din lot se afla un produs destinat utilizării prin spălare („Săpun lichid cu dezinfectant”), consideră că, la aceasta poziție, autoritatea contractantă dorește un produs utilizabil prin frecare, ceea face solicitări și critici în raport de această ipoteză.

- obligarea autorității contractante la modificarea cerinței *„Substanța activă alcool min 60% - max 70%”* în sensul *„Substanța activă alcool între 60 și 80%”* recomandat prin *Ghidul OMS privind igiena mâinilor în unitățile medicale*;

- obligarea autorității contractante la modificarea și precizarea spectrului de activitate microbicidă *Bactericid, levuricid, fungicid*, prin raportare la prevederile Standardului EN 14885:2022 referitoare la un produs pentru dezinfecția igienică a mâinilor prin frecare în aria instituțională, adică - BACTERICID - EN 1276 și EN 1500, LEVURICID - EN 1650, cu adăugarea eventuală a 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 EN 14885:2022 pentru o acțiune (cel puțin) limitată la virusii anvelopați (între care se numără și virusul SARS COV-2).

- obligarea autorității contractante la completarea cerinței *„perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului*, prin:

- stabilirea unei perioade pe care autoritatea contractantă o consideră 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/siguranța în timp împotriva contaminării din momentul deschiderii recipientului”.

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

Pentru justificarea legalității solicitării sale, face trimitere la prevederile OMS nr. 1761/2021, respectiv art. 19 alin. (2) din ANEXA nr. 1 și art. 2 din ANEXA nr. 3 la OMS nr.1761/2021. Chiar dacă aceste norme privesc unitățile din aria medicală, utilitatea lor în orice arie de activitate socială (prin raportare la obligația în sarcina tuturor persoanelor - fizice și juridice - din România de a asigura proiecția sănătății publice - art. 3 din Legea nr. 95/2006) este indiscutabilă. Asemenea cerere a fost găsită a fi întemeiată de CNSC inclusiv pentru unități achizițoare din sfera instituțională, cum ar fi deciziile nr. 741/C7/494/07.04.2022 și nr. 1644/C11/1645/05.08.2022.

- obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței „pH-ul produsului = 6,6-8,5”, întrucât, prin lipsa sa de utilitate (nu are nicio legătură cu eficacitatea produsului), devenind o cerință cu caracter restrictiv.

Pe de altă parte, cerința este lipsită de vreo justificare tehnică (în condițiile în care teoretic, o piele sănătoasă, normală este ușor acidă, adică are un PH încadrat între valorile 4,5 și 6,5, conform informațiilor existente la <https://www.sole.ro/articole/ce-este-ph-ul-si-cum-alegem-produsele-potrivite-de-skincare>; <https://www.peroz.ro/frumuseti/ce-este-ph-ul-pielii-si-cum-alegem-produsele-potrivite-de-skincare-21988>).

În consecință, consideră că nu există nicio reglementare tehnică și/sau juridică care să lege efectul microbucid al unui asemenea dezinfectant de valoarea PH. Față de acest aspect, invocă decizia CNSC nr. 1644/C11/1645/05.08.2022.

- obligarea autorității contractante la completarea caietului de sarcini al produsului cu cerința prezentării de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare și echivalente) care să dovedească lipsa de nocivitate a utilizării produsului pentru mâini. Este o cerință venind în interesul asigurării unei protecții sigure a sănătății comunităților pentru care achiziționează autoritatea contractantă, care totodată stabilește un reper clar asupra modului în care trebuie dovedită îndeplinirea cerinței.

g) În ceea ce privește PRODUSUL 12 „Dezinfectant jucării”, solicită:

- obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței de compoziție a produsului „Substanța activă- alcool >55% - <65% și compuși quaternari de amoniu C12-C18 alkyl dimethyl - min 0,10%.”, susținând motivarea de mai sus.

- obligarea autorității contractante la înlocuirea actualului spectru de activitate microbică - *Bactericide fungicid, virucid (inactivează virusul Hepatitei A, virusul gripal A (H1N1), Rhinovirus Tip 39, Rotavirus, Virusul respirator sincitial*, cu cel prevăzut de Standardul EN 14885:2022 pentru un produs destinat dezinfectiei suprafețelor fără acțiune mecanică (pulverizare) în aria instituțională, adică - BACTERICID - EN 1276 și EN 13697, LEVURICID - EN 1650 și EN 13697, FUNGICID - EN 1650 și EN 13697, cu înlăturarea efectului SPORICID - EN 13704 (întrucât dezinfectia de nivel mediu, solicitată expres de autoritatea contractantă nu prevede eficacitate antispori - a se vedea definiția legală a dezinfectiei de nivel scăzut în art. 1 lit. e) din ANEXA nr. 1 al OMS nr. 1761/2021, dar cu adăugarea activității VIRUCIDE dovedită prin standardul EN 14476 (specific ariei medicale, dar aplicabil și ariei instituțional, pentru care nu există un standard specializat, conform regulii Standardului EN 14885:2022.

- obligarea autorității contractante la completarea caietului de sarcini al produsului cu cerința prezentării de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare și echivalente) care să dovedească lipsa de nocivitate a utilizării produsului pentru suprafețele pe care se aplică:

Este o cerință ce vine în interesul asigurării unei protecții sigure a sănătății comunităților, dar și a bunurilor instituțiilor pentru care se face achiziția care, totodată, stabilește un reper clar asupra modului în care trebuie dovedită îndeplinirea cerinței caietului de sarcini.

h) Referitor la PRODUSUL 13 „Săpun lichid cu dezinfectant”, solicită:

- obligarea autorității contractante la stabilirea spectrului de activitate microbică al produsului prin raportare la prevederile Standardului EN 14885:2022 pentru un produs destinat dezinfectiei igienice a mâinilor prin spălare în aria instituțională, adică - BACTERICID - EN 1276 și EN 1499, LEVURICID - EN 1650, cu adăugarea eventuală a 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 EN 14885:2022 pentru o acțiune limitată la virușii anvelopați (între care se numără și virusul SARS COV-2).

- obligarea autorității contractante la completarea cerinței „*perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului*”, prin:

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

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

Față de toate aceste cerințe solicită obligarea autorității contractante la refacerea integrală a caietului de sarcini care, în forma actuală, se referă la DEZINFECȚIA INSTRUMENTARULUI.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. 31201/28.11.2022, înregistrat la CNSC cu nr. 58622/28.11.2022, ... a solicitat respingerea contestației formulată de SRL, ca nefondată, pentru următoarele motive:

Cu privire la solicitarea contestatoarei referitoare la al achiziției prin organizarea achiziției în 19 loturi, câte un produs pe lot, solicită respingerea acesteia ca nefondată, întrucât, în opinia sa, stabilirea de către operatorul economic a necesității sale, ar putea conduce la favorizarea acestuia și nerespectarea eficienței economice, precum și a principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică.

Mai mult, a învederat că din practica lor recentă, instanțele s-au exprimat în sensul că autoritatea contractantă are dreptul a-și stabili cerințe de performanță ale produselor și specificații tehnice în funcție de propriile necesități, așa cum s-a exprimat și Curtea de Apel, în decizia nr. 25/2019 din 29.03.2019. Impunerea caracteristicilor produselor din caietul de sarcini nu are ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici și nici nu are ca efect favorizarea sau eliminarea participării la procedura de atribuire a anumitor operatori economici sau a anumitor produse, cu excepția celor care nu corespund cu necesităților obiective ale autorității.

Prin urmare, apreciază că nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care a formulat întrebări/contestații. Opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație, astfel că nu se impune vreo sancționare pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări cerințelor tehnice, or altor prevederi ale documentației, atâta timp cât acestea satisfac interesele sale, iar contestatoarea nu face dovada existenței unor încălcări legale sau a vreunui prejudiciu generat de modalitatea în care instituția sa a realizat procedura de atribuire.

În concluzie, raportat la argumentele expuse mai sus, solicită Consiliului să constate că nu a încălcat prevederile legale în materia achizițiilor publice și respingerea contestației formulate ca nefondată.

Privind standardul EN 14885:2022, precizează că include în caietul de sarcini „cu completările și modificările ulterioare”:

Bactericid EN 13727 (2,1); EN 1500 (2,2) EN 12791 (2,2);

Levuricid (drojdii) EN 13624 (2,1);

Micobactericid EN 14348 (2,1);

VirucidEN 14476 (2,1);

Argumentația vizează aplicabilitatea „Arie Medicală”.

Autoritatea contractantă susține că are în dotare dispozitive de dozare dezinfectant mâini care se utilizează pentru soluție, altele pentru gel.

Menționează că nu a instituit nicio discriminare și nu a limitat participarea operatorilor economici. În prezent procedura cuprinde cerințe atât pentru forma lichidă, cât și pentru forma vâscoasă - gel.

Nu este lipsit de importanță că dezinfectantului lichid este necesar pentru a permite accesul în anumite zone, bariere de igienizare unde se pretează utilizarea doar de dezinfectant sub forma lichidă.

În continuare, arată că cerința minimă din caietul de sarcini - 80% conținut de alcool, se încadrează în recomandările OMS privind igiena mâinilor în unitățile medicale.

În consecință, nu este în măsură să conteste produsele dezinfectante plasate pe piață. Acestea au trecut printr-un proces de testare, analiză, autorizare și sunt plasate pe piață doar cu acceptul Comisiei Naționale pentru produse Biocide. Operatorul economic contestă criteriile stabilite de Comisia de Biocide. La întocmirea documentației de atribuire, a consultat toți factorii implicați și s-a raportat la ceea ce există conform pe piață și ce anume se pretează activităților pe care le întreprinde în cadrul său.

Înțelege ca în vederea obținerii autorizației de plasare pe piață a unui produs, Comisia Națională pentru Produse Biocide a solicitat dosarul tehnic care include rapoarte de testare eficacitate biocidă, buletine de analiză, declarații și documente tehnice care dovedesc lipsa de nocivitate atât față de utilizator cât și față de mediul înconjurător, conform Ordinului MS nr. 10/368/11/2010 privind aprobarea procedurii de avizare a produselor biocide sau HG nr. 617/2014 pentru punerea în aplicare a Regulamentului UE nr. 528/2012. În cadrul prezentei proceduri s-au solicitat documente tehnice (AVIZ MS, Fișa tehnică, Fișa cu date de securitate) care acoperă toate cerințele legale pentru a utiliza în condiții sigure un produs biocid.

Cele invocate de operatorul economic cu privire la art. 19 alin. (2) ANEXA Nr 1 al OMS nr. 1761/2021 și art. 2 ANEXA nr. 3 la OMS nr. 1761/2021, sunt cerințe care se aplică prin proceduri interne și în mod special pentru produsele care necesită preparare „*utilizarea soluțiilor de lucru...*” Dezinfectantul de mâini este un produs care nu necesită preparare.

Cu referire la „Covoraș antibacterian”, autoritatea contractantă arată că Regulamentul (UE) 2017/745 a abrogat Directivele 90/385/CEE

(3) și 93/42/CEE (4) ale Consiliului începând cu data de 26 mai 2021. REGULAMENTUL (UE) 2020/561 AL PARLAMENTULUI EUROPEAN ȘI AL CONSILIULUI din 23 aprilie 2020 de modificare a Regulamentului (UE) 2017/745 privind dispozitivele medicale, în ceea ce privește datele aplicării anumitor dispoziții ale sale (4) Dispozitivele introduse pe piață în mod legal în temeiul Directivelor 90/385/CEE și 93/42/CEE înainte de 26 mai 2021 și dispozitivele introduse pe piață începând cu 26 mai 2021, în temeiul alin. (3) din prezentul articol, pot fi în continuare puse la dispoziție pe piață sau puse în funcțiune până la 26 mai 2025.

Invocă prevederile art. 8 - Utilizarea de produse standard armonizate, art. 9 - Specificațiile comune (CS), art. 10 - Obligații generale ale producătorilor și art. 13 - Obligațiile generale ale importatorilor.

În urma studiului de piață și cu implicarea beneficiarilor din subordinea sa, a agreat modul de ambalare contestat, prin urmare nu consideră ca s-a restricționat în vreun fel competiția, deoarece nu se face referire la o marcă de produs sau o descriere aparte.

Conform dispozițiilor art. 34 - (1) Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale poate adopta măsuri temporare necesare și justificate în ceea ce privește un anumit dispozitiv sau grup de dispozitive, atunci când apreciază că scopul este de protecție a sănătății și securității și/sau pentru a asigura respectarea cerințelor de sănătate publică.

De altfel, vine în sprijinul operatorilor economici prin cerința „tip DOMESTOS” de fapt, descrie produsul dorit, în principal cu referire la vâscozitate și substanța activă. Cerința nu este restrictivă, nu are ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse, DOMESTOS este o marcă de notorietate.

Cu referire la sintagma „Dezinfectant pentru suprafețe semicritice/critice”, operatorul este ghidat, având posibilitatea să prezinte oferta pentru dezinfectant suprafețe semicritice sau pentru suprafețe critice care să fie eficient în prezenta substanțelor interferențe, materie organică, cu spectru larg de acțiune.

Motivează necesitatea unui dezinfectant cu spectru larg de acțiune, dat fiind specificul unităților în care își desfășoară activitatea persoane cu nevoi speciale - Eficacitate biocidă în condiții de murdărie.

Dezinfectantul tip DOMESTOS se aplică și în cazul în care se intervine pe urină sau materii fecale pentru o curățare facilă.

Cu referire la standard EN 14885:2022 contestat și argumentat de contestatoare, precizează că acești dezinfectanți sunt utilizați în aria medicală, întrucât se pretează pentru dezinfecția împotriva bacteriilor vegetative, inclusiv microbacterii și Legionella, spori bacterieni, drojdii spori fungici și viruși, inclusiv bacteriofagi.

În vederea obținerii autorizației de plasare pe piață a unui produs, susține că, Comisia Națională pentru produse Biocide solicită dosarul tehnic care include rapoarte de testare eficacitate biocidă, buletine de

analiză, declarații și documente tehnice care dovedesc lipsa de nocivitate atât față de utilizator, cât și față de mediul înconjurător Conform Ordinului MS Nr. 10/368/11/2010 privind aprobarea procedurii de avizare a produselor biocide, sau HG nr. 617/2014 pentru punerea în aplicare a Regulamentului UE nr. 528/2012.

În cadrul prezentei proceduri, s-au solicitat documente tehnice (AVIZ MS, Fișa tehnică, Fișa cu date de securitate) care acoperă toate cerințele legale pentru a utiliza în condiții sigure un produs biocid.

Cu referire la cerința petentei de introducere a prezentării de probe tehnice neutre/obiective, autoritatea contractantă precizează că, în opinia sa, cerința este îndeplinită fără a aduce completări la caietul de sarcini *„Aviz biocid cu indicație de utilizare în unitățile sanitare (TP2) și pentru utilizare în industria alimentară (TP4)”*.

Evaluarea tehnică se face având ca referință standardul EN 14885:2022 (EN 14885:2018 - cu modificările și completările ulterioare).

Cu privire la cerința privind destinația de utilizare a dezinfectantului tablete efervescente pentru suprafețe, menționează că este utilizat atât pentru dezinfecția suprafețelor în general critice/semicritice/non-critice - cerința TP2, cât și pentru dezinfecția suprafețelor și obiectelor din bucătărie - cerința TP4.

În specificul activității autorității contractante este imperios necesar a utiliza un dezinfectant cu spectru larg de acțiune pentru toate tipurile de suprafețe în funcție de nivelul de risc conform Ordinului OMS nr. 1761/03.09. 2021, pentru aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, evaluarea eficacității procedurilor de curățenie și dezinfecție efectuate în cadrul acestora..."

În calitatea sa de beneficiar, a formulat cerințele astfel încât să optimizeze procesul de achiziție, procesul de implementare a procedurilor de curățenie și dezinfecție, optimizarea costurilor.

Astfel, prin cerința generală *„...care să asigure dezinfecție de nivel dezinfecție de nivel înalt”*, susține că procedura de dezinfecție prin care se realizează distrugerea bacteriilor, fungilor, virusilor, unui număr de spori, prin ștergere, imersie, stropire, pulverizare suprafețe, imersie veselă și instrumentar de laborator și dezinfecția de nivel mediu/scăzut pentru paviment, pereți lavabili, uși, ferestre (tocărie), mobilier specific (paturi, noptiere) din lemn, metal, plastic. Consideră că a lărgit aria de utilizare lăsând la aprecierea operatorului economic ofertant care produs se pretează a se implementa într-o procedură de lucru.

Fișa tehnică a produsului indică un mod de utilizare și este corelată cu Avizul eliberat de Comisia Națională pentru produse Biocide,

concentrație de lucru, timp de contact, metoda de aplicare a dezinfectantului pe suprafața, etc.

Cu referire la Dezinfectantul gel de uz uman așa cum este formulată cerința în caietul de sarcini, autoritatea contractantă arată că nu exclude nicio variantă.

Atunci când scopul lor principal este curățarea pielii, produsele fac obiectul Regulamentului privind produsele cosmetice.

Dacă nu este declarat niciun scop principal, iar produsele respective conțin o substanță activă și sunt comercializate însoțite de afirmații de activitate biocidă sau de efecte specifice de reducere a contaminării încrucișate, ele fac obiectul Regulamentului privind produsele biocide-Regulamentul UE Nr 528/2012.

Consideră că operatorul economic care intenționează să participe la o licitație trebuie să cunoască legislația în domeniu și să aplice în cunoștință de cauză. Așa cum se poate observa, cerințele din caietul de sarcini sunt clare, având în vedere și poziția operatorului economic care contestă documentația de atribuire, dar încadrează corespunzător produsul.

Cu referire la cerința de PH al produsului 6,6-8,5 contestată, susține că a dorit să evidențieze nevoia unui produs cu pH-optim, eficient ca dezinfectant. PH-ul este un indicator important în alegerea produselor care intră în contact cu pielea (mâini, corp, etc). Astfel este recomandat a se utiliza produse dezinfectante care după aplicare, la un interval optim de timp, pielea să-și restabilească PH-ul normal. Nu este o cerință cu caracter restrictiv având în vedere că nu a indicat o valoare exactă a PH-ului, ci un interval de valori.

În contestație, operatorul economic se contrazice spunând că cerința este lipsită de vreo justificare tehnică, dar face trimitere la un site pentru a demonstra importanța PH-ului pentru o piele sănătoasă.

Cu referire la solicitarea contestatoarei privind obligarea sa la completarea caietului de sarcini al produsului cu cerința prezentării de probe tehnice neutre/obiective care să dovedească lipsa de nocivitate a utilizării produsului pentru mâini, susține că, în vederea obținerii autorizației de plasare pe piață a unui produs, Comisia Națională pentru Produse Biocide solicită dosarul tehnic care include rapoarte de testare eficacitate biocidă, buletine de analiză, declarații și documente tehnice care dovedesc lipsa de nocivitate, atât față de utilizator, cât și față de mediul înconjurător, conform prevederilor Ordinului MS nr. 10/368/11/2010 privind aprobarea procedurii de avizare a produselor biocide sau HG nr. 617/2014 pentru punerea în aplicare a Regulamentului UE nr. 528/2012. În cadrul prezentei proceduri s-au solicitat documente tehnice (AVIZ MS, Fișa tehnică, Fișa cu date de securitate) care acoperă toate cerințele legale pentru a utiliza în condiții sigure un produs biocid.

Cu referire la Dezinfectant cu acțiune rapidă pentru dezinfectarea jucăriilor, autoritatea contractantă precizează că acesta trebuie să îndeplinească condițiile pentru a asigura dezinfecție de nivel mediu,

utilizat pentru dezinfectia periodică a jucăriilor și se aplică, prin pulverizare, direct pe suprafața de tratat.

Având la baza experiența utilizării produselor dezinfectante și atenția cu privire la selecția de produse dezinfectante, este în măsură să aleagă produse care nu prezintă riscuri pentru utilizatori, copiii cu nevoi speciale și personalul din centrele din subordinea instituției sale, precizând totodată că, cerința este în conformitate cu EN 14885:2022-Dezinfectanți utilizați în aria medicală.

Totodată, menționează că operatorul contestă ceea ce nu există ca cerință în caietul de sarcini.

Produsele care conțin o substanță activă și sunt furnizate cu un scop principal biocid (și anume cu scopul de a combate organisme dăunătoare) intră sub incidența legislației privind biocidele, „dezinfectant”, „omoară virusurile”, „omoară bacteriile”.

Produsele sunt achiziționate având la baza un scop. În cazul acestei proceduri scopul principal este dezinfectia și ca urmare, se supun Regulamentului privind dezinfectanții.

Atunci când scopul lor principal este curățarea, produsele fac obiectul Regulamentului privind DETERGENTE. Dacă nu este declarat niciun scop principal, iar produsele respective conțin o substanță activă și sunt comercializate însoțite de afirmații de activitate biocidă sau de efecte specifice de reducere a contaminării încrucișate, ele fac, probabil, obiectul Regulamentului privind produsele biocide-Regulamentul UE Nr. 528/2012.

Este important să se analizeze toate caracteristicile produsului, în special compoziția, scopul și funcția produsului.

Afirmațiile pot constitui o indicație clară a scopului preconizat al produsului și, prin urmare, vor ajuta la formarea unei ipoteze preliminare în legătură cu statutul unui produs în ceea ce privește reglementarea.

Următoarele afirmații ar sugera în mod preliminar că produsul este un biocid care face obiectul Regulamentului privind produsele biocide:

- „Antibacterian”
- „Formulă antibacteriană unică”
- „Omoară bacteriile”
- „Omoară bacteriile/o gamă largă de germeni” și cuvinte cu același înțeles
- „Antiviral” și cuvinte cu același înțeles
- „Omoară virusurile, virucid” și cuvinte cu același înțeles
- „Eficace împotriva virusului gripal H1N1”
- „Eficace împotriva coronavirusului”

Operatorul economic se contrazice în contestație, deoarece face trimitere la art. 18 din Legea Nr 98/2016 care îi oferă răspunsul: *“(3) In*

sensul dispozițiilor alin (1), prin produse similare se înțelege acele produse care îndeplinesc în mod cumulativ următoarele condiții: a) sunt destinate unor utilizări identice sau similare - SCOP COMUN (Regulamentul nr. 648/2004 - Articolul 3 Introducerea pe piață - încadrare în două categorii bine definite Detergenți și Dezinfecțanți); b) fac parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv - A se vedea că descrierea produselor se raportează la dezinfecțanții uzuali (exemplu tip Domestos) pentru a nu face o excepție. Se dorește semnarea contractului cu operatori economici care au activitate constantă în sectorul respectiv - Cerința-Experiența similară”.

Cu referire la Standardul EN 1488:2022 - Modificările menționate mai jos nu au impact asupra utilizării rezultatelor testelor obținute cu referire la versiunea anterioară a EN 14885.

EN 14885:2018 a fost revizuit pentru a actualiza informațiile privind standardele existente, pentru a include standarde publicată din 2018 și pentru a oferi mai multe detalii despre modul de utilizare a standardelor pentru depunerea revendicărilor. CEN/TC 216 a elaborat o serie de standarde privind dezinfecțanții chimici și antiseptice care specifică cerințe și metode de testare. Scopul acestui document este de a specifica relația dintre diferitele standarde unul față de celălalt și la revendicări și recomandări de utilizare.

Acest document a fost revizuit pentru a-l adapta la cea mai recentă stare a CEN/TC 216, pentru a corecta erorile și ambiguitățile.

Lista modificărilor semnificative de la ultima ediție: Domeniul de aplicare (Clauza 1): diferitele grupuri de lucru adăugate; probleme de siguranță la efectuarea testelor abordate precum și informațiile conform cărora EN 14885 este actualizată periodic;

- au fost eliminate: Termeni și definiții precum „bactericid”, „fungicid” și altele similare;
- a fost adăugat: „substanță activă”, „timp de contact”, „organism de testare limitator”, „test”;
- au fost schimbate: „antisepsis”, „dezinfecție chimică”, „activitate virucidă”, „activitate microbistatică” definită pentru toate celelalte „-statice” șterse definiții, „produs”, „organisme de testare”;
- clarificarea textului în 4.2.4 precum și în 4.2.5 (fostul „4.2.5” la „4.2.8”);
- Nou: clarificare, că în toate standardele EN 12353 trebuie respectat (nou 4.2.6);
- îndrumări speciale pentru anumite cazuri de dezinfecție chimio-termică (nou 4.2.7);
- Information about concentrations to be tested (new 4.2.8); Zona medicală (4,3),
- Zona veterinară (4,4) și Domenii alimentare, industriale, casnice și instituționale (4,5) tabelele și textul actualizate, inclusiv clarificarea pentru dezinfecțanții utilizați în unitățile de îngrijire veterinară (medicale sau veterinare);
- clarificarea textului din clauzele 5, 6, 7 și 8;
- Textele anexelor B și C sunt modificate semnificativ;
- Noua Anexă A „Diferențierea substanțelor active și inactive dintr-un produs”;
- Noua Anexă E „Alegerea concentrațiilor semnificative la testarea produselor în conformitate cu standarde”;
- Noua Anexă F „Standarde CEN /TC 216 în pregătire sau în curs de revizuire”.

În concluzie, raportat la argumentele expuse în cuprinsul prezentului punct de vedere, solicită Consiliului să constate că nu a încălcat prevederile legale în materia achizițiilor publice și respingerea contestației formulate ca nefondată.

Primind punctul de vedere al autorității contractante, prin adresa nr. 4002/02.12.2022, înregistrată la Consiliu cu nr. 59100/05.12.2022, ...SRL și-a exprimat următoarea poziție:

- în speță nu este vorba de dreptul a-și stabili cerințe de performanță ale produselor și specificații tehnice în funcție de propriile necesități, ci de încălcarea de către autoritatea contractantă a regulilor de constituire a loturilor, prevăzute de art. 18 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 (în speță, lit. a), critică invocată în contestație și pe care autoritatea contractantă nu o contestă în sine. Deci, își menține cererile și solicită admiterea lor.
- față de răspunsul nepertinent și chiar neinteligibil al autorității contractante:

"Privind standardul EN14885:2022, autoritatea contractantă include în caietul de sarcini „cu completările și modificările ulterioare”:

Bactericid EN 13727 (2,1); EN 1500 (2,2) EN 12791 (2,2);

Levuricid(drojdii) EN 13624 (2,1);

Micobactericid EN 14348 (2,1);

Virucid EN 14476 (2,1);

argumentația vizează aplicabilitatea „Arie Medicală”.

solicită continuarea judecării cererilor sale și admiterea lor.

- față de poziția neclară a autorității contractante (din care ar putea rezulta că îi este indiferentă forma de condiționare SOLUȚIE sau GEL întrucât are în deținere dispozitive de aplicare pentru ambele forme ale produsului), solicită continuarea judecării cererii sale și admiterea ei.
- autoritatea contractantă vădește necunoașterea necesității sale, căci nu este capabilă să justifice de ce a stabilit o cerință de prezența a alcoolilor de „minimum 80 %”.

A oferit cererii sale o argumentare tehnică solidă, pe care autoritatea contractantă nu o combate punctual, ci: dacă există avizul C.N.P.B., atunci este suficient pentru nivelul său de evaluare a produselor ce i se oferă, motiv pentru care își menține cererea și solicită admiterea ei.

- existența unei cerințe în caietul de sarcini (în speță „delicat cu pielea”), respectiv „Nu decolorează suprafețele, nu albește, nu pătează”, indică o necesitate specială a autorității contractante, o cerință specială, pretinsă a fi utilă, nu există în fapt dacă nu se impune și modul său de probare. Transparența și tratamentul egal al operatorilor economici în evaluarea ofertelor impun repere tehnice clare, obiective de verificare a modului în care sunt îndeplinite cerințele caietului de sarcini. În acest sens, invocă decizia CNSC nr. 2336/C8/2357/07.11.2022, menținând-și cererile și solicită admiterea lor.

- față de precizările autorității contractante: *„Cele invocate de operatorul economic cu privire la art. 19 (2) ANEXA Nr. 1 la OMS nr. 1761/2021 și art. 2 ANEXA Nr. 3 la OMS NR 1761/2021- sunt cerințe care se aplică prin proceduri interne și în mod special pentru produsele care necesită preparare „utilizarea soluțiilor de lucru...” Dezinfectantul de mâini este un produs care nu necesită preparare.”*, nu se poate descifra înțelesul dat de autoritatea contractantă sintagmei „proceduri interne” și relevanța

acestei invocări. Este vorba de principiul expus în art. 19 alin. (2) lit. c) din ANEXA nr. 1 la OMS nr. 1761/2021: *„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;”*, adică în secțiunea dedicată *„regulilor generale de practică ale dezinfecției”* care este valabil pentru orice dezinfectant, indiferent de forma sa de condiționare. Își menține cererea și solicită admiterea ei.

- față de faptul că autoritatea contractantă nu justifică calificarea de DISPOZITIV MEDICAL a „Covorașului antibacterian”, toată argumentarea sa referitoare la evoluția în timp a reglementarilor UE privind dispozitivele medicale este nepertinentă, întrucât potrivit oricărei reglementari produsul solicitat nu se poate califica drept DISPOZITIV MEDICAL. În consecință, își menține cererea și solicită admiterea ei.

- față de argumentarea autorității contractante: *„Cu referire la pct. 2.2.2.2.2, în urma studiului de piață și cu implicarea beneficiarilor din subordinea DGASPC S1 s-a agreat acest mod de ambalare, prin urmare nu considerăm că s-a restricționat în vreun fel competiția deoarece nu se face referire la o marcă de produs sau o descriere aparte.”*, indică lipsa unei justificări tehnice și/sau legale a cerinței de ambalare a produsului. Își menține cererea și solicită admiterea ei.

- este evident că autoritatea contractantă nu înțelege mai nimic din noțiunea materiei DEZINFECTANTELOR și DEZINFECȚIEI. Pentru realizarea eficientă a DEZINFECȚIEI, trebuie să se aibă în vedere alegerea unui produs - DEZINFECTANTUL potrivit. Pentru alegerea potrivită, trebuie stabilite tipul suportului de dezinfectat (în speță - SUPRAFETELE) și nivelul dezinfecției (ÎNALT, MEDIU, SCĂZUT), pentru fiecare nivel de dezinfecție trebuie utilizat un anumit dezinfectant. Așadar, autoritatea contractantă nu poate pretinde un produs pentru dezinfecția suprafețelor care să fie specializat atât pentru dezinfecția de nivel înalt, cât și pentru dezinfecția de nivel mediu (întrucât eficiențele sunt diferite); așa cum a arătat și în contestație, pentru tipul de suprafețe din unitățile sale, cea mai potrivită alegere este un dezinfectant de nivel mediu. Întrucât, autoritatea contractantă refuză să anunțe precizarea cerută, solicită continuarea judecării cererii sale și admiterea ei (în sensul obligării autorității contractante la precizarea nivelului de dezinfecție pentru care intenționează să folosească produsul - anume cel puțin nivelul MEDIU).

- răspunsul autorității contractante (adică al unei autorități care acționează cu responsabilitate în „interesul beneficiarilor săi” și ale cărei cerințe, consacrate prin cerințe și specificații tehnice care nu trebuie atacate): *„Cu referire la pct. 2.2.2.3.3- conform standard EN 14885:2022 acești dezinfectanți sunt utilizați în aria medicală întrucât se pretează pentru dezinfecția împotriva bacteriilor vegetative, inclusiv microbacterii și Legionella, spori bacterieni, drojdii spori fungici și viruși, inclusive bacteriofagi.”*, demonstrează totală sa ignoranță în materie -

cauza reală a incapacității sale de a-si susține deciziile. În consecință, își menține cererea și solicită admiterea ei.

- din răspunsul autorității contractante se poate extrage pasajul *„Eficacitate biocidă în condiții de murdărie.”*, care ar presupune achiesarea la cererea sa, dar care nu este făcută dintr-o convingere întemeiată pe prevederi tehnice și/sau juridice, ci doar pentru că *„Dezinfectantul tip DOMESTOS se aplică și în cazul în care se intervine pe urina sau materii fecale pentru o curățare facilă.”* Se impune a se consemna această achiesare a autorității contractante la cererea sa în cuprinsul deciziei ce se va pronunța în cauză, cu obligarea autorității la publicare ei în SEAP.

- obligația autorității contractante este de a furniza o informare completă, precisă și exactă (art. 154 din Legea nr. 98/2016) față de clasificarea TP 4, ce nu are în vedere, în speță, „industria alimentară” (căci autoritatea contractantă nu are în structura sa asemenea unități de producere alimente), ci „zonele de distribuție și preparare a alimentelor” din unitățile sale. Neexistând echivalentă semantică și juridică a celor două noțiuni, se impune obligarea autorității contractante la completarea/precizarea/ modificarea cerinței atacate.

- autoritatea contractantă consideră că este în drept a solicita ceea ce tehnic și juridic nu este posibil, doar pentru că ea consideră că aceasta îi este necesitatea (percepție subiectivă, lipsită de orice consistență tehnico-juridică). Pentru motivele arătate în contestație, solicită obligarea autorității contractante la precizările pe care este datoare a le furniza.

- refuzând să facă precizările solicitate, achizitoarea nici nu stabilește vreun spectru de activitate microbicidă al produsului solicitat (care, în maniera în care se prezintă poziția autorității contractante, ar trebui să reproducă eficacitatea prevăzută de Standard EN14885:2022 pentru toate tipurile de produse dezinfectante).

- față de afirmația autorității contractante cu privire la *„Operatorul economic care intenționează să participe la o licitație trebuie să cunoască legislația în domeniu și să aplice în cunoștință de cauză. Așa cum se poate observa, cerințele din caietul de sarcini sunt clare, având în vedere și poziția operatorului economic care contestă documentația de atribuire, dar încadrează corespunzător produsul.”*, precizează că a dovedit că autoritatea contractantă nu cunoaște „legislația în domeniu” și deci nici nu o poate „aplica în cunoștință de cauză”. Consideră că „cerințele din caietul de sarcini” nu sunt deloc „clare”. Autoritatea contractantă nu pricepe că un produs pentru dezinfecția mâinilor prin FRECARE este unul diferit de altul prin SPĂLARE, și folosirea lor se face în cadrul unor proceduri diferite, conform prevederilor art. 3 din ANEXA nr. 3 la OMS nr. 1761/2021. Deci, își menține cererea și solicită admiterea ei.

- autoritatea contractantă nu-și apară cerințele, respectiv nu face nicio opoziție la cererile sale, pe care le menține.

- invocă argumentul repetat de autoritatea contractantă:

„Cu referire la pct. 2.2.2.3.5. - Arătăm că în vederea obținerii autorizației de plasare pe piață a unui produs, Comisia Națională pentru produse Biocide solicită dosarul tehnic care include rapoarte de testare eficacitate biocidă, buletine de analiză, declarații și documente tehnice care dovedesc lipsa de nocivitate atât față de utilizator cât și față de mediul înconjurător Conform Ordinului MS Nr. 10/368/11/2010 privind aprobarea procedurii de avizare a produselor biocide, sau HG nr. 617/2014 pentru punerea în aplicare a Regulamentului UE Nr. 528/2012. În cadrul prezentei proceduri s-au solicitat documente tehnice (AVIZ MS, Fișă tehnică, Fișă cu date de securitate) care acoperă toate cerințele legale pentru a utiliza în condiții sigure un produs biocid.”

Așadar, dacă există avizul C.N.P.B., autoritatea contractantă nu mai trebuie să fie preocupată de pH-ul produsului. Bineînțeles că își menține cererea, cu toată argumentarea aferentă (în care nu există contradicția semnalată de autoritatea contractantă - trimiterea sa avea în vedere lipsa de acuratețe tehnică a cerinței, iar nu necesitatea ei la alte valori ale pH) și solicită admiterea ei.

- autoritatea contractantă refuză să accepte înlocuirea spectrului de activitate cu „motivarea”: *„Cerința este în conformitate cu EN 14885:2022- Dezinfecanți utilizați în aria medicală.”*

Petenta consideră că DEZINFECȚIA JUCĂRIILOR nu presupune un dezinfecant aferent ariei medicale, menținându-și cererea și solicită admiterea ei.

- autoritatea contractantă se apară în modul său unic, dacă există avizul emis de C.N.P.B., nu mai trebuie să fie preocupată de compatibilitatea produsului cu materialul suprafețelor, dar își pune astfel în lumină lipsa sa de cunoștințe chiar și în domeniul administrativ-birocratic, căci avizele C.N.P.B. nu abordează această chestiune (care, prin natura ei, este specifică și presupune abordări particulare).

Privind considerațiile finale, precizează că este evident că, în cazul autorității contractante, *credo-ul ridendo castigat mores* nu va produce nici un efect.

Contestatoare a constituit cauțiunea în sumă de 9.513,27 lei, conform art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 208554572/1, eliberată de CEC BANK SA, Sucursala Victoria, la data de 07.11.2022.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Licitația deschisă, a fost organizată de, în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru de Furnizare de: Lot 1 Detergenți și Lot 2 Dezinfecanți, lotul 2, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare CN1048752/28.10.2022, criteriul de atribuire aplicat fiind „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului de furnizare ce urmează a fi atribuit fiind de 1.561.754,25 lei, fără TVA, iar valoarea estimată a lotului 2 – Dezinfecanți este 951.327,72 lei, fără TVA.

Împotriva documentației de atribuire aferentă lotului 2 - *Dezinfectanți* al achiziției, „.....” SRL a depus contestația în analiză, solicitând obligarea autorității contractante, în principal, la anularea procedurii de atribuire pentru lotul 2, iar în subsidiar, la modificarea caietului de sarcini aferent lotului 2 al procedurii de atribuire, în raport de cererile din cuprinsul contestației.

Din analiza contestației, ca prim aspect, Consiliul reține că autoarea acesteia critică, în principal, faptul că autoritatea contractantă a stabilit în mod nelegal alcătuirea lotului 2, prin gruparea unor produse (19 produse) între care nu există nicio legătură funcțională, fiecare putând acționa independent și având specificații proprii.

Referitor la aceste susțineri ale contestatoarei autoritatea contractantă formulează apărări în sensul că solicită respingerea acestei cereri ca nefondate, considerând că, pe lângă posibilitatea ca aceste necesități ale petentei (stabilite prin contestație) să conducă la favorizarea ei în detrimentul altor operatori economici și la nerespectarea eficienței economice și a principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, practica recentă a instanțelor arată dreptul său ca autoritate contractantă de a stabili cerințe de performanță ale produselor și specificații tehnice funcție de propriile necesități. De asemenea, arată că nu consideră că are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după dorința contestatoarei, această opțiune fiind un drept al său și nu o obligație, astfel că nu se impune sancționarea sa pentru exercitarea acestui drept de a nu modifica documentației de atribuire atâ timp cât satisface nevoile sale. Consideră că nu a încălcat prevederile legale incidente.

Analizând modul în care autoritatea contractantă a stabilit componența acestui lot 2, se constată că au fost incluse următoarele produse:

- Dezinfectant mâini - 3975 l;
- Burete antiseptic - 6 cutii;
- Covoraș antibacterian/set - 188 seturi;
- Clor lichid - 9610 l;
- Detartrant - 2415 l;
- Dezinfectant baie tip Domestos - 3216 l;
- Dezinfectant suprafețe - 4542 l;
- Cloramina T - 810 kg;
- Detergent vase cu dezinfectant - 165 l;
- Dezinfectanți tablete efervescente - 2938 fl.;
- Dezinfectant gel de uz uman - 648 l;
- Dezinfectant jucării - 924 l;
- Săpun lichid cu dezinfectant - 7476 l;

- Var cloros – 580 kg;
- Dezinfectant haine – 680 l;
- Dezinfectant pulbere ultrasol activ – 6 kg;
- Dezinfectant instrumental – 42 l;
- Dispenser dezinfectant uz uman cu senzor, capacitate maximă 1 l – 33 buc;
- Dispenser săpun lichid, capacitate max. 1 l – 23 buc.

Conform anunțului de participare, codul principal CPV stabilit de autoritatea contractantă pentru acest lot este 39831200-8 - *Detergenti (Rev.2)*. Același cod CPV se regăsește indicat și în fișa de date a achiziției.

Ca prim aspect, Consiliul faptul că includerea în cadrul lotului 2 a tuturor acestor produse sub acest cod CPV este eronată.

În acest sens, Consiliul are în vedere că produsele din acest lot au coduri CPV diferite, nu numai față de cel principal stabilit de autoritatea contractantă, dar și unul față de celălalt.

Astfel, se poate observa că produsele incluse în acest lot au coduri CPV precum 33741300-9 - *Dezinfectant pentru mâini*, 33631600-8 - *Antiseptice si dezinfectante (Rev.2)*, 33711900-6 – *Săpun*, 39831210-1- *Detergenti pentru vase*, 24455000-8 – *Dezinfectanti* etc, ce nu le permit gruparea lor sub codul CPV principal stabilit de autoritatea contractantă și, cu atât mai puțin într-un singur lot nefiind parte a unei aceleași categorii de produs, unele dintre acestea nefiind parte nici măcar unei aceleiași diviziuni.

În aceste condiții prezintă relevanță pentru soluționarea contestației următoarele prevederi ale Legii nr. 98/2016:

- art. 3 lit. dd):

"lot - fiecare parte din obiectul contractului de achiziție publică, obiect care este divizat pentru a adapta dimensiunea obiectului contractelor individuale rezultate astfel încât să corespundă mai bine nevoilor autorității contractante, precum și capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului";

- art. 18:

"(1) În cazul în care autoritatea contractantă intenționează să achiziționeze produse similare, iar atribuirea contractelor poate fi realizată pe loturi separate, valoarea estimată a achiziției se determină luând în considerare valoarea globală estimată a tuturor loturilor.

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

- a) sunt destinate unor utilizări identice sau similare;*
- b) fac parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv";*

- art. 141:

(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.

Sunt considerate relevante de către Consiliu în soluționarea contestației și dispozițiile art. 50 din aceeași lege, potrivit cărora:

“(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”.

Din analiza acestor dispoziții, Consiliul reține ca fiind relevantă modalitatea de alcătuire a loturilor, referitor la care legiuitorul a stabilit, fără echivoc, că în componența unui lot pot fi introduse doar produse similare. O astfel de condiție presupune ca aceste produse să fie destinate unor utilizări identice sau similare și, totodată, să facă parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv, cerințe ce trebuie îndeplinite cumulativ.

De asemenea, legiuitorul a clarificat faptul că modul de stabilire a componenței loturilor trebuie adaptat din punct de vedere cantitativ și calitativ capacităților întreprinderilor mici și mijlocii.

Or, în cazul lotului 2, Consiliul constată că aceste produse sunt destinate satisfacerii unor nevoi generale, precum dezinfectia mâinilor, a suprafețelor, a încălțăminte la intrarea în spațiile interioare și îngrijirea personală, dar și a dezinfecției instrumentarului, precum și a altor scopuri, fiind produse de sine stătătoare, cu utilizări diferite, dar și coduri CPV diferite.

Pentru aceste motive nevoia divizării acestui lot apare ca fiind una evidentă tocmai pentru a asigura respectarea dispozițiilor legale anterior citate.

Chiar dacă, potrivit aceluiași prevederi legale anterior citate (art. 141 alin. (1) din Legea nr. 98/2016), împărțirea pe loturi reprezintă un drept al autorității contractante, acest drept nu poate fi unul discreționar, în contradicție cu celelalte prevederi legale amintite, a scopului și a principiilor care stau la baza achizițiilor publice stipulate la art. 2 alin. (2) din lege.

În același timp, analizând Strategia de contractare întocmită de autoritatea contractantă pentru procedura de atribuire de față, în referire la lotul 2, Consiliul constată că, raportat la prevederile ar. 141 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, lipsește orice informație cu privire la motivele pentru care au fost grupate produsele pentru acest lot și nu s-a procedat la lotizarea necesară pe fiecare produs/categorie de produs.

Nu în ultimul rând, Consiliul apreciază ca fiind relevant și faptul că, dat fiind criteriul de atribuire stabilit, prețul cel mai scăzut, divizarea acestui lot ar putea asigura o concurență reală. În acest fel, toți operatorii economici interesați ar avea posibilitatea reală de a depune oferte pentru unul sau mai multe loturi dintre cele rezultate în urma acestei divizări.

Pe de altă parte, contrar susținerilor contestatoarei, o astfel de divizare nu trebuie realizată în orice condiții. Această apreciere a Consiliului este în legătură cu susținerile contestatoarei legate de necesitatea obligării autorității contractante la divizarea lotului 2 în 19 loturi distincte aferente fiecăruia dintre produse.

Orice atribuire pe loturi se face plecând de la necesitatea/obligativitatea de a face atribuirea pe loturi a unui contract funcție de natura activităților ce urmează a fi derulate. Prin urmare, a solicita dispensere pentru dezinfectant/săpun, alături de dezinfectantul sau săpunul dorit este o solicitare formulată în limitele stabilite de legiuitor anterior amintite.

Nevoia de divizare a acestui lot rezultă din faptul că sunt solicitate diferite tipuri de produse cu destinații diferite și instrumentele de aplicare/utilizare a lor. Astfel, orice divizare a acestui lot ar trebui să se raporteze la obiectul principal al achiziției, respectiv dezinfectant, săpun etc, și nu la instrumente de utilizare/aplicare a lor. Atunci când obiectul principal al achiziției îl reprezintă dezinfectantul pentru mâini/dezinfectantul pentru suprafețe/săpunul lichid etc, și nu dispenserele care ar fi necesare pentru utilizarea unora dintre aceste produse, este evident că includerea în același lot a dezinfectantului/săpunului cu dispenserul aferent nu contravine prevederilor legale mai sus citate.

În consecință, satisfacerea nevoii autorității contractante nu trebuie să afecteze posibilitatea ofertanților de a participa în mod individual la procedura de atribuire și nici să determine impunerea de condiții producătorilor cu privire la gama de produse pe care o realizează.

În aceste condiții, justificările autorității contractante legate de modul de întocmire a documentației de atribuire și de includere a mai multor tipuri de produse în cadrul unui singur lot, cu referire la lotul 2, sunt considerate de Consiliu ca fiind lipsite de relevanță și contrare dispozițiilor art. 141 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, apreciindu-se că se impune ca achiziția produselor din cadrul acestuia să facă obiectul unor atribuirii distincte, în funcție de natura și tipul acestora.

Referitor la acest rezultat, prezintă relevanță adresa nr. 3538/23.06.2021, emisă de Autoritatea pentru Digitalizarea României, prin care s-a comunicat Consiliului faptul că posibilitățile tehnice ale SEAP în legătură cu o procedură de atribuire inițiată, organizată pe mai multe loturi, nu permit reconfigurarea acestora prin reîmpărțirea pe mai multe loturi sau, dimpotrivă, prin comasarea loturilor, fiind permisă o astfel de posibilitate doar în timpul definirii unei documentații de atribuire în sistem de către autoritatea contractantă. În esență, este menționat că,

odată publicată documentația de atribuire și inițiată procedura de achiziție publică prin publicarea anunțului aferent, nu există posibilități tehnice de reîmpărțire a achiziției pe mai multe loturi sau prin comasarea lor, opțiunea tehnică fiind de anulare a unuia sau mai multor loturi ori a întregii proceduri de atribuire și organizarea alteia noi.

În acest context, singura măsură posibilă care poate fi dispusă de Consiliul și poate fi luată de autoritatea contractantă este aceea de anulare a procedurii de atribuire pentru lotul 2.

În aceste condiții, capătul subsidiar de cerere, de modificare a cerințelor caietului de sarcini aferent acestui lot, pentru pretinsa nelegalitate a acestora, rămâne fără obiect.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (7) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să admită capătul principal de cerere din contestația depusă de „.....” SRL privind obligarea autorității contractante la anularea procedurii de atribuire pentru lotul 2 și va anula procedura de atribuire pentru acest lot.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca rămas fără obiect capătul subsidiar de cerere din contestație vizând obligarea autorității contractante la modificarea cerințelor caietului de sarcini pentru lotul 2.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, din contestația depusă de „.....” SRL în contradictoriu cu, capătul de cerere principal referitor la obligarea autorității contractante la anularea procedurii de atribuire pentru lotul 2, și anulează procedura de atribuire pentru acest lot.

Respinge ca rămas fără obiect capătul subsidiar de cerere de vizând obligarea autorității contractante la modificarea cerințelor caietului de sarcini pentru lotul 2.

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

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, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

Redactată în 4 exemplare, conține 27 pagini.
Redactată practica deciziei