

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 2711/30.09.2022, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., formulată de către ... SRL, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la ONRC sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ..., împotriva documentației de atribuire, respectiv a caietului de sarcini pentru loturile 1, 2 și 3, elaborată de către COMUNA ..., cu sediul în localitatea ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, derulată online, pe loturi, pentru atribuirea contractului având ca obiect „*Achiziție dezinfectanți în cadrul proiectului «Achiziție echipamente de protecție medicală pentru școlile din comuna ..., județul Botoșani»*”, cod CPV 33631600-8 Antiseptice și dezinfectante (Rev.2), anunț de participare simplificat nr. ..., s-au solicitat următoarele:

- *obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini al loturilor 1, 2 și 3 ale achiziției în raport de cererile din contestație;*

- *obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată pe cale separată;*

- *suspendarea procedurii pentru loturile 1, 2 și 3 în temeiul art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.*

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 2711/30.09.2022, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., ... SRL critică documentația de atribuire, respectiv caietul de sarcini pentru loturile 1, 2 și 3, elaborată de către COMUNA ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, derulată online, pe loturi, pentru atribuirea contractului având ca obiect „*Achiziție dezinfectanți în cadrul proiectului «Achiziție echipamente de protecție medicală pentru școlile din comuna ..., județul Botoșani»*”, cod CPV 33631600-8 Antiseptice și dezinfectante (Rev.2), anunț de participare simplificat nr. ..., solicitând cele menționate în partea introductivă.

1. Cu titlu prealabil, contestatoarea precizează valoarea estimată a achiziției și menționează faptul că a constituit cautiunea solicitată de lege și a comunicat un exemplar al contestației către organizatoarea procedurii, atașând dovada în acest sens.

De asemenea, invocând prevederile art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, prezintă argumentele pentru suspendarea procedurii de atribuire.

2. Pe fondul contestației, ... SRL arată următoarele:

2.1. Cereri generale

2.1.1. Invocând dispozițiile art. 154 din Legea nr. 98/2016, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la precizarea expresă că specificațiile tehnice ale loturilor achiziției (spectru de activitate, testări doveditoare ale eficacității microbicide) se întemeiază pe prevederile standardelor specifice fiecărei activități microbicide impuse prin standardul general EN 14885:2022.

Arată că cele 3 produse dezinfectante ale loturilor achiziției publice sunt produse biocide, astfel că plasarea acestora pe piața autohtonă se poate face doar în condițiile prevăzute de art. 4 alin. (1) lit. g) din OMS nr. 10/2010, sens în care redă dispoziția relevantă.

Mai precizează că standardul este elaborat de CEN, el devenind standard național la 31 august 2022.

Afirmând că autoritatea contractantă face o trimitere „*pur formală*” la standardul EN 14885 în cazul loturilor 2 și 3, fără a preciza ediția acestuia, autoarea contestației susține că, atât în temeiul prevederilor speciale referitoare la posibilitatea plasării pe piață numai a produselor biocide testate conform standardelor CEN, grupate în standard, cât și a regulii de stabilire a specificațiilor tehnice prin raportare la standardele naționale care transpun standarde europene (art. 156 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016), se impune obligarea autorității contractante la respectarea prevederilor standardului în ceea ce privește caracteristicile produselor ce se doresc a fi achiziționate în scop de dezinfectare, cât și în ceea ce privește modul de evaluare a ofertelor.

2.1.2. Contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la modificarea criteriului de atribuire stabilit prin documentația de atribuire, sens în care redă din caietul de sarcini și menționează următoarele:

2.1.2.1. contestatoarea exprimă opinia că ar fi fost mai potrivită stabilirea criteriului de atribuire „*Prețul cel mai scăzut*”, autoritatea contractantă fiind îndeplinită la această alegere potrivit dispozițiilor art. 187 alin. (3¹) din Legea nr. 98/2016.

În acest sens, menționează că principiul folosirii eficiente a fondurilor publice (fie ele și provenind din fonduri europene nerambursabile) ar fi fost pus în legătură directă și deplină cu rezultatul procedurii atribuirii. Totodată, susține aceasta, „*factorul de evaluare acum prezent - TIMPUL DE LIVRARE - putea fi stabilit ca o condiție contractuală, fără a influența astfel rezultatul atribuirii*”.

2.1.2.2. Autoarea contestației susține că, în ipoteza în care sugestia ei nu va fi acceptată, va solicita „*recalibrarea ponderii celor doi factori de evaluare – PREȚ și TERMEN DE LIVRARE*”. Astfel, menționează că, întrucât cei doi factori au aceeași pondere, există un dezechilibru evident între cerința de a obține un preț cât mai scăzut și cea de a obține livrarea produselor într-un timp cât mai scurt și rezonabil. În acest sens, invocând și redând prevederile art. 1650 din Codul civil, contestatoarea susține că factorul de evaluare cu cea mai mare pondere ar trebui să fie reprezentat de *preț*, acesta având cea mai mare influență asupra contractului, *termenul de livrare* fiind o simplă clauză contractuală în orice tranzacție comercială.

O repartizare corectă a ponderii între cei doi factori de evaluare ar fi de 70 - 90% pentru *preț*, restul fiind pentru *termenul de livrare*, conchide contestatoarea.

Contestatoarea afirmă că prin utilizarea unei ponderi atât de mari pentru factorul *termen de livrare* se poate urmări dirijarea atribuirii contractului de achiziție publică către furnizorul cel mai apropiat de locul livrării, fapt ce ar reprezenta o restricționare a competiției.

2.1.2.3. Contestatoarea susține că prevederile documentației de atribuire sunt un indiciu că urgența livrării produselor (care ar impune o pondere atât de mare a factorului *termen de livrare*) nu există.

În acest sens, invocând lipsa urgenței livrării, contestatoarea prezintă specificațiile cuprinse în caietul de sarcini cu privire la perioada de 170 de zile pentru care necesarul de produse achiziționate ar trebui să ajungă, termenul de livrare de maximum 90 de zile de la data începerii executării contractului și data limită la care obligația de livrare trebuie realizată, respectiv 31.11.2022.

Arătând că termenul maxim de livrare propus de autoritatea contractantă este de 72 ore, autoarea contestației afirmă că organizatoarea procedurii evită să enunțe un termen minim al acestei operațiuni, astfel fiind posibilă și o ofertare cu un termen de o oră, fapt ce ar califica drept câștigător al procedurii de atribuire un ofertant din proximitatea autorității contractante. În acest sens, societatea petentă invocă și redă dispozițiile art. 189 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016 și iterează faptul că ea este un operator economic din clasa întreprinderilor mijlocii, cu sediul în municipiul București, astfel că, avându-se în vedere distanța mare față de locul livrării, prevederile actuale ale criteriului de evaluare a ofertelor îi sunt vătămătoare.

Concluzionând pe acest aspect, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la modificarea ponderii factorului de evaluare în sensul propus și stabilirea unui termen minim de livrare de 48 ore de la data comenzii și a unuia maxim, pentru care se produce punctarea.

2.2. ... SRL susține și următoarele *Critici specifice*:

2.2.1. Pentru lotul 1 – „*Săpun lichid*”

2.2.1.1. Contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la stabilirea spectrului de activitate "microbică" a produsului lotului 1 prin raportare la cel prevăzut de standard pentru un produs destinat dezinfectiei igienice a mâinilor prin spălare în aria instituțională, adică: *BACTERICID - conform standardelor EN 1276 și EN 1499 și LEVURICID - conform standardului EN 1650, cu adăugarea activității VIRUCIDE dovedită prin testări conforme standardului EN 14476* cel puțin la nivelul inactivării virusilor anvelopați (din categoria cărora face parte virusul SARS-COV2 - justificarea achiziției constând în necesitatea combaterii pandemiei COVID 19, după cum susține petenta). În acest sens, contestatoarea prezintă print-screen-uri din standard.

2.2.1.2. Contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței de compoziție a produsului lotului 1, „*substanță activă: clorură de benzalconiu – concentrație minim 0,85%*”, respectiva cerință încălcând prevederile art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, pe care le redă.

Petenta subliniază faptul că nu există prevederi tehnice și legale care să lege în mod obligatoriu eficacitatea unui produs destinat dezinfectiei mâinilor de o anumită compoziție a sa.

Totodată, aceasta consideră că o asemenea cerință încalcă principiul nediscriminării și cel al tratamentului egal.

Autoarea contestației iterează faptul că, întrucât eficacitatea unui produs destinat dezinfectiei nu este legată de o anumită compoziție a sa (neexistând obligația legală de a furniza un dezinfectant în funcție de compoziția sa), un produs cu altă compoziție decât cea dorită de autoritatea contractantă (care are eficacitatea și toate celelalte calități solicitate prin caietul de sarcini) nu poate fi exclus din competiția pentru atribuirea contractului de achiziție publică.

Precizează că asemenea cerințe au fost desființate de Consiliu și instanțele judecătorești, sens în care redă din jurisprudența acestora.

2.2.1.3. Contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la introducerea cerinței „*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 și cu prezentarea de rapoarte de testare (sau alte probe obiective si tehnice) pentru dovedirea acestei perioade*”.

Petenta susține că, fără această cerință, organizatoarea procedurii va putea ajunge în situația de a achiziționa un produs a cărui valabilitate post-deschidere recipient să fie, de exemplu, de o zi sau să nu existe nicio dovadă obiectivă a declarației producătorului că produsul său are o valabilitate post-deschidere recipient de 200 zile (de exemplu).

În această ordine de idei, contestatoarea invocă și redă dispozițiile OMS nr. 1761/2021 și afirmă că, chiar dacă aceste norme privesc unitățile din aria medicală, utilitatea lor în orice arie de activitate socială

este indiscutabilă, conform dispozițiilor art. 3 din Legea nr. 95/2006 și jurisprudenței Consiliului, pe care o redă.

2.2.2. Pentru lotul 2 - „Gel dezinfectant de mâini”

2.2.2.1. Contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la modificarea cerinței de compoziție „Concentrații: min. 70% alcool (min. 60% Etanol) în sensul „produs pe baza de alcool, cu o concentrație a acestuia de 60 – 80 %”.

Petenta afirmă că autoritatea contractantă nu numai că indică substanța activă care trebuie să se găsească în compoziția dezinfectantului (etanolul), dar și stabilește proporția în care aceasta trebuie să se regăsească în compoziție, cerință pe care petenta o consideră nelegală, sens în care face trimitere la argumentația exprimată la pct. 2.2.1.2.

În ceea ce privește proporția în care ar trebui să se afle substanța activă din familia alcoolilor (unică sau în combinație) în compoziția produsului, petenta face trimitere la recomandările din „Ghidul OMS privind igiena mâinilor în unitățile medicale”, redând din cuprinsul acestora.

2.2.2.2. Contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la înlocuirea actualului spectru de activitate microbică:

„Eficient:

Bactericid: Pseudomonas aeruginosa, Escherichia Coli, Staphylococcus aureus, Enterococcus hirae;

Levuricid/Fungicid: Candida albicans, Aspergillus brasiliensis;

Virucid;

PT 1 hygienic handrub - Produse pentru igiena mâinilor prin frecare

-

Cerințe:

Bactericid - 2,1 test EN 13727 sau echivalent;

Bactericid - 2,2 test EN 1500 sau echivalent;

Levuricid - test EN 1650 sau echivalent;

Virucid - 2,1 test EN 14476 sau echivalent;

Timpi de acțiune: minim 1 minut - maxim 5 minute”, cu cel prevăzut de standard pentru un produs destinat dezinfecției igienice a mâinilor prin frecare în aria instituțională, respectiv:

BACTERICID - conform standardelor EN 1276 și EN 1500;

LEVURICID - conform standardului EN 1650, cu adăugarea activității

VIRUCIDE dovedită prin testări conform standardului EN 14476, cel puțin la nivelul inactivării virușilor anvelopați (din categoria cărora face parte virusul SARS-COV2, justificarea achiziției publice constând în necesitatea combaterii pandemiei COVID 19, după cum susține petenta). În acest sens, contestatoarea prezintă print-screen-uri din standard.

2.2.2.3. Contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la înlocuirea sau completarea cerinței „Lasă pielea moale și netedă” cu

solicitarea de probe obiective (precum rapoarte de testare și altele echivalente), care să dovedească compatibilitatea produsului oferat cu mâinile.

Petenta susține că o asemenea cerință/completare asigură, pe de-o parte, pentru organizatoarea procedurii, siguranța că produsul achiziționat nu va fi nociv pentru piele, iar pe de altă parte, asigură transparența evaluării ofertei sub aspectul îndeplinirii acestei cerințe.

2.2.2.4. Autoarea contestației solicită obligarea autorității contractante la introducerea cerinței: *„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 și cu prezentarea de rapoarte de testare (sau alte probe obiective și tehnice) pentru dovedirea acestei perioade”,* sens în care invocă motivarea formulată în cuprinsul punctului 2.2.1.3.

2.2.3. Pentru lotul 3 - *„Igienizant de suprafețe”*.

2.2.3.1. Contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la eliminarea cerințelor de compoziție a produsului lotului 3 *„Concentrații: min. 70% alcool (min. 60% Etanol) să nu conțină cloruri”,* sens în care invocă motivarea formulată în cuprinsul punctului 2.2.1.2.

Totodată, aceasta semnalizează, *„pentru curiozitatea situației”,* că autoritatea contractantă a solicitat aceeași compoziție (în ceea ce privește substanța activă) a unui produs destinat dezinfecției mâinilor (în cadrul lotului 2) cu a unui produs destinat dezinfecției suprafețelor (în cadrul lotului 3).

2.2.3.2. Contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la înlocuirea actualului spectru de activitate (despre care petenta afirmă că reprezintă o compilație / copie de texte disparate, contradictorii și confuze prin alăturarea lor):

„Eficient:

Bactericid: Pseudomonas aeruginosa, Escherichia Coli, Staphylococcus aureus, Enterococcus hirae

Levuricid/Fungicid: Candida albicans, Aspergillus brasiliensis
Virucid cu efect bactericid, fungicid, virucid

PT 2 higienic handrub

Bactericid - 2,1 test EN 13727 sau echivalent

Fungicid - 2,1 test EN 13624 sau echivalent

Virucid - 2,1 test EN 14476 sau echivalent

Tip de acțiune cuprins între 1 min și 5 min” cu cel prevăzut de standard pentru un produs destinat dezinfecției suprafețelor prin ștergere (cu mijloace de acțiune mecanică) în aria instituțională, adică:

”BACTERICID - conform standardului EN 1276,

LEVURICID - conform standardului EN 1650,

FUNGICID - conform standardului EN 1650,

cu adăugarea efectului *VIRUCID*, dovedit prin testări conform standardului EN 14476 cel puțin la nivelul inactivării virusilor anvelopați, cu eliminarea efectului *SPORICID*”, despre care petenta afirmă că este necaracteristic pentru o dezinfectie de nivel scăzut.

În acest sens, petenta redă definiția legală a unei asemenea dezinfectii, conform prevederilor art. 1 lit. f) din Anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021 și prezintă print-screen-uri din standard.

În aceeași ordine de idei, autoarea contestației susține și inutilitatea efectului *SPORICID*, în speță, fiind vorba de suprafețe care nu impun un asemenea nivel de dezinfectie. Astfel, petenta evocă indicația organizatoarei procedurii, anume „*dezinfectant pentru suprafețe NON CRITICE*” și cu dovedirea efectelor microbicide astfel stabilite prin testări în condiții de murdărie” (produsul oferat trebuie să fie un DEZINFECTANT care totodată să fie utilizat și pentru curățare pentru toate suprafețele care necesită igienă și curățenie).

Contestatoarea afirmă că, în raport de această cerință, se impune respectarea regulii de testare prevăzută de autoritatea comunitară în materie de produse chimice - ECHA - în „Guidance on the BPR: Volume II Parts B + C Version 3.0 April 2018”, sens în care redă din cuprinsul acesteia.

De asemenea, petenta precizează că suprafețele sunt cunoscute a prezenta substanțe organice și/sau anorganice care pot afecta procesul de dezinfectie, dacă dezinfectantul utilizat nu este unul care să facă față unei asemenea situații, adică să fie testat în condiții de murdărie. În această ordine de idei, redă definiția legală a condițiilor de murdărie conform standardului.

2.2.3.3. Autoarea contestației solicită obligarea autorității contractante la completarea cerinței „*Produsul trebuie să nu decoloreze*” în sensul prezentării de rapoarte tehnice care să ateste compatibilitatea produsului oferat cu suportul dezinfectiei (materialele suprafețelor din unitățile de învățământ, cu o descriere a acestor materiale). Astfel, susține aceasta, în acest fel se asigură un reper obiectiv de apreciere a modului de îndeplinire a cerinței caietului de sarcini.

2.2.3.4. Autoarea contestației solicită obligarea autorității contractante la admiterea în competiție și a produselor dezinfectante clasificate ca dispozitive medicale. Astfel, petenta susține că utilizarea în egală măsură a ambelor tipuri de produse dezinfectante decurge din respectarea principiilor achizițiilor publice, sens în care redă prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Conchizând, autoarea contestației afirmă că, în măsura în care produsul solicitat îndeplinește scopul dezinfectiei, trebuie luate în calcul și produselor clasificate drept „*dispozitiv medical*”, respectându-se, astfel, dezideratul normelor comunitare de deschidere cât mai largă a competiției, sens în care petenta redă din jurisprudența CJUE și a Curții de Apel Alba Iulia.

În concluzie, ... SRL solicită admiterea contestației sale.

În drept, au fost invocate textele legale menționate în cuprinsul documentului, iar în probațiune au fost solicitate înscrisuri.

Dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă a fost atașată la dosar.

Prin adresa nr. 6230/05.10.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 18 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă COMUNA ... a transmis punct de vedere cu privire la contestația ... SRL, solicitând respingerea acesteia, ca neîntemeiată, pentru următoarele motive:

1. Referitor la condițiile generale solicitate, organizatoarea procedurii menționează faptul că a solicitat, ca document obligatoriu, doar prezentarea avizului eliberat în baza Ordinului ministrului sănătății, al ministrului mediului și pădurilor și al președintelui ANSVSA, nr. 10/368/11/2010, valabil la data depunerii ofertei sau prezentarea unei forme de autorizație de punere pe piață, eliberată conform H.G. nr. 617/2014, emisă de către Comisia Națională de Produse Biocide, sau a unui document echivalent, în cuprinsul căruia se regăsesc informații cu privire la eficacitatea biocidă în funcție de tipul de produs.

Prezentând clasificarea tipurilor de produse biocide cuprinsă în Regulamentul UE nr. 528/2012, autoritatea contractantă susține că această structură arată legătura dintre produsele cuprinse în cadrul lotului nr. 3, toate având caracterul de „*dezinfecțanți*”, acestea fiind prevăzute și clasificate astfel și de legislația națională, ca urmare a transpunerii celei europene.

Redând dispozițiile prevăzute în cuprinsul art. 1 din OMS nr. 261/2007, organizatoarea procedurii susține că, în cuprinsul caietului de sarcini a menționat faptul că: *„cerința din caietul de sarcini a fost concepută având la bază legislația națională și europeană în vigoare Standardul EN 14885”* - pentru produsele destinate dezinfecției mâinilor (Lot 2) și pentru produsele destinate dezinfecției suprafețelor (Lot 3), considerând că o menționare a ediției acestui standard *„ar limita anumiți operatori economici care, poate nu au obținut documentele actualizate (fiind încă în vigoare)”*.

2. Referitor la factorii de evaluare propuși, autoritatea contractantă susține că aceștia au fost stabiliți cu luarea în considerare a principiilor menționate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/ 2016.

În acest sens, organizatoarea procedurii face o prezentare teoretică a importanței celor doi factori de evaluare aleși, respectiv *Prețul ofertei* și *Termenul de livrare*, și menționează punctajul alocat fiecărui dintre aceștia.

Organizatoarea procedurii susține că echipamentele de protecție medicală a căror achiziționare se dorește a fi realizată prin prezenta procedură sunt esențiale pentru atingerea obiectivelor sale, astfel că aceasta urmărește selectarea celei mai avantajoase oferte din punct de

vedere al calității/ specificațiilor tehnice și al termenului de livrare și care permite încadrarea în limitele bugetului alocat.

Pentru justificarea timpului de livrare, organizatoarea procedurii arată că nu a menționat documentele/ modalitățile obligatorii prin care poate fi justificat acest factor de evaluare, lăsând aspectul conturării circuitului mărfii la latitudinea fiecărui operator economic.

Mai arată că, urgența în livrarea produselor derivă din cuprinsul prevederilor caietului de sarcini, unde se menționează faptul că *„Contractul intră în vigoare la data semnării acestuia, și va rămâne în vigoare până la îndeplinirea completă a obligațiilor părților, dar nu mai târziu de 31.11.2022”*. Totodată, afirmă că data limită precizată reprezintă data impusă de finanțator pentru implementarea și execuția proiectului.

Organizatoarea procedurii afirmă că termenul maxim de livrare (de 90 de zile) poate fi prelungit la nevoie, iar cantitățile de produse ce se doresc a fi achiziționate vor fi utilizate pe întreaga perioadă a anului școlar, chiar dacă se referă la o perioadă de 170 de zile.

Conchizând, organizatoarea procedurii afirmă că, transpusă în cuprinsul documentației de atribuire, viziunea unei autorități contractante trebuie să corespundă necesităților acesteia, să garanteze concurența și tratamentul egal dintre operatorii economici, aceasta neputându-se raporta, cum dorește contestatoarea, la obiectul de activitate al operatorilor economici interesați.

3. Referindu-se la lotul 1- *„Săpun lichid”*, autoritatea contractantă afirmă că, prin caietul de sarcini s-au precizat specificații tehnice pentru săpunul lichid doar cu privire la substanța activă, astfel fiind menționat un minim de 0.85 % de clorură de benzalconiu, fără Etanol sau Isopropanol.

Autoritatea contractantă face o prezentare tehnică a clorurii de benzalconiu, sens în care face trimitere la numărul CAS (standardul internațional de înregistrare și identificare pentru substanțele chimice).

În această ordine de idei, organizatoarea procedurii susține că în caietul de sarcini este cuprinsă în mod generic clorura de benzalconiu, nefiind menționat numărul exact de atomi de carbon din componența acestui compus chimic sau numărul CAS, *„pentru a indica exact o substanță cu scopul de a restricționa participarea”*.

Cu privire la introducerea cerinței prin care se solicită prezentarea perioadei de valabilitate/ stabilitate/ siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii, autoritatea contractantă consideră că această cerință nu este necesară întrucât fiecare produs are o perioadă de valabilitate de 24 de luni, acestea urmând a fi folosite pe parcursul a maxim 170 de zile, cu atât mai mult cu cât anexele aferente OMS nr. 1761/2021 privesc unitățile medicale/ spitalicești/ sanitare.

Totodată, pentru evitarea contaminării recipientelor deschise, autoritatea contractantă afirmă faptul că a propus ca livrarea produselor

să se facă în „*Pet/ recipient/ flacon maxim 5 litri*”, recipient care odată deschis va fi folosit la toate unitățile școlare din comună.

Conchizând, organizatoarea procedurii susține că prin cerința din caietul de sarcini nu limitează participarea operatorilor economici la procedura de achiziție publică.

4. Referindu-se la lotul 2 - „*Gel dezinfectant de mâini*”, autoritatea contractantă susține că prin caietul de sarcini a precizat specificații tehnice pentru gelul dezinfectant de mâini, printre care să se regăsească concentrația minimă de etanol (minim 70% alcool și minim 60% etanol), operatorii economici având posibilitatea de a combina substanțele active din familia alcoolilor.

Susținând faptul că respectivul produs este un gel de mâini cu proprietăți dezinfectate și nu antibacteriene, organizatoarea procedurii afirmă că cerințele minimale ce le-a propus vizează PT 1 igienic handrub – produse pentru igiena mâinilor prin frecare, sens în care le enumeră.

Referitor la cerința „*pielea moale și catifelată*”, autoritatea contractantă susține că aceasta este una generală, pentru care nu s-a impus dovedirea compatibilității produsului oferit cu mâinile.

5. Referindu-se la lotul 3 - „*Igienizant de suprafețe*”, autoritatea contractantă susține că prin caietul de sarcini a precizat specificații tehnice pentru igienizantul de suprafețe cu privire la concentrația minimă de etanol (minim 70% alcool și minim 60% etanol), operatorii economici având posibilitatea de a combina substanțele active din familia alcoolilor.

Organizatoarea procedurii afirmă faptul că respectivul produs este un lichid/gel cu proprietăți de igienizare pentru suprafețe „*NON CRITICE*”, cu efect bactericid, fungicid, virucid și fără aplicabilitate în unitățile sanitare. Mai arată că, deși a precizat un „*minim alcool-etanol*” ca și în cazul gelului dezinfectant, acest fapt nu denotă că respectivele produse sunt identice.

Enumerând cerințele minimale propuse, organizatoarea procedurii iterează faptul că acestea vizează PT 2 igienic handrub - Produse pentru dezinfecția suprafețelor și alte utilizări, unde testele EN sunt aplicabile în alte scopuri decât cele din domeniu sanitar.

Autoritatea contractantă este de părere că atâta timp cât produsul nu conține cloruri, acesta nu are capacitatea de decolorare, astfel că nu sunt necesare anumite testări suplimentare.

Arată că, în caietul de sarcini nu se prevede ca fiind obligatoriu efectul SPORICID. Astfel, organizatoarea procedurii precizează faptul că toate cerințele tehnice minimale pretins „*neclare*” și nelegale sunt „*extrem de clare*”, acestea având caracter de recomandare și respectând Ordinul nr. 1082/731/2016 și Ordinul nr. 10/368/2010, drept pentru care aceasta solicită respingerea afirmațiilor contestatoarei.

Dacă contestatoarea ar fi solicitat clarificări pentru toate „*pretinsele neclarități*”, acesteia i s-ar fi răspuns cu privire la susținerile sale, care

nu sunt conforme cu legislația invocată, conchide organizatoarea procedurii.

În concluzie, autoritatea contractantă COMUNA ... solicită respingerea contestației ... SRL, ca nefondată și, ca neîntemeiată, cererea de acordare a cheltuielilor efectuate în cauză.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 98/2016, cele ale Legii nr. 101/2016, precum și toate actele normative invocate.

Dovada comunicării punctului de vedere către contestatoare a fost atașată la dosar.

În probațiune, prin adresa nr. 8257/16.03.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă COMUNA ... a transmis, în fotocopie, documente din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 2857/10.10.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., cu privire la punctul de vedere înaintat de organizatoarea procedurii, ... SRL a formulat răspuns, prin care, cu trimitere la numerotarea cuprinsă în contestație, învederează următoarele:

Referitor la critica de la punctul 2.1.1., după ce redă apărările autorității contractante, autoarea contestației susține că își menține solicitarea și solicită admiterea acesteia.

Astfel, aceasta afirmă faptul că, la fel ca și în cazul invocării unor prevederi ale OMS nr. 261/2007 (abrogat prin OMNS nr. 961/2016, la rândul său abrogat prin OMS nr. 1761/2021), autoritatea contractantă pare a nu pricepe noțiunea „*în vigoare*”, care se poate aplica. Astfel, precizează petenta, un act abrogat sau a cărui ediție a fost înlocuită printr-o noua ediție nu mai produce nici un efect juridic.

Pretinsa imposibilitate a operatorilor economici de a-și adapta produsele la cerințele de eficacitate în vigoare, datorată neobținerii actelor normative în vigoare, este contrară principiului „*nemo censetur ignorare legem*”, conchide petenta.

Referitor la critica de la punctul 2.1.2., după ce susține că autoritatea contractantă recunoaște că prețul este componenta esențială în aprecierea unei oferte, sens în care redă susținerile acesteia, contestatoarea afirmă că organizatoarea procedurii are „*îndrăzneala*” să afirme că respectă tratamentul egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici, în condițiile în care, apreciază petenta, aceasta stabilește un termen de livrare de numai 72 ore, accesibil numai operatorilor economici cu sediul în apropierea sa.

Petenta conchide prin a itera faptul că își menține cererile și solicită admiterea acestora „*(reponderarea factorilor de evaluare și stabilirea factorului de evaluare TIMP DE LIVRARE în mod rezonabil, așa cum am cerut în contestație)*”.

Cu privire la critica de la punctul 2.2.1.1., autoarea contestației afirmă că organizatoarea procedurii nu face opoziție, drept pentru care reiterează solicitarea de admitere a acesteia.

Referitor la criticile de la punctele 2.2.1.2. și 2.2.3.1., contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu justifică de ce ar avea nevoie de un produs care să realizeze dezinfectia numai în compoziția stabilită, astfel că, susține aceasta, nefiind justificată, se impune eliminarea acestei cerințe. În acest sens, petenta invocă și redă dispozițiile art. 50 alin. (1) și (2) și art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

Referitor la criticile de la punctele 2.2.1.3. și 2.2.2.4., contestatoarea susține că autoritatea contractantă refuză să accepte o cerere menită să asigure, în condiții optime, protecția sănătății publice a comunității ale cărei interese pretinde că le reprezintă, în condițiile în care, precizează petenta, asemenea cerință derivă din aplicarea unor prevederi normative din aria medicală *„(adică maximul de protecție sanitară ce se poate oferi în aria sănătății publice)”*.

Conchizând prin a invoca în sarcina autorității contractante o necunoaștere a textului actual al prevederilor art. 3 din Legea nr. 95/2006, autoarea contestației solicită menținerea și admiterea cererii sale.

Cu privire la critica de la punctul 2.2.2.1., autoarea contestației afirmă că, *„așa cum pare a disprețui interesele de sănătate publică a comunității reprezentate, autoritatea contractantă respinge (prin tăcere) și refuză a (re)cunoaște datele științei (cât despre ale legii ...)”*. În acest sens, solicită menținerea și admiterea cererii sale.

Cu privire la critica de la punctul 2.2.2.2., contestatoarea afirmă că apărarea formulată de autoritatea contractantă este îndoielnică, aceasta fiind ilustrată prin susținerea: *„Acest produs este un gel de mâini cu proprietăți dezinfectate și nu antibacteriene”*. Afirmând că *„(efectul BACTERICID este o proprietate „dezinfectată” a unui produs chimic destinat dezinfectiei de orice tip și nivel)*, contestatoarea solicită menținerea și admiterea cererii sale.

Referindu-se la critica de la punctul 2.2.2.3., petenta afirmă că, în aceeași notă de refuz total și nejustificat al cererilor sale, organizatoarea procedurii refuză să adopte măsura solicitată și menită, de asemenea, să asigure procurarea unui produs corespunzător, drept pentru care afirmă că autoritatea contractantă se raportează strict la apărarea intereselor operatorilor economici, care nu au cunoștință despre existența ediției 2022 a standardului EN 2022, dar care se află poziționați în proximitatea geografică și de interes a autorității contractante.

Cu privire la critica de la punctul 2.2.3.2., contestatoarea susține că autoritatea contractantă face iarăși dovada lipsei de cunoștințe juridice, prin invocarea prevederilor OMS nr. 1082/2016 (act abrogat prin OMS nr. 2244/2022). În această privință, petenta afirmă că atât autoritatea contractantă, cât și *„operatorii economici ale căror interese le apară”*, nu cunosc legislația actualizată. Iterând că și-a întemeiat solicitările pe texte

legale precise și actuale, contestatoarea solicită menținerea și admiterea cererii sale.

Referitor la criticile de la punctele 2.2.3.3. și 2.2.3.4., contestatoarea susține că autoritatea contractantă adoptă poziția celui care nu are nimic a comenta, fapt ce denotă, în opinia petentei, lipsa justificării pentru care organizatoarea procedurii refuză să accepte solicitările sale. În acest sens, autoarea contestației invocă dispozițiile art. 41 alin. (2) lit. c) din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene.

În concluzie, ... SRL solicită menținerea cererilor formulate și admiterea lor.

Dovada comunicării acestui înscris către autoritatea contractantă se regăsește la dosar.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL a transmis, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., emisă de ..., în valoare de 6.139,78 lei.

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

COMUNA ..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, derulată online, pe loturi, pentru atribuirea contractului având ca obiect „*Achiziție dezinfectanți în cadrul proiectului «Achiziție echipamente de protecție medicală pentru școlile din comuna ..., județul Botoșani»*”, cod CPV 33631600-8 Antiseptice și dezinfectante (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr.

La pct. II.1.5) Valoarea totală estimată din cadrul anunțului de mai sus este de 306.989,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire prevăzut la pct. II.2.5) este „cel mai bun raport calitate-preț”, având ca factori de evaluare „*Prețul ofertei*” și „*Termen de livrare*”, fiecare având o pondere de 50%, pentru fiecare lot în parte.

Contestația vizează toate cele 3 loturi ale procedurii, respectiv lotul 1 – „Săpun lichid”, având o valoare estimată de 95.557,60 lei, fără TVA, lotul 2 – „Gel dezinfectant de mâini”, având o valoare estimată de 109.980,00 lei, fără TVA și lotul 3 – „Igienizant de suprafețe”, având o valoare estimată de 101.452,00; lei, fără TVA.

În urma luării la cunoștință a documentației de atribuire de mai sus, în termenul legal, ... SRL a formulat contestația din prezenta cauză, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Prin încheierea nr. ..., Consiliul a admis solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire pentru loturile 1, 2 și 3, până la soluționarea contestației.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată următoarele:

Din analiza contestației, Consiliul reține că observațiile societății ... SRL vizează toate cele trei loturi, respectiv: lotul 1 – *Săpun lichid*; lotul 2 – *Gel dezinfectant de mâini* și lotul 3 – *Igienizant de suprafețe*.

În cuprinsul contestației sale autoarea acesteia prezintă mai întâi *Cereri generale* ce fac referire la:

- *obligarea autorității contractante la precizarea expresă că specificațiile tehnice ale loturilor achiziției (spectru de activitate, testări doveditoare ale eficacității microbicide) se întemeiază pe prevederile standardelor specifice fiecărei activități microbicide impuse prin standardul general EN 14885:2022, (...) cele 3 produse dezinfectante ale loturilor achiziției publice sunt produse biocide;*

- *obligarea autorității contractante la modificarea criteriului de atribuire stabilit prin documentația de atribuire, susținând că, în opinia, ar fi fost mai potrivită stabilirea criteriului de atribuire „Prețul cel mai scăzut”, (...), recalibrarea ponderii celor doi factori de evaluare – PREȚ și TERMEN DE LIVRARE, susținând că: "există un dezechilibru evident" între cerința de a obține un preț cât mai scăzut și cea de a obține livrarea produselor într-un timp cât mai scurt și rezonabil, astfel încât, arată aceasta: "O repartizare corectă a ponderii între cei doi factori de evaluare ar fi de 70 - 90% pentru preț, restul fiind pentru termenul de livrare".*

Consiliul reține că, atât în cuprinsul fișei de date a achiziției, la pct. II.2.5 *Criterii de atribuire - Cel mai bun raport calitate – pret*, cât și în cadrul *Caietului de sarcini – Criteriile propuse*, ambele publicate în SEAP, autoritatea contractantă a stabilit ca factori de evaluare:

- *prețul ofertei – pondere 50%;*

- *termen de livrare – pondere 50% cu precizarea:*

Algoritm de calcul: Punctajul maxim care se poate obține pentru cel scurt timp de livrare (de la emiterea comenzii) este 50 puncte.

Algoritm de calcul: Punctajul se acorda astfel: a) Termenul de livrare cel mai scurt - se acorda punctaj maxim alocat; b) Pentru celelalte perioade de livrare ofertate punctajul $T(n)$ se calculeaza proportional, astfel: $T(n) = (\text{Termen minim ofertat} / \text{Termen } n) \times \text{punctaj maxim alocat}$. Termenul maxim de livrare (de la emiterea comenzii) propus de autoritatea contractanta este de 72 ore. Ofertele cu termen de livrare (de la emiterea comenzii) de peste 72 ore nu vor fi punctate. Autoritatea contractanta poate solicita dovezi privind justificarea termenului de livrare ofertat.

Tot prin caietul de sarcini se precizează și faptul că: *"Scopul proiectului este acela de a asigura desfasurarea in condiții de prevenție a activitatilor didactice pe o perioada de minim 170 de zile școlare, astfel contribuind la limitarea numărului potential de cazuri de infecție care ar trebui tratate in sistemul public de sanatate.*

(...)

- *Termen de livrare: maxim 90 de zile calendaristice de la emiterea ordinului de incepere a contractului (termenul menționat cuprinde*

inclusiv punerea in funcțiune) - in funcție de termenul mentionat in oferta.

- Promitentul Furnizor trebuie sa isi asigure stocurile necesare pentru a livra produsele conforme calitativ (conform cerințelor Caietului de sarcini) la momentul si la preturile stabilite in documentația de atribuire.

(...)

Contractul intra in vigoare la data semnării acestuia, si va ramane in vigoare pana la indeplinirea completa a obligațiilor părților, dar nu mai târziu de 31.11.2022”.

Referitor la alegerea factorului de evaluare *”termenul de livrare”* și a ponderii stabilite, de 50%, în cadrul *Strategiei de contractare*, autoritatea contractantă a precizat, printre altele, și: *”acest factor este important în vederea asigurării livrării cu promptitudine în termenul stabilit a acestor produse, evitând astfel întârzierile și încadrarea în perioada de implementare a proiectului asumat”.*

Din aspectele mai sus menționate, Consiliul constată că, deși contestatoarea a afirmat că, *”prin utilizarea unei ponderi atât de mari pentru factorul termen de livrare se poate urmări dirijarea atribuirii contractului de achiziție publică către furnizorul cel mai apropiat de locul livrării, fapt ce ar reprezenta o restricționare a competiției”*, cu referire la faptul că în ce privește distanța mare față de locul livrării, prevederile actuale ale criteriului de evaluare a ofertelor *”îi sunt vătămătoare”*, aceasta nu a justificat, în ce măsură *”Termenul maxim de livrare (de la emiterea comenzii) propus de autoritatea contractanta ... de 72 ore”*, pentru obținerea punctajului maxim” îi este în mod real *”vătămător”*, și *”stabilirea unui termen minim de livrare de 48 ore de la data comenzii”*, poate asigura concurența între operatorii economici posibili ofertanți în procedură. Aceasta în condițiile în care, conform art. 249 din Codul de Proc. Civilă: *„Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.*

Or, autoritatea contractantă a justificat alegerea respectivei ponderi de 50% pentru factorul de evaluare *termen de livrare*, în contextul în care, așa cum s-a precizat anterior: *”Contractul intra in vigoare la data semnării acestuia, si va ramane in vigoare pana la indeplinirea completa a obligațiilor părților, dar nu mai târziu de 31.11.2022”*, iar procedura de atribuire este la această dată, suspendată, înainte de etapa depunerii ofertelor.

Având în vedere aspectele mai sus evocate Consiliul va respinge, ca neîntemeiate, cererile contestatoarei vizând: *”modificarea criteriului de atribuire stabilit prin documentația de atribuire, (...), recalibrarea ponderii celor doi factori de evaluare – PREȚ și TERMEN DE LIVRARE”.*

Referitor la cererea contestatoarei de *”obligare a autorității contractante la respectarea prevederilor standardului în ceea ce privește*

caracteristicile produselor ce se doresc a fi achiziționate în scop de dezinfectare, cât și în ceea ce privește modul de evaluare a ofertelor”, Consiliul o va respinge ca neîntemeiată, având în vedere că autoarea contestației nu a argumentat/precizat, în ce măsură modalitatea de prezentare a cerințelor caietului de sarcini pentru cele trei produse dezinfectante restricționează concurența și încalcă prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, atâta timp cât în cuprinsul caietului de sarcini autoritatea contractantă a stabilit, pentru loturile 2 și 3:

“Lot 2 - Gel dezinfectant mâini și piele -

Cerința din caietul de sarcini a fost concepută având la baza legislația națională și europeană în vigoare. Standardul EN 14885 pentru produsele pentru dezinfectia mâinilor, după cum urmează:

PT 1 hygienic handrub - Produse pentru igiena mâinilor prin frecare; (...)

Lot 3 - Dezinfectant lichid sau tip gel pentru suprafețe (...)

Dezinfectant pentru suprafețe NON CRITICE, cu efect bactericid, fungicid, virucid. Produse pentru dezinfectia suprafețelor fara aplicabilitate in unitatile sanitare. Standardul EN 14885 pentru produsele pentru dezinfectia suprafețelor, după cum urmează:

PT 2 hygienic handrub - Produse pentru dezinfectia suprafețelor si alte utilizări unde testele EN sunt aplicabile, altele decât cele din domeniu sanitar”, iar cerințele standardului au fost enumerate, distinctiv, în cadrul loturilor 2 și 3.

În ceea ce privește *Cererile specifice* referitoare la fiecare lot în parte, Consiliul constată următoarele:

Pentru lotul 1 – *Săpun lichid*, contestatoarea solicită, obligarea autorității contractante la:

- obligarea autorității contractante la stabilirea spectrului de activitate microbicidă a produsului lotului 1 prin raportare la cel prevăzut de standard pentru un produs destinat dezinfecției igienice a mâinilor prin spălare în aria instituțională, adică: *BACTERICID - conform standardelor EN 1276 și EN 1499 și LEVURICID - conform standardului EN 1650, cu adăugarea activității VIRUCIDE dovedită prin testări conforme standardului EN 14476;*

- obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței de compoziție a produsului lotului 1, „*substanță activă: clorură de benzalconiu – concentrație minim 0,85%”,*

- obligarea autorității contractante la introducerea cerinței „*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 și cu prezentarea de rapoarte de testare (sau alte probe obiective și tehnice) pentru dovedirea acestei perioade”.*

Consiliul reține că în cuprinsul caietului de sarcini, pentru lotul 1 – *Săpun lichid*, autoritatea contractantă a specificat următoarele:

"Săpun lichid

Tip ambalaj: Pet/recipient/flacon maxim 5 litri.

Lichid vâscos, miros plăcut, solubil în apă PH: 5.5-6.5

Să nu conțină Etanol sau Isopropanol

Substanță activă: clorura de benzalconiu - concentrație minim 0.85%

Săpun lichid produs biocid „Aviz eliberat în Baza Ordinului Ministerului Sănătății, al ministrului mediului și pădurilor și al președintelui ANSVSA nr. 10/368/11/2010 valabil la data depunerii ofertei sau o formă de autorizație de punere pe piață, eliberată conform HG nr. 617/2014 privind stabilirea cadrului instituțional și a unor măsuri pentru punerea în aplicare a Regulamentului UE nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide, emise de Comisia Națională de Produse Biocide, sau document echivalent, cu respectarea cerințelor din caietul de sarcini”.

Referitor la prima cerere a contestatoarei, Consiliul reține că în conținutul Ordinului nr. 10/368/11/2010 privind procedura de avizare a produselor biocide care sunt plasate pe teritoriul României, cu modificările și completările ulterioare, la art. 4 alin. (1) sunt precizate documentele necesare întocmirii dosarului tehnic al produsului biocid pentru obținerea avizului emis de către Institutul Național de Sănătate Publică (INSP) - Comisia Națională pentru Produse Biocide, astfel:

Dosarul tehnic al produsului biocid supus avizării conform prevederilor prezentului ordin conține următoarele documente:

a) document de prezentare emis de solicitant, din care să rezulte următoarele informații:

a.1. denumirea comercială;

a.2. tipul de produs biocid, conform anexei V la Regulamentul (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 22 mai 2012 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide, cu amendamentele ulterioare;

a.3. domeniul de utilizare corespunzător tipului de produs biocid, indicațiile de utilizare, concentrația și timpul de contact pentru fiecare utilizare (timpul de contact pentru utilizare să fie susținut de concluzia raportului de testare);

a.4. forma de condiționare (de exemplu: concentrat lichid, granule, aerosoli, pulbere), modul de ambalare și cantitățile exprimate în unități metrice;

a.5. compoziția chimică: identitatea fiecărei substanțe active (denumirea, nr. CAS, nr. CE) și concentrația în unități metrice;

a.6. indicații privind condițiile de păstrare, depozitare și de eliminare finală;

a.7. categorii de utilizatori: industriali, profesionali, populație;

a.8. indicații privind pericolozitatea și măsuri de prim ajutor;

b) declarația solicitantului privind identitatea substanței/substanțelor active, respectiv: pentru substanțe chimice, numere de

identificare CAS, CE, precum și concentrația în unități metrice; pentru microorganisme, numele comun al organismului, numele taxonomic și tulpina, numărul de referință al colecției și culturii unde este depozitată această cultură;

c) fișa cu date de securitate a produsului, întocmită conform art. 31 din Regulamentul (CE) nr. 1.907/2006 al Parlamentului European și al Consiliului din 18 decembrie 2006 privind înregistrarea, evaluarea, autorizarea și restricționarea substanțelor chimice (REACH), de înființare a Agenției Europene pentru Produse Chimice, de modificare a [Directivei Comisiei](#) nr. 1.999/45/CE și de abrogare a Regulamentului (CEE) nr. 793/93 al Consiliului și a Regulamentului (CE) nr. 1.488/94 al Comisiei, precum și a Directivei nr. 76/769/ CEE a Consiliului și a directivelor 91/155/CEE, 93/67/CEE, 93/105/CEE și nr.2000/21/CE ale Comisiei, cu amendamentele ulterioare, în limba română, și copie de pe fișa cu date de securitate a producătorului și documentația care a stat la baza întocmirii fișei cu date de securitate;

d) eticheta, cu text în limba română, care să cuprindă următoarele informații:

(...)

d.9. perioada de timp necesară pentru efectul biocid, intervalul care trebuie respectat între utilizările produsului biocid sau între prima aplicare și, acolo unde este cazul, informații privind: următoarea aplicare pe materialul tratat ori primul acces al oamenilor sau animalelor în zone în care s-a folosit produsul biocid, inclusiv detaliile cu privire la metodele și măsurile de decontaminare și perioada de aerisire necesară pentru zonele tratate; detalii cu privire la curățarea corespunzătoare a echipamentelor; măsurile de precauție pe perioada utilizării, depozitării și transportului, de exemplu îmbrăcămintea și echipamentele de protecție ale personalului, măsuri de protecție împotriva incendiilor, acoperirea mobilierului, îndepărtarea alimentelor și hranei și indicații pentru prevenirea contaminării animalelor și în funcție de tipul de produs;

d.10. categoriile de utilizatori pentru care produsul biocid este restricționat; (...)

g) rapoartele de testare pentru demonstrarea eficacității biocide în funcție de tipul de produs, activitatea afirmată pe eticheta produsului și în recomandările de utilizare vor fi efectuate conform unor metode elaborate de Organizația Internațională de Standardizare (ISO), de Comitetul European de Standardizare (CEN). Pentru susținerea activității produsului biocid asupra altor organisme decât cele pentru care sunt prevăzute standardele europene se acceptă rapoarte de testare efectuate prin metode asimilate [precum VAH (anterior DGHM), DVG, AFNOR, US-EPA, AOAC, ASTM sau OECD], metode naționale sau metode individuale standardizate, după dezbateri în cadrul CNPB, la propunerea evaluatorului;

g¹) pentru produsele biocide care fac parte din grupa principală 1: Dezinfectanți, tipurile de produs TP1 cu aria de aplicare unități sanitare, TP2 cu aria de aplicare unități sanitare, TP3 cu aria de aplicare igiena veterinară și TP 4 cu aria de aplicare produse alimentare și hrană pentru animale, în evaluarea produsului și demonstrarea eficacității acestora se aplică EN 14885:2015 sau documentul Orientări tranzitorii privind eficacitatea de evaluare pentru tipurile de produse 1-5, dezinfectanți, cu modificările și completările ulterioare, afișat pe site-ul Agenției Europene pentru Produse Chimice (ECHA), dacă metodele de laborator pentru demonstrarea eficacității nu sunt prevăzute în TP4 pentru o utilizare preconizată. Pentru tipul de produs TP5 cu aria de aplicare apa potabilă se aplică documentul Orientări tranzitorii privind eficacitatea de evaluare pentru tipurile de produse 1-5, dezinfectanți, cu modificările și completările ulterioare, afișat pe site-ul Agenției Europene pentru Produse Chimice (ECHA); (...)."

Prin urmare, Comisia Națională pentru Produse Biocide va emite respectivul aviz, care potrivit art. 2 lit. a) din Ordinului nr. 10/368/11/2010 cu modificările și completările ulterioare, este definit: „*act administrativ emis de către Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), prin care produsul biocid este avizat pentru punere la dispoziție pe piață pe teritoriul României, pe baza unui referat de evaluare, în care sunt înscrise datele și caracteristicile produsului biocid plasat pe piață; domeniul de utilizare prevăzut în prezentul act are valoare indicativă și nu constituie o aprobare a folosirii produsului în domenii reglementate specific, cum ar fi cel medical, alimentar, veterinar, apa potabilă, apa de îmbăiere, raportat la destinația acestuia. Or, în cazul față, conform documentației de atribuire, produsele biocide sunt destinate "școlilor din comuna ..., județul Botoșani".*

În concluzie, față de cele evocate, Consiliul apreciază că, întrucât autoritatea contractantă a solicitat ca produsul aferent lotului 1 – Săpun lichid, să dețină „*Aviz eliberat în Baza Ordinului Ministerului Sanatatii, al ministrului mediului si pădurilor si al președintelui ANSVSA nr. 10/368/11/2010 valabil la data depunerii ofertei sau o forma de autorizație de punere pe piața, eliberata conform HG nr. 617/2014 (...) emise de Comisia Naționala de Produse Biocide, sau document echivalent*”, nu mai este necesară introducerea standardului 14885, așa cum solicită contestatoarea, deoarece emiterea respectivului aviz nu se poate face decât în condițiile impuse de legislația din domeniu, evident și a standardelor aferente, la destinația produsului etc., motiv pentru care va respinge cererea, ca neîntemeiată.

Referitor la cea de a doua cerere a contestatoarei, vizând, „*eliminarea cerinței de compoziție a produsului lotului 1, „substanță activă: clorură de benzalconiu – concentrație minim 0,85%”, Consiliul o va admite deoarece aceasta apare ca fiind restrictivă, încadrându-se în prevederile art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Cu alte cuvinte,*

Consiliul consideră că accentul trebuia să cadă pe efectul urmărit, iar nu pe compoziția produsului, sarcina probării necesității unui astfel de produs revenea autorității contractante și trebuia justificată obiectiv înainte de inițierea procedurii de atribuire.

În condițiile în care un produs dezinfectant, avizat de Comisia Națională de Produse Biocide, ca atare, acoperă nevoile de eficiență dorite de autoritatea achizitoare, compoziția chimică a produsului *nu prezintă nicio relevanță*, din perspectiva dorinței exprimate de aceasta. În speță, pornind de la lipsa argumentației autorității contractante în susținerea respectivei cerințe, Consiliul determină că nu se justifică specificația pe care o introduce aceasta, vădit contrară art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, conform căruia 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. Cu alte cuvinte, ofertarea și, corelativ, achiziția ar fi supuse,

întrun asemenea caz, unor „obstacole nejustificate”. Contrar art. 10 alin.

(1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să argumenteze și să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, autoritatea nu reușește să probeze, dincolo de orice dubiu, că un săpun lichid cu o *„substanță activă: clorură de benzalconiu – concentrație minim 0,85%”*, ar fi mai eficient decât unul care are o concentrație mai mare.

Referitor la cea de a treia cerere a contestatoarei, vizând, *„introducerea cerinței «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 și cu prezentarea de rapoarte de testare (sau alte probe obiective și tehnice) pentru dovedirea acestei perioade»”*, Consiliul o va respinge, ca neîntemeiată, având în vedere că perioada respectivă nu este stabilită de către autoritatea contractantă, ci de către producătorul aferent, respectiv care este limita de timp în care produsul trebuie să-și păstreze caracteristicile specifice ce sunt indicate pe ambalaj sau etichetă. Așadar, prin raportare la principiul asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. f) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, informațiile privind *perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță post-deschidere recipient*, este stabilită și asumată de către producător, potrivit datelor prevăzute pe ambalaj/ etichetă nefiind necesare demersuri suplimentare în acest sens.

Pentru lotul 2 – *Gel dezinfectant mâini*, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la:

- modificarea cerinței de compoziție „Concentrații: min. 70% alcool (min. 60% Etanol) în sensul „produs pe baza de alcool, cu o concentrație a acestuia de 60 – 80 %”;

- înlocuirea actualului spectru de activitate microbică;

- înlocuirea sau completarea cerinței „Lasă pielea moale și netedă” cu solicitarea de probe obiective (precum rapoarte de testare și altele echivalente), care să dovedească compatibilitatea produsului oferit cu mâinile.

- introducerea cerinței: „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”.

Consiliul reține că în cuprinsul caietului de sarcini, pentru lotul 2 – *Gel dezinfectant mâini*, autoritatea contractantă a specificat următoarele:

„Gel dezinfectant mâini și piele, ideal pentru cazurile în care apa și săpunul nu sunt accesibile

Concentrații: min 70% alcool (min 60%) Etanol)

Tip formulă cu acțiune rapidă, în condiții de murdărie

Eficient:

Bactericid: Pseudomonas aeruginosa, Escherichia Coli, Staphylococcus aureus, Enterococcus hirae Levuricid/Fungicid: Candida albicans, Aspergillus brasiliensis Virucid

Cerința din caietul de sarcini a fost concepută având la baza legislația națională și europeană în vigoare. Standardului EN 14885 pentru produsele pentru dezinfectia mâinilor, după cum urmează:

PT 1 hygienic handrub - Produse pentru igiena mâinilor prin frecare

Cerințe:

Bactericid - 2,1 test EN 13727 sau echivalent

Bactericid - 2,2 test EN 1500 sau echivalent

Levuricid - test EN 1650 sau echivalent

Virucid - 2,1 test EN 14476 sau echivalent

Timpi de acțiune: minim 1 minut - maxim 5 minute

Nu necesită clătire și nu lasă reziduuri pe piele

Lasă pielea moale și netedă

Nu are culoare

Aviz eliberat în Baza Ordinului Ministerului Sănătății, al ministrului mediului și pădurilor și al președintelui ANSVSA nr. 10/368/11/2010 valabil la data depunerii ofertei sau o formă de autorizație de punere pe piață, eliberată conform HG nr. 617/2014 privind stabilirea cadrului instituțional și a unor măsuri pentru punerea în aplicare a Regulamentului UE nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide, emise de Comisia Națională de Produse Biocide, sau document echivalent”.

Referitor la prima cerere a contestatoarei, vizând, "modificarea cerinței de compoziție «Concentrații: min. 70% alcool (min. 60% Etanol)» în sensul «produs pe baza de alcool, cu o concentrație a acestuia de 60 — 80 %»", Consiliul reține că autoritatea contractantă a menționat în punctul său de vedere la contestație că cerința în discuție face referire la "un minim de substanță printre care să se regăsească concentrația minimă de etanol (minim 70% alcool și minim 60% etanol) operatorii economici având posibilitatea de a combina substanțele active din familia alcoolilor".

Într-adevăr, raportat la nevoile sale, autoritatea este singura în măsură să decidă asupra acestora și asupra modalității de satisfacere a lor, însă această decizie nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate, de natură a restrânge concurența între agenții economici, întrucât s-ar aduce atingere principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică – nediscriminarea și tratamentul egal. Întrucât autoritatea achiziitoare nu a prezentat niciun argument concret și nici mijloace de probă care să îi acorde dreptul de a interzice participarea furnizorilor ale căror produse autorizate legal acoperă fiabilitatea și eficiența pe care le urmărește autoritatea, prin cerința în dezbateri aceasta a încălcat și prescripțiile art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din legea achizițiilor publice. Scopul legislației privind achizițiile publice este de promovare a concurenței între operatorii economici, inclusiv prin eliminarea obstacolelor nejustificate, cum este cerința expusă în cauza de față.

În consecință, Consiliul va admite cererea contestatoarei de "modificare a cerinței de compoziție «Concentrații: min. 70% alcool (min. 60% Etanol)» în sensul «produs pe baza de alcool, cu o concentrație a acestuia de 60 — 80 %»", din cadrul lotului 2 - Gel dezinfectant mâini.

Referitor la cea de a doua cerere a contestatoarei, vizând, "înlocuirea actualului spectru de activitate microbică", Consiliul o va respinge, ca neîntemeiată.

Pentru a decide astfel, Consiliul a comparat cerințele din caietul de sarcini corespunzătoare produsului de la acest lot, respectiv:

"Cerința din caietul de sarcini a fost concepută având la baza legislația națională și europeană în vigoare. Standardului EN 14885 pentru produsele pentru dezinfectia mâinilor, după cum urmează:

PT 1 hygienic handrub - Produse pentru igiena mâinilor prin frecare

Cerințe:

Bactericid - 2,1 test EN 13727 sau echivalent

Bactericid - 2,2 test EN 1500 sau echivalent

Levuricid - test EN 1650 sau echivalent

Virucid - 2,1 test EN 14476 sau echivalent",

cu cele solicitate de contestatoare, respectiv:

"BACTERICID - conform standardelor EN 1276 și EN 1500;

LEVURICID - conform standardului EN 1650, cu adăugarea activității VIRUCIDE dovedită prin testări conform standardului EN 14476, cel puțin la nivelul inactivării virusilor anvelopați (din categoria cărora face parte virusul SARS-COV2, justificarea achiziției publice constând în necesitatea combaterii pandemiei COVID 19". Ca urmare, Consiliul constată că, autoritatea contractantă a precizat, în mod corect, cerințele conform standardului EN 14885, corespunzător produsului de la lotul 2 - *Gel dezinfectant mâini*, chiar dacă nu a fost menționată ultima ediție a acestuia din anul 2022. În același timp însă Consiliul constată că autoarea contestației nu face nicio precizare privind nelegalitatea sau restrictivitatea cerinței, așa cum este menționată în caietul de sarcini, în condițiile în care *activitatea VIRUCIDĂ dovedită prin testări conform standardului EN 14476*, se regăsește deja menționată în caietul de sarcini corespunzător acestui lot.

Referitor la cea de a treia cerere a contestatoarei, vizând, "înlocuirea sau completarea cerinței *«Lasă pielea moale și netedă»* cu solicitarea de probe obiective (precum rapoarte de testare și altele echivalente), care să dovedească compatibilitatea produsului oferat cu mâinile", Consiliul o va respinge, ca neîntemeiată.

În acest sens, Consiliul constată că societatea contestatoare nu a argumentat nelegalitatea sau restrictivitatea cerinței în cauză, contrar art. 10 alin. (1), art. 14 alin. (2) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să argumenteze și să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului.

Referitor la cea de a patra cerere a contestatoarei, vizând, "introducerea cerinței: *«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»*", Consiliul o va respinge, ca neîntemeiată, având în vedere aceleași argumente ce au fost prezentate în cadrul motivării, la pag. 20.

Pentru lotul 3 - *Igienizant de suprafețe*, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la:

- eliminarea cerințelor de compoziție a produsului lotului 3 „*Concentrații: min. 70% alcool (min. 60% Etanol) să nu conțină cloruri*";
- înlocuirea actualului spectru de activitate (despre care petenta afirmă că reprezintă o compilație/copie de texte disparate, contradictorii și confuze prin alăturarea lor):
- completarea cerinței „*Produsul trebuie să nu decoloreze*" în sensul prezentării de rapoarte tehnice;
- admiterea în competiție și a produselor dezinfectante clasificate ca dispozitive medicale;

Referitor la cererile contestatoarei, Consiliul reține că în cuprinsul caietului de sarcini, pentru lotul 3 – *Igienizant de suprafețe*, autoritatea contractantă a specificat următoarele:

*"Dezinfectant lichid sau tip gel pentru suprafețe cu efect bactericid
Pentru toate suprafețele care necesită igienă, curățenie
Concentrații: min. 70% alcool (min 60% Etanol)*

Eficient:

*Bactericid: Pseudomonas aeruginosa, Escherichia Coli,
Staphylococcus aureus, Enterococcus hirae*

Levuricid/Fungicid: Candida albicans, Aspergillus brasiliensis

Virucid

*Dezinfectant pentru suprafețe NON CRITICE, cu efect bactericid,
fungicid, virucid*

*Produse pentru dezinfectia suprafețelor fara aplicabilitate in
unitatile sanitare.*

*Standardul EN 14885 pentru produsele pentru dezinfectia
suprafețelor, dupa cum urmeaza:*

*PT 2 hygienic handrub - Produse pentru dezinfectia suprafețelor si
alte utilizări unde testele EN sunt aplicabile, altele decât cele din
domeniu sanitar.*

Cerințe:

Bactericid - 2,1 test EN 13727 sau echivalent

Fungicid - 2,1 test EN 13624 sau echivalent

Virucid - 2,1 test EN 14476 sau echivalent

Tip de acțiune cuprins între 1 min si 5 min

*Produsul trebuie să nu decoloreze, sa nu conțină cloruri, să nu fie
iritant și să dezinfecteze.*

Ambalat în recipient/pet/flacon cuprins între litru si 5 litri.

*Aviz eliberat in Baza Ordinului Ministerului Sanatatii, al ministrului
mediului si pădurilor si al președintelui ANSVSA nr. 10/368/11/2010
valabil la data depunerii ofertei sau o forma de autorizație de punere pe
piața, eliberata conform HG nr. 617/2014 privind stabilirea cadrului
institutional si a unor masuri pentru punerea in aplicare a
Regulamentului UE nr. 528/2012 al Parlamentului European si al
Consiliului privind punerea la dispoziție pe piața si utilizarea produselor
biocide, emise de Comisia Naționala de Produse Biocide, sau document
echivalent".*

Având în vedere că primele trei cereri ale contestatoarei au fost
analiza în cadrul prezentei motivări pentru celelalte două loturi de
produse, la pag. 16-23, Consiliul nu va mai relua argumentele privind
admiterea sau respingerea acestora, soluția fiind menținută pentru
fiecare din cele trei cereri aferente lotului 3 - *Igienizant de suprafețe*.

În ce privește cea de a patra cerere a contestatoarei vizând,
"admiterea în competiție și a produselor dezinfectante clasificate ca
dispozitive medicale", Consiliul constată următoarele:

Ordinul Ministrului Sănătății nr. 1.761/2021 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, procedurile recomandate pentru dezinfecția mâinilor în funcție de nivelul de risc, precum și metodele de evaluare a derulării procesului de sterilizare și controlul eficienței acestuia, face referire la:

"art. 6. - (1) Produsele biocide utilizate în unitățile sanitare trebuie să prezinte efect bactericid, levuricid, fungicid, micobactericid, virucid și sporicid, în funcție de scopul utilizării.

(2) La achiziționarea produselor biocide de către unitățile sanitare publice și private, furnizorii acestora trebuie să pună la dispoziție dovada avizării/autorizării produsului de către Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), condiție obligatorie în vederea achiziției.

(3) La achiziția produselor biocide, încadrate ca dispozitive medicale, utilizate de unitățile sanitare publice și private, condiția obligatorie în vederea achiziției este ca furnizorii acestora să pună la dispoziție: (...)"

Referitor la această cerere a contestatoarei Consiliul reține că, deși, prin punctul său de vedere la contestație autoritatea contractantă nu a răspuns direct acestei solicitări, aceasta precizează, în final, că *"unele aspectele putând fi corectate/corelate"*. În aceste condiții, având în vedere și Decizia nr. 144 din 27.02.2020 a Curții de Apel Alba Iulia – Secția de contencios Administrativ și fiscal, conform căreia: *"Curtea reține că dacă produsul acoperă tot spectrul de efecte dorite de autoritatea achiziitoare, discriminarea între dezinfectanții autorizați ca biocide și cei autorizați de dispozitive medicale nu se justifică, trebuind acceptate ambele. Mai mult nu trebuie omis că, Consiliul nu îi impune autorității să accepte dispozitivele medicale în locul produselor biocide, ci să permită ofertarea ambelor, după cum fiecare furnizor și-a înregistrat propriul produs și îl comercializează în mod legal pe teritoriul României"*.

În aceste condiții, Consiliul va admite cererea contestatoarei, vizând *"admiterea în competiție și a produselor dezinfectante clasificate ca dispozitive medicale"*, pentru lotul 3 - *Igienizant de suprafețe*.

În concluzie, luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă COMUNA ... și va obliga autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei, cu aplicarea prevederilor art. 55 alin. (1) din HG nr. 395/2016 conform cărora: *"În cazul în care, după publicarea unui anunț, intervin anumite modificări față de informațiile deja existente în acesta, autoritatea contractantă are obligația de a transmite spre publicare un anunț de tip erată la anunțul inițial, care trebuie să fie publicat nu mai târziu de 3 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor sau cererilor de participare"*, astfel:

- va admite cererile de la punctele 2.2.1.2., 2.2.2.1., 2.2.3.1. și 2.2.3.4. din contestație, autoritatea contractantă urmând a lua măsurile de remediere corespunzătoare;

- va respinge, ca neîntemeiate, celelalte cereri ale contestatoarei.

Referitor la cererea ... SRL privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, pe cale separată, Consiliul constată că în cauză sunt incidente dispozițiile art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, conform cărora: *Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației*, dar având în vedere că până la data prezentei decizii, autoarea contestației nu a depus niciun document în susținerea cererii sale, Consiliul va respinge cererea, ca nedovedită.

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

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de ... SRL cu sediul în municipiul ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă COMUNA ..., cu sediul în localitatea ..., județul ... și obligă autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei, cu aplicarea prevederilor art. 55 alin. (1) din HG nr. 395/2016, astfel:

- admite cererile de la punctele 2.2.1.2., 2.2.2.1., 2.2.3.1. și 2.2.3.4. din contestație, autoritatea contractantă urmând a lua măsurile de remediere corespunzătoare;

- respinge, ca neîntemeiate, celelalte cereri ale contestatoarei.

Respinge cererea ... SRL privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, pe cale separată, ca nedovedită.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Președinte,

...
...

Membru,

...
...

Membru,

...
...

Redactat practicaua deciziei
...

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține ... pagini.