



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

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. 1916/09.10.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 44284/12.10.2020, formulată de către ..., cu sediul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva documentației de atribuire emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, divizat pe loturi, având ca obiect „*Furnizare dezinfectanți*”, se solicită, pentru lotul 1, admiterea contestației, adoptarea de remedieri privind documentația de atribuire conform celor solicitate în motivare, în subsidiar anularea procedurii pentru acest lot, obligarea autorității contractante la refacerea împărțirii pe loturi și stabilirea ca fiecare produs pe care dorește să-l achiziționeze să constituie un lot separat, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației, conform prevederilor art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ... critică modalitatea de întocmire a documentației de atribuire, apreciind că este nelegal întocmită, având în vedere faptul că aceasta conține un caiet de sarcini care nu respectă cerințele legale cu privire la modelul de documentație de atribuire standard privind achiziția de produse biocide și nu respectă normele legale în vigoare (Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare, Ordinul nr. 1071/2017, precum și standardul EN 14885:2015, pentru lotul 1.

Contestatorul susține că specificațiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici și, față de acest aspect, învederează următoarele:

I. Referitor la construcția lotului compozit 1, se solicită obligarea autorității contractante la divizarea acestuia în tot atâtea loturi câte produse conține, deoarece, datorită unei asemenea structuri, autoritatea contractantă nu a putut să imagineze un mod de evaluare care să aibă în vedere ansamblul produselor grupate în vederea achiziționării în loturile menționate.

De exemplu, pentru lotul 1, autoritatea contractantă dorește să achiziționeze atât produse clorigene, cât și produse concentrate, gata de utilizare, șervețele dezinfectante, atât pentru dezinfecția de nivel înalt, cât și de nivel mediu. Pe de altă parte, se constată că produsele cuprinse în acest lot nu sunt nici identice și nici similare.

Pentru lotul 1, contestatorul solicită obligarea autorității contractante să refacă împărțirea pe loturi și să stabilească ca fiecare produs pe care dorește să îl achiziționeze să constituie un lot separat. Gruparea mai multor produse diferite într-un singur lot nu aduce beneficii nici autorității contractante, nici ofertanților. Mai exact, sunt foarte puțini ofertanți, poate doar unul care să poată îndeplini toate cerințele autorității contractante, pentru toate produsele încadrate într-un lot.

La toate achizițiile la care contestatorul a participat și unde fiecare produs a fost un lot separat, concurența a fost foarte mare, achiziția la un preț scăzut fiind în favoarea autorității contractante, care a avut mai multe oferte pentru fiecare lot, oferte de unde a avut posibilitatea să aleagă produse concurente și la prețuri mai mici.

Referitor la lotul 1, contestatorul susține ca decizia autorității contractante de a grupa mai multe produse în cadrul aceluiași lot este nelegală, documentația de atribuire încălcând sub acest aspect următoarele prevederi legale, care sunt citate: art. 2 alin. (2) lit. a), b) și e), art. 3 lit. dd), art. 50 alin. (1) și (2), art. 71 și art. 141 alin. (1), (2), (3) din Legea nr. 98/2016 și art. 1 alin. (1) și (2) și art. 9 alin. (1), (2) și (3) din H.G. nr. 395/2016.

Prin aspectele menționate mai sus, contestatorul apreciază ca fiind nelegal modul de grupare a mai multor produse diferite în același lot, pentru a se atinge un singur scop, având în vedere că autoritatea contractantă a ales să desfășoare această procedură de achiziție publică pe baza actualei legislații naționale și internaționale în acest domeniu, legislație care nu prevede în componență OMS 1082/2016 modificat prin OMS 1071/2017 - Ordin pentru aprobarea modelului de documentație de atribuire standard privind achiziție de produse biocide, posibilitatea de a grupa mai multe produse dezinfectante într-un singur lot.

Concluzionând, se solicită observarea faptului că nu se poate justifica gruparea mai multor produse diferite în cadrul aceluiași lot, de fapt, la toate loturile constituite din mai multe produse, pe lângă faptul că aceste produse din cadrul aceluiași lot au compoziții, eficacitate, stare de agregare și ambalare diferite, modul de evaluare și adjudecare este diferit - preț pe litru concentrat, bucată pentru diferiți timpi de acțiune și spectre de acțiune asupra microorganismelor patogene diferite. Prin urmare, nu se poate întocmi un mod de adjudecare uniform valabil pentru toate aceste produse, un mod de adjudecare care să caracterizeze lotul ca un tot unitar.

II. Se învederează aspectele nelegale cu privire la lotul 1, astfel cum acestea sunt prezentate în caietul de sarcini.

Conform caietului de sarcini, autoritatea contractantă împarte lotul 1 - Produse biocide pentru curățenia și dezinfecția de nivel înalt a suprafețelor, în următoarele subloturi:

1.1 Dezinfectant pentru suprafețe pe baza diclorizocianurat de sodiu (tablete clorigene) pentru suprafețe noncritice (300 de tablete pe cutie); 1.2 Dezinfectant rapid pentru suprafețe și aparatură medicală - aplicare prin pulverizare (flacon 1 litru); 1.3 Dezinfectant detergent concentrat de nivel mediu pentru suprafețe cu utilizare și în blocul alimentar (bidon 5 litri); 1.4 Dezinfectant detergent pentru suprafețe noncritice (pavimente, pereți) (bidon 5 litri); 1.5 Dezinfectant concentrat pentru suprafețe tip 2 (bidon 5 litri); 1.6 Dezinfectant special destinat dezinfecției la aerosoli (5 kg/cutie); 1.7 Șervețele dezinfectante pentru suprafețe și echipamente medicale tip 2 (120 buc/cutie).

În caietul de sarcini, în compunerea lotului 1, apar atât produse dezinfectante de nivel mediu și înalt pentru suprafețe, tablete clorigene, produse concentrate, gata de utilizare, cât și șervețele dezinfectante, ceea ce face imposibilă participarea operatorilor economici.

Lot 1.2 - Dezinfectant rapid pentru suprafețe și aparatură medicală - aplicare prin pulverizare (flacon 1 litru)

1. Potrivit Anexei 4 Metodele de aplicare a dezinfectantelor chimice în funcție de suportul care urmează să fie tratat, din Ordinul nr. 961/19.08.2016 pentru aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, pentru produsele care se aplică prin pulverizare este necesară respectarea indicației: „În cazul în care dezinfectantul se aplică prin pulverizare, se va utiliza cantitatea specificată în aviz, pentru a fi utilizată pentru m² sau un mc la timpii recomandați”.

Autoritatea contractantă a solicitat în caietul de sarcini ca produsul să fie ambalat în flacoane cu capacitate maxim 1 litru aplicare prin pulverizare, respectiv produsul va fi aplicat prin pulverizare pe suprafețe.

Prin urmare, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la reformularea cerinței cu privire la „Analiza comparativă va avea în vedere prețul pe litru soluție de lucru la timpul de maxim de 30 minute”, respectiv aceasta să fie făcută în funcție de cantitatea exprimată în mililitri ce se aplică pe 1 m, cantitate specificată în Avizul BIO.

LOT 1.3 - Dezinfectant detergent concentrat de nivel mediu pentru suprafețe cu utilizare și în blocul alimentar (bidon 5 litri)

1. În ceea ce privește cerința „Analiza comparativă va avea în vedere prețul pe litru soluție de lucru la timpul de maxim de 30 minute”, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la modificarea timpul de contact menționat, cu respectarea standardul EN 14885/2015 și Ordinului nr. 1071/2017, conform mențiunilor de mai jos :

Potrivit Ordinului nr. 1071/2017, la secțiunea „Dezinfecția suprafețelor semicritice”, subpunctul „Activitate antimicrobiană și standarde”, se prevede în mod expres următoarele spectre de activitate conform EN 14885:2015:

- Bactericidă: EN 13727 (2,1), timp de contact ≤ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau ≤ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. $\geq 5,0$

- Bactericidă/Fungicidă: EN 13697 (2,2), timp de contact 5 min., reducere lg. $\geq 4,0$

- Levuricidă: EN 13624 (*Candida albicans*) (2,1), timp de contact $\leq$ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau $\leq$ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. $\geq$ 4,0

- Fungicidă/ Levuricidă: EN 13624 (*Candida albicans* + *Aspergillus brasiliensis*) (2,1), timp de contact $\leq$ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau $\leq$ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. $\geq$ 4,0

- Micobactericidă EN 14348 (2,1), timp de contact 60 min., reducere lg. $\geq$ 4,0

- Virucidă: EN 14476 (2,1), timp de contact $\leq$ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau $\leq$ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. $\geq$ 4,0.

Contestatorul menționează faptul că pentru efectul micobactericid, standardul EN 14348 impune o utilizare a dezinfectantului într-un timp fix de 60 de minute, acest timp neputând fi redus de vreo autoritate contractantă, motiv pentru care întregul efect al utilizării dezinfectantului se produce după trecerea timpului de contact cel mai lung, timp necesar producerii unor anumite activități antimicrobiene, care necesită un asemenea timp de contact mai lung decât celelalte.

Indiferent de dorința autorității contractante de a achiziționa un produs care să realizeze dezinfecția dorită (adică pe toate activitățile antimicrobiene dorite) într-un timp de contact cât mai scurt, există obligația acesteia de a respecta timpii de contact ficși stabiliți prin normele tehnice obligatorii arătate în standardul EN 14885:2015.

În acest sens, ori de câte ori se dorește o activitate micobactericidă a dezinfectantului, dezinfecția pe tot spectrul de activități antimicrobiene se va realiza în mod obligatoriu, într-un timp de 60 de minute, așa cum prevede norma tehnică specializată. Acest timp este timpul general/maxim în care trebuie să se realizeze dezinfecția pe întregul spectru de activitate dorit.

Având în vedere aspectele criticate, se solicită adoptarea remedierilor astfel cum au fost solicitate.

2. Referitor la cerința din caietul de sarcini „Conform fișei de securitate, produsul concentrat să nu fie catalogat ca produs coroziv”, contestatorul solicită adoptarea de remedieri, în sensul că, potrivit Ordinului nr. 1071/2017, cerința se referă la „soluția de lucru să nu fie corozivă”.

Lot 1.4 - Dezinfectant detergent pentru suprafețe noncritice (pavimente, pereți) (bidon 5 litri)

1. Referitor la cerința din caietul de sarcini „Conform fișei de securitate, produsul concentrat să nu fie catalogat ca produs coroziv”, se solicită adoptarea de remedieri, în sensul că, potrivit Ordinului nr. 1071/2017, cerința se referă la „soluția de lucru să nu fie corozivă”.

Lot 1.5 - Dezinfectant concentrat pentru suprafețe tip 2 (bidon 5 litri)

1. Autoritatea contractantă solicită ca produsul să prezinte acțiune „Virucidă: EN 14476 (2,1), timp de contact $\leq$ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau $\leq$ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. $\geq$ 4,0, inclusiv pe Rotavirus”, aspect care încalcă prevederile standardului EN 14885:2015, în sensul că acesta prevede în mod expres că activitatea virucidă trebuie să aibă eficacitate pe

cele trei tulpini standardizate, Poliovirus tip 1, LSc-2ab (Picornavirus), Adenovirus tip 5, tulpina Adenoid 75 ATCC VR-5, Murine Norovirus, tulpina S99 Berlin.

Referința EN Fază, etapă	Organisme de testare	Temperatură (°C)	Timp de contact (min)	Substanțe interferențe	Reducție (lg)
Dezinfecția suprafeței					
EN 14476 2,1	Poliovirus tip 1, LSc-2ab (Picornavirus) Adenovirus tip 5, tulpina Adenoid 75 ATCC VR-5 Murine Norovirus, tulpina S99 Berlin	între 4 °C și 30 °C	nu mai mult de 5 min (pentru suprafețe ce iau contact cu pacientul sau personalul medical) sau nu mai mult de 60 min (pentru alte suprafețe)	Condiții de curățenie: albumină de bovine 0,3g/l și / sau Condiții de murdărie: albumină de bovină 3,0g/l + eritrocite de oaie 3ml/l	>4,0

Astfel, contestatorul solicită eliminarea cerinței privind spectrul de acțiune pentru activitatea virucidă pe tulpina Rotavirus, aceasta nefiind obligatorie, pentru motivele invocate mai sus, și includerea eficacității pe cele trei tulpini standardizate.

2. În ceea ce privește cerința din caietul de sarcini pentru activitatea antimicrobiană „Sporicidă: EN13697”, se aduce la cunoștință că standardul SR EN 14885:2015 prevede la activitatea sporicidă norma EN 13704, nicidecum norma EN 13697, care este specifică activității bactericide/fungicide. Pe cale de consecință, se solicită să se adopte remedieri cu privire la cele de mai sus.

3. Referitor la cerința din caietul de sarcini „Conform fișei de securitate, produsul concentrat să nu fie catalogat ca produs coroziv”, se solicită adoptarea de remedieri, în sensul că, potrivit Ordinului nr. 1071/2017, cerința se referă la „soluția de lucru să nu fie corozivă”.

4. În ceea ce privește cerința „Analiza comparativă va avea în vedere prețul pe litru soluție de lucru la timpul de maxim de 30 minute”, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la modificarea timpului de contact menționat, cu respectarea standardul EN 14885/2015, în baza căruia a fost întocmit caietul de sarcini și a Ordinului nr. 1071/2017, conform mențiunilor de mai jos:

Potrivit Ordinului nr. 1071/2017, la secțiunea „Dezinfecția suprafețelor critice”, subpunctul „Activitate antimicrobiană și standarde”, este prevăzut în mod expres următoarele activități antimicrobiene, conform EN 14885:2015:

- Bactericidă: EN 13727 (2,1), timp de contact $\leq$ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau $\leq$ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. $\geq$ 5,0

- Bactericidă/Fungicidă: EN 13697 (2,2), timp de contact 5 min., reducere lg. $\geq$ 4,0

- Levuricidă: EN 13624 (Candida albicans) (2,1), timp de contact $\leq$ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau $\leq$ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. $\geq$ 4,0

- Fungicidă/ Levuricidă: EN 13624 (Candida albicans + Aspergillus brasiliensis) (2,1), timp de contact $\leq$ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în

contact cu pacienții sau personalul medical) sau ≤ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. $\geq 4,0$

- Micobacterică EN 14348 (2,1), timp de contact 60 min., reducere lg. $\geq 4,0$

- Virucidă: EN 14476 (2,1), timp de contact ≤ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau ≤ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. $\geq 4,0$.

- Sporică: EN 13704 reducere log. $\geq 3,0$ (conf. Ordinului Ministrului Sănătății nr. 961/2016 cu modif. ulterioare).

Contestatorul face mențiunea că pentru efectul micobactericid, standardul EN 14348 impune o utilizare a dezinfectantului într-un timp fix de 60 de minute, acest timp neputând fi redus de vreo autoritate contractantă, motiv pentru care întregul efect al utilizării dezinfectantului se produce după trecerea timpului de contact cel mai lung, timp necesar producerii unor anumite activități antimicrobiene, care necesită un asemenea timp de contact mai lung decât celelalte.

Indiferent de dorința autorității contractanta de a achiziționa un produs care să realizeze dezinfecția dorită (adică pe toate activitățile antimicrobiene dorite) într-un timp de contact cât mai scurt, există obligația acesteia de a respecta timpii de contact fixi stabiliți prin normele tehnice obligatorii arătate în standardul EN 14885:2015.

În acest sens, ori de câte ori se dorește o activitate micobacterică a dezinfectantului, dezinfecția pe tot spectrul de activități antimicrobiene se va realiza în mod obligatoriu, într-un timp de 60 de minute, așa cum prevede norma tehnică specializată. Acest timp este timpul general/maxim în care trebuie să se realizeze dezinfecția pe întregul spectru de activități dorit.

Pentru aceste considerente, se solicită adoptarea de remedieri conform celor menționate mai sus.

Lot 1.6 - Dezinfectant special destinat dezinfecției la aerosoli (5 kg/cutie)

1. Autoritatea contractantă solicită ca produsul să prezinte acțiune „Virucidă: EN 14476 (2,1), timp de contact ≤ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau ≤ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. $\geq 4,0$, inclusiv pe Rotavirus”, aspect care încalcă prevederile standardului EN 14885:2015, în sensul că acesta prevede în mod expres că activitatea virucidă trebuie să aibă eficacitate pe cele trei tulpini standardizate, Poliovirus tip 1, LSc-2ab (Picornavirus), Adenovirus tip 5, tulpina Adenoid 75 ATCC VR-5, Murine Norovirus, tulpina S99 Berlin.

Referința EN Fază, etapă	Organisme de testare	Temperatură (°C)	Timp de contact (min)	Substanțe interferențe	Reducție (lg)
	Dezinfecția suprafeței				

EN 14476 2,1	Poliovirus tip 1, LSc-2ab (Picornavirus) Adenovirus tip 5, tulpina Adenoid 75 ATCC VR-5 Murine Norovirus, tulpina S99 Berlin	între 4 °C și 30 °C	nu mai mult de 5 min (pentru suprafețe ce iau contact cu pacientul sau personalul medical) sau nu mai mult de 60 min (pentru alte suprafețe)	Condiții de curățenie: albumină de bovine 0,3g/l și / sau Condiții de murdărie: albumină de bovină 3,0g/l + eritrocite de oaie 3ml/l	>4,0
-----------------	--	---------------------	--	--	------

Astfel, contestatorul solicită eliminarea cerinței privind spectrul de acțiune pentru activitatea virucidă pe tulpina Rotavirus, aceasta nefiind obligatorie, pentru motivele invocate mai sus, și includerea eficacității pe cele trei tulpini standardizate.

2. Referitor la cerința ca „*Produsul să fie sub formă de pulbere*”, se solicită modificarea acesteia, deoarece se consideră restrictivă, autoritatea contractantă dorind prin aceasta favorizarea unui anumit produs, al unui/ unor operator/operatori economic(i), această formă de condiționare neavând nicio funcționalitate specifică.

Prin eliminarea ofertelor depuse, pentru simplul motiv că produsele nu au forma de condiționare menționată în specificațiile caietului de sarcini, deși acestea respectă toate celelalte cerințele din acesta, se restrânge în mod nejustificat concurența. Astfel de situații nu pot fi luate în considerare ca fiind motive pentru care un produs care este conform din punct de vedere al eficienței, va fi eliminat pentru forma de condiționare.

În susținerea celor de mai sus, contestatorul face trimitere la prevederile art. 50 alin. (2) și art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la modificarea cerinței privind forma de condiționare, astfel încât să fie permisă ofertarea unor produse care să fie sub formă lichidă.

Lot 1.7 - Șervețele dezinfectante pentru suprafețe și echipamente medicale tip 2 (120 buc/cutie)

1. Autoritatea contractantă solicită ca produsul să prezinte acțiune „*Virucidă: EN 14476 (2,1), timp de contact ≤ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau ≤ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. $\geq 4,0$, inclusiv pe Rotavirus*”, aspect care încalcă prevederile standardului EN 14885:2015, în sensul că acesta prevede în mod expres că activitatea virucidă trebuie să aibă eficacitate pe cele trei tulpini standardizate, Poliovirus tip 1, LSc-2ab (Picornavirus), Adenovirus tip 5, tulpina Adenoid 75 ATCC VR-5, Murine Norovirus, tulpina S99 Berlin.

Referința EN Fază, etapă	Organisme de testare	Temperatură (°C)	Timp de contact (min)	Substanțe interferențe	Reducție (lg)
	Dezinfecția suprafeței				

EN 14476 2,1	Poliovirus tip 1, LSc-2ab (Picornavirus) Adenovirus tip 5, tulpina Adenoid 75 ATCC VR-5 Murine Norovirus, tulpina S99 Berlin	între 4 °C și 30 °C	nu mai mult de 5 min (pentru suprafețe ce iau contact cu pacientul sau personalul medical) sau nu mai mult de 60 min (pentru alte suprafețe)	Condiții de curățenie: albumină de bovine 0,3g/l și / sau Condiții de murdărie: albumină de bovină 3,0g/l + eritrocite de oaie 3ml/l	>4,0
-----------------	---	------------------------	--	---	------

Astfel, contestatorul solicită eliminarea cerinței privind spectrul de acțiune pentru activitatea virucidă pe tulpina Rotavirus, aceasta nefiind obligatorie, pentru motivele invocate mai sus, și includerea eficacității pe cele trei tulpini standardizate.

2. Referitor la cerința din caietul de sarcini „*Spectru larg de acțiune într-un timp scurt (maxim 30 secunde)*”, se solicită obligarea autorității contractante la introducerea în cerințele caietului de sarcini a spectrului de activitate conform Ordinul 1071/2017 și modificarea timpului de acțiune de maxim 30 secunde, pentru considerentele de mai jos:

Potrivit Ordinului nr. 1071/2017, la secțiunea „Dezinfecția suprafețelor semicritice”, subpunctul „Activitate antimicrobiană și standarde” prevede în mod expres următoarele spectre de activitate conform EN 14885:2015:

- Bactericidă: EN 13727 (2,1), timp de contact ≤ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau ≤ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. $\geq 5,0$

- Bactericidă/Fungicidă: EN 13697 (2,2), timp de contact 5 min., reducere lg. $\geq 4,0$

- Levuricidă: EN 13624 (Candida albicans) (2,1), timp de contact ≤ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau ≤ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. $\geq 4,0$

- Fungicidă/ Levuricidă: EN 13624 (Candida albicans + Aspergillus brasiliensis) (2,1), timp de contact ≤ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau ≤ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. $\geq 4,0$

- Micobactericidă EN 14348 (2,1), timp de contact 60 min., reducere lg. $\geq 4,0$

- Virucidă: EN 14476 (2,1), timp de contact ≤ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau ≤ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere lg. $\geq 4,0$.

De asemenea, se face precizarea că în Ordinul 1071/2017, pentru activitatea bactericidă/fungicidă EN 13697 este prevăzut un timp fix de contact de 5 minute:

- Bactericidă/Fungicidă: EN 13697 (2,2), timp de contact 5 min., reducere lg. $\geq 4,0$.

Pentru aceste considerente, se solicită obligarea autorității contractante la modificarea în cerințele caietului de sarcini a spectrului de activitate conform Ordinul 1071/2017, respectiv modificarea timpului de contact de 30 secunde cu cel de 5 minute, conform prevederilor legale în vigoare.

3. Referitor la cerința din caietul de sarcini „Să prezinte marcaj European de conformitate CE”, contestatorul solicită autorității contractante

la acceptarea și a produselor biocide care prezintă aviz sanitar, întrucât consideră că această cerință îngreuează participarea la procedură a anumitor operatori economici care ofertează produse ce îndeplinesc toate celelalte cerințe menționate în caietul de sarcini.

Astfel că neacceptarea produselor biocide la acest lot, ar putea fi considerată o încălcare a principiilor care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, așa cum sunt ele descrise în art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, respectiv nediscriminarea și tratamentul egal.

Pentru aceste considerente, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la adoptarea de măsuri de remedieri cu privire la aspectele menționate mai sus.

Concluzionând, ... solicită C.N.S.C. admiterea contestației așa cum a fost formulată, cu consecința obligării autorității contractante la divizarea lotului unitar 1 în tot atâtea loturi solicitate, precum și modificarea cerințelor din documentația de atribuire conform celor expuse în argumentare.

Prin punctul de vedere nr. 4898/14.10.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 44746/14.10.2020, ... solicită respingerea contestației ... ca netemeinică, pentru următoarele motive:

Autoritatea contractantă arată că la procedura de furnizare dezinfectanți, a avut în vedere prevederile art. 2 alin. (2), art. 12, art. 18 alin. (1) și alin. (3), precum și art. 141 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Criteriile solicitate în caietul de sarcini sunt minimale, ele fiind menționate în conformitate cu prevederile legale, iar în alegerea specificațiilor tehnice s-a ținut cont de:

- faptul că autoritatea contractantă este o instituție sanitară de interes național, aflată în subordinea Ministerului Sănătății, unitate în care se efectuează tratamente de recuperare medicală balneo-fizio-kinetoterapie, cât și în contextul pandemiei cu virusul SARS-CoV2, dorește ca dezinfectanții ce urmează a fi achiziționați să fie de calitate ridicată, cu timpi de acțiune scurți, pentru ca unitatea să poată desfășura activitatea în maximă siguranță;

- la baza fundamentării documentației de atribuire stau specificațiile tehnice aplicabile unității respective, confirmate de compartimentul de prevenire a infecțiilor asociate actului medical, caracteristici tehnice minimale necesare pentru a da posibilitatea efectuării procedurilor terapeutice conform procedurilor interne, la 30 minute distanță între doi pacienți. Se apreciază că piața dezinfectanților este cuprinzătoare, astfel că operatorii economici ar putea să oferteze dezinfectanți care să satisfacă nevoile pentru prevenirea, controlul și limitarea răspândirii infecțiilor și, mai ales a noului coronavirus pe suprafețele menționate, în configurația prezentată prin documentația de atribuire.

- mai mult decât atât, documentația de atribuire are în specificațiile tehnice condițiile impuse prin Ordinul 1071/2017, respectiv se solicită fișa tehnică pentru fiecare produs ofertat (pag. 4 a caietului de sarcini), certificat de analiză, raport de analize fizico-chimice corespunzător lotului din care face parte, care trebuie să conțină minimul de informații cuprins în Ordinul 1071/2017. Totodată, se impune obligația ca ofertanții să prezinte fișa cu date de securitate a produsului, eticheta, substanța activă, avizul BIO, etc.

- de asemenea, forma de condiționare a dezinfectanților respectă prevederile aceluiași act normativ, invocat de către contestator.

- deși nu este menționat expres ca bază legală a acestei proceduri de achiziție, prevederile Ordinului 1071/2017 au fost respectate în totalitate la elaborarea caietului de sarcini.

Cu privire la împărțirea pe tot atâtea loturi câte produse se intenționează să se achiziționeze, autoritatea contractantă susține că solicitarea depășește cadrul legal, nefiind fundamentată cu argumente de natură a justifica această măsură.

Autoritatea contractantă menționează că intenționează a achiziționa dezinfectanți pentru suprafețe, care urmează a fi utilizați pentru dezinfecția la nivelul blocului alimentară, a bazei de tratament, a cabinetelor medicale, grupurilor sanitare, camerelor de cazare și holurilor. Toate aceste încăperi necesită dezinfectanți cu acțiune diferențiată, însă produsele trebuie să conțină substanțe active cu același rol, ceea ce probează faptul că sunt produse similare, cu aceeași destinație, deci în acord cu prevederile legale.

Concluzionând, ... consideră contestația formulată de către ..., pentru lotul 1, ca fiind netemeinică și solicită C.N.S.C. să o respingă.

Prin adresa nr. 5051/23.10.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 46593/26.10.2020, autoritatea contractantă transmite Note Scrise, în susținerea punctului de vedere transmis, prin care solicită respingerea contestației.

Astfel, se constată că ... solicită ca lotizarea să se facă pe produs, respectiv un produs să corespundă unui lot și, în susținere, se arată că este nelegală gruparea mai multor produse în același lot, motivând în drept cu prevederile art. 2 din Legea nr. 98/2016 - principiile achizițiilor publice, precum și prevederile legislative cuprinse în art. 141 alin. (1), (2) și (3) din același act normativ, conform cu care obiectul unui lot ar trebui stabilit pe baze cantitative, respectiv baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate.

Din specificațiile tehnice ale produselor dezinfectante componente ale lotului 1, contestat, rezultă că toate acestea sunt produse biocide, ce au ca scop dezinfectarea diferitelor suprafețe. Din cele expuse prin contestația formulată, contestatorul nu a relevat care sunt diferențele de fabricație care ar putea justifica împărțirea pe tot atâtea loturi câte produse se intenționează a se achiziționa. Destinația și utilitatea produselor incluse în lotul 1 este similară. O parte dintre ele sunt produse pe bază de clor și o altă parte pe bază de etanol. Operatorii economici care furnizează produse dezinfectante au pentru livrare, potrivit SICAP, atât produse clorigene, cât și produse pe bază de alcool. Totodată, se arată că nu se dovedește justificată solicitarea contestatorului din perspectiva principiilor în achiziții publice, câtă vreme toți dezinfectanții care urmează a fi achiziționați în lotul 1 trebuie să aibă acțiune bactericidă, virucidă, fungică, potrivit standardelor menționate în documentația de atribuire.

Cerința legală în constituirea loturilor este baza cantitativă și baza calitativă, astfel încât să corespundă nevoilor autorității contractante, precum și capacității întreprinderilor mici și mijlocii. Ori, din studiul pieței, a rezultat că, în marea majoritate, furnizorii de dezinfectanți sunt comercianți, nu producători, care livrează categoriile de biocide pe care autoritatea contractantă intenționează să le achiziționeze. Împărțirea pe tot atâtea loturi câte produse urmează a fi achiziționate favorizează, fără îndoială,

comercianții, care pot alege să ofere numai anumite loturi, însă nu este în folosul autorității contractante să gestioneze livrarea de la 7 furnizori.

Urmează ca C.N.S.C. să aprecieze dacă furnizarea de biocide poate fi atribuită printr-un singur contract, având în vedere că obiectul de activitate al unui furnizor constă în furnizarea de dezinfectanți, produse biocide sau trebuie atribuită pe 7 loturi diferite, cu aceeași destinație și același scop.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură simplificată, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, divizat pe loturi, având ca obiect „Furnizare dezinfectanți”, cod CPV 24455000-8 – Dezinfectanți (Rev.2), prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare simplificat nr. ...

Conform anunțului de participare simplificat și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este *„cel mai bun raport calitate-preț”*, iar valoarea estimată a acordului-cadru, pentru lotul 1, este cuprinsă între 57.267,00 și 228.792,00 lei, fără TVA.

Prin Încheierea nr. 1922/C7/2222/15.10.2020, C.N.S.C. a respins, ca rămasă fără obiect, cererea contestatorului de suspendare a procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei.

Procedând la analiza cauzei, Consiliul constată că aceasta vizează prevederile documentației de atribuire, fiind formulate de către ... critici cu privire la unele dintre acestea.

Înainte de a proceda la analiza pe fond a aspectelor sesizate de ..., Consiliul găsește util a reține câteva aspecte din cadrul dosarului achiziției publice.

Obiectul supus procedurii de atribuire în cauză îl constituie achiziționarea de dezinfectanți, în cuprinsul caietului de sarcini achizițitorul precizând următoarele informații despre contextul achiziționării produselor care fac obiectul procedurii, astfel:

„[...] Lotul 1 – Produse biocide pentru curățenia și dezinfecția de nivel înalt a suprafețelor

1.1 Informații despre contextul care a determinat achiziționarea produselor Dezinfecția și curățenia suprafețelor în unitățile sanitare, în conformitate cu Ordinul ministrului sănătății nr. 961/2016 pentru aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, tehnicii de lucru și interpretare pentru testele de evaluare a eficienței procedurii de curățenie și dezinfecție, procedurilor recomandate pentru dezinfecția mâinilor, în funcție de nivelul de risc, metodelor de aplicare a dezinfectantelor chimice în funcție de suportul care urmează să fie tratat și a metodelor de evaluare a derulării și eficienței procesului de sterilizare, cu modificările ulterioare, se pot clasifica în funcție de nivelul corespunzător suprafețelor critice, semicritice și noncritice . Contextul în care solicităm un produs biocid sau dispozitiv medical pentru curățarea și dezinfecția de nivel mediu a suprafețelor este acela de a limita și preveni apariția infecțiilor asociate asistenței medicale, a circulației germenilor patogeni din unitate, acesta încadrându-se în raport cu nevoile noastre în suprafețe noncritice.

Informații despre beneficiile anticipate de către autoritatea/entitatea contractantă

Beneficiile pe care autoritatea dorește să le obțină prin utilizarea produsului achiziționat sunt următoarele:

- Scăderea ratei infecțiilor asociate asistenței medicale
- Scăderea riscului infecțios prin eliminarea circulației germenilor din unitate, asigurând un mediu spitalicesc corespunzător privind siguranța pacienților, personalului, vizitatorilor și personalului aflat în procesul de învățământ
- Respectarea normativelor igienico-sanitare în vigoare, precum și a standardelor privind calitatea activităților medicale desfășurate în unitate
- Respectarea standardelor europene privind cerințele de utilizare a produselor biocide și dispozitive medicale.

2. Descrierea produselor solicitate

Produsele trebuie să dețină avize eliberate în baza Ordinului ministrului sănătății, al ministrului mediului și pădurilor și al președintelui Autorității Naționale Sanitare Veterinare și pentru Siguranța Alimentelor nr. 10/368/11/2010 privind aprobarea procedurii de avizare a produselor biocide care sunt plasate pe piață pe teritoriul României, cu modificările și completările ulterioare, în termen de valabilitate, sau o formă de autorizație de punere pe piață eliberată conform Hotărârii Guvernului nr. 617/2014 privind stabilirea cadrului instituțional și a unor măsuri pentru punerea în aplicare a Regulamentului (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 22 mai 2012 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide, emise de Comisia Națională pentru Produse Biocide.

Fișa tehnică a produsului originală și/sau tradusă în limba română, cu următoarele informații:

- denumirea comercială;
- 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;
- 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);
- forma de condiționare (de exemplu: concentrat lichid, granule, aerosoli, pulbere), modul de ambalare și cantitățile exprimate în unități metrice;
- compoziția chimică: identitatea fiecărei substanțe active (denumirea, nr. CAS, nr. CE) și concentrația în unități metrice.

Certificat de calitate și conformitate al produsului (la solicitare să se prezinte buletine de analiză fizico-chimice ale produsului).

Condiții tehnice de asigurare a calității

1. Fiecare produs va fi însoțit de: Avizul MS, fișă tehnică, certificat de analiză, raport de analize fizico-chimice corespunzător lotului din care face parte. Acesta trebuie să conțină un minim de informații cum ar fi:

- denumirea produsului;
- rezultatele unor analize fizico-chimice (aspect, miros, pH, densitate, solubilitate în apă etc.) care trebuie să fie conforme cu datele din Fișa tehnică cu date de securitate;
- determinarea concentrației/cantității de substanțe active care trebuie să corespundă cu datele din Declarația privind substanțele active din produs dată de producător;
- data de expirare a lotului.
- Indicații privind condițiile de păstrare, depozitare și de eliminare finală
- Categoriile de utilizatori: domeniul medical - conform cu avizul
- Indicații privind pericolozitatea și măsuri de prim ajutor

2. 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 1999/45/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 2000/21/CE ale Comisiei, cu amendamentele ulterioare, în limba română, și copie după fișa cu date de securitate a producătorului

3. Eticheta, cu text în limba română, care să cuprindă următoarele informații:

- denumirea produsului;
- numărul sau denumirea lotului de fabricație și data expirării în condiții normale de depozitare;
- forma de condiționare, cum ar fi: concentrat lichid, gel, granule, pulbere, tablete, aerosol pulverizabil și altele;
- utilizările pentru care produsul biocid este avizat/autorizat, cum ar fi: dezinfecție (pentru igiena umană, instrumentar, suprafețe);
- indicațiile de folosire și dozaj pentru fiecare utilizare, conform condițiilor prevăzute în aviz/autorizație, exprimate în unități metrice;
- detalii privind efectele adverse directe sau indirecte pentru sănătate și mediu care pot apărea și instrucțiuni de prim ajutor, acolo unde este cazul;
- instrucțiuni pentru eliminarea în siguranță a produsului biocid și a ambalajului său, inclusiv o interdicție de re folosire a ambalajului pentru produsele biocide destinate și publicului larg;
- 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 în zone în care s-a folosit produsul biocid;
- indicații 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;
- categoriile de utilizatori pentru care produsul biocid este restricționat;
- informațiile asupra oricărui risc specific pentru mediu, în special pentru protejarea organismelor care nu sunt vizate și pentru evitarea contaminării apei.

4. Substanța activă

• Conform cu Regulamentul delegat (UE) nr. 1.062/2014 al Comisiei din 4 august 2014 privind programul de lucru pentru examinarea sistematică a tuturor substanțelor active existente, conținute de produsele biocide, menționat în Regulamentul (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului

5. Documentele se prezintă traduse în limba română.

6. Lista standardelor din România aplicabile în unitățile sanitare în domeniul curățării, dezinfecției este prevăzută în standardul SR EN 14885 din 2015, cu completările și modificările ulterioare.

7. Obligatoriu să fie prezentat avizul BIO (actul administrativ de punere pe piață și comercializare, emis de Comisia Națională a Produselor Biocide).

Pentru produsele încadrate ca dispozitive medicale, se vor prezenta:

• aviz de funcționare emis de Ministerul Sănătății - Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale, prin care să se demonstreze că ofertantul este importator/distribuitor al producătorului dispozitivului medical oferat,

- declarație de conformitate, produsul să aibă marcaj CE pentru dispozitive medicale și notificare/dovada notificării la ANDMB

- rapoarte de testare a tipurilor de acțiune a produsului conform listei standardelor din România aplicabile în unitățile sanitare în domeniul curățării, dezinfecției prevăzută în standardul SR 14885 din 2015, traduse autorizat

7. Forma de condiționare a dezinfectanților poate fi solidă (granule, tablete, pulberi) sau lichidă (soluții, geluri), gata de utilizare (RTU) sau concentrată, care urmează a se dilua pentru utilizare, astfel încât să fie compatibili cu materialul suprafețelor și instrumentarului ce urmează a fi dezinfectat.

8. Fișa tehnică a produsului originală și/sau tradusă autorizat în limba română, cu următoarele informații:

- denumirea comercială;

- 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;

- 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);

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

- compoziția chimică: identitatea fiecărei substanțe active (denumirea, nr. CAS, nr. CE) și concentrația în unități metrice. Certificat de calitate și conformitate al produsului (la solicitare să se prezinte buletine de analize fizico-chimice ale produsului).

9. Un document emis și semnat de către firma producătoare prin care firma solicitantă este împuternicită ca reprezentant pentru plasarea produsului pe piață pe teritoriul României.

10. Pentru produsele încadrate ca produse biocide - să prezente aviz valabil eliberat de Comisia de Biocide a MS (...).

Așadar, din cele redate anterior în considerente, reiese faptul că achizițarea a detaliat și a precizat în mod explicit în ce constau necesitățile sale, pentru a fi cunoscute de operatorii economici interesați de participarea la procedura de atribuire în cauză.

Raportat la criticile aduse de către ..., Consiliul reține că un prim aspect criticat vizează faptul că autoritatea contractantă, în mod nelegal nu ar fi divizat *obiectul* supus procedurii de atribuire, pe loturi, solicitarea ..., adresată Consiliului, fiind aceea a obligării autorității contractante la modificarea structurii achiziției prin constituirea de loturi corespunzătoare fiecărui produs al achiziției.

În soluționarea criticii aduse, Consiliul reține mențiunea din caietul de sarcini, conform căreia autoritatea contractantă a considerat oportun să includă mai multe produse aferente lotului 1 – „Produse biocide pentru curățenia și dezinfecția de nivel înalt a suprafețelor”, după cum urmează:

1.1 Dezinfectant pentru suprafețe pe baza diclorizocianurat de sodiu (tablete clorigene) pentru suprafețe noncritice (300 de tablete pe cutie);

1.2 Dezinfectant rapid pentru suprafețe și aparatură medicală - aplicare prin pulverizare (flacon 1 litru);

1.3 Dezinfectant detergent concentrat de nivel mediu pentru suprafețe cu utilizare și în blocul alimentar (bidon 5 litri);

1.4 Dezinfectant detergent pentru suprafețe noncritice (pavimente, pereți) (bidon 5 litri);

1.5 Dezinfectant concentrat pentru suprafețe tip 2 (bidon 5 litri);

1.6 Dezinfectant special destinat dezinfecției la aerosoli (5 kg/cutie);

1.7 Șervețele dezinfectante pentru suprafețe și echipamente medicale tip 2 (120 buc/cutie).

Vizavi de această grupare avută în vedere de achizitoare la construcția lotului 1, contestatorul solicită obligarea autorității contractante la divizarea acestuia în tot atâtea loturi câte produse conține, deoarece, datorită unei asemenea structuri, achizitoarea nu a putut să imagineze un mod de evaluare care să aibă în vedere ansamblul produselor grupate în vederea achiziționării în loturile menționate.

Astfel, contestatorul apreciază că produsele din cadrul lotului 1 nu sunt nici identice, nici similare, solicitând obligarea autorității contractante la refacerea împărțirii pe loturi și stabilirea ca fiecare produs pe care dorește să îl achiziționeze să constituie un lot separat. Gruparea mai multor produse diferite într-un singur lot nu aduce beneficii nici autorității contractante, nici ofertanților. Mai exact, sunt foarte puțini ofertanți, poate doar unul care să poată îndeplini toate cerințele autorității contractante, pentru toate produsele încadrate într-un lot.

... arată că, la toate achizițiile la care a participat și unde fiecare produs a fost un lot separat, concurența a fost foarte mare, achiziția la un preț scăzut fiind în favoarea autorității contractante, care a avut mai multe oferte pentru fiecare lot, oferte de unde a avut posibilitatea să aleagă produse concurente și la prețuri mai mici.

Concluzionând, contestatorul solicită observarea faptului că nu se poate justifica gruparea mai multor produse diferite în cadrul aceluiași lot, de fapt, la toate loturile constituite din mai multe produse, pe lângă faptul că aceste produse din cadrul aceluiași lot au compoziții, eficacitate, stare de agregare și ambalare diferite, modul de evaluare și adjudecare este diferit - preț pe litru concentrat, bucată pentru diferiți timpi de acțiune și spectre de acțiune asupra microorganismelor patogene diferite. Prin urmare, nu se poate întocmi un mod de adjudecare uniform valabil pentru toate aceste produse, un mod de adjudecare care să caracterizeze lotul ca un tot unitar.

Pe de altă parte, în soluționare Consiliul are în vedere și argumentele aduse de ... prin punctul de vedere nr. 4898/14.10.2020, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 44746/14.10.2020, care arată că, fiind o instituție sanitară de interes național, aflată în subordinea Ministerului Sănătății, unitate în care se efectuează tratamente de recuperare medicală balneo-fizio-kinetoterapie, și în contextul pandemiei cu virusul SARS-CoV2, dorește ca dezinfectanții ce urmează a fi achiziționați să fie de calitate ridicată, cu timpi de acțiune scurți, pentru ca unitatea să poată desfășura activitatea în maximă siguranță.

În referire la lotizarea dezinfectanților, achizitoarea arată că solicitarea depășește cadrul legal, nefiind fundamentată cu argumente de natură a justifica această măsură.

Autoritatea contractantă menționează că intenționează a achiziționa dezinfectanți pentru suprafețe, care urmează a fi utilizați pentru dezinfecția la nivelul blocului alimentar, a bazei de tratament, a cabinetelor medicale, grupurilor sanitare, camerelor de cazare și holurilor. Toate aceste încăperi necesită dezinfectanți cu acțiune diferențiată, însă produsele trebuie să conțină substanțe active cu același rol, ceea ce probează faptul că sunt produse similare, cu aceeași destinație, deci în acord cu prevederile legale.

Așadar, problema care se impune a fi dezlegată de Consiliu este aceea a corectitudinii/incorectitudinii nedivizării *obiectului* aferent lotului 1 „*Produce biocide pentru curățenia și dezinfecția de nivel înalt a suprafețelor*” și stabilirea ca fiecare produs pe care achizitoarea dorește să îl achiziționeze să constituie un lot separat.

În vederea atribuirii acordului-cadru de furnizare supus procedurii în cauză, a cărei specificitate în contextul pandemiei create de COVID-19 nu poate fi tăgăduit, autoritatea contractantă a elaborat caietul de sarcini în cadrul căruia a menționat condițiile tehnice și de calitate pe care trebuie să le îndeplinească produsele ce se doresc a fi achiziționate.

Autoritatea contractantă a menționat în cadrul fișei de date a achiziției, la pct. II.1.6) „Împărțire în loturi” faptul că a divizat contractul de furnizare pe loturi.

În soluționare, Consiliul se va raporta la următoarele prevederi legale incidente în cauză:

Legea nr. 98/2016:

Art. 141. - (1) *Autoritatea contractantă are dreptul de a recurge la atribuirea pe loturi a contractelor sectoriale 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.(...)*

(10) *Autoritatea contractantă efectuează evaluarea comparativă prevăzută la alin. (9) prin stabilirea în primul rând a punctajelor ofertelor pentru fiecare lot în parte prin aplicarea criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare stabiliți în documentația de atribuire și, apoi, prin compararea punctajului total astfel obținut cu punctajul atribuit ofertelor depuse de către un ofertant pentru combinația de loturi respectivă, în ansamblu”;*

Normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 - art. 9 alin. (3):

„(3) *Prin intermediul strategiei de contractare se documentează deciziile din etapa de planificare/pregătire a unui achiziții în legătură cu:*

a) *relația dintre obiectul, constrângerile asociate și complexitatea contractului, pe de o parte, și resursele disponibile la nivel de entitate contractantă pentru derularea activităților din etapele procesului de achiziție sectorială, pe de altă parte;*

b) *procedura de atribuire aleasă, precum și modalitățile speciale de atribuire a contractului sectorial asociate, dacă este cazul;*

c) *tipul de contract propus și modalitatea de implementare a acestuia;*

d) *mecanismele de plată în cadrul contractului, alocarea riscurilor în cadrul acestuia, măsuri de gestionare a acestora, stabilirea penalităților pentru neîndeplinirea sau îndeplinirea defectuoasă a obligațiilor contractuale;*

e) *justificările privind determinarea valorii estimate a contractului/acordului-cadru, precum și orice alte elemente legate de obținerea de*

beneficii pentru entitatea contractantă și/sau îndeplinirea obiectivelor comunicate la nivelul sectorului administrației publice în care activează entitatea contractantă;

f) justificările privind alegerea procedurii de atribuire în situațiile prevăzute la art. 69 alin. (2) - (5) din Lege și, după caz, decizia de a reduce termenele în condițiile legii, decizia de a nu utiliza împărțirea pe loturi, criteriile de calificare privind capacitatea și, după caz, criteriile de selecție, criteriul de atribuire și factorii de evaluare utilizați;

g) obiectivul din strategia locală/regională/națională de dezvoltare la a cărei realizare contribuie contractul/acordul- cadru respectiv, dacă este cazul;

h) orice alte elemente relevante pentru îndeplinirea necesității autorității contractante.”

Din dispozițiile legale mai sus citate, se constată că împărțirea pe loturi a contractelor de achiziție publică reprezintă un drept al autorității contractante de a recurge la atribuirea pe loturi a contractelor de achiziție publică.

Așadar, pentru procedura de față, autoritatea contractantă a decis că se impune atribuirea pe loturi, însă legat de produsele aferente lotului 1, aceasta le-a grupat, având în vedere caracterul similar al acestora. În condițiile în care produsele dezinfectante urmează a fi utilizate de achizițoare în încăperi pentru dezinfecția la nivelul blocului alimentar, a bazei de tratament, a cabinetelor medicale, grupurilor sanitare, camerelor de cazare și holurilor, gruparea acestora în cadrul unui lot, pe considerentul că produsele trebuie să conțină substanțe active cu același rol, este o justificare pertinentă pe care Consiliul o va lua în considerare constatându-se că astfel se probează faptul că produsele sunt similare, cu aceeași destinație, deci în acord cu prevederile legale.

Solicitarea de către contestator ca fiecare produs dezinfectant să fie aferent unui singur lot distinct nu poate fi luată în considerare de către Consiliu, nefiind justificată de acesta, în soluționare ținându-se seama de faptul că produsele solicitate prin documentația de atribuire sunt categorii de produse furnizate /comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv, respectiv comercializarea produselor/consumabilelor medicale, iar pe de altă parte prin prisma economicității achiziției.

Astfel, se are în vedere că, din specificațiile tehnice ale produselor dezinfectante, componente ale lotului 1, contestat, rezultă că toate acestea sunt produse biocide, ce au ca scop dezinfectarea diferitelor suprafețe.

În acest context, sunt pertinente susținerile achizițoarei care subliniază faptul că ... nu a relevat care sunt diferențele de fabricație care ar putea justifica împărțirea pe tot atâtea loturi câte produse se intenționează a se achiziționa, în condițiile în care destinația și utilitatea produselor, incluse în lotul 1, este *similară*, o parte dintre acestea fiind produse pe bază de clor, iar o altă parte, pe bază de etanol, iar operatorii economici care furnizează produse dezinfectante au pentru livrare, potrivit SICAP, atât produse clorigene, cât și produse pe bază de alcool.

Mai mult, Consiliul constată caracterul pertinent al afirmațiilor achizițoarei conform cărora nu se dovedește justificată solicitarea contestatorului din perspectiva principiilor în achiziții publice, câtă vreme *toți dezinfectanții care urmează a fi achiziționați în lotul 1 trebuie să aibă acțiune*

bactericidă, virucidă, fungică, potrivit standardelor menționate în documentația de atribuire.

De asemenea, Consiliul are în vedere faptul că în cuprinsul Notei justificative nr. 10107/13.10.2020 și a Referatelor de necesitate 687 și nr. 688 din 18.08.2020 (aflate la filele 164-167 din D.A.P., vol. 2/2) a precizat documentele care au stat la baza elaborării documentației de atribuire respectiv: pe baza documentelor inițitoare elaborate de către compartimente/structuri specializate, respectiv Referatele de necesitate 687 și nr. 688 din 18.08.2020, a fost elaborată Documentația de atribuire.

Așa cum a fost mai sus reținut, legiuitorul a reglementat un drept al autorității contractante de care poate uza și nu a instituit o obligație în sarcina acesteia cu privire la împărțirea pe loturi, împărțirea pe loturi a contractului de achiziție publică de furnizare în cauză este un drept/opțiune a/al autorității contractante, critica contestatoarei urmând a fi respinsă.

Așadar, autoritatea contractantă a avut la baza considerente economice, tehnice și sociale, astfel Consiliul constată că, prin opțiunea aleasă de a nu diviza obiectul contractului pe loturi, autoritatea contractantă și-a fundamentat cerințele din caietul de sarcini pentru a răspunde necesităților apărute în asigurarea produselor solicitate în cadrul documentației de atribuire care sunt consumabile medicale, scopul achiziției fiind satisfacerea necesității de prevenire a infectării cu COVID 19.

Achizitoarea a subliniat că prioritar a fost interesul economic ținând seama de faptul că, din studiul pieței a rezultat că, în marea majoritate, furnizorii de dezinfectanți sunt comercianți, nu producători, care livrează categoriile de biocide pe care Sanatoriu intenționează să le achiziționeze, aceasta subliniind și faptul că *„împărțirea pe tot atâtea loturi câte produse urmează a fi achiziționate favorizează fără îndoială comercianții, care pot alege să oferteze numai anumite loturi, însă nu este în folosul autorității contractante să gestioneze livrarea la 7 furnizori”*.

Într-o atare situație, considerând pertinente susținerile achizitoarei, redată anterior în considerente, Consiliul nu poate lua act de afirmația ... conform căreia *„gruparea mai multor produse diferite într-un singur lot nu aduce beneficii nici autorității contractante, nici ofertanților”*, achizitoarea afirmând contrariul și justificând considerente economice care au stat la baza organizării structurii achiziției.

Astfel, sunt judicioase argumentele achizitoarei potrivit cărora, prin prisma economicității achiziției sunt respectate principiile elementare de eficiență și economicitate prin încheierea și derularea de contracte având ca obiect produse similare, grupate într-un lot, în condițiile în care necesitatea ... pentru acele produse nu este la un nivel astfel încât să justifice eforturile, atât din partea ofertanților/furnizorilor (pentru participarea la procedură și derularea contractelor cât și din partea autorității contractante (încheierea de contracte și derularea acestora pentru loturi conținând un produs).

În aceeași direcție a raționat și Curtea de Apel București, Secția VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal care a reținut în considerentele Deciziei civile nr. 5724 din 23 noiembrie 2015 următoarele:

„Corect a reținut Consiliul că nici ordonanța și nici Hotărârea Guvernului nr. 925/2006 nu impun autorității contractante divizarea unei achiziții pe loturi, aceasta fiind un drept al autorității, nu o obligație. Este adevărat că decizia

autorității trebuie să respecte principiile de la art. 2 din ordonanță, însă petenta nu a dovedit că autoritatea ar fi încălcat aceste principii când a hotărât pentru mai multe produse, având același cod CPV, să nu împartă achiziția pe loturi, cum dorește reclamanta, întrucât ea nu este producător și furnizor de protoxid de azot medicinal și nici nu dorește să se asocieze cu producători ori furnizori.

Pentru a se putea reține restrângerea concurenței, nu este suficient ca petenta să afirme, chiar dacă este real, că nu este producător ori furnizor și de protoxid de azot medicinal, ci trebuia să demonstreze cu probe că, în mod obișnuit, produsele ce făceau obiectul contractului de achiziție sunt produse și furnizate separat, neexistând decât un număr limitat de producători și furnizori ai ambelor produse. În caz contrar, nu se pot reține nici restrângerea concurenței, nici discriminarea, nici încălcarea tratamentului egal. (...)

În cazul achiziționării produselor din mai multe surse, autoritatea poate să fie pusă în situația în care unul dintre furnizori nu își respectă obligațiile contractuale, respectiv să nu poată folosi unul dintre produse, pentru că nu poate realiza amestecul necesar pacienților. Pentru a se putea stabili o eventuală responsabilitate pentru calitatea produselor furnizate, este necesar ca ambele produse să provină din aceeași sursă. Aici nu este vorba despre calitatea instalațiilor ori responsabilitatea amestecului de gaze, cum încearcă petenta să combată susținerile și punctul de vedere al autorității contractante, ci de eventuala răspundere pentru livrarea unor produse neconforme ori cu vicii. În condițiile în care sunt livrate două produse în baza aceluiași contract, autoritatea contractantă poate beneficia de un preț mai redus la ambele produse. Achiziția produselor în mod separat nu garantează în niciun fel faptul că prețul produselor va fi mai mic.

De asemenea, este posibil ca prin divizarea loturilor, pentru un produs, respectiv protoxidul de azot medical, să nu se prezinte niciun ofertant și, astfel, autoritatea să fie în situația de a nu putea furniza serviciile medicale necesare pacienților și să nu poată folosi nici celălalt produs achiziționat, mai ales în contextul în care, cel puțin din necesarul prezentat de petentă, reiese că urma să se achiziționeze o cantitate mult mai mică de protoxid de azot medicinal. Faptul că este vorba despre o cantitate mai mică duce la concluzia justificată că este perfect posibil ca niciun ofertant să nu fie interesat de o achiziție mică a unui singur produs.

Petenta vorbește de comoditatea autorității de a încheia un singur contract cu un singur furnizor pentru două produse, dar opune propria comoditate de a nu se asocia în vederea participării la licitație cu un producător sau furnizor al celui alt produs pe care nu este în măsură să îl furnizeze. Dacă nu este însă în măsură să se asocieze din lipsă de doritori se demonstrează cele arătate anterior, respectiv că este posibil ca pentru o cantitate mică dintr-un produs să nu se arate interesat niciun furnizor și, astfel, autoritatea ar fi prejudiciată, precum și pacienții, pentru că nu poate folosi singur numai unul dintre produsele necesare furnizării serviciilor medicale."

Susținerile societății contestatoare în referire la faptul că, în structura actuală a lotului 1 al achiziției, figurează categorii de produse diferite prin natura lor, respectiv produse care nu sunt nici identice, nici similare, solicitând obligarea autorității contractante la refacerea împărțirii pe loturi și stabilirea ca fiecare produs pe care dorește să îl achiziționeze să constituie un lot separat, nu vor fi primite de Consiliu în soluționare, atâta vreme cât potrivit cercetării pieței efectuată de autoritatea contractantă a rezultat că, în marea majoritate, furnizorii de dezinfectanți sunt comercianți, nu producători, care livrează categoriile de biocide pe care Sanatoriu intenționează să le achiziționeze.

Așa cum a fost mai sus reținut, achizițarea a subliniat că prioritar a fost în scopul achiziționării unui număr de 7 produse pentru satisfacerea necesității de dezinfecție de nivel înalt, interesul economicității și eficienței achiziției, iar abordarea contestatoarei privind structurarea achiziției pe 7 loturi nu este judicioasă, prin prisma respectării principiilor de eficiență și economicitate enunțate de achizitoare.

Așadar concluzia care se desprinde este că ... dorește să achiziționeze un număr de 7 produse aferente lotului 1 pentru satisfacerea necesității de dezinfecție de nivel înalt, apreciind că ar fi inefficient și neeconomic să structureze produsele lotului 1 pe 7 loturi distincte.

Consiliul are în vedere că într-un mod general, scopul contractelor, actelor administrative este de a asigura funcționarea serviciilor publice și de a da astfel satisfacție intereselor generale.

Prerogativele de drept public la îndemâna administrației constau în fapt ca administrația încheie contractul pentru realizarea unor sarcini ale interesului public, ceea ce o pune în situație privilegiată. Voința administrației ca parte contractantă este subordonată realizării interesului general.

Contractelor administrative, comparativ cu cele de drept privat li se aplică reguli mai tehnice, administrația are limite de acțiune, are o competență legată, fiind ținută de dispozițiile legale și de satisfacerea interesului general, iar particularul este ținut de clauzele exorbitante derogatoriu propuse și impuse de administrație.

Consiliul are în vedere faptul că prezentul contract de achiziție publică ce se dorește a fi încheiat se derulează prin încheiere de contracte administrative și nu comerciale, contractul de achiziție publică așa cum acesta este definit la art. 3 alin. (1) lit. I) din Legea nr. 98/2016 (*contract cu titlu oneros, asimilat, potrivit legii, actului administrativ*).

În acest context, având în vedere că prin contractul administrativ administrația publică (sau entitățile asimilate) își realizează o parte din sarcinile sale, se consideră că regimul juridic aplicabil acestor contracte este unul exorbitant, de drept public.

Prerogativele de putere publică ale administrației au la bază faptul că administrația încheie contractul în scopul de a satisface un interes general, ceea ce dă administrației posibilitatea de a impune clauze exorbitante în contract, de a controla modul de executare a contractului și de a dispune rezilierea contractului atunci când interesul public nu mai primește, prin executarea contractului, o satisfacție completă și continuă.

Clauzele exorbitante sunt clauze derogatorii de la dreptul comun și care consacră puteri sporite în favoarea entității publice pe considerentul ocrotirii interesului public. Acestea sunt de obicei prevăzute în caietul de sarcini, precum și în actul normativ care reglementează respectivul contract (de exemplu dreptul de denunțare unilaterală a contractului de concesiune a bunurilor proprietate publică de către entitatea publică contractantă atunci când interesul public o cere, în condițiile OUG nr. 54/2006, clauză care prevede dreptul de control al entității publice, clauza care prevede dreptul administrației de a modifica unilateral partea reglementară a contractului etc.).

Astfel, orice contract cu o autoritate publică centrală sau locală cuprinde clauze ce pot fi considerate exorbitante pentru particulari, dată fiind

calitatea apartine a beneficiarului și destinația vizând interesul public a contractului, se are în vedere regula după care principiul libertății contractuale este subordonat principiului priorității interesului public.

Raportat la cele menționate anterior, precum și luând în considerare aspectele reclamate de către ..., conform cărora nelotizarea produselor încalcă principiile aplicabile în domeniul achizițiilor publice și împiedică o evaluare corectă a ofertelor și creează o piedică în calea liberei competiții, Consiliul constată netemeinicia solicitării de lotizare pentru produsele biocide pentru curățenia și dezinfectia de nivel înalt a suprafețelor, subliniind faptul că, în concordanță cu prevederile legale în materie, contractele de achiziție publică presupun anumite rigori pe care trebuie să le accepte cei care doresc să se implice într-o relație contractuală cu statul sau cu autoritățile sale publice iar un aspect extrem de important este cel conform căruia nimic nu oprește contestatorul să nu participe la licitația în curs dacă nu dorește să își asume aspectele legate de participarea într-o *eventuală asociere* în cazul în care nu poate furniza toate produsele solicitate de achizitoare.

Sub acest aspect este relevantă Decizia nr. 25/2019 pronunțată de Curtea de apel București în dosarul nr. 476/2/2019, conform căreia „*În raport cu prevederile citate (notă: art. 141 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016), divizarea obiectului contractului are în vedere fie componenta cantitativă, fie pe cea calitativă. În cazul celei dintâi divizarea are ca scop adaptarea dimensiunii obiectului contractelor individuale rezultate astfel încât să corespundă mai bine nevoilor autorității contractante, precum și capacităților întreprinderilor mici și mijlocii. În cazul celei de-a doua, divizarea se realizează prin raportare la 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 ale ulterioare ale proiectului.*

- *Prin urmare, legea stabilește elementele pe care autoritatea contractantă trebuie să le aibă în vedere în a decide divizarea achiziției pe loturi. În raport cu aceste criterii, care presupun o anumită evaluare din partea achizitorului, și în limita lor, în mod evident autoritatea are un drept de apreciere a oportunității divizării pe loturi. (...)*

- *Este evident că pot exista societăți doritoare cărora lotizarea propusă de autoritate să le depășească capacitatea. Însă, astfel cum a arătat CNSC, participarea la achiziții este posibilă și prin asocieri ale furnizorilor în situația în care capacitatea de producție sau de livrare a unei singure societăți nu satisface cererea. (..) Este de subliniat faptul că agenții economici sunt cei care trebuie să se adapteze solicitărilor autorităților, și nu invers.*

- *Dacă este adevărat că legea este restrictivă în ceea ce privește dreptul autorităților de a face atribuiri fără lotizare sau cu o lotizare care să ducă la îngrădirea concurenței (prin includerea unor condiții restrictive care să creeze vocație exclusivă unui anumit ofertant), trebuie observat, totuși, că nicio dispoziție legală sau principiu general nu conduce la ideea că autoritatea contractantă ar trebui să-și întocmească documentația de atribuire după criterii care să pună interesele potențialilor ofertanți înaintea interesului său de atingere a interesului public urmărit(...)*

- *În mod evident în speță achizitorul nu a încălcat acest criteriu, ceea ce ar fi presupus, de exemplu, achiziția într-un singur lot a unor produse/servicii foarte diverse și care aparțineau/țineau de meserii sau cel puțin specializări complet diferite. (...) Deși gama de produse ce face obiectul achiziției este foarte redusă, loturile sunt foarte specializate, criteriul de formare fiind suprafața sau locul unde urmează să fie aplicat (suprafețe, instrumentar, plăgi). De exemplu, Lotul 1,*

care conține mai mult decât un singur produs, conține „Dezinfectanți concentrați pentru suprafețe”, iar „natura diferită a produselor” la care se referă petenta înseamnă, de fapt, doar suportul diferit/modalitatea de aplicare a dezinfectanților respectivi: pulverizare, șervețele, lavetă.”

În cadrul deciziilor pronunțate și a celor amintite, Consiliul a acționat în direcția abordată în prezenta speță, împărtășind aceeași opinie și a respins solicitările autoarelor contestației vizând lotizarea obiectului contractului.

În aceeași direcție abordată de entitatea contractantă din prezenta speță, vizavi de nedivizarea pe loturi, este și practica instanțelor de judecată, relevantă în speță fiind Decizia nr. 3815 din 13 iulie 2014 pronunțată de Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal unde s-au reținut următoarele: *„(...)Aceeași concluzie este aplicabilă și susținerii petentei conform căreia obiectul contractului de achiziție publică este unul complex, eterogen și greu de atins, chiar imposibil pentru un singur operator economic. Curtea apreciază că, în lipsa unor dispoziții legale exprese și imperative, revine entității contractante rolul de a asigura un echilibru între interesele sale (și aici trebuie subliniat că regula este aceea a priorității interesului public, în dauna celui privat, al operatorilor economici), modalitatea de atingere a acestora - ceea ce presupune stabilirea obiectului contractului, a documentației și a întregii proceduri de atribuire - precum și respectarea legislației în materia achizițiilor publice. Or, în cauză, petenta nu a administrat probe din care să rezulte că acest echilibru nu a fost respectat, susținerile sale fiind simple aprecieri subiective.*

Totodată, Curtea consideră că sunt perfect justificate susținerile Consiliului în sensul că, dacă un ofertant nu poate îndeplini singur obiectul contractului și condițiile din documentația de atribuire, el poate uza de facilitatea prevăzută de art. 44 alin. (1) din ordonanță, respectiv are dreptul de a se asocia cu unul sau mai mulți operatori, în vederea depunerii unei oferte comune, care să satisfacă toate condițiile impuse de entitatea contractantă și de legislația în materie

Cât privește situația învederată de petentă - a unui operator economic ce nu poate îndeplini tot obiectul contractului și care nu dorește să se asocieze - Curtea reamintește considerentele expuse anterior, referitoare la prioritatea interesului public în fața celui particular.

Pentru toate aceste considerente și în temeiul dispozițiilor legale anterior precizate, Curtea urmează să respingă plângerea, ca nefondată.”

Cu alte cuvinte, Curtea a considerat că dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice (inclusiv cele precizate în legislația actuală) nu instituie obligația autorității contractante de a împărți pe loturi obiectul contractului, întrucât autoritatea contractantă trebuie să evalueze fiecare procedură de achiziție publică în parte și să aleagă modalitatea de organizare a procedurii aplicabile și de întocmire a documentației de atribuire, care să asigure cel mai bine atingerea scopului urmărit prin încheierea contractului și o utilizare cât mai eficientă a fondurilor publice.

Concluzionând, luând în considerare cele menționate anterior, Consiliul respinge, ca nefondată, solicitarea ... privind obligarea autorității contractante ... la modificarea structurii achiziției prin constituirea de loturi corespunzătoare fiecărui produs al achiziției.

În ceea ce privește criticile ce vizează Lot 1.2 – *„Dezinfectant rapid pentru suprafețe și aparatură medicală - aplicare prin pulverizare (flacon 1 litru)~*, Lot 1.3 – *„Dezinfectant detergent concentrat de nivel mediu pentru suprafețe cu utilizare și în blocul alimentară (bidon 5 litri)”, Lot 1.5-„Dezinfectant concentrat pentru suprafețe tip 2 (bidon 5 litri)”, Lot 1.7-„Șervețele dezinfectante pentru suprafețe și echipamente medicale tip 2” și cerința din caietul de sarcini „Spectru*

larg de acțiune într-un timp scurt (maxim 30 secunde)", în referire la care ... a solicitat obligarea autorității contractante la reformularea cerinței cu privire la „Analiza comparativă va avea în vedere prețul pe litru soluție de lucru la timpul de maxim de 30 minute", și anume ca aceasta să fie făcută în funcție de cantitatea exprimată în mililitri ce se aplică pe 1 m, cantitate specificată în Avizul BIO, respectiv obligarea autorității contractante la introducerea în cerințele caietului de sarcini a spectrului de activitate conform Ordinul 1071/2017 și modificarea timpului de acțiune de maxim 30 secunde, Consiliul constată caracterul nefondat al acestora, motiv pentru care le respinge.

Astfel, se are în vedere faptul că, în privința specificațiilor tehnice, legislația achizițiilor publice cuprinde reglementări detaliate, care pornesc de la dreptul autorităților contractante de a își asigura, prin intermediul achiziției, *propriile necesități*, pe care autoritatea este suverană a le stabili și în funcție de care impune anumite specificații, independent de eventuala opoziție operatorilor economici.

Specificațiile tehnice sunt definite de Legea nr. 98/2016 ca fiind *„cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante", iar, potrivit art. 35 alin. (10) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, „caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante".*

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul achiziției.

Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în Decizia nr. 2004 din 12 decembrie 2016, a reținut că *„necesitatea sau oportunitatea unei anumite achiziții este stabilită de fiecare autoritate contractantă, în funcție de necesitățile obiective și particularitățile comunicate de compartimentele din cadrul său. Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității. (...);*

Cenzurarea sau modificarea performanțelor ori caracteristicilor tehnice impuse de autoritate poate face obiectul contestării de către operatorii economici interesați în situația încălcării de către autoritate a ipotezei art. 155 alin. (6) - "specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici" - și cea a art. 156 alin. (2) din lege - "cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse.

În cauză, îi revenea SC(...) SRL să dovedească, dincolo de orice îndoială rezonabilă, incidența prevederilor redată. Obiecțiile legate de timpii de contact

diferiți, ceruți de autoritate, nu sunt validate de Consiliu drept întemeiate, prin prisma restricționării artificiale a concurenței sau a nelegalității lor. Utilizarea unor astfel de timpi în măsurarea eficienței produsului chimic nu conduce, în mod indubitabil, la concluzia că produsul este propriu unui singur operator economic. Este uzual ca produsele de dezinfectare să acționeze la timpi diferiți pe agenți patogeni diferiți, după cum admite însuși Ordinul ministrului sănătății și al președintelui Agenției Naționale pentru Achiziții Publice nr. 1082/731/2016 pentru aprobarea modelului de documentație de atribuire standard privind achiziția de produse biocide. De pildă, pentru dezinfecția suprafețelor critice, pentru efect bactericid - EN 13727 (2,1), timpul de contact indicat în ordin este „ ≤ 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau ≤ 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe)”. Așadar, plaja temporală este una extinsă și nu există o interdicție legală pentru impunerea unor timpi de contact specifici în funcție de efectul urmărit.

(...) Dezinfecția de nivel înalt este procedura de dezinfecție prin care se realizează distrugerea bacteriilor, fungilor, virusurilor și a unui număr de spori bacterieni până la 10 ind. 4. Sunt două categorii de timpi de contact cu care operează expres Ordinul nr. 1082/731/2016 pentru dezinfectanții de nivel înalt, respectiv sub formă de interval (≤ 60 min.) și sub formă de timp fix (60 min.). Aceste categorii au fost respectate de unitatea spitalicească achizitoare, care a indicat timpi de maximum 15 sau de 5 minute pentru activitățile biocide la care ordinul precizat admite timpi de până la 60 de minute (bactericidă EN 13727, levuricidă EN 13624, fungicidă EN 13624, virucidă și sporicidă). **Cerința timpului de contact diferențiat se situează în marja de apreciere pe care legea o permite autorității achizitoare.**

Ordinul nr. 1082/731/2016 obligă autoritățile contractante care demarează proceduri de atribuire în vederea achiziționării substanțelor biocide prevăzute în ordin să utilizeze documentațiile anexate ordinului, între care și modelul caietului de sarcini din anexa nr. 3, în care figurează trimiterea la standardele enumerate și timpii de contact variabili. **Din perspectiva Consiliului, un dezinfectant care acționează, chiar și numai pe un anumit tip de agenți, într-un timp mai scăzut, este superior unuia care are același efect, însă într-un interval de timp mai mare, indiferent dacă pentru întregul spectru de acțiune efectul este atins abia la 60 de minute.**

Spitalul Clinic de Urgență București a redus timpii de contact acolo unde i-a permis ordinul pe care este ținut să îl respecte. Divergența pare a izvorî nu din timpul scăzut cerut, ci din timpul de contact stabilit prin ordin pentru anumite tipuri de acțiune la 60 de minute (bactericidă EN 14561, levuricidă EN 14562, fungicidă EN 14562 și micobactericidă/ tuberculocidă, unde figurează un timp de contact fix, de 60 de minute). Probabil că dacă necesitățile spitalului ar fi reclamat un timp mai mic și dacă ordinul i-ar fi permis, spitalul ar fi redus și pentru aceste efecte timpul de contact.

Cerința nu este lipsită nici de logică și nici de coerență, ci are un fundament credibil – eficiența rapidă a produsului, transpusă într-o calitate superioară a lui. Un dezinfectant care acționează la 15 minute este superior unuia care acționează asupra acelorași agenți la 60 de minute, iar faptul că autoritatea beneficiară intenționează să rezerve o marjă de timp de 60 de minute nu îi infirmă cu nimic proprietățile biocide superioare (eficacitatea). (...).

După cum s-a evocat, Ordinul nr. 1082/731/2016 nu îi interzice autorității timpi de acțiune diferențiați. Faptul că un anumit produs nu deține rapoarte de testare pentru demonstrarea eficacității biocide la timpii ceruți de autoritate în cauză nu înseamnă că cerința ar fi nelegală, restrictivă sau lipsită de logică.»

Astfel, este relevant a sublinia atât opinia Consiliului în spețe similare cât și opinia împărtășită de Curțile de Apel conform cărora *„Un dezinfectant care acționează la 15 minute este superior unuia care acționează asupra aceluiași agent la 60 de minute, iar faptul că autoritatea beneficiară intenționează să rezerve o marjă de timp de 60 de minute nu îi infirmă cu nimic proprietățile biocide superioare (eficacitatea). (...).*

Faptul că un anumit produs nu deține rapoarte de testare pentru demonstrarea eficacității biocide la timpii ceruți de autoritate în cauză nu înseamnă că cerința ar fi nelegală, restrictivă sau lipsită de logică.”

Autoritatea este competentă să introducă cerințe și a fost preocupată ca exigențele astfel instituite să fie îndeajuns de rezonabile încât să nu antreneze o restrângere excesivă a exercițiului dreptului operatorilor economici de a concura la câștigarea contractului, stabilind că cerințele solicitate nu sunt disproporționate, Consiliul constatând că nu poate da curs solicitărilor contestatorului, de adaptare a documentației de atribuire la caracteristicile produselor pe care acesta le achiziționează, motiv pentru care susținerile/criticile aduse de ... nu sunt în măsură să reflecte imposibilitatea operatorilor economici de a participa la procedură.

În ceea ce privește cerințele prevăzute în caietul de sarcini *„Conform fișei de securitate, produsul concentrat să nu fie catalogat ca produs coroziv”,* în referire la produsul de la Lot 1.3-*„Dezinfectant detergent concentrat de nivel mediu pentru suprafețe cu utilizare și în blocul alimentar (bidon 5 litri)”* și de la Lot 1.4-*„Dezinfectant detergent pentru suprafețe noncritice (pavimente, pereți) (bidon 5 litri)”*, față de care contestatorul solicită adoptarea de remedieri, în sensul că, potrivit Ordinului nr. 1071/2017, cerința se referă la *„soluția de lucru să nu fie corozivă”,* Consiliul constată temeinicia susținerilor ...

Astfel, în conformitate cu prevederile Ordinului Nr. 1071/16413/2017 din 13 septembrie 2017 privind modificarea anexei nr. 3 la Ordinul ministrului sănătății și al președintelui Agenției Naționale pentru Achiziții Publice nr. 1.082/731/2016 pentru aprobarea modelului de documentație de atribuire standard privind achiziția de produse biocide, la Secțiunea *„Criterii de selecție pentru pregătirea specificațiilor”,* „Activitate antimicrobiană și standarde”-Spectrul de activitate, se prevede ca *„soluția de lucru să nu fie corozivă”,* motiv pentru care admite critica adusă de ... în acest sens și obligă autoritatea contractantă să remedieze documentația de atribuire, prin modificarea cerințelor în discuție și prin publicarea măsurilor de remediere în SICAP pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați.

Criticile similare ce vizează aspectele legate de acțiunea virucidă EN 14476, *inclusiv pe Rotavirus*, cerință impusă de achizitoare pentru produsele aferente loturilor 1.5, 1.6 și 1.7, apreciată de contestator ca fiind în contradicție cu prevederile standardului EN 14885:2015, în sensul că acesta prevede, în mod expres, că activitatea virucidă trebuie să aibă eficacitate pe cele trei tulpini standardizate-Poliiovirus tip 1, LSc-2ab (Picornavirus), Adenovirus tip 5, tulpina Adenoid 75 ATCC VR-5, Murine Norovirus, tulpina S99 Berlin, vor fi respinse de către Consiliu ca nefondate.

Astfel, se are în vedere faptul că solicitarea contestatorului vizează faptul că acțiunea virucidă EN 14476, impusă de achizitoare se referă inclusiv pe Rotavirus, ... apreciind ca fiind în contradicție cu prevederile standardului EN 14885:2015.

Contrar susținerilor menționate anterior, Consiliul are în vedere faptul că în documentația de atribuire, achizitoarea a menționat în mod expres faptul că *„Beneficiile pe care autoritatea dorește să le obțină prin utilizarea produsului achiziționat sunt următoarele:*

- *Scăderea ratei infecțiilor asociate asistenței medicale*
- *Scăderea riscului infecțios prin eliminarea circulației germenilor din unitate, asigurând un mediu spitalicesc corespunzător privind siguranța pacienților, personalului, vizitatorilor și personalului aflat în procesul de învățământ*
- *Respectarea normativelor igienico-sanitare în vigoare, precum și a standardelor privind calitatea activităților medicale desfășurate în unitate*
- *Respectarea standardelor europene privind cerințele de utilizare a produselor biocide și dispozitive medicale”,* așadar autoritatea contractantă a precizat în mod clar motivele pentru care solicită aceste specificații tehnice, respectiv aceste produse urmează a fi folosite și în sectoarele cu risc maxim de infecții (inclusiv Sars-cov2) existente la nivelul sanatoriului, justificându-și necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse de o anumită performanță,

Așadar, impunerea caracteristicilor produselor din caietul de sarcini, în speță, ca activitatea virucidă a anumitor produse să aibă eficacitate atât pe cele trei tulpini standardizate-Poliovirus tip 1, LSc-2ab (Picornavirus), Adenovirus tip 5, tulpina Adenoid 75 ATCC VR-5, Murine Norovirus, tulpina S99 Berlin, cât și pe Rotavirus, nu poate fi considerată excesivă, cum eronat susține contestatorul, ci în concordanță cu specificul activității achizitoarei și în scopul evitării infecțiilor la nivelul unității sanitare.

În acest context, cu toate că tulpina Rotavirus nu se regăsește printre cele prevăzute de standardul EN 14885:2015, pentru activitatea virucidă EN 14476, având în vedere justificările din documentația de atribuire aduse de sanatoriu, potrivit cărora se urmărește *scăderea ratei infecțiilor asociate asistenței medicale, scăderea riscului infecțios prin eliminarea circulației germenilor din unitate, asigurând un mediu spitalicesc corespunzător privind siguranța pacienților, personalului, vizitatorilor și personalului aflat în procesul de învățământ* se va păstra cerința în discuție, criticile fiind considerate nefondate și respinse ca atare.

În ceea ce privește aspectul semnalat de ... în referire la Lot 1.5-*„Dezinfectant concentrat pentru suprafețe tip 2 (bidon 5 litri)”*, și anume cerința din caietul de sarcini pentru activitatea antimicrobiană *„Sporicidă: EN13697”*, față de care contestatorul aduce la cunoștință că standardul SR EN 14885:2015 prevede la activitatea sporicidă norma EN 13704, nicidecum norma EN 13697, care este specifică activității bactericide/fungicide, Consiliul constată întemeiată această critică, motiv pentru care o admite.

Astfel, în conformitate cu prevederile standardului SR EN 14885:2015 pentru activitatea sporicidă, este menționată norma EN 13704,.

Or, în condițiile în care achizitoarea a prevăzut norma EN 13697, se impune remedierea cerinței, conform celor constatate anterior și publicarea măsurii de remediere în SICAP, pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați.

Referitor la Lotul 1.6-*„Dezinfectant special destinat dezinfecției la aerosoli (5 kg/cutie)”*, respectiv cerința ca *„Produsul să fie sub formă de pulbere”*, Consiliul constată caracterul fondat al susținerilor contestatorului care solicită modificarea acesteia, deoarece se consideră restrictivă,

autoritatea contractantă dorind prin aceasta favorizarea unui anumit produs, al unui/ unor operator/operatori economic(i), această formă de condiționare neavând nicio funcționalitate specifică.

În acest sens, Consiliul are în vedere că achiziția nu a furnizat nicio explicație care să susțină cerința „*Produsul să fie sub formă de pulbere*”, care însoțește descrierea produsului „*Dezinfectant special destinat dezinfectiei la aerosoli (5 kg/cutie)*” (lot 1.6), astfel încât se constată că respectiva cerință îngreuează participarea la achiziție a operatorilor economici furnizori de produse dezinfectante care, deși nu sunt în formă pretinsă, corespund utilității urmărite de autoritate, fiind pertinente susținerile contestatorului conform cărora „*Prin eliminarea ofertelor depuse, pentru simplul motiv că produsele nu au forma de condiționare menționată în specificațiile caietului de sarcini, deși acestea respectă toate celelalte cerințe din acesta, se restrânge în mod nejustificat concurența. Astfel de situații nu pot fi luate în considerare ca fiind motive pentru care un produs care este conform din punct de vedere al eficienței, va fi eliminat pentru forma de condiționare*”.

Drept urmare, cerința comportă modificare, respectiv completarea acesteia privind forma de condiționare, astfel încât să fie permisă ofertarea unor produse care să fie și sub formă lichidă, urmând ca cerința să aibă următorul conținut „*Produsul sa fie sub forma de pulbere sau sub formă lichidă*”, urmând a fi remediată corespunzător și mențiunea din descrierea produsului-5 kg/cutie/5l.

O ultimă critică vizează cerința de la Lotul 1.7-„*Șervețele dezinfectante pentru suprafețe și echipamente medicale tip II*” conform căreia produsul trebuie „*Să prezinte marcat European de conformitate CE*”, contestatorul solicitând autorității contractante acceptarea și a produselor biocide care prezintă *aviz sanitar*, întrucât consideră că această cerință îngreuează participarea la procedură a anumitor operatori economici care ofertează produse ce îndeplinesc toate celelalte cerințe menționate în caietul de sarcini.

Asupra acesteia Consiliul are concluzii de respingere în condițiile în care, reiterând, Consiliul subliniază faptul că singura în măsură să stabilească tipul de produse/echipamente care să corespundă necesităților sale este autoritatea contractantă, conform prevederilor legale în materia achizițiilor publice, citate anterior în considerente.

Or, în măsura în care contractul de achiziție publică este unul de furnizare de produse, nu se poate condiționa achiziția să accepte inclusiv produse biocide, cum solicită contestatorul, doar pe considerentul că acest tip de produse sunt comercializate de ..., Consiliul constatând că nu este probat caracterul pretins restrictiv al tipului de produs aferent lotului 1.7, motiv pentru care respinge critica adusă, ca nefondată.

În aceste condiții pentru toate considerentele expuse anterior, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite în parte contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... și dispune remedierea documentației de atribuire, conform celor dispuse anterior în considerente.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei decizii, să reia procedura de atribuire, să remedieze documentația de atribuire conform celor dispuse în considerente și să aducă la cunoștința tuturor celor interesați măsurile de remediere adoptate, prin postarea acestora în SICAP.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ... și dispune remedierea documentației de atribuire, conform celor dispuse anterior în considerente.

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei decizii, să reia procedura de atribuire, să remedieze documentația de atribuire conform celor dispuse în considerente și să aducă la cunoștința tuturor celor interesați măsurile de remediere adoptate, prin postarea acestora în SICAP.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat practicaua Deciziei,
Consilier ...

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 28 (douăzecișiopt) pagini.