
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 cu nr. 3365/07.11.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 54698/08.11.2022, formulată de către ... S.R.L. cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată prin avocat ..., cu sediul profesional în ..., împotriva documentației procedurii de achiziție publică organizată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, desfășurată prin procedura simplificată, structurată pe loturi, în vederea atribuirii contractului de furnizare, având ca obiect „*Achiziție detergenți și biocide*”, în ce privește Loturile nr. 1 și 2, se solicită anularea Lotului 1 „*Biocide*” și modificarea Caietului de sarcini (în subsidiar pentru Lotul 1) și al Lotului 2 „*Săpun lichid*”, partea de dezinfectanți, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

Asupra capătului de cerere privind suspendarea procedurii solicitată de către contestatorul ... S.R.L., Consiliul s-a pronunțat prin încheiere.

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 ... S.R.L., critică documentația procedurii de atribuire antemenționată organizată de către ..., în ce privește Loturile nr. 1 și 2, solicitând cele evocate în partea introductivă a prezentei decizii.

2.1.1. În motivarea solicitării anulării Lotului nr. 1 al achiziției, contestatorul invocă obligarea autorității contractante la restructurarea achiziției prin organizarea achiziției în 7 loturi, câte un produs per lot, susținând că între cele 7 produse nu exista nicio legătură funcțională,

care să impună atribuirea unui singur contract; fiecare dintre ele acționează independent și are proprii specificități.

Produsele dezinfectante ale achiziției nu sunt „destinate unor utilizări identice sau similare” - un dezinfectant de mâini (solicitat în două variante) este diferit de un dezinfectant pentru suprafețe (solicitat în patru variante), astfel încât regula prevăzută de art.18 din Legea nr.98/2016 este încălcată, consideră petentul.

Adăugarea de mai multe produse într-un singur lot implica impunerea unei restricționări a competiției, în mod cert/logic/aritmetic fiind mai puțini ofertanți capabili să prezinte oferte pentru toate cele 7 produse ale lotului în comparație cu numărul celor capabili să prezinte oferte pentru fiecare produs.

Asemenea restricționare are efecte și asupra formării prețurilor de achiziție, care, în prezența unei concurențe sporite (precum în cazul organizării achiziției prin atribuirea contractelor în cadrul a 7 proceduri), nu pot decât să fie mai mici decât în formula actuală de organizare a achiziției, opinează contestatorul, evocând ca jurisprudență decizia C.N.S.C. nr.2708/C1/2930/08.12.2021, pag.14-16 și alte decizii.

2.1.2. Astfel, contestatorul apreciază că dacă solicitarea sa de restructurare a Lotului nr. 1 va fi considerată întemeiată, atunci se impune anularea achiziției acestui lot, cu motivarea prezentă în decizia C.N.S.C. nr. 638/C1/417/24.03.2022, pag. 15., a deciziilor C.N.S.C. nr. 460/C8/368/03.03.2022, nr. 633/C2/478/24.03.2022, respectiv deciziei Curții de Apel Alba Iulia nr. 789/22.08.2019, pag. 9:

”Având în vedere că măsurile de remediere care se impun în cauză atrag reconfigurarea fișei de date a achiziției publice și a caietului de sarcini, în ceea ce privește numărul de loturi, conținutul acestora, valoarea estimată a fiecărui lot, precum și specificațiile tehnice aferente, iar adoptarea măsurilor de remediere este imposibilă dat fiind faptul că relotizarea este imposibilă, practic, după inițierea procedurii, în temeiul art. 26 alin. 2 lit. c din Legea 101/2016, se va dispune anularea procedurii de atribuire.”

2.2. Cu privire la modificarea caietului de sarcini pentru Loturile 1 și 2 ale achiziției, contestatorul solicită:

2.2.1.1. În raport de obligația stabilită în sarcina autorității contractante prin art. 154 din Legea nr.98/2016, obligarea acesteia la precizarea expresă că specificațiile tehnice ale dezinfectanților (spectru de activitate, testări doveditoare ale eficacității microbicide), ca și evaluarea tehnică a ofertelor se întemeiază, respectiv se va întemeia pe dispozițiile standardului general EN 14885:2022 (în continuare STANDARDUL) și pe prevederile standardelor specifice fiecărei activități microbicide impuse prin STANDARD.

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

standardelor europene pentru antiseptice și dezinfectante chimice.

Contestatorul arată că acest STANDARD este aplicabil tuturor dezinfectanților și antisepticelor chimice (produse biocide și dispozitive medicale deopotrivă) și a devenit STANDARD național, fiind aprobat de Directorul General al ASRO la 31 august 2022.

Standardul european EN 14885:2022 are statutul unui standard român și înlocuiește SR EN 14885:2019.

Contestatorul prezintă citate din STANDARD:

"(Spre a formula o pretenție ca un produs are proprietăți dezinfectante, potrivit pentru folosire în ariile alimentație, industrială, domestică și instituțională, produsul va trebui să fie testat potrivit cu și se va conforma STANDARDELOR EUROPENE relevante așa cum sunt stabilite în Tabelul 12, specificate pentru tipul particular de produs și spectrul sau de activitate (exemplu bactericid, fungicid etc.)"

(„Standardele C.E.N. se raportează doar la o sferă restrânsă de specii microbiene. Acestea au fost alese drept specii reprezentative luând în considerare relativă lor rezistență și relevanța lor pentru uzul practic. Au fost luate de asemenea în considerare în alegerea organismelor de testare proprietățile de manipulare și securitatea microbiologică.”)

(„organism de testare - tulpina a unui microorganism ales pentru testarea unui produs în cadrul unui test standardizat”)

STANDARDUL a fost totodată transpus în legislația națională, devenind o normă juridică cu caracter obligatoriu, precizează petentul.

Ori, dezinfectantele solicitate de către autoritatea contractantă trebuie să fie produse biocide, care trebuie să fie avizate de C.N.P.B.

Potentul consideră că autoritatea contractantă supusă reglementărilor tehnice și juridice obligatorii europene și naționale, trebuie să admită că prevederile caietului de sarcini pentru loturile 1 și 2 achiziție trebuie să respecte aceste reglementări.

2.2.1.2. Recunoașterea aplicabilității prevederilor OMS nr.1761/2021 în ce privește utilizarea dezinfectanților achiziționați prin prezenta procedura, acolo unde nu există prevederi speciale care să înlăture aplicarea sa.

Produsele chimice dezinfectante trebuie să fie apte a îndeplini și a se conforma procedurilor aferente realizării dezinfecției.

Singurul domeniu al vieții sociale în care există reguli de efectuare a dezinfecției este cel MEDICAL; aceste reguli sunt consemnate normativ în OMS nr.1761/2021 - *„pentru aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, evaluarea eficacității procedurilor de curățenie și dezinfecție efectuate în cadrul acestora, procedurile recomandate pentru dezinfecția mâinilor în funcție de nivelul de risc, precum și metodele de evaluare a derulării procesului de sterilizare și controlul eficienței acestuia”.*

Avându-se în vedere obligația prevăzută în sarcina tuturor persoanelor juridice din Romania de art.3 din legea nr. 95/2006 („Protecția sănătății publice constituie o obligație a autorităților administrației publice centrale și locale, precum și a tuturor persoanelor fizice și juridice” SANATATEA PUBLICA fiind definita - ibid., art.4 lit.a) – ”starea de sănătate a populației în raport cu determinanții stării de sănătate: socio-economici, biologici, de mediu, stil de viață, asigurarea cu servicii de sănătate, calitatea și accesibilitatea serviciilor de sănătate;”), petentul consideră ca nu poate exista un vid de reglementare în ce privește dezinfecția în zona instituțională.

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

2.2.1.3. Eliminarea - în forma și conținutul caietului de sarcini pentru loturile 1 și 2 - a prevederilor OMS nr.1082/2016, abrogat prin OMS nr.2244/2022, și ale OMS nr.961/2016, abrogat prin OMS nr.1761/2021.

2.2.1.4. Eliminarea excluderii lotului 2 de la cerințele referitoare la dosarul tehnic al ofertelor, prevăzute pentru lotul 1:

*” Produsele trebuie să dețină aviz eliberat 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. **Se vor prezenta:***

— 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;*
- numărul lotului din care face parte;*
- 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, data de producător.*
- Data de expirare a lotului*
- Indicații privind condițiile de păstrare, depozitare și de eliminare finală*
- Indicații privind pericolozitatea și măsuri de prim ajutor.*
 - Fișa tehnică a produsului tradusa în limba română;*

- **Fișa cu date de securitate a produsului**, întocmită conform art. 31 din Regulamentul (CE) nr. 1.907/2006 al Parlamentului European și al Consiliului din 18 decembrie 2006 privind înregistrarea, evaluarea, autorizarea și restricționarea substanțelor chimice (REACH), de înființare a Agenției Europene pentru Produse Chimice, de modificare a Directivei Comisiei nr. 1.999/45/CE și de abrogare a Regulamentului (CEE) nr. 793/93 al Consiliului și a Regulamentului (CE) nr. 1.488/94 al Comisiei, precum și a Directivei nr. 76/769/CEE a Consiliului și a directivelor 91/155/CEE, 93/67/CEE, 93/105/CEE și nr. 2000/21/CE ale Comisiei, cu amendamentele ulterioare, în limba română."

2.2.2. Contestatorul aduce următoarele cereri specifice:

2.2.2.1. În ce privește Lotul 1 "Biocide"

2.2.2.1.1. Referitor produsului 3 - gel dezinfectant reumplere dispensere bidon 600:

2.2.2.1.1.1. Petentul solicită obligarea autorității contractante la modificarea cerinței: *Dezinfectant pe bază de alcool pentru dezinfecția igienică și chirurgicală a mâinilor*, în sensul eliminării cerinței **pentru dezinfecția chirurgicală a mâinilor**, susținând că cerința este excesivă, în raport de aria de utilizare și de persoanele care-l utilizează.

De altminteri, în caietul de sarcini produs se afla mențiunea corectă: *"Domeniul de aplicare dezinfecția igienică a mâinilor"*

2.2.2.1.1.2. Obligarea autorității contractante la înlocuirea actualului spectru de activitate microbicidă:

- *Eficacitatea microbiologică: bactericid (EN 13727 - 30 sec), levuricid (EN 13624 - 30 sec, virucid (EN 14476 - 30 sec -inclusiv viruși anvelopați (coronavirus).*

- *Tratament dezinfectant: EN 1500 — maxim 30 sec. Dezinfecție chirurgicală: EN 12791 — maxim 3 min*

Cu cel prevăzut de STANDARD pentru un produs destinat dezinfecției igienice a mâinilor prin frecare în aria instituțională, respectiv BACTERICID - EN 1276 și EN 1500, LEVURICID - EN 1650, Cu adăugarea activității VIRUCIDE dovedita prin standardul EN 14476 pentru o acțiune (cel puțin) limitată la virușii anvelopați (intre care se numără și virusul SARS COV-2)

2.2.2.1.1.3. Obligarea autorității contractante la modificarea cerinței de compoziție: *propanol+etanol în Concentrație: minim 70% concentrație alcoolică*, în sensul " *Compoziție: alcooli în concentrație de 60 -80 %*" recomandat prin „Ghidul OMS privind igiena mâinilor în unitățile medicale" unde se stipulează: *"Activitatea antimicrobiană a alcoolilor rezultă din capacitatea acestora de a denatura proteinele .* **Soluțiile de alcooli care conțin 60-80% sunt cele mai eficiente**, cele cu o concentrație mai mare având o eficiența mai scăzută. Acest paradox rezultă din faptul că proteinele nu sunt ușor de denaturant în absența apei."

Autorul subliniază că N-PROPANOLUL și derivații săi sunt considerați substanțe iritante, care nu ar trebui să se afle în compoziția dezinfectanților pentru mâini.

2.2.2.1.1.4. Obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței: *Testat în condiții de murdărie.*

Conform STANDARD citat la pct. 2.2.2.1.1.2., produsele utilizate prin frecare se testează în condiții de curățenie.

2.2.2.1.1.5. Obligarea autorității contractante la introducerea cerinței: *"Să prezinte perioada de valabilitate/ stabilitate/ siguranță în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, cu indicarea perioadei de valabilitate/stabilitate/siguranță post-deschidere recipient (care trebuie arătată de autoritatea contractantă, în raport de necesitățile sale) și cu prezentarea de rapoarte de testare (sau alte probe obiective și tehnice) pentru dovedirea acestei perioade".*

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

Pentru justificarea legalității solicitării, contestatorul face trimitere la prevederile art. 19 alin (2) lit. c) din Anexa nr. 1 și art. 2 lit. b) și c) din Anexa nr. 3 la OMS nr.1761/2021:

- " art. 19 (2) ANEXA nr.1 la OMS nr.1761/2021 - „(2) La prepararea și utilizarea soluțiilor dezinfectante sunt necesare următoarele:

c) *utilizarea soluțiilor de lucru în cadrul perioadei de stabilitate și eficacitate, conform unei bune practici medicale, pentru a se evita contaminarea și degradarea sau inactivarea lor;*"

- " art.2 ANEXA nr.3 la OMS nr.1761/2021 - „Criteriile de utilizare și păstrare corectă a antisepticelor sunt următoarele:

b) *se respectă indicațiile de utilizare din avizul eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), respectiv eticheta produsului;*

c) *pe flacon se notează data și ora deschiderii;*"

Chiar dacă aceste norme privesc unitățile din aria medicală, utilitatea lor în orice arie de activitate socială (prin raportare la obligația în sarcina tuturor persoanelor - fizice și juridice - din România de a asigura protecția sănătății publice - art.3 din Legea nr. 95/2006) este indiscutabilă, contestatorul evocând ca jurisprudență decizia C.N.S.C. nr. 741/C7/494/07.04.2022 și decizia C.N.S.C. nr. 1644/C11/1645/05.08.2022.

2.2.2.1.2. Referitor produsului 4 - "gel dezinfectant pentru mâini"

Fiind vorba de același produs cu cel de la poziția 3, petentul formulează aceleași cereri și critici - în ordinea și cu motivările de la pct. 2.2.2.1.1. de mai sus.

2.2.2.1.3. Referitor produsului nr. 5 – "dezinfecțanți suprafețe"

2.2.2.1.3.1. Obligarea autorității contractante la admiterea în competiție și a produselor chimice dezinfecțante clasificate DISPOZITIV MEDICAL.

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

În măsura în care produsul solicitat îndeplinește scopul dezinfecției, atunci trebuie admisă participarea și a produselor clasificate DISPOZITIV MEDICAL, respectându-se astfel dezideratul normelor comunitare de deschidere cât mai largă a competiției, petentul invocând ca jurisprudență Hotărârea C.J.U.E. din 23.12.2008 în cauza C-305/08, pct. 47:

„Astfel, Curtea a hotărât că unul dintre obiectivele normelor comunitare în materia achizițiilor publice este deschiderea spre o concurență cât mai extinsă posibil (a se vedea printre altele în acest sens Hotărârea Bayerischer Rundfunk și alții, citată anterior, punctul 39) și că este în interesul dreptului comunitar să se asigure participarea cât mai largă posibil a ofertanților la o cerere de ofertă (Hotărârea din 19 mai 2009, Assitur, C-538/07, nepublicată încă în Repertoriu, punctul 26). Trebuie adăugat, în această privință, că această deschidere spre concurență cât mai extinsă posibil este avută în vedere nu numai prin raportare la interesul comunitar în materia liberei circulații a produselor și a serviciilor, ci și în interesul propriu al autorității contractante implicate, care va dispune astfel de o alegere mai largă în ceea ce privește oferta cea mai avantajoasă și cea mai adaptată nevoilor publicului vizat (a se vedea în acest sens, în privința ofertelor anormal de scăzute, Hotărârea din 15 mai 2008, SECAP și Santorso, C-147/06 și C-148/06, Rep., p. 1-3565, punctul 29)."

2.2.2.1.3.2. În cazul aditerii cererii de mai sus, se impune obligarea autorității contractante la stabilirea condițiilor de documentare a calității de DISPOZITIV MEDICAL prin raportare la prevederile art.6 (3) OMS nr.1761/2021.

2.2.2.1.3.3. Obligarea autorității contractante la completarea cerinței: *Nu atacă suprafețele din plastic sau lemn.* cu obligația prezentării de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare și echivalente) care să dovedească compatibilitatea produsului oferit cu materialul suprafețelor descrise.

Potentul precizează că este o cerință venind în interesul asigurării protecției bunurilor instituțiilor pentru care achiziționează achizițtoarea - și care totodată stabilește un reper clar asupra modului în care trebuie dovedita îndeplinirea cerinței caietului de sarcini produs.

2.2.2.1.3.4. Obligarea autorității contractante la înlocuirea actualului spectru de activitate microbică:

- *Eficacitatea microbiologică: bactericid (EN 13727 - 30 sec), levuricid (EN 13624 - 30 sec, virucid (EN 14476 - 30 sec -inclusiv viruși anvelopați (coronavirus),*

cu cel prevăzut de STANDARD pentru un produs destinat dezinfectiei suprafețelor fără acțiune mecanică (pulverizare) în aria instituțională, respectiv cu BACTERICID - EN 1276 și EN 13697, LEVURICID - EN 1650 și EN 13697, FUNGICID - EN 1650 și EN 13697, cu înlăturarea efectului SPORICID - EN 13704, dar cu adăugarea activității VIRUCIDE dovedită prin standardul EN 14476 cel puțin la nivelul activității împotriva virușilor anvelopați.

2.2.2.1.3.5. Obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței de compoziție: proanol+etanol în Concentrație: minim 70% concentrație alcoolică, datorită substanței active de etanol, în combinație cu propanol.

Cerința criticată contravine prevederilor art. 156 alin. (2) din legea nr. 98/2016.

Petentul consideră că asemenea cerință este vădit nelegală, încălcând principii fundamentale ale achizițiilor publice (art.2 alin.(2) din Legea nr.98/2016), precum nediscriminarea și tratamentul egal.

Eficacitatea unui produs destinat dezinfectiei nu este legată de o anumită compoziție a sa (nu există asemenea obligație legală de a furniza un dezinfectant în funcție de compoziția sa).

Ca atare, un produs cu alta compoziție decât cea dorită de autoritatea contractantă - dar care are eficacitatea și toate celelalte calități solicitate prin caietul de sarcini nu poate fi exclus din competiția pentru atribuirea contractului, învederează contestatorul.

Asemenea cerințe au fost, principial, desființate de C.N.S.C. și de curțile de apel din țară, petentul amintind de Decizia nr. 618/2021 a Curții de Apel Iași și Decizia nr. 1502/2021 a Curții de Apel București.

2.2.2.1.4. Referitor produsului nr. 6 – “dezinfectanți suprafețe – bidon 5 litri”

Fiind vorba de același produs cu cel de la poziția 5, contestatorul formulează aceleași cereri și critici - în ordinea și cu motivările de la pct. 2.2.2.1.3. de mai sus.

Diferența de capacitate diferită ambalajelor între produsul 5 – 1 litru și produsul 6 – 5 litri este un criteriu de constituire a loturilor lipsit de orice temei legal și factual - o achiziție a produsului, cu indicarea unei marje de capacitate a ambalajului între 1 și 5 litri, este mult mai potrivit, apreciază petentul.

Totodată, petentul contestă că ar fi conform cu normele de securitate sanitară și tehnică: avându-se în vedere modul de aplicare al dezinfectantului - pulverizarea -, un bidon de 5 litri nu va putea fi folosit direct, fiind greu manipulabil, ci conținutul său va trebui transvazat în recipiente mai mici - de 1 litru cel mai bine; operațiunea de transvazare

ridică riscul contaminării și al pierderii eficacității produsului eventual rămas în bidon după o transvazare parțială.

2.2.2.1.5. Referitor produsului nr. 7 – *"dezinfectant podele"*

2.2.2.1.5.1. Obligarea autorității contractante la eliminarea dorinței: *"Conform indicațiilor din avizul biocid, produsul să poată fi utilizat atât prin ștergere, cât și prin pulverizare"*.

Potrivit unei alte cerințe din caietul de sarcini în ce privește produsul: *"Soluție dezinfectantă pentru pardoseli și suprafețe prin acțiune mecanică (ștergere)."*

Potrivit prevederilor lotului, autoritatea contractantă deja are în vedere achiziționarea unui produs destinat dezinfecției suprafețelor prin pulverizare (și încă în două variante - PRODUSELE 5 și 6), astfel încât solicitarea ca produsul 7 să fie utilizabil și prin pulverizare este lipsită de rezonabilitate, consideră petentul.

În plus, un produs destinat dezinfecției fără acțiune mecanică (pulverizare) este utilizat în stare gata de utilizare (și, în general, pentru dezinfecția suprafețelor de mică întindere), în timp ce un produs utilizat prin acțiune mecanică (ștergere) este în stare concentrată și diluabil spre a fi folosit pentru dezinfectarea unor suprafețe mari, susține contestatorul.

Ori, în cuprinsul caietului de sarcini al produsului se află cerințe precum:

" Soluție dezinfectantă

Produs concentrat. I

Aspect: produs concentrat lichid sau pulbere;"

Dar, în primul rând ca ordine de importanță a argumentării, produsele ce se aplică prin ștergere sunt diferite de cele care se aplică prin pulverizare - și, ca urmare, solicitarea autorității contractante încalcă principiul specializării dezinfecțanților.

STANDARDUL prevede spectre de activitate microbicidă diferite pentru dezinfecțantul suprafețelor în funcție de modul de aplicare (cu și fără acțiune mecanică).

2.2.2.1.5.2. Obligarea autorității contractante la înlocuirea actualului spectru de activitate microbicidă:

" Sa aibă o eficacitate demonstrată împotriva virusurilor (EN 14476 - adenovirus, poliovirus, norovirus), bacteriilor (EN 13727), levurilor (EN 13624) etc;"

cu cel prevăzut de STANDARD pentru un produs destinat dezinfecției suprafețelor în aria instituțională prin acțiune mecanică (ștergere - regula în materie de tehnica de aplicare a dezinfecțantului pentru suprafețe - art.16 (2) ANEXA nr.1 la OMS nr.1761/2021), respectiv BACTERICID - EN 1276, LEVURICID - EN 1650, FUNGICID - EN 1650, cu înlăturarea efectului SPORICID - EN 13704 (întrucât dezinfecția de nivel scăzut - pretinsa de suportul PARDOSELI - non-critic pentru suprafețele

din spațiile instituțiilor pentru care achiziționează autoritatea contractantă - nu prevede eficacitate antispori - a se vedea definiția legală a dezinfecției de nivel scăzut - art.1 lit.f) ANEXA nr.1 la OMS nr.1761/2021 - *"f) dezinfecție de nivel scăzut - procedura de dezinfecție prin care se realizează distrugerea majorității bacteriilor în formă vegetativă, a unor fungi și a unor virusuri, **fără acțiune asupra micobacteriilor, sporilor de orice tip, virusurilor neanvelopate și a mușcăiurilor**;;")*, cu adăugarea activității VIRUCIDE dovedită prin standardul EN 14476, specific ariei medicale, dar aplicabil și ariei instituționale, pentru care nu există un standard specializat, conform regulii STANDARDULUI.

2.2.2.1.5.3. Obligarea autorității contractante la completarea cerinței: *"Să poată fi folosit pe suprafețe;"*, cu obligarea prezentării de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare și echivalente) care să dovedească compatibilitatea produsului oferit cu materialul suprafețelor descrise.

Este o cerință venind în interesul asigurării protecției bunurilor instituțiilor pentru care achiziționează autoritatea contractantă - și care totodată stabilește un reper clar asupra modului în care trebuie dovedită îndeplinirea cerinței caietului de sarcini în ce privește produsul, opinează contestatorul.

2.2.2.2. În ce privește Lotul 2 "Săpun lichid"

2.2.2.2.1. Obligarea autorității contractante la completarea actualului spectru de activitate microbică:

"Spectru bactericid EN 1499, timp contact maxim 2 min" în sensul prevăzut de STANDARD pentru un produs destinat dezinfecției igienice a mâinilor prin spălare în aria instituțională, respectiv BACTERICID - EN 1276 și EN 1499, LEVURICID - EN 1650, Cu adăugarea activității VIRUCIDE dovedită prin standardul EN 14476 (specific ariei medicale, dar aplicabil și ariei instituționale, pentru care nu există un standard specializat, conform regulii STANDARDULUI)

2.2.2.2.2. Obligarea autorității contractante la introducerea cerinței: *"Să prezinte perioada de valabilitate/ stabilitate/ siguranța în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, cu indicarea perioadei de valabilitate/stabilitate/siguranta post-deschidere recipient (care trebuie arătată de autoritatea contractantă, în raport de necesitățile sale) și cu prezentarea de rapoarte de testare (sau alte probe obiective și tehnice) pentru dovedirea acestei perioade"*, cu motivarea de la punctul 2.2.2.1.1.5. de mai sus.

Concluzionând, pentru motivele arătate, ... S.R.L. solicită admiterea contestației.

În drept, contestatorul invocă textele legale menționate în cuprinsul contestației.

Ca probe, înscrisuri.

Prin adresa cu nr. 175259/09.11.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 55438/10.11.2022, autoritatea contractantă ... a formulat punct de vedere, solicitând respingerea contestației ca nefondată pentru următoarele motive:

Prezentând succint procedura în cauză, autoritatea contractantă arată că a organizat prin procedură simplificată "Achiziție detergenți și biocide", cu următoarele coduri CPV:

Lot 1: 33741300-9 Dezinfectant pentru mâini; 24455000-8 Dezinfectanți;

Lot 2: 33711900-6 Săpun;

Lot 3: 39330000-4 Echipament de dezinfectare;

ca urmare a semnării contractului de finanțare nr. 541/10.05.2021, aferent proiectului "Consolidarea capacității de gestiune a crizei sanitare COVID-19 pentru beneficiarii și angajații din centrele sociale rezidențiale pentru perioada iulie 2020 - aprilie 2021", cod SMIS 141791", având ca data limită de depunere a ofertelor data de 11.11.2022, ora 15:00.

Achiziția a fost împărțită în 3 loturi, astfel:

Nr. LOT	NR crt	Denumirea produsului	UM	Total cantitate	Pret mediu estimat lei fără TVA	Valoare estimata lei fata TVA	Valoare estimata lei cu TVA
1	1	cloramina comprimate	cutii	250	60,75	15.187,50	18.073,13
	2	dezinfectanți grupuri sanitare	bidoane/cutii	53	625,00	33.125,00	39.418,75
	3	gel dezinfectant reumplere dispensere	bidoane	600	230,90	138.540,00	164.862,60
	4	gel dezinfectant pentru mâini	1	5000	34,90	174.500,00	207.655,00
	5	dezinfectanți suprafețe	1	2800	60,00	168.000,00	199.920,00
	6	dezinfectanți suprafețe	bidon	200	45,00	9.000,00	10.710,00
	7	dezinfectanți podele	1	3100	12,28	38.068,00	45.300,92
Valoare medie estimata lei fără TVA LOT 1						576.420,50	685.940,40

Nr. LOT	NR crt	Denumirea produsului	UM	Total cantitate	Pret mediu estimat lei fără TVA	Valoare estimata lei fata TVA	Valoare estimata lei cu TVA
2	1	săpun lichid	bidoane	600	45,00	27.000,00	32.130,00
Valoare medie estimata lei fără TVA LOT 2						27.000,00	32.130,00

Nr. LOT	NR crt	Denumirea produsului	UM	Total cantitate	Pret mediu estimat lei fără TVA	Valoare estimata lei fata TVA	Valoare estimata lei cu TVA
3	1	covorașe dezinfectante	buc	500	100,00	50.000,00	59.500,00
Valoare medie estimata lei fără TVA LOT 3						50.000,00	59.500,00

Cu privire la solicitarea de restructurare a achiziției și solicitarea de anulare a lotului, contrar celor susținute de contestator, există o legătură funcțională și logică în cadrul lotului 1, și anume că toate produsele componente sunt dezinfectanți profesionali, încadrați ca produse biocide. Produsele din lotul 2 și lotul 3 au fost încadrate în loturi distincte deoarece acestea nu fac parte din categoria produselor profesionale pentru dezinfecție și nu prezintă în mod obligatoriu avize biocide. Având în vedere încadrarea unitară a produselor, ca produse biocide, achizitoarea consideră că se respectă prevederile Legii nr. 98/2016.

Adăugarea de mai multe produse în același lot, atâta timp cât există o unitate structurală a lotului, NU implică restricționarea competiției, deoarece ofertanții pot să se asocieze în vederea depunerii unei oferte comune. În schimb, pentru autoritatea contractantă reprezintă un avantaj logistic ca toate produsele biocide să fie livrate de un singur operator economic, de sine stătător sau în asociere cu alți operatori.

Așadar, achizitoarea consideră solicitarea contestatorului de a anula lotul drept tendențioasă și împotriva interesului public, avându-se în vedere că în caietul de sarcini nu se face trimitere către vreun produs biocid anume, și că orice potențial ofertant (inclusiv contestatorul) poate să depună oferta de sine stătătoare, sau în asociere cu alți ofertanți.

Referitor la solicitarea ofertantului de modificare a Caietului de sarcini loturi 1 și 2 achiziție – Cereri generale pct. 2.2.1.1. și 2.2.1.2:

Autoritatea contractantă solicită constatarea incompatibilității dintre solicitarea de la pct. 2.2.1.2 prin care contestatorul solicită ca autoritatea contractantă să recunoască aplicabilitatea prevederilor OMS nr. 1761/2021 (**Ordin care se aplica DOAR unităților sanitare**), dar care totodată solicită înlocuirea testărilor EN de profil medical/sanitar cu testări EN de profil instituțional (în solicitările de la punctele 2.2.2.1.1.2, 2.2.2.1.3.4. și 2.2.2.1.5.2).

Contestatorul opinează în mod eronat că autoritatea contractantă își propune să utilizeze produse chimice în spații instituționale, respectiv unități de învățământ, afirmă achizitoarea.

Autoritatea contractantă va utiliza produsele care fac obiectul prezentei proceduri în centrele din subordinea sa, precum centre de plasament, centru de recuperare pentru copii cu dizabilități multiple, centru de recuperare și reabilitare neuropsihiatrică, adăpost de zi și de noapte pentru copiii străzii etc.

Spre deosebire de utilizarea în unități de învățământ, cum pretinde contestatorul, autoritatea contractantă va utiliza produsele în unități conexe activității medicale, precum cele enumerate mai sus.

Achizitoarea reiterează și faptul că beneficiarii programelor noastre sunt persoane care provin din medii defavorizate, persoane cu un nivel de educație scăzut, și cu o igienă precară, care ajung deseori în centrele noastre în calitate de pacienți, care necesită îngrijire și consiliere.

Autoritatea contractantă arată că EN 14885 prevede 3 "grupuri de lucru" sau "working groups (WG)", în funcție de care se încadrează utilizatorii de produse biocide, după cum urmează:

- **Working group 1 (WG1)** se referă la zona generic denumită "medicală", însă aria de aplicare excede unitățile sanitare, fiind extinsă și la clinici stomatologice, cabinete medicale din scoli, dar și în birouri și cămine, acolo unde se recomandă dezinfecția temeinică, de tip medical;
- **WG2** se aplică zonei veterinare, nefiind de interes în cazul de față;
- **WG3** se aplica utilizatorilor din ariile: industrial, alimentar, domestic și industrial. Aceasta zonă este concepută pentru uz casnic, non-profesional și este recomandată în instituții cu risc epidemiologic minim.

EN 14885 prevede că se aplică criteriile zonei medicale oriunde se realizează îngrijirea pacienților/beneficiarilor.

Așadar, **unitățile de tip ... nu pot fi încadrate în WG3**, așa cum susține contestatarul, din cauza factorilor de risc epidemiologic asociate îngrijirii și găzduirii în spații aglomerate a persoanelor defavorizate, fără locuință, care pot suferi de tulburări psihice, pot fi dependente de droguri injectabile, purtătoare de boli transmisibile etc.

În ceea ce privește punctul 2.2.1.3, întocmirea și evaluarea ofertelor după norme abrogate este nelegală, deci o astfel de mențiune este redundantă și lipsită de obiect.

Cu privire la afirmațiile privind punctul 2.2.1.4, cerințele referitoare la dosarul tehnic al ofertelor se aplică doar produselor aferente lotului 1, și anume produselor care prezintă aviz biocid. Obiectul lotului 2 este un săpun lichid, care nu prezintă în mod obligatoriu aviz biocid, sens în care achiziția nu consideră a fi necesare cerințele referitoare la dosarul tehnic al produselor biocide.

Cu privire la cererile specifice Lotului 1 "Biocide":

Referitor pct. 2.2.2.1.1 – Produsul 3 (Dezinfectant reumplere dispenser)

Privind criticile de la pct. 2.2.2.1.1.1. și 2.2.2.1.1.2 aduse produselor 3 (Dezinfectant reumplere dispensere) și 4 (Dezinfectant pentru mâini):

- în ce privește pct. 2.2.2.1.1.1, achiziția învederează că această chestiune a fost clarificată conform Documentului tip răspuns clarificări nr. 173182/07.11.2022, prin care autoritatea contractantă renunță la testarea EN 12791 — dezinfecție chirurgicală.
- în ce privește pct. 2.2.2.1.1.2 - solicitarea de înlocuire spectru, contestatorul solicită includerea testării EN 14476, dar aceasta a fost inclusă de la bun început în Caietul de sarcini, deci solicitarea este lipsită de obiect.

Având în vedere aria de utilizare largă a produselor de uz medical, care nu este concepută strict pentru unitățile sanitare, precum și obligația față de beneficiarii și angajații proprii ai achizitoarei de a face toate demersurile pentru a preveni transmiterea bolilor (inclusiv COVID-19), aceasta consideră că se impune încadrarea unitarii în Grupul de lucru 1 (WG1), ceea ce presupune ca produsele utilizate să fie testate și utilizate după standarde EN de tip medical, acestea fiind singurele de natură a satisface necesitățile.

Având în vedere argumentele expuse, autoritatea contractantă solicită respingerea solicitărilor de înlocuire a standardelor EN solicitate.

- Cu privire la pct. 2.2.2.1.1.3, autoritatea contractantă face referire la documentul tip răspuns clarificări nr. 173182/07.11.2022, răspuns 2, prin care se accepta orice combinații de minim 2 alcooli, nu numai propanol și etanol.

În ceea ce privește cerința privind conținutul minim de 70% alcooli, aceasta reflecta recomandările OMS din timpul pandemiei, mai precis că orice soluție dezinfectantă cu concentrație de substanță activă de minim 70% alcooli, prezintă eficacitate împotriva SARS-COV-2, precizează achizitoarea, solicitând totodată respingerea criticilor ca neîntemeiate.

- Cu privire la pct. 2.2.2.1.1.4, autoritatea contractantă face referire la răspunsul la clarificări nr. 173182/07.11.2022, răspuns 2, prin care se acceptă produse testate atât în condiții de curățenie, cât și în condiții de murdărie, deci se elimină cerința "Testat în condiții de murdărie", context în care solicitarea rămâne, așadar, lipsită de obiect.

- Cu privire la pct. 2.2.2.1.1.5, autoritatea contractantă ia act de încercarea contestatarului de a impune ca perioada de valabilitate/stabilitate/siguranță post-deschidere recipient să se realizeze prin prezentarea de rapoarte de testare (sau alte probe obiective și tehnice) pentru dovedirea acestei perioade.

În realitate însă, făcând abstracție de faptul că Ord. 1761/2021 nu este aplicabil procedurii curente, nici măcar acest Ordin nu impune modul prin care se realizează conformitatea cu această cerință, deci cerința contestatorului excede cadrul legal și este neîntemeiată, apreciază achizitoarea.

Cu privire la punctele 2.2.2.1.3 și 2.2.2.1.4 – produsele 5 (dezinfectant suprafețe) și 6 (dezinfectant suprafețe – bidon 5 L):

- Referitor pct. 2.2.2.1.3.1 și 2.2.2.1.3.2:

Cerința de acceptare de produse încadrate ca dispozitive medicale nu este acceptabilă, deoarece **produsele dezinfectante care sunt încadrate ca dispozitive medicale, sunt proiectate și înregistrate pentru a fi utilizate la DEZINFECȚIA DISPOZITIVELOR MEDICALE.** Ori, necesitatea autorității contractante este să dezinfecteze TOATE suprafețele, și nu doar suprafețele care pot fi considerate dispozitive medicale (precum paturi, instrumentar non-invaziv etc), care reprezintă

o parte infimă din totalul suprafețelor din unitățile achizitoarei. **Pentru dezinfectarea tuturor suprafețelor, se impune achiziționarea de produse biocide**, consideră autoritatea contractantă.

- Cu privire la pct. 2.2.2.1.3.3, autoritatea contractantă a avut în vedere propriul interes la întocmirea documentației de atribuire. Prin solicitarea unui produs pe bază de alcooli, s-a avut în vedere și compatibilitatea cu suprafețele din plastic și lemn, deci conformitatea cu cerința "Nu atacă suprafețele din plastic sau lemn" este dată întocmai de compoziția produsului. Nu se impune prezentarea de alte probe tehnice, critica fiind neîntemeiată, apreciază achizitoarea.

- Referitor pct. 2.2.2.1.3.4 – solicitare de înlocuire spectru:

Contestatarul solicită renunțarea la standardul sporicid EN 13704, dar acesta nu a fost cerut prin Caietul de sarcini. Totodată, testarea EN 14476 a fost inclusă de la bun început în Caietul de sarcini, deci solicitările sunt lipsite de obiect.

- Referitor pct. 2.2.2.1.3.5, achizitoarea face referire la Documentul tip răspuns clarificări nr. 173182/07.11.2022, răspuns 3, prin care se acceptă orice combinații de minim 2 alcooli, nu numai propanol și etanol.

Achizitoarea reiterează că, în ceea ce privește cerința privind conținutul minim de 70% alcooli, aceasta reflectă recomandările OMS din timpul pandemiei, mai precis că orice soluție dezinfectantă cu concentrație de substanță activă de minim 70% alcooli, prezintă eficacitate împotriva SARS-COV-2.

Cu privire la punctul 2.2.2.1.4 – produsul 6 (dezinfectant suprafețe – bidon 5 L):

Prin prezenta procedură, se intenționează achiziționarea de produse biocide ambalate atât la flacon de 1L, cât și la bidon de 5L, din **considerente financiare** (prețul pe bidon 5L este de regula semnificativ mai mic decât pentru 5 flacoane de 1L), **de protecție a mediului** (cantitatea de reziduuri plastic este mult mai mică pentru un bidon 5L decât pentru 5 flacoane de 1L), dar și **pentru o depozitare mai eficientă**. Criticile contestatorului cu privire la unitatea de ambalare sunt așadar neîntemeiate, apreciază achizitoarea.

Cu privire la punctul 2.2.2.1.5 – produsul 7 (Dezinfectant podele)

- Referitor pct. 2.2.2.1.5.1, contrar celor susținute de contestatar, nu există niciun motiv întemeiat pentru care un produs concentrat să nu poată fi folosit atât prin ștergere, cât și prin pulverizare, în funcție de necesitățile autorității contractante.

Este adevărat că în lotul 1 sunt alte 2 produse care se folosesc prin pulverizare, însă niciunul nu se folosește pentru dezinfecția podelelor, ci pentru dezinfecția suprafețelor mici.

În speță, pentru spațiile din podea care sunt greu accesibile și nu pot fi dezinfectate cu mopul (precum spațiile de după paturi, sub paturi,

sub birouri, în spatele vaselor de toaletă etc.), se impune utilizarea unui produs dezinfectant aplicat prin pulverizare. Totuși, normele nu permit utilizarea a 2 dezinfectanți distincți în același loc și în același timp, deoarece substanțele active pot fi incompatibile și pot deveni toxice sau corozive în combinație, conștientizează achizitoarea.

Așadar, autoritatea contractantă opinează că dezinfecția podelelor (prin ștergere sau prin pulverizare - acolo unde spațiul nu permite ștergerea) trebuie să se realizeze cu același produs, motiv pentru care se impune ca acest produs să se poată utiliza atât prin ștergere, cât și prin pulverizare.

- Referitor pct. 2.2.2.1.5.2 – solicitare înlocuire spectru

Contestatarul solicită renunțarea la standardul sporicid EN 13704, dar acesta nu a fost cerut prin Caietul de sarcini. Totodată, testarea EN 14476 a fost inclusă de la bun început în Caietul de sarcini, deci solicitările sunt lipsite de obiect.

- Referitor pct. 2.2.2.1.5.3, autoritatea contractantă a avut în vedere propriul interes la întocmirea documentației de atribuire. Utilizarea pe suprafețe reiese în mod clar din indicațiile din avizul biocid. Nu se impune prezentarea de alte probe tehnice, opinează achizitoarea.

Cu privire la cererile specifice Lotului 2 "Săpun lichid de mâini":

- Referitor pct. 2.2.2.2.1, produsul care face obiectul lotului 2 este un săpun lichid, care nu trebuie să prezinte aviz biocid, deci care nu face obiectul standardelor cerute de contestator.

- Referitor pct. 2.2.2.2, autoritatea contractantă ia act de încercarea contestatarului de a impune ca perioada de valabilitate/stabilitate/ siguranță post-deschidere recipient să se realizeze prin prezentarea de rapoarte de testare (sau alte probe obiective și tehnice) pentru dovedirea acestei perioade.

În realitate însă, făcând abstracție de faptul că Ord. 1761/2021 nu este aplicabil procedurii curente, nici măcar acest Ordin nu impune modul prin care se realizează conformitatea cu aceasta cerință, deci cerința contestatorului excede cadrul legal și este neîntemeiată, consideră achizitoarea.

Pe cale de consecință, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației depuse de ... S.R.L. ca nefondată

Prin adresa cu nr. 3608/15.11.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 56217/16.11.2022, contestatorul ... S.R.L. înaintează *Răspuns la punctul de vedere al autorității contractante*, exprimând următoarea poziție:

În ce privește solicitarea de la pct. 2.1.1 și 2.1.2 restructurare a achiziției și solicitarea de anulare a lotului, contestatorul consideră că achizitoarea invocă de fapt o apartenență generică a tuturor acestor produse la grupul DEZINFECTANTE.

Legea nu are însă în vedere asemenea apartenență generică, ci „*utilizarea similară sau identică*” a produselor ce pot fi grupate într-un lot (art.18 alin.(3) lit.a) din Lege nr. 98/2016), condiție ce nu este îndeplinită în cazul produselor alăturate în lotul 1 al achiziției. Nu se poate utiliza un „*dezinfectant pentru grupuri sanitare*” pentru a realiza dezinfectia mâinilor decât cu riscul vătămării mâinilor, susține petentul.

Asocierea operatorilor economici este un DREPT, iar nu o obligație (art.53 din Legea nr. 98/2016).

Contestatorul își menține cererile.

Cu privire la punctele 2.2.1.1. și 2.2.1.2.

Legat de sesizarea achizitoarei privind *incompatibilitatea dintre solicitarea de la pct. 2.2.1.2 prin care contestatorul solicită ca autoritatea contractantă să recunoască aplicabilitatea prevederilor OMS nr. 1761/2021 (**Ordin care se aplica DOAR unităților sanitare**), dar care totodată solicită înlocuirea testărilor EN de profil medical/sanitar cu testări EN de profil instituțional (în solicitările de la punctele 2.2.2.1.1.2, 2.2.2.1.3.4 și 2.2.2.1.5.2).*, contestatorul învederează:

DEZINFECTIA presupune existenta a 2 elemente: PRODUSUL și PROCEDURA.

Calitățile PRODUSULUI se definesc conform standardului EN 14885:2022 (in continuare STABNDARDUL).

PROCEDURILE (in lipsa unora pentru aria instituțională) sunt stabilite prin OMS nr.1761/2021.

O PROCEDURA corectă presupune utilizarea unui PRODUS adecvat; adecvarea se stabilește de normatorul național în materie de sănătate (MINISTERUL SANATATII - în continuare MS).

În definirea politicii naționale în materie de dezinfecție, MS are în vedere calitățile PRODUSULUI ce urmează a fi folosit în cadrul PROCEDURII - calități stabilite cu caracter general și obligatoriu pentru toți achizitorii de produse chimice destinate dezinfecției.

Așadar, nu este nicio contradicție - un PRODUS destinat ariei instituționale trebuie să urmeze instrucțiunile MS în materie de dezinfecție existente (cele din aria medicală).

Poziția achizitoarei este contrazisă de alte direcții similare din țară, care, având același obiect de activitate, se consideră în aria instituțională, poziție considerată justă de către C.N.S.C. și instanțe, contestatorul citând decizia Curții de Apel Iași nr. 36/12.01.2022:

” în privința, motivului din plângere ce se referă la greșita soluționare a criticii de la pct. 2.1.2 referitoare la solicitarea de obligare autorității contractante la organizarea specificațiilor tehnice ale achiziției prin raportare la situația sa (și) de unitate sanitară Curtea constată că și sub acest aspect plângerea este neîntemeiată.

Corect a reținut Consiliul că autoritatea contractantă este o instituție de asistență socială, fiind furnizor public de servicii sociale, iar nu unitate sanitară, astfel încât nu poate fi obligată să aplice prevederile normative

speciale pentru zona medicală (O.MLS. nr. 1082/2016, O.M.S. nr. 1761/2021), în sensul de a organiza procedura de achiziție, de a adopta specificațiile tehnice de spectru de activitate și de dovedire a efectelor antimicrobiene și de a impune operatorilor economici să respecte cerințele de documentare aferente produselor dezinfectante, toate prin raportare aceste dispoziții speciale.

Așa cum a subliniat în esență și Consiliu, aceste acte normative au un obiect de reglementare și un domeniu de aplicare strict determinate, adresându-se în mod explicit, așa cum precizează chiar emitenții actelor - Ministerul Sănătății și Agenția Națională pentru Achiziții Publice, unităților sanitare publice și private.

Atâta vreme cât, în mod evident, autoritatea contractantă nu are statutul de unitate sanitară publică sau privată, așa cum corect a reținut și argumentat Consiliul, nu este destinat al actelor normative indicate de petentă, astfel încât nu îi revine obligația de a organiza procedura de achiziție publică cu aplicarea regulilor stabilite prin aceste prevederi și nici aceea de a prevedea în documentația de atribuire specificațiile tehnice sau/și cerințele documentare în conformitate cu aceleași norme.

Nici împrеjurarea că obiectivul urmărit prin furnizarea produselor ce fac obiectul licitației este cel al asigurării unor măsuri de dezinfecție și igienă a spațiilor și asigurării securității sănătății beneficiarilor și nici faptul că în cadrul centrelor de îngrijire sunt prestate și servicii de asistență medicală nu schimbă statutul acesteia din instituție de asistență socială în unitate sanitară, pentru a fi obligată să aplice normele speciale ce reglementează procedurile de achiziții publice având ca obiect dezinfectanți în acest domeniu."

Cu privire la critica de la pct. 2.2.1.3, contestatorul își menține cererea și solicită admiterea ei; eliminarea din documentația de atribuire este o obligație care decurge din obligația achizitoarei de a informa corect operatorii economici (art.154 din Legea nr. 98/2016).

Cu privire la critica de la pct. 2.2.1.4, petentul menține cererea și solicită admiterea ei.

Față de afirmația achizitoarei că " *Obiectul lotului 2 este un săpun lichid, care nu prezintă în mod obligatoriu aviz biocid (...)*", contestatorul citează din caietul de sarcini al lotului (descrierea produsului):

" Săpun lichid antibacterian de mâini pentru reumplere dispensere (dozatoare) de săpun lichid. Oferă îngrijire a mâinilor. Curată, dezinfectează, îngrijește și protejează pielea, Spectru bactericid EN 1499, timp contact maxim 2 min"

Așadar, este (ar trebui) să fie un produs cu efect BACTERICID, care trebuie să realizeze DEZINFECȚIA. Indiscutabil, nu poate fi decât un DEZINFECTANT clasificat PRODUS BIOCID - așadar, ofertantul trebuie să prezinte avizul C.N.P.B. de punere la dispoziție pe piață, ca și toate celelalte documente prevăzute pentru produsele lotului 1, argumentează contestatorul.

Cu privire la pct. 2.2.2.1.1.1, petentul solicită să se consemneze achiesarea achizitoarei la cererea sa.

Cu privire la pct. 2.2.2.1.1.2, petentul își menține cererea cu motivarea prezentată la pct. 2.2.1.1 și 2.2.1.2 de mai sus (autoritatea contractantă este o unitate din sfera instituțională, iar produsele trebuie să fie corespunzătoare celor arătate de STANDARD, prin calitățile lor, a fi potrivite cu această arie).

Chiar dacă s-ar aprecia că produsul trebuie să aibă o eficacitate (spectru de activitate și standarde) pentru aria medicală, spectrul propus de achizitoare nu este întocmai cu cel prevăzut de STANDARD pentru această arie, lipsește activitatea TUBERCULOCIDA/MICOBACTERICIDA, iar activitatea VIRUCIDA trebuie solicitată cel puțin la nivelul minim - iar nu „inclusiv” - împotriva virușilor anvelopați.

Cu privire la pct. 2.2.2.1.1.3, petentul consideră că achizitoare achiasează parțial și insuficient la cererea sa (acceptă orice combinație de 2 alcooli), dar respinge stabilirea unei marje de concentrație a alcoolilor în produs.

Contestatorul menține cererea, având în vedere că autoritatea contractantă nu motivează în vreun fel decizia sa (trimiterea generică la instrucțiuni ale O.M.S. neindicate precis).

Cu privire la pct. 2.2.2.1.1.4, petentul nu acceptă soluția oferită de achizitoare - *testare atât în condiții de curățenie, cât și în condiții de murdărie*, considerând că prevederile STANDARDULUI sunt clare.

În ciuda afirmației achizitoarei ca OMS nr.1761/2021 nu impune introducerea acestei cerințe, contestatorul reiterează prevederile art. (2) lit. c) din ANEXA nr.1 la OMS nr.1761/2021 și art.2 lit. b) și c) din ANEXA nr.3 la OMS nr.1761/2021, menținând cererea.

Cu privire la pct. 2.2.2.1.2, în lipsa punctului de vedere, petentul prezumă că poziția achizitoarei este identică cu cea de la pct. 2.2.2.1.1.

Cu privire la pct. 2.2.2.1.3.1 și 2.2.2.1.3.2:

Mergând pe linia argumentării autorității contractante - care este contrară practicii C.S.N.C și a instanțelor de judecată - chiar și existența unei infime cantități de dispozitive medicale între cele supuse dezinfecției cu produsul în cauză justifică admiterea în competiție și a dezinfectanților clasificați dispozitive medicale, motiv pentru care petentul își menține cererea.

Cu privire la pct. 2.2.2.1.3.3 și 2.2.2.1.5.3:

Afirmația achizitoarei privind *propriul interes la întocmirea documentației de atribuire*. Prin solicitarea unui produs pe baza de alcooli, s-a avut în vedere și compatibilitatea cu suprafețele din plastic și lemn, deci conformitatea cu cerința "Nu ataca suprafețele din plastic sau lemn" este data întocmai de compoziția produsului. Nu se impune prezentarea de alte probe tehnice (...), este vădit lipsită de suport tehnic și logic; nu se face nicio trimitere la vrea prevedere tehnica sau juridica

care ar stabili ca un produs pe baza de alcooli nu vatamă suprafețele din plastic și lemn

Necesitatea/utilitatea unor asemenea probe tehnice a fost recunoscută de C.N.S.C., petentul invocând decizia nr. 2256/C11/2202/27.10.2022.

Privind pct. 2.2.2.1.3.4, contestatorul menține cererea cu motivarea prezentata mai sus la pct. 2.2.1.1. și 2.2.1.2. (achizitoarea este o unitate din sfera instituțională, iar produsele trebuie să fie corespunzătoare celor arătate de STANDARD, prin calitățile lor, a fi potrivite cu această arie).

Chiar dacă s-ar aprecia că produsul trebuie să aibă o eficacitate (spectru de activitate și standarde) pentru aria medicală, spectrul propus de achizitoare nu este cel prevăzut de STANDARD pentru această arie (APLICARE FARA ACȚIUNE MECANICA – PULVERIZARE), (lipsesc activitățile BACTERICIDA/LEVURICIDA - EN 17387, FUNGICIDA - EN 17387, TUNERCULOCIDA/MICOBACTERICIDA - EN 14348, VIRUCIDA - EN 16777, iar activitatea VIRUCIDA - EN 14476 trebuie solicitată cel puțin la nivelul minim - iar nu „inclusiv” - împotriva virușilor anvelopați, SPORICIDA - EN 17126).

Privind pct. 2.2.2.1.3.5, contestatorul respinge propunerea autorității contractante, care nu are nimic tehnic/științific sau juridic în ea.

Cu privire la pct. 2.2.2.1.4, contestatorul respinge argumentele achizitoare raportat la riscul contaminării produsului și inducerii infecțiilor nosocomiale.

Potrivit STANDARDULUI, produsele destinate dezinfecției CU ACȚIUNE MECANICA (ștergere) sunt diferite de cele FARA ACȚIUNE MECANICA (spectre de activitate, standarde), contestatorul citând art. 16 din Anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021:

„ART. 16

Metodele de aplicare a dezinfectanților pe suprafețe, respectiv dispozitivele medicale sunt următoarele:

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

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

(3) Aplicarea dezinfectanților se face în funcție de categoria de risc în care se încadrează și în concordanță cu recomandările producătorului."

Concluzionând, petentul susține că există o corespondență între calitățile PRODUSULUI și PROCEDURA DE DEZINFECTIE care trebuie respectată: suportul dezinfecției - spectrul de activitate - metoda de aplicare.

Privind pct. 2.2.2.1.5.1., contestatorul respinge răspunsu autorității contractante, argumentând că există o corespondență între calitățile PRODUSULUI și PROCEDURA DE DEZINFECȚIE care trebuie respectată.

Cu privire la pct. 2.2.2.1.5.2, contestatorul respinge motivarea achizitoarei și menține cerere sa cu motivarea prezentată la pct. 2.2.1.1 și 2.2.1.2.

O simpla evaluare cantitativă a situației arată cât de departe este autoritatea contractantă de stabilirea corectă și obiectivă a propriilor necesități, conchide petentul.

Cu privire la pct. 2.2.2.2.1, contestatorul apreciază că respectarea protecției segmentului de populație fără apărare din unitățile achizitoarei este primordială.

Cu privire la pct. 2.2.2.2, contestatorul respinge poziția achizitoarei, cu motivarea de la pct. 2.2.2.1.1.5.

Prin adresa cu nr. 189786/29.11.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 58925/29.11.2022, autoritatea contractantă ... a formulat completare la punctul de vedere cu nr. 175259/09.11.2022, solicitând respingerea contestației ca nefondată pentru următoarele motive:

În ce privește solicitarea de anulare a Lotului 1.

Privind solicitarea de restructurare a achiziției și solicitarea de anulare a Lotului, achizitoarea aduce următoarele completări – pct 2.1.1. și 2.1.2:

Produsele componente lotului 1 au fost încadrate astfel din următoarele considerente:

- a) Lotul 1 conține produse destinate unei utilizări identice sau similare, mai exact de dezinfectie a mâinilor, suprafețelor, podelelor și grupurilor sanitare.
- b) Spre deosebire de produsele din lotul 2 și lotul 3, produsele din lotul 1 sunt produse biocide, care prezintă Aviz biocid emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide, după cum reiese din specificațiile tehnice aferente fiecărui produs.
- c) Împărțirea lotului 1 în 7 loturi individuale nu este în avantajul autorității contractante, care ar urma să gestioneze 7 contracte diferite de furnizare, cu până la 7 furnizori diferiți (pe lângă alți 2 furnizori, aferenți loturilor 2 și 3).
- d) Autoritatea contractantă a avut la bază și considerente economice, deoarece achiziționarea unor cantități mari de la același furnizor favorizează obținerea unor preturi unitare mai mici.
- e) Printr-o astfel de lotizare, autoritatea contractantă are în vedere și calitatea superioară a modalității de implementare a contractului, data de faptul că un singur operator (si nu 7) este responsabil cu asigurarea calității tuturor produselor furnizate.

Fiecare lot este structurat și dimensionat în așa fel încât să corespundă mai bine necesităților autorității contractante, împărțirea pe loturi fiind un drept al autorității contractante.

Dintr-o conspectare a pieței, reiese că produsele cerute la lotul 1 sunt produse de larg consum, disponibile în gama celor mai mulți operatori de profil.

Mai mult decât atât, dacă un ofertant nu poate îndeplini singur obiectul contractului, atunci acesta are dreptul de a se asocia cu alți operatori, în vederea unei oferte comune, care să satisfacă toate condițiile impuse de autoritatea contractantă.

Contestatorul nu indică în ce mod este împiedicat să depună oferta în baza lotizării actuale. Acesta nu aduce probe sau argumente care să demonstreze că organizarea în loturi restrânge competiția, așadar criticile sale nu pot fi reținute.

Legat de criticile de la pct. 2.2.1.2, achizitoarea clarifică că, deși în mod normal Ord. 1761/2021 nu privește decât unitățile sanitare, autoritatea contractantă respectă prevederile Ordinului în ceea ce privește utilizarea dezinfectanților, motiv pentru care produsele solicitate trebuie să respecte cerințele standardelor EN din aria medicală.

Achizitoarea precizează că în cadrul ... funcționează mai multe unități cu profil socio-medical, în care se desfășoară activități de asistență medicală. Aceste unități prezintă personal medical de specialitate (medici, asistenți medicali).

Dintre unitățile care oferă servicii medicale, achizitoarea amintește:

- Serviciul ambulanță socială (<https://social2.ro/directii-si-servicii/directia-asistenta-sociala/serviciul-interventie-si-urgente-sociale>)
- Serviciul asistență persoane vârstnice (<https://social2.ro/directii-si-servicii/directia-asistenta-sociala/serviciul-asistenta-persoane-varstnice/>)
- Adăpostul de noapte pentru persoane adulte (<https://social2.ro/directii-si-servicii/directia-asistenta-sociala/adapostul-social-de-urgente-pentru-persoane-adulte/>)
- Centrul de îngrijire și asistență nr. 2 (<https://social2.ro/directii-si-servicii/directia-asistenta-sociala/centrul-de-ingrijire-si-asistenta-nr-2/>)
- Centrul de servicii de asistență socială "Ion Creanga" (<https://social2.ro/directii-si-servicii/directia-asistenta-sociala/cenU-ul-de-servicii-de-asistenta-sociala-pentru-persoane-varstnice-ion-creanga/>)
- Centrul rezidențial pentru persoane vârstnice "Speranța" (<https://social2.ro/directii-si-servicii/directia-asistenta-sociala/centrul-rezidential-pentru-persoane-varstnice-speranta/>)

Privind critica de la pct. 2.2.2.1.3.1:

Motivele pentru care nu se acceptă în competiție produse încadrate ca dispozitive medicale sunt:

- a) Obiectul lotului este achiziționarea de produse biocide, care prezintă Aviz biocid emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide.
- b) Legislația pentru punerea pe piață și testarea produselor biocide este mult mai exigentă decât pentru dispozitive medicale (a se vedea art. 7.1 din Ord. 604/2017, care prevede retestarea tuturor produselor biocide de uz medical la 3 ani, cerința care nu se aplică produselor încadrate ca dispozitive medicale).
- c) Punerea pe piață a produselor biocide se realizează după auditul Comisiei Naționale pentru Produse Biocide, spre deosebire de produsele încadrate ca dispozitive medicale, care sunt puse pe piață în baza marcajului CE, fără o verificare prealabilă a vreunei instituții de stat.

Concluzionând, achizitoarea consideră că produsele biocide beneficiază de un standard de calitate mai ridicat, propice necesităților autorității contractante, având în vedere amplul risc infecțios la care sunt supuși beneficiarii și angajații unităților sale.

Privind critica de la pct. 2.2.2.1.4:

La lotul 1, autoritatea contractantă urmărește să achiziționeze produse biocide necesare desfășurării în condiții de siguranță a activităților socio-medice pe care le desfășoară în unitățile sale. Fiecare lot este structurat și dimensionat în așa fel încât să corespundă mai bine necesităților autorității contractante, împărțirea pe loturi fiind un drept al autorității contractante.

Autoritatea contractantă reiterează argumentele expuse în punctul de vedere referitoare la produsele 3, 4, 5 și 6 în ce privește achiziția și de bidoane de 5 litri.

Privind critica de la punctul 2.2.1.4, achizitoarea precizează că acest produs este un simplu săpun, care nu necesită în mod obligatoriu avizare biocidă, și cu atât mai puțin ca dispozitiv medical, reiterând că produsele dezinfectante încadrate ca dispozitive medicale se utilizează, la rândul lor, pentru dezinfecția dispozitivelor medicale (precum instrumente medicale, aparatura medicală etc).

Privind criticile referitoare la impunerea unei metode obiective de stabilire a perioadei de valabilitate a produselor de mâini după deschidere (punctele 2.2.2.1.1.5, respectiv 2.2.2.1.2 și 2.2.2.2.2), achizitoare consideră aceste critici ca fiind:

a) Lipsite de temei legal, neexistând niciun text de lege care să prevadă o metodă de demonstrare a valabilității produselor după deschidere.

b) Lipsite de relevanță și de fond, având în vedere că dezinfectanții și săpunurile pentru mâini se consumă în timp foarte scurt după deschidere.

Prin adresa cu nr. 4050/06.12.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 59700/07.12.2022, contestatorul ... S.R.L. înaintează *Răspuns la completarea punctului de vedere al autorității contractante*, precizând:

Cu privire la pct. 2.1.1. și 2.1.2 - solicitarea de restructurare a achiziției și solicitarea de anulare a lotului 1, contestatorul susține că este prejudiciat de structurarea lotului 1 întrucât nu poate oferi toate produsele componente ale lotului, fiind specializat pe piața dezinfectanților; asocierea, subcontractarea sunt drepturi ale operatorilor economici, iar o autoritate contractantă nu poate sili la exercitarea unui drept.

Nu există identitate/similitudine de utilizare între un dezinfectant pentru mâini și unul pentru suprafețe.

Rațiunile pretins economice nu pot prevala asupra prevederilor legii: achizițarea, exercitându-și dreptul de a constitui loturi, trebuie să-și exercite acest drept în limitele legii.

Produsele lotului 1 nu sunt „*produse de larg consum*” ci sunt produse supuse unui regim special de autorizare, producere, comercializare și utilizare.

Privind punctele 2.2.1.1 și 2.2.1.2

DEZINFECTIA presupune PRODUSUL/DEZINFECTANTUL și PROCEDURA.

Calitățile PRODUSULUI sunt stabilite prin standardul EN 14885 (acum ediția 2022) - în continuare STANDARDUL iar PROCEDURA este stabilită prin OMS nr. 1761/2021.

Pentru realizarea DEZINFECTIEI, achizitorul trebuie să se asigure că PRODUSUL poate fi folosit concordant cu cerințele PROCEDURII.

Așadar, cele două elemente trebuie să fie coroborate din faza de achiziție, prin utilizarea unui PRODUS care să întrunească calitățile de eficiență stabilite prin STANDARD și cele de utilizare optimă impuse de regulile de procedură.

Autoritatea contractantă trebuie obligată să asigure respectarea prevederilor celor două acte normative atât în ce privește configurarea corectă tehnic și legal a cerințelor și specificațiilor documentației de atribuire, cât și în ce privește evaluarea ofertelor.

Cu privire la pct. 2.2.2.1.3.1.

Justificarea achizițoarei exprimă o clară atitudine de discriminare a operatorilor economici oferind produse chimice cu rol de dezinfectanți clasificate DISPOZITIV MEDICAL.

Nici STANDARDUL, nici OMS nr.1761/2021 consacră asemenea diferențiere pretins a fi de ordinul siguranței în utilizare; ambele acte normative se referă la produse chimice dezinfectante și le analizează sub aspectul eficacității și aptitudinii de a fi utilizate în procedurile de dezinfecție, iar nu sub aspectul clasificării BIOCID - DISPOZITIV MEDICAL.

Contestatorul citează din Anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021 următoarele prevederi:

"Art. 1

c) dezinfectie - procedura de distrugere a majorității microorganismelor patogene sau nepatogene de pe orice suprafețe (inclusiv tegumente), utilizându-se agenți fizici și/sau chimici;

h) produse biocide/dispozitive medicale utilizate în domeniul medical pentru dezinfectie sunt reprezentate de acele substanțe active/preparate conținând una sau mai multe substanțe active, condiționate într-un produs cu rol în dezinfectie;

Art.8

e) dezinfectia prin mijloace chimice se realizează prin utilizarea produselor de dezinfectie avizate/autorizate ca biocide sau notificate ca dispozitive medicale clasa II a și II b, conform prevederilor legale în vigoare, și care se utilizează pentru suprafețe, obiecte, care necesită dezinfectie, instrumentar medical, chirurgical, stomatologic, aparatură medicală, dispozitive medicale, material moale."

Privind pct. 2.2.2.1.4, petentul constată că achiziția este mai preocupată de modul de depozitare decât de siguranța utilizării produsului.

Cu privire la pct. 2.2.2.2 al Lotului 2, contestatorul redă cerințele din caietul de sarcini, concluzionând că săpunul lichid este un produs dezinfectant, clasificat BIOCID.

Privind pct. 2.2.2.1.1.5, 2.2.2.1.2 și 2.2.2.2.2.

Potentul consideră că o probă de natură tehnică (rapoarte tehnice de testare sau echivalente) este cea mai în măsură să asigure ceea ce achiziția evită să facă pentru beneficiarii serviciilor sale - siguranța utilizării unui produs dezinfectant.

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

În calitate de autoritate contractantă, ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură simplificată, organizată în vederea încheierii contractului, structurat pe 3 loturi, având ca obiect „*Achiziție detergenți și biocide*”, cod CPV 33741300-9 Dezinfectant pentru mâini (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr.

Conform anunțului de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, valoarea totală estimată a contractului fiind de 653.420,50 lei, fără TVA. Se are în vedere că autoritatea contractantă a divizat contractul supus procedurii de atribuire în cauză în 3 loturi, astfel cum este menționat la pct. II.1.6. din cadrul fișei de date a achiziției, , cu valoarea estimată de:

Lotul nr. 1 – “BIOCIDE”, 576.420,50 lei, fără TVA,

Lotul nr. 2 – “SĂPUN”, 27.000,00 lei, fără TVA,

Lotul nr. 5 – “COVORAȘE DIZINFECTANTE”, 50.000,00, fără TVA.

fiind criticate cerințele loturilor nr. 1 și 2, precum și structurarea Lotului nr. 1.

Analizând conținutul dosarelor cauzei, Consiliul constată că ... S.R.L. a transmis recipisa de consemnare cu nr. ... din 07.11.2022, eliberată de CEC Bank, sucursala Victoria, din care rezultă consemnarea cauțiunii în valoare de 12.068,41 RON, pe seama și la dispoziția C.N.S.C., corespunzătoare dosarului C.N.S.C. nr.

Astfel, Consiliul constată că ... S.R.L. a constituit cauțiunea în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Analizând contestația formulată de ... S.R.L., Consiliul constată că aceasta vizează conținutul documentației de atribuire publicată de autoritatea contractantă în SEAP în data de 31.10.2022, fiind formulate **critici generale** pentru Loturile 1 și 2 și **critici specifice** fiecărui lot din cele 2 reclamate, autoarea contestației solicitând modificarea/eliminarea/introducerea anumitor prevederi și specificații tehnice cuprinse în documentația de atribuire aferente acestor două loturi.

Asupra cererii privind suspendarea procedurii de achiziție publică, Consiliul s-a pronunțat prin Încheierea nr. 2873/C7/2735 din 11.11.2022 prin care a respins ca rămasă fără obiect cererea de suspendare a procedurii de atribuire, în prezenta procedura de atribuire fiind suspendată.

Consiliul va proceda la soluționarea criticilor formulate, analizând modul în care autoritatea contractantă a elaborat documentația de atribuire, cu luarea în considerare a legislației în vigoare în domeniul achizițiilor publice și a argumentelor transmise de către petenți.

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

Obiectul supus procedurii de atribuire în cauză îl constituie astfel cum este descris la pct. II.1.1-*obiectul achiziției*:

"Achizitie detergenti si biocide".

Tot în cuprinsul fișei de date, la pct. II.1.4 *Descrierea achizitiei publice* sunt menționate următoarele:

"Achizitia de detergenti si biocide sa fie conform specificatiilor caietului de sarcini."

Din cuprinsul *Strategiei de contractare nr. 155675/13.10.2022*, Consiliul găsește util expunerea câtorva elemente precizate, menite să înlesnească înțelegerea contextului care a determinat necesitatea achiziționării produselor din cadrul contractului de furnizare de detergenți și biocide:

"... s-a înființat în baza Hotărârii nr. 43 din 17.12.2004 ca instituție publică cu personalitate juridică, în subordinea Consiliului Local al are scopul de a asigura aplicarea politicilor sociale în domeniul protecției copilului, familiei, persoanelor vârstnice, persoanelor cu

dizabilitați. precum și altor persoane, grupuri sau comunități aflate în nevoie socială, cu rol în administrarea și acordarea beneficiilor de asistență socială și a serviciilor sociale de pe raza

... își propune, la nivelul ..., asigurarea unui sistem de servicii sociale cu caracter pro activ și care să aibă o abordare integrată a nevoilor persoanei, în relația cu situația socio-economică, starea de sănătate, nivelul de educație și mediul social de viață al acestuia.

... urmărește ca, în acord cu politica europeană și națională de incluziune socială și combatere a sărăciei și cu strategiile existente la nivelul Municipiului București, să creeze și să implementeze un sistem performant și eficient de furnizare a serviciilor sociale bazat pe o abordare integrată, participativă, multisectorială și interinstituțională, bazat pe standardele minime de calitate în furnizarea serviciilor sociale. Indiferent dacă e vorba de copil sau de persoana adultă, întreaga activitate a instituției va fi centrata pe perspectiva beneficiarului și protejarea drepturilor acestuia în raport cu prevederile legale.

... are în subordine centre de plasament, centre de găzduire pentru copii, apartamente de tip familial, centru de recuperare pentru copii cu dizabilități multiple și familiile lor, centru de îngrijire și asistență pentru persoane adulte, centru de recuperare și reabilitare neuropsihiatrie, adăpost social de urgență pentru persoane adulte, adăpost de zi și de noapte pentru copii străzii, centru de primire în regim de urgență pentru copii, grădinițe, creșe.

CAPITOLUL II: OBIECTUL ACHIZIȚIEI

Ca urmare a semnării contractului de finanțare nr. 541/10.05.2021, aferent proiectului "Consolidarea capacității de gestiune a crizei sanitare COVID-19 pentru beneficiarii și angajații din centrele sociale rezidențiale pentru perioada iulie 2020 — aprilie 2021 cod SMIS 141791", ... achiziționează detergenți și biocide.

(...).

În cuprinsul caietului de sarcini achizițioarea a precizat următoarele informații despre contextul achiziționării produselor care fac obiectul procedurii, astfel:

"... s-a înființat în baza Hotărârii nr. 43 din 17.12.2004 ca instituție publică cu personalitate juridică, în subordinea Consiliului Local al

... are scopul de a asigura aplicarea politicilor sociale în domeniul protecției copilului, familiei, persoanelor vârstnice, persoanelor cu dizabilități, precum și altor persoane, grupuri sau comunități aflate în nevoie socială, cu rol în administrarea și acordarea beneficiilor de asistență socială și a serviciilor sociale, de pe raza își propune, la nivelul ..., asigurarea unui sistem de servicii sociale cu caracter proactiv și care să aibă o abordare integrată a nevoilor persoanei, în relația cu situația socio-economică, **starea de sănătate**, nivelul de educație și mediul social de viață al acestuia. Strategia urmărește ca, în acord cu politica europeană și națională de incluziune socială și combatere a sărăciei și cu strategiile existente la nivelul Municipiului București, să creeze și să implementeze un sistem performant și eficient de furnizare a serviciilor sociale bazat pe o abordare integrată, participativă, multisectorială și interinstituțională, bazat pe standardele minime de calitate în furnizarea serviciilor sociale.

(...)

" 2.2. CONTEXTUL CARE A DETERMINAT ACHIZIȚIONAREA PRODUSELOR

... are ca obiectiv implementarea măsurilor de asistență socială în domeniul protecției copilului, familiei, persoanelor singure, persoanelor vârstnice, persoanelor cu handicap, precum și a oricăror persoane aflate în nevoie.

Având în vedere că Organizația Mondială a Sănătății a declarat infecția cu Coronavirus (COVID-19) pandemie, asigurarea acestor produse este esențială pentru limitarea răspândirii infecției cu Coronavirus și se urmărește: - buna desfășurare a activității prin asigurarea detergenților și biocidelor acordate atât lucrătorilor cât și beneficiarilor centrelor rezidențiale din cadrul

(...)

... are în subordine centre de plasament, centre de găzduire pentru copii, apartamente de tip familial, **centru de recuperare** pentru copii cu dizabilități multiple și familiile lor, **centru de îngrijire și asistență pentru persoane adulte, centru de recuperare și reabilitare neuropsihiatrică**, adăpost social de urgență pentru persoane adulte, adăpost de zi și de noapte pentru copii străzii, centru de primire în regim de urgență pentru copii, grădinițe, creșe.

Ca urmare a semnării contractului de finanțare nr. 541/10.05.2021, aferent proiectului "Consolidarea capacității de gestiune a crizei sanitare COVID-19 pentru beneficiarii și angajații din centrele sociale rezidențiale pentru perioada iulie 2020 - aprilie 2021", cod SMIS 141791", ... achiziționează detergenți și biocide.

Beneficiarul direct va fi ..., respectiv beneficiarii din cadrul centrelor rezidențiale."

Autoritatea contractantă a detaliat în secțiunea III dedicată descrierii produselor solicitate, la pct. 4.4. *Produsele care fac obiectul fiecărui lot în parte* pentru cele 3 loturi, iar în cazul Lotului 1-Biocide, cele 7 produse componente ale acestui lot respectiv:

" Denumirea produsului cantitate	UM	Total
1. cloramina comprimate	cutii	250
2. dezinfectanți grupuri sanitare	bidoane/cutii	53
3. gel dezinfectant reumplere	dispensere bidon	600
4. gel dezinfectant pentru maini 5000	litru	
5. dezinfectanți suprafețe 2800	litru	
6. dezinfectanți suprafețe	bidon	200
7. dezinfectanți podele 3100	litru	

În continuarea autoritatea contractantă a detaliat pentru fiecare din cele 3 loturi specificațiile tehnice ale produselor componente.

Din economia celor anterior reținute, se reține faptul că în vederea atribuirii contractului de furnizare supus procedurii în cauză, al cărui specific, în contextul pandemiei create de infecția cu Coronavirus (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 pentru limitarea răspândirii infecției cu Coronavirus.

Prin contestația formulată, ... SRL solicită la **pct. 2.1.1. din contestație** restructurarea Lotului nr. 1, prin organizarea achiziției în 7 loturi, câte unul pentru fiecare dintre cele șapte produse ce alcătuiesc în prezent obiectului Lotului nr. 1, respectiv 7 loturi, câte un produs per lot.

Problema care se impune a fi dezlegată de Consiliu este aceea a corectitudinii/incorectitudinii nedivizării Lotului nr. 1 - Biocide prin organizarea achiziției în 7 loturi, câte un produs per lot.

În soluționare, Consiliul se va raporta la următoarele prevederi legale din Legea nr. 98/2016:

- **art. 3 alin. (1):**

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

- art. 18 alin. (1) și (3):

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

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

a) sunt destinate unor utilizări identice sau similare;

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

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

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

- art. 141. - (1) Autoritatea contractantă **are dreptul** de a recurge la atribuirea pe loturi a contractelor de achiziție publică și a acordurilor-cadru și, în acest caz, de a stabili dimensiunea și obiectul loturilor, cu condiția includerii acestor informații în documentele achiziției.

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

(3) În situația în care autoritatea contractantă nu recurge la atribuirea contractului pe loturi, aceasta are obligația de a justifica decizia de a nu atribui contractul pe loturi.

(4) În cazul prevăzut la alin. (1), autoritatea contractantă precizează în anunțul de participare dacă ofertele pot fi depuse pentru unul, pentru mai multe sau pentru toate loturile.

(5) Autoritatea contractantă are dreptul, chiar și în cazul în care pot fi depuse oferte pentru mai multe sau pentru toate loturile, să limiteze numărul de loturi care pot fi atribuite aceluiași ofertant.

(6) În situația prevăzută la alin. (5), autoritatea contractantă precizează în anunțul de participare numărul maxim de loturi care pot fi atribuite unui ofertant.

(7) Autoritatea contractantă are obligația de a indica în documentele achiziției criteriile și regulile obiective și nediscriminatorii care se vor aplica pentru stabilirea loturilor care vor fi atribuite aceluiași ofertant, în cazul în care în urma aplicării criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare ar rezulta atribuirea către un ofertant a unui număr de loturi mai mare decât numărul maxim admis.

(8) În cazul în care aceluiași ofertant îi pot fi atribuite mai multe loturi, autoritatea contractantă are dreptul de a decide atribuirea contractului/contractelor prin reunirea mai multor loturi sau a tuturor loturilor și atribuirea acestora aceluiași ofertant, dacă a precizat în anunțul de participare faptul că își rezervă dreptul de a face acest lucru și a indicat loturile sau grupurile de loturi care pot fi reunite.

(9) În cazul în care aceluiași ofertant îi pot fi atribuite mai multe loturi, autoritatea contractantă efectuează o evaluare comparativă a ofertelor, pentru a stabili dacă ofertele depuse de către un ofertant pentru o anumită combinație de loturi luate în ansamblu ar primi un punctaj superior prin aplicarea criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare stabiliți în documentația de atribuire prin raportare la loturile respective față de punctajul total obținut de ofertele pentru loturile individuale în cauză luate separat.

(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.”

- art. 9 alin. (3) lit. f) din Norma metodologică aprobată prin H.G. nr. 395/2016:

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

Din analiza normelor legale anterior precizate, rezultă că:

- la stabilirea tipurilor de proceduri ce urmează a se derula în cursul unui an bugetar, autoritatea contractantă trebuie să ia în considerare valorile estimate ale tuturor achizițiilor de produse destinate unor utilizări identice sau similare, în raport de care se stabilește și se include în programul anual al achizițiilor publice procedura stabilită pentru derularea procesului de achiziție;

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

- suplimentar, legislația în materie statuează că autoritatea contractantă va stabili obiectul fiecărui lot, pe baze cantitative, adaptând dimensiunea contractelor individuale astfel încât să corespundă mai bine capacității întreprinderilor mici și mijlocii, sau pe baze calitative, în conformitate cu diferitele meserii și specializări implicate, pentru a adapta conținutul contractelor individuale mai îndeaproape la sectoarele specializate ale IMM-urilor sau în conformitate cu diferitele faze ulterioare ale proiectului.

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 sectoriale, aspect reținut și de autoritatea contractantă.

Totodată legislația redată condiționează ca în cazul în care autoritatea contractantă nu recurge la atribuirea pe loturi obligația acesteia de a justifica decizia de a nu atribui contractul pe loturi.

(Legea nr. 98/2016 - art. 141 alin. (3) În situația în care entitatea contractantă nu recurge la atribuirea contractului pe loturi, aceasta are obligația de a justifica decizia de a nu atribui contractul pe loturi și Normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016: - art. 9 alin. (3) lit. f) – „(3) Prin intermediul strategiei de contractare se documentează deciziile din etapa de planificare/pregătire a achiziției în legătură cu: f) justificările privind alegerea procedurii de atribuire în situațiile prevăzute la art. 69 alin. (2) - (5) din Lege și, după caz, decizia de a reduce termenele în condițiile legii, decizia de a nu utiliza împărțirea pe loturi, criteriile de calificare privind capacitatea și, după caz, criteriile de selecție, criteriul de atribuire și factorii de evaluare utilizați”).

Ca o primă chestiune, Consiliul constata că achiziția prezentă a fost divizată în loturi. Se are în vedere că în speța analizată achizitoarea a divizat procedura de atribuire în **3 loturi**, argumentând faptul că respectiva lotizare a vizat legătură funcțională și logică în cadrul lotului 1, și anume ca toate produsele componente sunt dezinfectanți profesioniști, încadrați ca produse biocide. Un alt argument adus de autoritatea contractantă în decizia de a grupa cele 7 produse componente ale Lotului nr. 1, este faptul că în cazul celorlalte 2 loturi, produsele din Lotul nr. 2 și Lotul nr. 3 au fost încadrate în loturi distincte, deoarece acestea nu fac parte din categoria produselor profesionale pentru dezinfecție și nu prezintă în mod obligatoriu avize biocide.

Argumentele aduse de contestatoare în favoarea solicitării lotizării per produs se bazează pe următoarele aspecte:

- între cele 7 produse nu există nicio legătură funcțională, care să impună atribuirea unui singur contract; fiecare dintre ele acționează independent și are proprii specificități;

- produsele dezinfectante ale achiziției nu sunt „destinate unor utilizări identice sau similare” - un dezinfectant de mâini (solicitat în două variante) este diferit de un dezinfectant pentru suprafețe (solicitat în patru variante), astfel încât regula prevăzută de art.18 Legea nr.98/2016 este încălcată;

- adăugarea de mai multe produse într-un singur lot implică impunerea unei restricționări a competiției, în mod cert/logic/aritmetic fiind mai puțini ofertanți capabili să prezinte oferte pentru toate cele 7 produse ale lotului în comparație cu numărul celor capabili să prezinte oferte pentru fiecare produs;

- asemenea restricționare are efecte și asupra formării prețurilor de achiziție, care, în prezenta unei concurențe sporite (precum în cazul organizării achiziției prin atribuirea contractelor în cadrul a 7 proceduri), nu pot decât să fie mai mici decât în formula actuală de organizare a achiziției.

Însă la fel de judicioase sunt și argumentele achizitoarei precum că:

Impartirea lotului 1 în 7 loturi individuale nu este în avantajul autorității contractante, care ar urma să gestioneze 7 contracte diferite de furnizare, cu până la 7 furnizori diferiți (pe lângă alți 2 furnizori, aferenți loturilor 2 și 3).

Autoritatea contractantă a avut la bază și considerente economice, deoarece achiziționarea unor cantități mari de la același furnizor favorizează obținerea unor prețuri unitare mai mici.

Printr-o astfel de lotizare, autoritatea contractantă are în vedere și calitatea superioară a modalității de implementare a contractului, data de faptul că un singur operator (și nu 7) este responsabil cu asigurarea calității tuturor produselor furnizate.

Fiecare lot este structurat și dimensionat în așa fel încât să corespundă mai bine necesităților autorității contractante, impartirea pe loturi fiind un drept al autorității contractante.

Dintr-o conspectare a pieței, reiese că produsele cerute la lotul 1 sunt produse de larg consum, disponibile în gama celor mai mulți operatori de profil.”

Așa cum a fost anterior reținut, în cuprinsul caietului de sarcini sunt precizate informații despre contextul care a determinat achiziționarea produselor, informații despre beneficiile anticipate de către autoritatea contractantă și sunt detaliate în mod explicit în ce constau necesitățile autorității contractante, pentru a fi cunoscute de toți operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire.

Se reține jurisprudența invocată de societatea contestatoare, potrivit căreia abordarea îmbrățișată a fost aceea de lotizare a produselor componente, unul din argumente bazându-se pe faptul că cerința legală în constituirea loturilor corespunde mai bine capacității întreprinderilor mici și mijlocii (*Decizia C.N.S.C. nr. 2708/C1/2930/08.12.2021, Deciziile CNSC nr. 638/C1/417/24.03.2022, nr. 633/C2/478/24.03.2022, nr. 460/C8/368/03.03.2022, nr. 1572/C1/1566/27.07.2022, nr. 1616/C5/1643/02.08.2022, nr. 1635/C3/1700/04.08.2022, nr. 1723/C8/1906/17.08.2022, nr. 1724/C8/1754/17.08.2022, nr. 1891/C1/1862/07.09.2022, nr. 2035/C10/1970/28.09.2022, nr. 2208/C 1/2276/20.10.2022, nr. 2231/C1/25.10.2022 și Decizia nr. 36/12.01.2022 a Curții de Apel Iași în dosarul nr. 768/45/2021*).

Însă Consiliul reține că potrivit dispozițiilor cuprinse în Legea nr. 98/2016, art. 3, alin. (1) lit. dd) **definirea lotului** ține cont în primul rând de nevoile autorității contractante, și apoi de capacitatea întreprinderilor mici și mijlocii.

Destinația și utilitatea produselor incluse în Lotul 1 este similară, cu aceeași destinație, deci în acord cu prevederile legale.

Având în vedere că marea majoritate a furnizorilor de dezinfectanți sunt comercianți, aceștia pot achiziționa produsele de la producători diferiți pentru a livra categoriile de biocide pe care autoritatea contractantă intenționează să le achiziționeze.

Altfel spus, fragmentarea obiectului contractului, în vederea asigurării accesului sporit al ofertanților la procedură și libera competiție dintre aceștia, nu poate constitui singurul deziderat al procedurii de achiziție publică, autoritatea contractantă fiind aceea care stabilește, în funcție de condițiile concrete, toate detaliile procedurii de atribuire, în scopul realizării unei cât mai eficiente utilizări a fondurilor alocate, în conformitate cu planul de achiziții din cadrul proiectului.

Așa cum a fost mai sus reținut, pentru procedura de față, autoritatea contractantă a divizat obiectul contractului în 3 loturi, Lotul nr. 1-Biocide, Lotul nr. 2 – Săpun lichid și Lotul nr. 3- Covorașe dezinfectante, iar produsele din cuprinsului Lotului 1 le-a grupat, având în vedere **caracterul similar** al acestora, fiind destinate unor utilizări identice sau similare.

La baza organizării structurii Lotului nr. 1 a fost interesul economic, având în vedere faptul că marea majoritate a furnizorilor de dezinfectanți sunt distribuitori, nu producători, care livrează produsele pe care dorește

să le achiziționeze. Astfel, sunt respectate principiile de eficiență și economicitate.

Motivele de ordin economic sunt:

- economia de resurse;
- rentabilitatea din perspectiva ofertanților;
- responsabilitatea pentru calitatea produselor furnizate.

Așadar, pentru procedura de față, autoritatea contractantă a decis că nu se impune divizarea celor 7 elemente componente ale Lotului nr. 1 reclamat, motivat pe de o parte 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 dezinfectanților, iar pe de altă parte prin prisma **economicității** achiziției.

Se rețin și argumentele aduse de autoritatea contractantă vizavi de faptul că *"Dintr-o conspectare a pieții, reiese că produsele cerute la lotul 1 sunt produse de larg consum, disponibile în gama celor mai mulți operatori de profil."*

Sub acest aspect se reține că achizițtoarea a derulat un proces de consultare/prospectare a pieții, în temeiul dispozițiilor art. 8 din H.G. nr. 395/2016 (Art. 18. - (1) În condițiile art. 139 din Lege, autoritatea contractantă poate derula un proces de consultare a pieței, ca parte a procesului de achiziție publică, în cadrul etapei de planificare/pregătire, care se inițiază prin publicarea în SEAP, precum și prin orice alte mijloace, a unui anunț privind consultarea, în cazul în care dorește achiziționarea unor produse/servicii/lucrări cu grad ridicat de complexitate tehnică, financiară sau contractuală, ori din domenii cu un rapid progres tehnologic) aspect precizat în cuprinsul fișei de date:

"S-a organizat o consultare de piata: Da

Obiectul consultării: Achiziția de detergenți și biocide. Anunțul de consultare de piata nr. 102542/28.07.2020, postat atât pe SEAP cât și pe site-ul instituției. Solicitări de oferte atât pe e-mail cât și telefonic, conform referatului privind valoarea estimată nr. 131352/07.09.2021."

cât și în cuprinsul *Strategiei de contractare nr. 155675/13.10.2022:*

"Surse de informații pentru cercetarea și analiza pieței

A fost realizată ca parte a etapei de pregătire a strategiei de contractare și a documentației de atribuire analiza și cercetarea pieței?	DA	NU
	În vederea pregătirii achiziției publice și pentru organizarea și desfășurarea procedurii de atribuire, prin raportare la obiectul contractului de achiziție publică, autoritatea contractantă a avut în vedere prețuri unitare obținute în urma: - anunțului de consultare de piață nr. 102542/28.07.2020, postat atât pe SEAP, cât și pe site-ul instituției, - solicitării de oferte atât pe e-mail cât și telefonic, conform referatului privind valoarea estimată nr. 128448/01.09.2021.	-

Astfel, autoritatea contractantă consideră că împărțirea pe tot atâtea loturi câte produse urmează a fi achiziționate conduce la nerespectarea principiilor elementare de eficiență și economicitate,

împărșirea per produs nu este în folosul instituției care ar urma să gestioneze livrarea de la 7 furnizori, ori atribuirea pe loturi, conduce la gestionarea a 7 contracte diferite de furnizare, cu pana la 7 furnizori diferiți (pe langa alti 2 furnizori, aferenți loturilor 2 si 3), achiziționarea unor cantitati mari de la același furnizor favorizeaza obținerea unor preturi unitare mai mici. Totodată achizitoarea a mai avut în vedere și faptul că printr-o astfel de nelotizare/per produs, are in vedere si calitatea superioară a modalității de implementare a contractului, dată de faptul că un singur operator (și nu 7) este responsabil cu asigurarea calității tuturor produselor furnizate.

Chiar dacă legislația încurajează lotizarea prin introducerea obligației autorității contractante de a justifica alegerea de a nu lotiza, oportunitatea de a lotiza depinde în mod direct de posibilitatea împărțirii contractului pe segmente ce pot fi realizate independent, de operatori economici diferiți.

Astfel, în cazul în care autoritatea contractantă hotărăște că nu ar fi oportun să împartă contractul în loturi, în motivarea acestui fapt se vor avea în vedere inclusiv prevederile recitalului 78, paragraful al doilea, teza finală din Directiva 2014/24/UE, potrivit căroră *„raportul individual sau documentele achiziției ar trebui să conțină o prezentare a principalelor motive care să susțină alegerea autorității contractante. Astfel de motive ar putea fi, de exemplu, că autoritatea contractantă constată că o astfel de împărțire ar putea restrânge concurența sau ar risca să facă executarea contractului excesiv de dificilă din punct de vedere tehnic sau costisitoare, sau că necesitatea de a coordona diferiții contractanți pentru loturi ar risca să submineze grav buna executare a contractului”*.(...)

Așadar, având în vedere argumentele aduse de autoritatea contractantă, prin raportare la dispozițiile legale incidente, se poate concluziona că împărțirea produselor, componente ale Lotului nr. 1 reclamat în 7 loturi distincte, câte unul pentru fiecare produs în parte, face executarea contractului dificilă din punct de vedere tehnic și costisitoare, coordonarea simultană a mai multor operatori care ar livra produse în funcție de loturile atribuite este de natură a afecta gestionarea respectivelor contracte de către autoritatea contractantă și ar presupune mult mai multe costuri financiare.

Abordare îmbrățișată de ..., vizavi de conduita acesteia de a nu diviza produsele pe elemente componente /per produs în cazul Lotului nr. 1, se regăsește și în considerentele Deciziei Civile nr. 1290 din 20 martie 2017 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția VIII-a Contencios Administrativ și Fiscal care a statuat următoarele:

„Este adevărat că măsura atribuirii pe loturi a contractului de achiziție favorizează participarea la proceduri a întreprinderilor mici și mijlocii, aceasta fiind și rațiunea modificărilor și transparentizării procedurilor de atribuire. Însă acest deziderat nu trebuie absolutizat, știut fiind că un prim principiu de bază al procedurii de achiziție este acela al interesului public și al cheltuirii resurselor publice în

conformitate cu acest interes. Or, în speță, autoritatea contractantă și Consiliul au justificat măsura atribuirii unui singur lot, prin aceea că produsele solicitate sunt corelate, protoxidul de azot neadministrându-se separat, ci doar în amestec cu oxigenul medicinal. Totodată, s-a precizat că, din punct de vedere valoric, achiziția protoxidului de azot reprezintă circa 25% din valoarea estimată și există posibilitatea ca, în cazul împărțirii pe loturi, lotul aferent protoxidului de azot să nu se adjudece, creând dificultăți în funcționarea autorității contractante, fiind afectat, astfel, interesul public.

- Prin urmare, justificarea fiind pertinentă și în conformitate cu interesul public urmărit prin achiziționarea produselor supuse achiziției, **Curtea nu observă niciun argument pentru care măsura autorității de a atribui contractul într-un singur lot să fie supusă cenzurii instanței de judecată.**

- Nu pot fi primite argumentele petentei care a susținut că, prin modalitatea de atribuire aleasă de intimat, se înfrânge concurența între potențialii operatori economici participanți la procedura de atribuire sau chiar se împiedică participarea unora, în condițiile în care unii dintre aceștia nu ar fi furnizori/distribuitori ai tuturor produselor pe care autoritatea contractantă intenționează să le achiziționeze. Această chestiune ține de specificul contractului a cărei atribuire face obiectul procedurii, având în vedere că protoxidul de azot nu se poate administra separat, ci doar în amestec cu oxigenul medicinal, astfel încât măsura adoptată a fost pe deplin justificată de autoritate.

- Mai mult, autoritatea contractantă a precizat faptul că „toți furnizorii de gaze medicale autorizați au în portofoliu toate produsele solicitate”, arătând că furnizarea oxigenului medicinal lichefiat și comprimat și a protoxidului de azot trebuie să se facă de un singur operator economic datorită responsabilității privind trasabilitatea și farmacovigilența.

- Așadar, nu pot fi reținute argumentele petentei în sensul lipsei justificării măsurii adoptate. Pe de altă parte, susținerile conform cărora petenta nu poate participa la procedura de achiziție, întrucât deține autorizația de punere pe piață a gazului protoxid de azot, însă nu are certificat de bună practică de distribuție angro în termen de valabilitate, nu se poate constitui într-un argument solid pentru constatarea nelegalității documentației de atribuire.

În raport de toate considerentele expuse mai sus, Curtea constată că plângerea este neîntemeiată.”

Consiliul reține că atât practica la nivelul său, cât și practica instanțelor de judecată este una neunitară în ceea ce privește dreptul autorității contractante de a nu subdiviza loturile deja constituite de autoritatea contractantă.

Practica recentă la care completul achiesează, este în sensul că fragmentarea obiectului contractului, în vederea asigurării accesului sporit al ofertanților la procedură și libera competiție dintre aceștia, nu poate constitui singurul deziderat al procedurii de achiziție publică, autoritatea contractantă fiind aceea care stabilește, în funcție de condițiile concrete, toate detaliile procedurii de atribuire, în scopul realizării unei cât mai eficiente utilizări a fondurilor alocate, în conformitate cu planul de achiziții din cadrul proiectului, prioritar fiind în fapt, ca autoritatea contractantă, în virtutea principiului asumării răspunderii, 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.

Astfel în considerarea celor antemenționate ca practică relevantă sunt următoarele decizii pronunțate de complet, care au fost atacate cu plângere la instanțele de judecată, instanțele au respins ca nefondate plângerile și au păstrat soluțiile pronunțate de Consiliu, respectiv:

Decizia nr. 557/C7/303/15.03.2022 păstrată de Curtea de Apel Oradea (dosar nr. 157/35/2022); Decizia nr. 741/C7/494/07.04.2022 păstrată de Curtea de Apel Ploiești (dosar nr. 317/42/2022.); Decizia nr. 1156/C7/1100/06.06.2022 păstrată de Curtea de Apel București (dosar nr. 4591/2/2022); Decizia nr. 2182/C7/2294/19.10.2022 păstrată de Curtea de Apel Iași (dosar nr. 736/45/2022) și Decizia nr. 2027/C7/2040/2159/27.09.2022 păstrată de Curtea de Apel Cluj (dosar 1082/33/2022).

Această abordare se regăsește și în cadrul deciziilor emise de CNSC, relevante fiind:

- Decizia Consiliului nr. 41/C2/3553 / 3557 / 3577 / 3590 din data de 10.01.2019, în cuprinsul căreia s-au reținut următoarele:

„Legislația în vigoare prevede posibilitatea operatorilor economici de a se asocia sau de a avea subcontractanți în vederea participării la procedura de achiziție publică în cazul în care nu au capacitatea de furnizare a tuturor produselor sau nu dispun de mijloacele necesare îndeplinirii contractului. Nimic nu împiedică operatorul economic contestator să se asocieze cu furnizorii sau comercianții de produse pe care nu le poate comercializa el, ori să subcontracteze furnizarea acestora, după cum nimic nu împiedică operatorul să realizeze el însuși furnizarea lor, prin comenzi de pe piața internă sau externă.

La dosarul cauzei, contestatoarea nu a depus nicio dovadă din care să rezulte restricționarea participării sale **prin nedivizarea și mai mult a loturilor 1 și 2, care grupează produse din aceeași categorie sau cu aceeași destinație spitalicească**. Prin alegerea atribuirii unui singur contract de achiziție publică pentru întreaga gamă de produse ce compun cele două loturi nu se poate concluziona că autoritatea contractantă a adus o atingere substanțială principiilor de atribuire a contractelor de achiziție publică sau că îngreunează accesul operatorilor economici la procedură, individual sau în asociere/subcontractare.

Pot exista situații în care autoritățile contractante să abuzeze de dreptul pe care li-l conferă legea, într-o asemenea măsură încât să încalce principiile care guvernează atribuirea contractelor de achiziție, cu precădere nediscriminarea, tratamentul egal și proporționalitatea. Dar, în circumstanțele concrete ale speței de față, având în vedere că achiziția este una de complexitate redusă și că produsele sunt din aceeași gamă, ceea ce face ca asocierea sau subcontractarea să nu constituie o dificultate insurmontabilă pentru operatorii economici care nu au în oferta lor toată gama de articole cerute de autoritate, Consiliul stabilește că autoritatea, prin achiziționarea împreună a produselor specifice care compun loturile contestate, nu și-a exercitat în mod abuziv dreptul pe care i-l conferă dispozițiile normative precizate.

În considerarea celor prezentate, ținând seama și de faptul că divizarea pe loturi este un drept și nu o obligație a autorității contractante, Consiliul va respinge, ca nefondată, critica SC Cleaning Logistic Distribution SRL legată de actuala grupare a produselor la loturile 1, 2, 4 și 8. În schimb, se vădește a fi întemeiată obiecția privind ambalarea produselor 1.2, 1.4 și 8.1 în recipiente de maximum 1/2/kg/l, mai cu seamă că spitalul, în punctul său de vedere, nu a explicat de ce nu îi servește nevoilor dezinfectanții care vin în recipiente de maximum 5 kg/l, ceea ce ar permite și o reducere a costurilor și a ambalajelor gestionate.”

- Decizia Consiliului nr. 2094/C7/2196 din 12.11.2020 în cuprinsul căreia s-au reținut următoarele:

„Așadar entitatea 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, entitatea 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 cantitățile (relativ mici) care definesc necesitatea ... S.A pentru fiecare dintre produse, achizitoarea argumentând că nu sunt respectate principii elementare de eficiență și economicitate prin

încheierea și derularea de acorduri - cadru / contracte subsecvente având ca obiect un singur produs. Concluzia care se desprinde este că necesitatea ... S.A pentru lotizarea fiecărui produs nu este la un nivel astfel încât să justifice eforturile, atât din partea ofertanților/furnizorilor (pentru participarea la procedură și derularea acordului-cadru / contractelor subsecvente) cât și din partea entității contractante (încheierea de acorduri - cadru/contracte subsecvente și derularea acestora pentru loturi conținând un produs), iar celeritatea în materializarea perfectării acordului-cadru într-un timp cât mai scurt reprezintă un obiectiv important al ... S.A.

(...).

Cu alte cuvinte, Curtea a considerat că dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice/sectoriale nu instituie obligația entității contractante de a împărți pe loturi obiectul contractului, întrucât entitatea 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.

Iar scopul achiziției, așa cum a fost anterior precizat, a fost că produsele solicitate în cadrul documentației de atribuire sunt consumabile medicale, scopul achiziției fiind satisfacerea necesității de prevenire a infectării cu COVID 19.

... S.A. dorește să achiziționeze un număr de 9 produse pentru satisfacerea necesității de prevenire a infectării cu COVID 19, așa cum a fost anterior reținut, iar la baza alegerii nedivizării pe loturi au stat principiile economicității și eficientizării.

În raport de toate aspectele mai sus reținute, criticile formulate de S.C. ... S.R.L. în referire la lotizare sunt neîntemeiate, Consiliul urmând să le respingă."

- Decizia Consiliului nr. 1426/C11/1431 din 11.07.2022 în cuprinsul căreia s-au reținut următoarele:

„Prin contestația sa, S. ... SRL solicită restructurarea lotului 1, prin organizarea achiziției în 3 loturi, câte unul pentru fiecare dintre cele trei produse ce alcătuiesc în prezent obiectului primului lot.

Ca o primă chestiune, Consiliul constata că achiziția prezentă a fost divizată în loturi, astfel încât susținerile contestatoarei și trimiterile acesteia la jurisprudența pretins relevantă sunt lipsite de temei. Ceea ce urmărește contestatoarea este împărțirea obiectului lotului 1, așa cum a fost stabilit de achizițoare, în alte 3 loturi distincte, însă Consiliul nu va valida o astfel de pretenție, în condițiile în care este nedovedită susținerea afirmației contestatoarei că sunt mai puțini ofertanți capabili să ofere autorității contractante atât alcool sanitar, cât și dezinfectant de mâini și dezinfectant suprafețe. Cele trei produse nu prezintă o complexitate deosebită, astfel încât să facă dificilă ofertarea lor într-un singur lot de către un singur operator economic. De asemenea, nu este de prisos a menționa că în vederea ofertării, operatorii economici se pot și asocia, astfel încât să acopere întreaga gamă a celor 3 produse ce fac obiectul lotului 1. În consecință, Consiliul va respinge aceasta pretenție a contestatoarei.”;

- Decizia Consiliului nr. 1687/C4/1702 din 10.08.2022 în cuprinsul căreia s-au reținut următoarele:

„O primă critică a contestatoarei vizează lotizarea procedurii, respectiv lipsa grupării celor trei produse în loturi separate. Astfel, contestatoarea solicită distribuirea celor 3 produse în 3 loturi distincte (dezinfectant pentru mâini, dezinfectante pentru suprafețe și săpun lichid), invocând, în fapt, avantajele pe care autoritatea contractantă le-ar obține dacă ar desfășura procedura pe 3 loturi, fiecare lot având un singur produs. Cu alte cuvinte, contestatoarea nu își apără interesul său în această procedură, ci interesul autorității contractante.

(...)

Contestatoarea nu a făcut dovada că nu poate furniza vreunul dintre cele 3 produse, mai mult și-a arătat interesul cu privire la specificațiile tehnice ale celor 3 produse, specificații pe care le-a și contestat, ceea ce demonstrează că deține în portofoliul său toate cele 3 tipuri de produse care fac obiectul lotului 2.

Consiliul mai are în vedere că procedura de atribuire este împărțită deja pe 4 loturi, iar fiecare lot este constituit din 2-3 tipuri din aceeași gamă de produse. Spre exemplu lotul 1 - Consumabile medicale cuprinde măști de protecție medicală pentru elevi, măști de protecție medicală pentru profesori și mănuși de unică folosință, lotul 3 - Echipamente medicale cuprinde dispenser dezinfectant și covorașe decontaminare, iar lotul 34 - Aparate de determinare a

temperaturii și de dezinfectare cuprinde nebulizator dezinfecție, termoscaner și termometru non-contact.

Dacă și acestor loturi s-ar aplica solicitările contestatoarei de formare de loturi separate pentru fiecare produs, s-ar ajunge în situația ca unele loturi să fie neinteresante pentru ofertanți, având valori estimate de 218,49 lei fără TVA, așa cum este cazul mănușilor de unică folosință sau de 1684,03 lei fără TVA, ca în cazul termometrului non-contact.

Consiliul apreciază că cele 3 produse care fac obiectul lotului criticat îndeplinesc cumulativ cele două condiții de la art. 18 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, fiind destinate unor utilizări identice sau similare, respectiv destinate igienei și dezinfecției în unitatea de învățământ, și făcând parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv. În acest ultim sens, Consiliul a verificat faptul că pe internet există un număr mare de furnizori ai tuturor celor 3 produse.

În sensul că în cazul unui lot format din 3 produse cu utilizări în același domeniu procedura nu trebuie împărțită pe 3 loturi distincte s-a pronunțat și Curtea de Apel Alba Iulia în Decizia nr. 511/2022, pronunțată în dosarul nr. 264/57/2022:

(...).

Mai mult, și în situația în care cuprinderea celor 3 produse în același lot ar fi eronată, Consiliul trebuie să aibă în vedere dacă gravitatea acestei erori justifică măsura anulării procedurii pentru acest lot. În luarea deciziei Consiliul trebuie să aibă în vedere proporționalitatea între eroarea documentației de atribuire cu privire la componența lotului și măsura cea mai dură care se poate lua cu privire la remedierea documentației de atribuire, care este cea de anulare a procedurii.

În acest caz, cu siguranță măsura anulării procedurii ar fi mult disproporționată, raportat la numărul mic de potențiali ofertanți care sunt ultraspecializați în furnizarea doar a 1-2 produse din cele care fac obiectul lotului 2.

Pentru toate aceste motive, în conformitate cu prevederile art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, critica referitoare la împărțirea lotului 2 în 3 loturi, câte unul pentru fiecare produs”.

Luând în considerare ansamblul considerentelor anterior expuse, Consiliul apreciază că cele 7 produse care fac obiectul lotului criticat îndeplinesc cumulativ cele două condiții de la art. 18 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, fiind destinate unor *utilizări identice sau similare*, respectiv destinate igienei și dezinfecției în unitățile ..., autoritatea contractanta va utiliza produsele care fac obiectul prezentei proceduri în centrele din subordinea sa, precum centre de plasament, centru de recuperare pentru copii cu dizabilități multiple, centru de recuperare și reabilitare neuropsihiatrică, adăpost de zi și de noapte pentru copiii străzii etc. (potrivit precizărilor din cadrul strategiei de contractare și din caietul de sarcini) făcând parte din gama normală de produse care sunt furnizate/comercializate de către operatori economici cu activitate constantă în sectorul respectiv.

Așa cum a fost anterior reținut, ceea ce urmărește contestatoarea este împărțirea obiectului Lotului 1, așa cum a fost stabilit de achizitoare, în alte 7 loturi distincte, însă Consiliul nu va valida o astfel de pretenție, în condițiile în care este nedovedită susținerea afirmației contestatoarei că sunt mai puțini ofertanți capabili să prezinte autorității contractante oferte pentru toate cele 7 produse ale lotului, în comparație cu numărul celor capabili să prezinte oferte pentru fiecare produs.

În considerarea celor antemenționate sunt și susținerile achizitoarei potrivit cărora:

"Contestatorul nu indica în ce mod este împiedicat să depună oferta în baza lotizării actuale. Acesta nu aduce probe sau argumente care să demonstreze că organizarea în loturi restrânge competiția, așadar criticile sale nu pot fi reținute."

Cele șapte produse nu prezintă o complexitate deosebită, astfel încât să facă dificilă ofertarea lor într-un singur lot de către un singur operator economic.

În sensul că în cazul unui lot format din 3 produse cu utilizări în același domeniu, procedura nu trebuie împărțită pe 3 loturi distincte s-a pronunțat și Curtea de Apel Alba Iulia în Decizia nr. 511/2022, în dosarul nr. 264/57/2022:

[Petenta SC ... SRL, în concret solicită remedierea documentației de atribuire, prin obligarea autorității la atribuirea pe trei loturi a contractului, iar în situația în care acest lucru nu este posibil, anularea procedurii de atribuire.

În ceea ce privește cererea petentei de atribuire pe trei loturi a contractului de achiziție, Curtea constată că s-a reținut de către Consiliu, în considerente, în esență că, din moment ce contestatoarea susține că este unul din cei doi operatori economici din România care poate livra cele 3 tipuri de gaz, ea nu justifică un interes personal și direct.

În susținerea plângerii, contestatoarea arată că este interesul său să verifice și să supună controlului administrativ-jurisdicțional toate aspectele de nelegalitate referitoare la documentația de atribuire, pentru asigurarea unei proceduri de atribuire legale și conforme, care să nu poată fi contestată ulterior, iar, prin acest mod de întocmire a documentației de atribuire, s-a încălcat principiului egalității de tratament și restrângerea artificială a concurenței.

Deși a reținut Consiliul că nu justifică un interes personal, nu se poate susține că nu a fost analizată legalitatea documentației de atribuire prin prisma acestui aspect.

Astfel, Consiliul a reținut că în adresa Agenției pentru Agenda Digitală a României nr. 65869/18.10.2016, înregistrată la CNSC sub nr. 31552/18.10.2016, se precizează că loturile pot fi configurate doar odată cu documentația de atribuire, aceste informații nemaiputând fi modificate pe toată perioada de desfășurare a procedurii respective.

În atare condiții, corect a reținut că analiza criticilor contestatoarei va avea în vedere urmărirea aspectelor de nelegalitate, și nu de oportunitate, chestiunile de oportunitate intrând în marja de apreciere a autorității contractante.

Așadar Curtea va analiza dacă Autoritatea Contractantă a depășit marja de apreciere, iar lipsa divizării pe loturi pentru fiecare gaz medical în parte, este de natură să încalce principiile de nediscriminare și de egalitate de tratament.

În art. 142 din Legea nr. 98/2016 se arată:

1) Autoritatea contractantă are dreptul de a recurge la atribuirea pe loturi a contractelor de achiziție publică și a acordurilor-cadru și, în acest caz, de a stabili dimensiunea și obiectul loturilor, cu condiția includerii acestor informații în documentele achiziției.

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

(3) În situația în care autoritatea contractantă nu recurge la atribuirea contractului pe loturi, aceasta are obligația de a justifica decizia de a nu atribui contractul pe loturi.

Curtea constată că împărțirea pe loturi reprezintă un drept al autorității contractante, și nu o obligație, așa cum reiese din conținutul art. 141 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, potrivit dispozițiilor alin. (3) al aceluiași articol, obligația autorității contractante, în situația în care nu recurge la atribuirea contractului pe loturi, constă în justificarea deciziei de a nu atribui contractul pe loturi.

Chiar dacă legislația încurajează lotizarea prin introducerea obligației autorității contractante de a justifica alegerea de a nu lotiza, oportunitatea de a lotiza depinde în mod direct de posibilitatea împărțirii contractului pe segmente ce pot fi realizate independent, de operatori economici diferiți.

Astfel, în cazul în care autoritatea contractantă hotărăște că nu ar fi oportun să împartă contractul în loturi, în motivarea acestui fapt se vor avea în vedere inclusiv prevederile recitalului 78, paragraful al doilea, teza finală din Directiva 2014/24/UE, potrivit căroră „raportul individual sau documentele achiziției ar trebui să conțină o prezentare a principalelor motive care să susțină alegerea autorității contractante. Astfel de motive ar putea fi, de exemplu, că autoritatea contractantă constată că o astfel de împărțire ar putea restrânge concurența sau ar risca să facă executarea contractului excesiv de dificilă din punct de vedere tehnic sau costisitoare, sau că necesitatea de a coordona diferenții contractanți pentru loturi ar risca să submineze grav buna executare a contractului”.(...)

Așadar, având în vedere cele prezentate mai sus, se poate concluziona că împărțirea celor trei gaze medicale în 3 loturi distincte, câte unul pentru fiecare gaz medical în parte, face executarea contractului excesiv de dificilă din punct de vedere tehnic și costisitoare, iar necesitatea de a coordona diferenții contractanți pentru loturi ar risca să submineze grav buna executare a contractului.

Curtea mai are în vedere că nici dispozițiile Legii nr. 98/2016 și nici cele ale HG nr. 395/2016 nu instituie obligația autorității contractante de a împărți pe loturi obiectul contractului, așa cum susține petenta.

Or, absența unei astfel de obligații este corectă, 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.**

Fragmentarea obiectului contractului, în vederea asigurării accesului sporit al ofertanților la procedură și libera competiție dintre aceștia, nu poate constitui singurul deziderat al procedurii de achiziție publică, autoritatea contractantă fiind aceea care stabilește, în funcție de condițiile concrete, toate detaliile procedurii de atribuire, în scopul realizării unei cât mai eficiente utilizări a fondurilor publice și a satisfacerii intereselor sale.

Așa fiind, în lipsa unor dispoziții legale exprese și imperative, revine autorității contractante rolul de a asigura un echilibru între interesele sale (în condițiile în care regula este aceea a priorității interesului publice, 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.

Drept urmare neutilizarea împărțirii pe loturi a acestei achiziții este justificată de către autoritatea contractantă, chiar în cuprinsul documentației, iar necesitatea de asigurare a gazelor medicale, nu încalcă limitele de exercitare a marjei de apreciere, mai ales dacă se ia în considerare natura produselor și obiectul contractului cadru.

Pentru aceste considerente, Curtea la fel ca și Consiliul concluzionează că nu se justifică remedierea documentației sau anularea procedurii, motiv pentru care va respinge ca neîntemeiată plângerea.]

Aplicând considerentele reținute de instanța de judecată, anterior redate, rezultă că în cazul unui lot format din 7 produse cu utilizări în același domeniu procedura nu trebuie împărțită pe 7 loturi distincte, fragmentarea obiectului contractului, în vederea asigurării accesului sporit al ofertanților la procedură și libera competiție dintre aceștia, nu poate constitui singurul deziderat al procedurii de achiziție publică, autoritatea contractantă fiind aceea care stabilește, în funcție de condițiile concrete, toate detaliile procedurii de atribuire, în scopul realizării unei cât mai eficiente utilizări a fondurilor alocate, în conformitate cu planul de achiziții din cadrul proiectului.

În aceste condiții pentru toate considerentele expuse anterior, Consiliul respinge această pretenție a contestatoarei, vizavi de obligarea achizitoarei de a lotiza produsele componente ale Lotului nr. 1, în 7 loturi, pentru fiecare produs, ca fiind neîntemeiată.

Pe cale de consecință, solicitarea contestatorului de la pct. **2.1.2 din contestație** privind anularea procedurii de atribuire pentru Lotul nr. 1, *ca o consecință a restructurării lotului prin subdivizare/per produs*, va fi respinsă ca nefondată, motivat de netemeinicia reținută de Consiliu vizavi de solicitarea restructurării lotului în cauză.

Așa cum a fost anterior precizat cel de-al doilea capăt de cerere vizează obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini pentru Lotului nr. 1 și Lotul nr. 2 al achiziției în raport de cererile din contestație.

Analizând criticile aduse de ... S.R.L., Consiliul constată că aceasta vizează conținutul documentației de atribuire, fiind formulate **critici generale** pentru Loturile 1 și 2 și **critici specifice** fiecărui lot din cele 2 reclamate, autoarea contestației solicitând modificarea/eliminarea/introducerea anumitor prevederi și specificații tehnice cuprinse în documentația de atribuire aferente acestor două loturi.

O primă critică generală, de la pct. nr. **2.2.1.1.** din contestație, vizează obligarea autorității contractante la *precizarea expresă că specificațiile tehnice ale dezinfectanților (spectru de activitate, testări doveditoare ale eficacității microbicide), ca și evaluarea tehnică a ofertelor se întemeiază, respectiv se va întemeia pe dispozițiile standardului general **EN 14885:2022** (în continuare denumit Standardul) și pe prevederile standardelor specifice fiecărei activități microbicide impuse prin respectivul standard amintit.*

Argumentele aduse de contestatate în favoarea criticii aduse se bazează pe faptul că *Standardul european armonizat, general valabil pe teritoriul UE în materie de dezinfectanți, este EN 14885 (aflat acum la ediția 2022), intitulat Antiseptice și dezinfectante chimice Aplicarea standardelor europene pentru antiseptice și dezinfectante chimice a devenit standard național la 31.08.2022 fiind transpus în legislația națională, devenind o norma juridică cu caracter obligatoriu.*

Potrivit dispozițiilor art. 156 (1) lit. b) Legea nr.98/2016, respectiv speciale (art.4 (1) lit. g) OMS nr. 10/2010 - pentru produsele biocide, solicitate de achiziitoare prin caietul de sarcini, *evaluarea eficacității acestora se face conform standardelor europene întocmite de Comitetul European de Standardizare (CEN) - adică conform standardului și a standardelor specializate indicate de acesta)* concluzia contestatoarei este aceea că autoritate contractanta fiind supusă reglementarilor tehnice și juridice obligatorii europene și naționale, trebuie să admită că prevederile caietului de sarcini pentru Loturile 1 și 2 trebuie să respecte aceste reglementări.

Se rețin și argumentele aduse de achiziitoare respectiv faptul că va utiliza produsele care fac obiectul prezentei proceduri în centrele din subordinea sa, precum centre de plasament, centru de recuperare pentru copii cu dizabilități multiple, centru de recuperare și reabilitare neuropsihiatrică, adapost de zi și de noapte pentru copiii străzii etc.

Achizitoarea a subliniat faptul că, *spre deosebire de utilizarea în unități de învățământ, cum pretinde contestatoarea, autoritatea contractanta va utiliza produsele în unitati conexe activitatii medicale, precum cele enumerate mai sus* și a reiterat faptul că beneficiarii programelor sunt persoane care provin din medii defavorizate, persoane cu un nivel de educație scăzut și cu o igienă precară, care ajung deseori în centrele mai sus enumerate în calitate de pacienți, care necesită îngrijire și consiliere.

Trecând la soluționarea aspectelor reclamate de contestatoare, Consiliul determină că aspectul supus analizei vizează aplicabilitatea/sau nu a *EN 14885 (aflat acum la ediția 2022)*.

Din economia cerințelor prevăzute în caietul de sarcini a fi îndeplinite rezultă faptul că acestea au fost prevăzute în sensul solicitat și de contestatoare, respectiv specificațiile tehnice ale dezinfectanților (spectru de activitate, testări doveditoare ale eficacității microbicide), ca și evaluarea tehnică a ofertelor se întemeiază pe prevederile standardelor specifice fiecărei activități microbicide impuse prin respectivul standard.

Se rețin și precizările autorității contractante, potrivit cărora:

"Dorim sa clarificam ca, desi in mod normal Ord. 1761/2021 nu privește decât unitatile sanitare, autoritatea contractanta respecta prevederile Ordinului in ceea ce privește utilizarea dezinfectanților, motiv pentru care produsele solicitate trebuie sa respecte cerințele standardelor EN din aria medicala."

Aceeași concluzie rezultă și din *Răspunsul consolidat la clarificările solicitate nr. 173182/07.11.2022*, achizitoarea argumentând răspunsurile furnizate potrivit standardului general EN 14885.

"Autoritatea contractanta **deruleaza activitati conexe activitatii medicale**, precum: administrare centru de recuperare pentru copii cu dizabilitati, centru de recuperare si reabilitare neuropsihiatrica, adapost social de urgenta etc. Așadar, consideram ca se impune achiziționarea unor produse dezinfectante profesionale de cea mai buna calitate, **precum cele utilizate in unitati sanitare. Cerințele caietului de sarcini nu se modifica.**

(...)

Conform standardului EN 14885 (...)."

În considerarea celor mai sus reținute sunt și argumentele aduse de achizitoare în cuprinsul punctului de vedere, din economia acestora Consiliul determină că în fapt, argumentele aduse sunt în favoarea celor susținute și de ... S.R.L., precum că autoritatea contractantă își propune să achiziționeze produse capabile sa asigure protecția impusa de existenta pandemiei COVID 19 prin dezinfecție, produsele trebuie sa fie apte a îndeplini si a se conforma procedurilor aferente realizarii dezinfectiei; cu alte cuvinte, calitatile solicitate la achiziționare trebuie sa concorde cu modul in care trebuie folosite in cadrul procedurilor de dezinfectie:

"EN 14885 prevede 3 "grupuri de lucru" sau "working groups (WG)", in funcție de care se incadreaza utilizatorii de produse biocide, dupa cum urmeaza:

— Working group 1 (WG1) se refera la zona generic denumita "medicala", insa aria de aplicare excede unitatile sanitare, fiind extinsa si la clinici stomatologice, cabinete medicale din scoli, dar si in birouri si cămine, acolo unde se recomanda dezinfectia temeinica, de tip medical;

- WG2 se aplica zonei veterinare, nefiind de interes in cazul de fata;
- WG3 se aplica utilizatorilor din ariile: industrial, alimentar, domestic si industrial.

Aceasta zona este conceputa pentru uz casnic, non-profesional si este recomandata in institutii cu risc epidemiologie minim.

In the area of human medicine (Working Group 1, i.e. VVG 1), it is applicable to chemical disinfectants and antiseptics to be used in areas and situations where disinfection or antiseptics is medically indicated. Sicii indications occur in patienccare

- in hospitals, in community medical facilities, dental institutions and medical laboratories for analyses and research,
- in clinics of schools, of kindergartens and of nursing homes,
- and may also occur in the workplace arid in the home. Is may also include services such as in laundries and Idtchens supplying products directly for the patient.

In the veterinary area (WG 2) it is applicable to chemical disinfectants and antiseptics to be used in the areas of breeding, husbandry, veterinary care facilities, production, transport and disposal of animals and veterinary laboratories for analyses and research. Et is not applicable to chemical disinfectants used in the food chain following death and entry to the processing industry.

In food, industrial, domestic and institutional areas (WG 3) it is applicable to chemical disinfectants and antiseptics to be used in processing, distribution and retailing of food of animal or vegetable origin. It is also applicable to products for all public areas where d is infection is not medically indicated (homes, catering, schools, nurseries, transports, hotels, offices etc.) and products used in packaging, biotechnology, laboratories (except laboratories for veterinary and medical analyses and research), pharmaceutical, cosmetic etc. industries.

*Extras din EN 14885 - pagina 7

EN 14885 prevede ca se aplica criteriile zonei medicale oriunde se realizeaza ingrijirea pacienților/beneficiarilor.

Așadar, unitatile de tip ... nu pot fi incadrate in WG3, asa cum sustine contestatarul, din cauza factorilor de risc epidemiologie asociate îngrijirii si găzduirii in spatii aglomerate a persoanelor defavorizate, fara locuința, care pot suferi de tulburări psihice, pot fi dependente de droguri injectabile, purtatoare de boli transmisibile etc."

Raționamentul conturat de autoritatea contractantă este împărțășit și de contestatoare, potrivit celor susținute în contestație:

"Neexistand nici lege aplicabila, nici uzanțe care sa reglementeze dezinfectia in aria institutionala, se aplica „dispozițiile legale privitoare la situații asemănătoare"

- in speța, dispozițiile legale privind dezinfectia in aria medicala.

Astfel, se asigura respectarea obligațiilor prevăzute de L.nr.95/2006 in sarcina tuturor entitatilor activand in sfera institutionala la un nivel reglementat (cel medical)

- la cel mai inalt nivel ce poate fi oferit in sistemul de sanatate publica din Romania."

Așadar din susținerile achizitoarei și ale contestatoarei reiese faptul că ambele admit și recunosc faptul că EN 14885 prevede că se aplică criteriile zonei medicale oriunde se prestează servicii medicale/de asistență medicală/ingrijirea pacienților/beneficiarilor.

În considerarea celor antemenționate se rețin ca fiind relevante argumentele aduse de autoritatea contractantă în favoarea faptului că derulează activități conexe activității medicale, impunându-se achiziționarea unor produse dezinfectante profesionale de cea mai buna calitate, precum cele utilizate în unități sanitare:

"Precizam ca in cadrul autoritatii contractante functioneaza mai multe unitati cu profil socio-medical, in care se desfasoara activitati de asistenta medicale. Aceste unitati prezintă personal medical de specialitate (medici, asistenti medicali).

Dintre unitatile care oferă servicii medicale, amintim:

- Serviciul ambulanță socială (<https://social2.ro/directii-si-servicii/directia-asistenta-sociala/servidul-interventie-si-urgente-sociale>);
- Serviciul asistență persoane vârstnice (<https://social2.ro/directii-si-servicii/directia-asistenta-sociala/servidul-asistenta-persone-varstnice/>);
- Adăpostul de noapte pentru persoane adulte (<https://social2.ro/directii-si-servicii/directia-asistenta-sociala/adapostul-social-de-urgente-pentru-persoane-adulte/>);
- Centrul de îngrijire și asistență nr. 2 (<https://social2.ro/directii-si-servicii/directia-asistenta-sociala/centrul-de-ingrijire-si-asistenta-nr-2/>);
- Centrul de servicii de asistență socială "Ion Creanga" (<https://social2.ro/directii-si-servicii/directia-asistenta-sociala/centrul-de-servicii-de-asistenta-sociala-pentru-persoane-varstnice-ion-creanga/>);
- Centrul rezidențial pentru persoane vârstnice "Speranța" (<https://social2.ro/directii-si-servicii/directia-asistenta-sociala/centrul-rezidential-pentru-persoane-varstnice-speranta/>).

În cazul de față se are în vedere că autoritatea contractantă va utiliza produsele în unitati conexe activității medicale (unde se prestează servicii/activități de asistență medicală) respectiv potrivit structurii sale, în centrele din subordinea sa, precum centre de plasament, centru de recuperare pentru copii cu dizabilitati multiple, centru de recuperare și reabilitare neuropsihiatrică, adapost de zi și de noapte pentru copiii străzii etc. așadar în unități unde se realizează îngrijirea pacienților/beneficiarilor.

Obiectivul urmărit prin furnizarea produselor ce fac obiectul procedurii în cauză este cel al asigurării unor măsuri de dezinfecție și igienă a spațiilor și asigurării securității sănătății beneficiarilor.

Așa cum precizează și ... S.R.L., avându-se în vedere obligația prevăzută în sarcina tuturor persoanelor juridice din România de art. 3 din Legea 95/2006, respectarea obligațiilor prevăzute de Legea nr. 95/2006 în sarcina tuturor entităților activând în sfera instituțională se obține doar prin raportarea la nivelul reglementat în domeniul medical - cel mai înalt nivel ce poate fi oferit în sistemul de sănătate publică din România.

Sunt incidente în cauză următoarele dispoziții legale relevante:

-art. 1 din Legea nr. 95/2006 Republicată, privind reforma în domeniul sănătății: „Obiectul prezentului titlu îl **constituie reglementarea domeniului sănătății publice, obiectiv de interes social major**.

-art. 2 din Legea nr. 95/2006 Republicată, privind reforma în domeniul sănătății: (1) Asistența de sănătate publică **reprezintă efortul organizat al societății în vederea protejării și promovării sănătății populației**. Asistența de sănătate publică se realizează prin ansamblul măsurilor politico-legislative, al programelor și strategiilor adresate determinantilor stării de sănătate, precum și prin organizarea instituțiilor pentru furnizarea tuturor serviciilor necesare.

(2) **Scopul asistenței de sănătate publică îl constituie promovarea sănătății, prevenirea îmbolnăvirilor și îmbunătățirea calității vieții.**

(3) Strategia sistemului sănătății publice urmărește asigurarea sănătății populației în cadrul unor comunități sănătoase”.

Din coroborarea dispozițiilor redată, rezultă un set de principii ce trebuie urmărite de autoritățile contractante atunci când își stabilesc necesitățile de achiziție a substanțelor biocide.

Astfel, un principiu de bază rezultat din dispozițiile legale incidente este acela că **responsabilitatea asigurării unor condiții de igienă sigure pentru pacienți aparține furnizorului actului medical**, respectiv unitatea achizitoare și personalul de specialitate implicat, aceștia fiind obligați să asigure cel puțin condițiile minimale de curățenie impuse de normele legale incidente.

Un alt principiu ce trebuie urmărit este acela că unitatea achizitoare are dreptul să își aleagă singură dezinfecțanții pe care îi folosește, fără ca aceasta să însemne că are dreptul să introducă obstacole **nejustificate**, cu scopul restricționării concurenței. Deci, în măsura în care autoritatea contractantă impune anumite limitări, aceasta trebuie să justifice care este motivul pentru care a impus respectivele cerințe.

De asemenea, un alt principiu rezultat din interpretarea respectivelor dispoziții este acela că aceste norme privesc unitățile din aria medicală, utilitatea lor în orice arie de activitate socială este indiscutabilă, potrivit dispozițiilor art. 3 din Legea nr. 95/2006.

Așa cum a susținut și contestatoarea, chiar dacă aceste norme - *Ordinul MS nr. 1761/2021* - privesc unitățile din aria medicală, utilitatea lor în orice arie de activitate socială (prin raportare la obligația în sarcina tuturor persoanelor - fizice și juridice - din România de a asigura protecția sănătății publice - art.3 din Legea nr. 95/2006) este indiscutabilă.

Dreptul de a stabili specificații proprii pentru produsele solicitate derivă și din faptul că responsabilitatea revenindu-i întru totul unității achizitoare, nu i se poate impune achiziționarea unui produs inferior, în condițiile în care există un interes public major în asigurarea unei stări de sănătate adecvate pentru îngrijirea pacienților/beneficiarilor.

Așa cum a fost anterior reținut, autoritatea contractantă a stabilit specificații tehnice pentru dezinfecțanți potrivit standardelor EN din aria medicală, conduita adoptată de autoritatea contractantă trebuind să fie în concordanță cu atribuțiile acesteia de achizitor, una dintre acestea fiind responsabilitatea asigurării unor condiții de igienă sigure, a unor măsuri de dezinfecție și igienă a spațiilor și asigurării securității sănătății beneficiarilor, prin achiziționarea unor produse dezinfecțante profesionale de cea mai bună calitate, precum cele utilizate în unități sanitare.

Chiar dacă în discuție e achiziția unor dezinfecțanți care nu urmează a fi utilizați în unitățile sanitare publice și private, Consiliul nu se poate opune dorinței autorității contractante de a achiziționa produse a căror destinație este, cu precădere zona medicală, mai ales că acestea pot fi utilizate și în cadrul instituțional.

Așadar ținând seama de recunoașterea de către unitatea achizitoare a aplicabilității prevederilor standardului EN 14885, în ceea ce privește utilizarea dezinfectanților, motiv pentru care produsele solicitate trebuie să respecte cerințele standardelor EN din aria medicală, Consiliul constată netemeinicia criticii formulate.

Din economia cerințelor prevăzute în caietul de sarcini a fi îndeplinite rezultă faptul că acestea au fost prevăzute în sensul solicitat și de contestatoare, respectiv specificațiile tehnice ale dezinfectanților (spectru de activitate, testări doveditoare ale eficacității microbicide), ca și evaluarea tehnică a ofertelor se întemeiază pe prevederile standardelor specifice fiecărei activități microbicide impuse prin respectivul standard.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei vizavi de aplicabilitatea *ediției 2022 a EN 14885 (respectiv de precizarea expresă ca specificațiile tehnice ale dezinfectanților (spectru de activitate, testări doveditoare ale eficacității microbicide), ca și evaluarea tehnică a ofertelor se întemeiază, respectiv se va întemeia pe dispozițiile standardului general EN 14885:2022)* în mod similar Consiliul a fost sesizat, în repetate rânduri, cu cereri referitoare la solicitarea introducerii variantei din 2018 a standardului 14885 (cea anterioară *ediției 2022 a EN 14885*) soluțiile fiind, în marea majoritate, de admitere a solicitării.

Astfel, Consiliul va reține ca fiind relevantă în soluționare jurisprudența atât a Consiliului, cât și a instanțelor de judecată, potrivit căreia practica recentă a fost constantă în a recunoaște aplicabilitatea standardului EN 14885 ediția 2018.

Se are în vedere faptul că obligarea autorităților contractante la respectarea întocmai a prevederilor standardului EN 14885, ediția 2018 (*acest standard a devenit standard național prin publicarea acestuia de către organismul național de standardizare ASRO, purtând numărul 14885:2019, după cum rezultă din prima pagină a standardului astfel publicat*) s-a bazat, pe de o parte, de obligativitatea impusă de *Ordinului 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* (act normativ care a fost abrogat prin Ordinul nr. 2.244/1.205/2022), iar pe de altă parte de faptul că trecuse suficient timp astfel încât pe piața dezinfecanților să existe suficiente produse care să aibă toate testările în baza ediției 2018 a acestui standard, pentru asigurarea unei concurențe efective.

Însă în speța analizată, Consiliul va avea în vedere că a stabili ca produsele să fie testate exclusiv conform SR EN 14885 ediția 2022 conduce la restricționarea participării la procedura de atribuire a produselor care dețin respectivele testări solicitate în documentația de atribuire, dar care au fost efectuate în baza unei ediții mai vechi a standardului.

Astfel Consiliul apreciază că în speță **este de interes** ca autoritatea contractantă să accepte produsele care dețin testările solicitate în caietul de sarcini, indiferent de ediția standardului pe perioada în care a fost emis avizul de punere pe piață emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB).

Cu alte cuvinte din economia cerințelor prevăzute în caietul de sarcini a fi îndeplinite, rezultă faptul că specificațiile tehnice ale dezinfectanților (spectru de activitate, testări doveditoare ale eficacității microbicide), ca și evaluarea tehnică a ofertelor se întemeiază pe prevederile standardelor specifice fiecărei activități microbicide impuse prin respectivul standard.

În considerarea celor anterior reținute se are în vedere faptul că achizițarea nu a specificat în cuprinsul documentației de atribuire, care a fost consolidată ulterior prin clarificări, o anumită ediție a standardului SR EN 14885.

Așadar concluzia care rezultă este faptul că în evaluarea ofertelor autoritatea contractantă nu va avea în vedere, în mod obligatoriu ediția din anul 2022 a standardului și nu va elimina din procedura de atribuire produsele care dețin aviz, din care rezultă că au fost efectuate testările solicitate în cuprinsul documentației de atribuire, dar care au avut la bază variante anterioare ale respectivului standard.

Pentru a decide astfel Consiliul are în vedere faptul că în prezent nu mai există legislație care să **oblige** autoritățile contractante la respectarea întocmai a prevederilor standardului EN 14885, acesta era obligatoriu potrivit OMS nr. 1082/2016, act normativ care a fost abrogat prin Ordinul nr. 2.244/1.205/2022.

De asemenea, Consiliul va reține că SR EN 14885:2022 a fost publicat, după cum susține contestatoarea în august 2022, ori pe lângă faptul că aplicarea standardului este facultativă potrivit art. 6 din Legea nr. 163/2015, acesta a fost preluat ca standard românesc cu cca 2 luni înainte de inițierea procedurii de atribuire, situație în care este greu de crezut că pe piața dezinfectanților există suficiente produse care să aibă toate testările în baza acestui standard, pentru asigurarea unei concurențe efective după cum este greu de crezut că mai mulți operatorii economici au obținut și avizul de la Comisia Națională pentru Produse Biocide în baza acestei ediții a standardului.

În raport de aspectele mai sus reținute se constată netemeinicia criticii formulate vizavi de *precizarea expresă ca specificațiile tehnice ale dezinfectanților (spectru de activitate, testări doveditoare ale eficacității microbicide), ca și evaluarea tehnică a ofertelor se întemeiază, respectiv se va întemeia pe dispozițiile standardului general EN 14885:2022.*

Referitor la **critica nr. 2.2.1.2.** se are în vedere că ... S.R.L. solicită obligarea autorității contractante la recunoașterea aplicabilității prevederilor OMS nr. 1761/2021 în ce privește utilizarea dezinfectanților

achiziționați prin prezenta procedură, acolo unde nu există prevederi speciale care să înlăture aplicarea sa.

Critica formulată este în strânsă legătură cu dezlegările date anterior, cu privire la aceasta Consiliul va reține considerentele și raționamentul conturat cu ocazia soluționării criticii **2.2.1.1.**

Ordinul nr. 1.761/2021 vizează aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, evaluarea eficacității procedurilor de curățenie și dezinfectie efectuate în cadrul acestora, procedurile recomandate pentru dezinfectia mâinilor în funcție de nivelul de risc, precum și metodele de evaluare a derulării procesului de sterilizare și controlul eficienței acestuia .

La art. 9. Se prevede că: *Direcțiile de specialitate din cadrul Ministerului Sănătății, direcțiile de sănătate publică județene și a municipiului București, precum și unitățile sanitare publice și private de pe teritoriul României vor duce la îndeplinire prevederile prezentului ordin.*

Argumentele aduse de contestatoare în favoarea criticii se bazează pe aceleași considerente vizavi de destinația și scopul achiziționării produselor dezinfectante - *pentru realizarea dezinfectiei, așadar, ele trebuie să fie apte să îndeplinească și să se conformeze procedurilor aferente realizării dezinfectiei; cu alte cuvinte, calitățile solicitate la achiziționare trebuie să concorde cu modul în care trebuie folosite în cadrul procedurilor de dezinfectie.*

A mai precizat contestatoarea faptul că singurul domeniu al vieții sociale în care există reguli de efectuare a dezinfectiei este cel *medical*; aceste reguli sunt consemnate normativ în OMS nr. 1761/2021 - „pentru aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, evaluarea eficacității procedurilor de curățenie și dezinfectie efectuate în cadrul acestora, procedurile recomandate pentru dezinfectia mâinilor în funcție de nivelul de risc, precum și metodele de evaluare a derulării procesului de sterilizare și controlul eficienței acestuia.”

Se rețin și precizările autorității contractante, potrivit căroră *”deși în mod normal Ordinul 1761/2021 nu privește decât unitățile sanitare, autoritatea contractantă respectă prevederile Ordinului în ceea ce privește utilizarea dezinfectanților, motiv pentru care produsele solicitate trebuie să respecte cerințele standardelor EN din aria medicală.”*

Susținerile achizitoarei sunt judicioase, din economia specificațiilor tehnice rezultă **că în fapt sunt avute în vedere exigențele instituite de respectivul ordin** (aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, evaluarea eficacității procedurilor de curățenie și dezinfectie efectuate în cadrul acestora, procedurile recomandate pentru dezinfectia mâinilor în funcție de nivelul de risc, precum și metodele de evaluare a derulării procesului de sterilizare și controlul eficienței acestuia) în ceea ce privește utilizarea dezinfectanților, motiv pentru care produsele solicitate trebuie să respecte cerințele

standardelor EN din aria medicală, motivat de faptul că în cazul de față autoritatea contractanta va utiliza produsele în unitati conexe activității medicale (unde se prestează *servicii de asistență medicală*) respectiv potrivit structurii sale, în centrele din subordinea sa, precum centre de plasament, centru de recuperare pentru copii cu dizabilitati multiple, centru de recuperare si reabilitare neuropsihiatrica, adapost de zi si de noapte pentru copiii străzii etc. așadar în unități unde se realizeaza ingrijirea pacienților/beneficiarilor.

Obiectivul urmărit prin furnizarea produselor ce fac obiectul procedurii în cauză este cel al asigurării unor măsuri de dezinfecție și igienă a spațiilor și asigurării securității sănătății beneficiarilor.

Așadar luând în considerare modul în care achizitoarea a conceput documentația de atribuire (*asigurarea produselor pentru limitarea răspândirii infecției cu Coronavirus(COVID-19 în vederea bunei desfășurării a activității prin asigurarea detergenților si biocidelor acordate atât lucrătorilor cat si beneficiarilor centrelor rezidențiale din cadrul ...*) Consiliul reține temeinicia precizărilor achizitoarei vizavi de faptul că *respecta prevederile Ordinului in ceea ce privește utilizarea dezinfectantilor, motiv pentru care produsele solicitate trebuie sa respecte cerințele standardelor EN din aria medicala.*

Însă a obliga autoritatea contractantă la *recunoașterea aplicabilitatii prevederilor OMS nr. 1761/2021 în ce privește utilizarea dezinfectantilor achizitionati prin prezenta procedura, acolo unde nu exista prevederi speciale care sa înlăture aplicarea sa* astfel cum solicită contestatoarea, nu este judicios, prin prisma dispozițiilor prevăzute de art. 9, unde se prevede că: *Direcțiile de specialitate din cadrul Ministerului Sănătății, direcțiile de sănătate publică județene și a municipiului București, precum și unitățile sanitare publice și private de pe teritoriul României vor duce la îndeplinire prevederile prezentului ordin.*

În raport de aspectele mai sus redată se constată netemeinicia criticilor formulate de ... S.R.L. în referire la *recunoașterea aplicabilitatii prevederilor OMS nr. 1761/2021 în ce privește utilizarea dezinfectantilor achizitionati prin prezenta procedura, acolo unde nu exista prevederi speciale care sa înlăture aplicarea sa.*

Referitor la **critica nr. 2.2.1.3.** se are în vedere că ... S.R.L. solicită *obligarea AC la eliminarea - in forma si continutul CS loturi 1 si 2 - a prevederilor OMS nr. 1082/2016, abrogat prin OMS nr.2244/2022, si ale OMS nr. 961/2016, abrogat prin OMS nr. 1761/2021.*

Astfel contestatoarea argumentează în susținerea cererii faptul că eliminarea din documentația de atribuire este o obligație care decurge din obligația autorității contractante de a informa corect operatorii economici, potrivit dispozițiilor art.154 din Legea nr.98/2016.

Se rețin și precizările achizitoarei, în replică la cele reclamate respectiv faptul că *întocmirea si evaluarea ofertelor dupa norme*

abrogate este nelegală, deci ca o astfel de mențiune este redundantă și lipsită de obiect.

Se are în vedere că Ordinul nr. 2.244/1.205/2022 privind abrogarea Ordinului 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 a fost publicat la 04.08.2022 și Ordinul nr. 961/2016 pentru aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, tehnicii de lucru și interpretare pentru testele de evaluare a eficienței procedurii de curățenie și dezinfectie, procedurilor recomandate pentru dezinfectia 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 fost în vigoare de la 02 septembrie 2016 până la 13 septembrie 2021, fiind abrogat și înlocuit (la 14 septembrie 2021 prin Ordinul nr. 1.761/2021 pentru aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, evaluarea eficacității procedurilor de curățenie și dezinfectie efectuate în cadrul acestora, procedurile recomandate pentru dezinfectia mâinilor în funcție de nivelul de risc, precum și metodele de evaluare a derulării procesului de sterilizare și controlul eficienței acestuia).

Așa cum a susținut și achizițitoarea, întocmirea și evaluarea ofertelor în baza unor norme abrogate este nelegală, aspect recunoscut de ambele părți.

Prezintă relevanță în cauză *Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative*, respectiv art. 64 care prevede următoarele:

"Abrogarea

Art. 64. - (1) Prevederile cuprinse într-un act normativ, contrare unei noi reglementări de același nivel sau de nivel superior, trebuie abrogate. Abrogarea poate fi totală sau parțială.

(2) În cazul unor abrogări parțiale intervenite succesiv, ultima abrogare se va referi la întregul act normativ, nu numai la textele rămase în vigoare.

(3) Abrogarea unei dispoziții sau a unui act normativ **are caracter definitiv**. Nu este admis ca prin abrogarea unui act de abrogare anterior să se repună în vigoare actul normativ inițial. Fac excepție prevederile din ordonanțele Guvernului care au prevăzut norme de abrogare și au fost respinse prin lege de către Parlament.

(4) Dacă o normă de nivel inferior, cu același obiect, nu a fost abrogată expres de actul normativ de nivel superior, această obligație îi revine autorității care a emis prima actul.

(5) Abrogările parțiale sunt asimilate modificărilor de acte normative, actul normativ abrogat parțial rămânând în vigoare prin dispozițiile sale neabrogate."

Totodată, este relevant a se reda și conținutul art. 11 din actul normativ mai sus invocat, potrivit căruia:

"Art. 11. - (1) În vederea intrării lor în vigoare, legile și celelalte acte normative adoptate de Parlament, hotărârile și ordonanțele Guvernului, deciziile primului-ministru, actele normative ale autorităților administrative autonome, precum și ordinele, instrucțiunile și alte acte normative emise de conducătorii organelor administrației publice centrale de specialitate se publică în Monitorul Oficial al României, Partea I."

Sunt judicioase precizările contestatoarei, însă având în vedere achiesarea achizitoarei vizavi de inaplicabilitatea respectivelor norme abrogate, atât în activitatea de elaborare a ofertelor, cât și ulterior în evaluarea acestora, astfel cum a fost anterior reținut, Consiliul apreciază că nu se mai impune obligarea achizitoarei la eliminarea respectivelor dispoziții legale, un astfel de demers fiind fără eficiență juridică, în condițiile în care actele normative sunt abrogate (iar acest fapt este definitiv), informațiile referitoare la abrogarea acestora fiind publice, prin publicarea acestor mențiuni în Monitorul Oficial al României, fiind astfel de notorietate publică, potrivit celor anterior menționate.

Referitor la **critica nr. 2.2.1.4.** se are în vedere că ... S.R.L. solicită obligarea AC la eliminarea excluderii Lotului 2 de la cerințele referitoare la dosarul tehnic al ofertelor, prevăzut pentru Lotul 1.

Argumentul adus de autoritatea contractantă în favoarea nesolicitării respectivelor cerințe reclamate are în vedere faptul că cerințele referitoare la dosarul tehnic al ofertelor se aplica doar produselor aferente Lotului 1- Biocide, si anume produselor care prezintă aviz biocid. Obiectul lotului 2 este un săpun lichid, care nu prezintă în mod obligatoriu aviz biocid, concluzia achizitoarei fiind aceea că nu sunt necesare cerințele referitoare la dosarul tehnic al produselor biocide.

Ulterior luării la cunoștință despre cele precizate de achizitoare, societatea contestatoare menționează faptul că, atâta vreme cât potrivit specificațiilor din caietul de sarcini:

"Săpun lichid antibacterian de mâini pentru reumplere dispensere (dozatoare) de săpun lichid. Oferă îngrijire mâinilor. Curata, dezinfectează, îngrijește si protejează pielea. • Spectru bactericid EN 1499, timp contact maxim 2 min",

rezultă că respectivul produs este un produs cu efect *bactericid*, care trebuie sa realizeze *dezinfecția*.

Concluzia la care ajunge ... S.R.L. este aceea că produsul aferent *Lotului nr. 2- săpun lichid*, nu poate fi decât un dezinfectant clasificat produs biocid- așadar, ofertanții trebuie sa prezinte avizul CN.P.B. de punere la dispoziție pe piața, ca si toate celelalte documente prevăzute pentru produsele Lotului 1.

Se reține faptul că în cuprinsul caietul de sarcini, autoritatea contractantă a precizat următoarele cerințe și specificații tehnice în cazul săpunului lichid:

"LOT 2

1. SĂPUN LICHID DE MÂINI

Săpun lichid antibacterian de mâini pentru reumplere dispensere (dozatoare) de săpun lichid. Oferă îngrijire mâinilor. **Curata, dezinfectează**, îngrijește si protejează pielea. Trebuie sa fie compatibil cu majoritatea dispenserelor de săpun lichid disponibile pe piață;

Săpunul nu trebuie sa conțină parfum. Sa fie hipoalergen, testat dermatologic si hidratant.

- Spectru bactericid EN 1499, timp contact maxim 2 min
- Compoziție: săruri cuaternare de amoniu.
- Ambalat în: recipient 1-51
- Termen de valabilitate: 12 luni de la data livrării."

Din economia specificațiilor tehnice precizate în caietul de sarcini rezultă așadar că produsul aferent achiziției acestui lot se va folosi pentru dezinfectia igienica a mâinilor. Totodată, achizitoarea a precizat și faptul că săpunul lichid trebuie *sa fie hipoalergen, testat dermatologic si hidratant.*

Așadar, este lipsit de echivoc faptul că rigorile documentației de atribuire au stabilit destinația produsului Lotului nr. 2 ca fiind pentru dezinfectia igienică a mâinilor.

Consiliul achiesează susținerilor achizitoarei, vizavi de faptul că produsul pe care autoritatea dorește să-l achiziționeze nu necesită în mod obligatoriu avizare biocidă, si cu atat mai puțin încadrare ca dispozitiv medical, respectiv:

"Precizam ca acest produs este un simplu săpun, care nu necesita in mod obligatoriu avizare biocida, si cu atat mai puțin ca dispozitiv medical.

Produsele dezinfectante încadrate ca dispozitive medicale se utilizeaza, la rândul lor, pentru dezinfectia dispozitivelor medicale (precum instrumente medicale, aparatura medicala etc).

Mainile/tegumentele/tesuturile vii nu pot fi considerate sub nicio forma dispozitive medicale, astfel ca o astfel de încadrare nu poate face obiectul acestui lot."

Astfel fiind reținut (potrivit *Ordinului nr. 1.761/2021 pentru aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfectia și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, evaluarea eficacității procedurilor de curățenie și dezinfectie efectuate în cadrul acestora, procedurile recomandate pentru dezinfectia mâinilor în funcție de nivelul de risc, precum și metodele de evaluare a derulării procesului de sterilizare și controlul eficienței acestuia și Regulamentului (UE) 2017/745 al Parlamentului European și al Consiliului din 5 aprilie 2017 privind dispozitivele medicale, de modificare a Directivei 2001/83/CE, a Regulamentului (CE) nr. 178/2002 și a Regulamentului (CE) nr. 1223/2009 și de abrogare a Directivelor 90/385/CEE și 93/42/CEE ale Consiliului*) că printre criteriile de alegere corectă a dezinfectanților este și natura suportului care urmează să fie tratat, iar, în cauză, suportul este pielea/mâinile/tegumentele și, de asemenea, având în vedere produsele care sunt considerate a fi dispozitive medicale, mâinile neaflându-se în descrierea din regulament, Consiliul achiesează concluziilor achizitoarei, fiind de netăgăduit faptul că produsul pe care autoritatea dorește să-l achiziționeze nu este destinat dispozitivelor medicale pentru a fi acceptată încadrarea dezinfectantului în această categorie.

Dezinfectantul solicitat pentru acest lot este folosit doar pentru dezinfectia mâinilor.

Împrejurarea că autoritatea contractantă în argumentarea neîncadrării săpunului lichid antibacterian de mâini în categoria

produselor biocide argumentează și neîncadrarea în categoria dispozitivelor medicale clasificate produse biocide, nu este de natura celor susținute de contestatoare, precum că "Cat privește o pretinsa cerere a noastră de admitere în competiție a produselor clasificate DISPOZITIV MEDICAL - AC se afla într-un alt scenariu decât cel pe care l-am scris noi", ci rezultă ca o consecință a faptului că, actul normative anterior redactat - *Ordinul nr. 1.761/2021* recunoaște posibilitatea utilizării dezinfectanților încadrate fie produse biocide, fie dispozitive medicale.

Se reține și faptul că, ulterior în cuprinsul contestației formulate, ... S.R.L. solicită la critica **2.2.2.1.3.** vizavi de *Produsul 5-Dezinfectanti suprafete cuprins în cadrul Lotului nr. 1 – Biocide* obligarea autorității contractante la admiterea în competiție și a produselor chimice dezinfectante clasificate dispozitiv medical.

În condițiile date, Consiliul stabilește că nu se impune, în cazul produsului aferent Lotului nr. 2- săpun lichid de mâini, încadrarea acestuia ca produs biocid, critica formulată sub acest aspect urmând a fi respinsă ca neîntemeiată.

Aceeași concluzie de netemeinicie va fi reținută de Consiliu și vizavi de *solicitarea avizului C.N.P.B. de punere la dispoziție pe piață, ca și toate celelalte documente prevăzute pentru produsele Lotului 1*, așa cum a fost anterior reținut, achizițarea a grupat produsele clasificate ca și produse biocide în componența Lotului nr. 1 pentru care a solicitat prezentarea respectivului aviz de punere pe piață emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB) printre respectivele produse regăsindu-se și produsul 4. *dezinfectant pentru mâini*.

Împrejurarea că achizițarea a solicitat anumite specificații tehnice pe care trebuie să le îndeplinească produsul reclamat - săpun lichid - (*astfel cum susține contestatoarea potrivit specificațiilor solicitate rezultă că produsul solicitat ar trebui să fie un produs cu efect bactericid, care trebuie să realizeze dezinfecția*) reprezintă o obligație corelativă de urmărire a eficacității produsului, conduita adoptată de autoritatea contractantă trebuind să fie în concordanță cu atribuțiile acesteia de achizitor, una dintre acestea fiind responsabilitatea asigurării unor condiții de igienă sigure, prin achiziționarea unor produse, al căror nivel calitativ să respecte cel puțin condițiile minimale de dezinfecție și curățenie igiena a mâinilor, impuse de normele legale incidente.

Prin demersul său contestatoarea nu a demonstrat caracterul nelegal al încadrării produsului solicitat ori o restricționare nepermisă prin modul de definire a specificațiilor tehnice pentru respectivul produs reclamat, motiv pentru care, în lipsa altor argumente suplimentare care să ateste nelegalitatea încadrării și a specificațiilor tehnice aferente acestui produs, Consiliul achiesează concluziilor achizițoarei și va menține modul de încadrare a produsului și a specificațiilor tehnice aferente acestuia, considerând nefondate criticile contestatoarei.

Așa cum a fost anterior reținut, pe lângă criticile generale (mai sus analizate de Consiliu) ... S.R.L. formulează și critici specifice fiecărui lot din cele 2 reclamate (Lotul 1 și Lotul 2) autoarea contestației solicitând modificarea/eliminarea/ introducerea anumitor prevederi și specificații tehnice cuprinse în documentația de atribuire aferente acestor două loturi.

Consiliul va analiza respectivele critici, în ordinea în care acestea au fost formulate, respectiv în ordinea descrierii produselor din caietul de sarcini

Referitor la Lotul nr. 1 – Biocide

Produsul 3-Dezinfectant reumplere dispensere,

O primă critică formulată **2.2.2.1.1.1.** vizează solicitarea contestatoarei de obligare a autorității contractante la modificarea cerinței *“Dezinfectant pe bază de alcool pentru dezinfecția igienică și chirurgicală a mâinilor, în sensul eliminării cerinței „pentru dezinfecția chirurgicală a mâinilor”.*

Argumentul adus de contestatoare vizavi de temeniicia criticii are în vedere faptul că asemenea cerința este excesivă, în raport de aria de utilizare și de persoanele care-l utilizează. A adăugat contestatoarea în favoarea criticii aduse faptul că în caietul de sarcini pentru acest produs, este menționat în mod corect - *Domeniul de aplicare dezinfecția igienică a mâinilor.*

Se rețin și precizările achizitoarei, în replică la cele reclamate, respectiv faptul că respectiva chestiune a fost clarificată conform *Documentului tip răspuns clarificari nr. 173182/07.11.2022, prin care autoritatea contractantă renunța la testarea EN 12791 — dezinfectie chirurgicala.*

Consiliul redă răspunsul furnizat, prin intermediul adresei nr. 173182/07.11.2022 la o solicitare de clarificare adresată:

“În urma solicitărilor de clarificări transmise de către dvs. referitoare la documentația de atribuire pentru procedura de clarificare „detergenți și biocide”, va comunicăm răspunsurile aferente întrebărilor formulate:

(...)

2) În Caietul de sarcini Nr. 146259/03.10.2022- Anexa Nr.1 Informații generale menționate la pag, la produsul 3 și 4 DEZINFECTANT PENTRU MÂINI următoarele:

- Eficacitatea microbiologică: bactericid (EN 13727 — 30 sec), levuricid (EN 13624 — 30 sec)
- Compoziție; propanoi+etanol // Concentrație: minim 70% concentrație alcoolică

■ Testat în condiții de murdărie.

Dezinfectie chirurgicala: EN 12791 — maxim 3 min

Conform standardului EN 13624, timpul de contact este între 1 min și 5 min.

(...)

Răspuns 2:

Având în vedere că autoritatea contractantă nu are obiect de activitate în zona chirurgicală, nu se impune solicitarea standardului EN 12791. Se elimină standardul EN 12791.”

Ulterior luând la cunoștință despre remedierea aspectului reclamat, ... S.R.L., precizează următoarele:

"PRIVIND 2.2.2.1.1.1.

AC achieseaza la cererea noastra - solicitam a se consemna aceasta achiesare in decizia ce se va pronunța."

Consiliul constată că precizările aduse de achizitoare în cadrul documentului *Răspuns clarificari nr. 173182/07.11.2022* sunt în direcția solicitată de contestatoare, luând act și de achiesarea contestatorei la răspunsul furnizat de achizitoare, astfel că respectivele critici sunt rămase fără obiect.

Referitor la critica formulată **2.2.2.1.1.2.** se are în vedere că ... S.R.L. solicită obligarea autorității contractante la înlocuirea actualului spectru de activitate microbida:

- Eficacitatea microbiologică: bactericid (EN 13727 - 30 sec), levuricid (EN 13624 - 30 sec, virucid (EN 14476 - 30 sec -inclusiv viruși anvelopați (coronavirus).

- Tratament dezinfectant: EN 1500 — maxim 30 sec. Dezinfectie chirurgicala: EN 12791 — maxim 3 min

Cu cel prevăzut de STANDARD pentru un produs destinat dezinfectiei igienice a mâinilor prin frecare în **aria instituțională** - p.48 - (...)

Adică - BACTERICID - EN 1276 și EN 1500, LEVURICID - EN 1650, Cu adaugarea activității VIRUCIDE dovedita prin standardul EN 14476 pentru o acțiune (cel puțin) limitată la virușii anvelopați (între care se numără și virusul SARS COV-2) - acesta fiind motivul lansării achiziției - p.32 STANDARD.

Se rețin și precizările achizitoarei, în replică la cele reclamate, potrivit cărora:

"Contestatarul solicita includerea testării EN 14476, dar aceasta a fost inclusă de la bun început în Caietul de sarcini, deci solicitarea este lipsită de obiect.

Contestatarul solicita includerea testării EN 14476, dar aceasta a fost inclusă de la bun început în Caietul de sarcini, deci solicitarea este lipsită de obiect.

Reiterăm faptul că EN 14885 prevede 3 "grupuri de lucru" sau "working groups (WG)", în funcție de care se încadrează utilizatorii de produse biocide, după cum urmează:

- Working group 1 (WG1) se referă la zona generic denumită "medicală", însă aria de aplicare excede unitățile sanitare, fiind extinsă și la clinici stomatologice, cabinete medicale din școli, dar și în birouri și case, acolo unde se recomandă dezinfectia temeinică, de tip medical;

- WG2 se aplică zonei veterinare, nefiind de interes în cazul de față;

- WG3 se aplică utilizatorilor din ariile: industrial, alimentar, domestic și industrial. Aceasta zona este concepută pentru uz casnic, non-profesional și este recomandată în instituții cu risc epidemiologic minim. Standardele prevăzute de EN 14885 pentru utilizare în mediul casnic/alimentar/instituțional WG3 (EN 1276 bactericid, EN 1650 levuricid etc.) sunt mai simple de îndeplinit, deci inferioare calitativ standardelor medicale (EN 13727 bactericid, EN 13624 levuricid).

EN 14885 prevede că se aplică criteriile zonei medicale oriunde se realizează îngrijirea pacienților/beneficiarilor.

Așadar, unitățile de tip ... nu pot fi încadrate în WG3, așa cum susține contestatorul, din cauza factorilor de risc epidemiologic asociați îngrijirii și găzduirii în spații aglomerate a persoanelor defavorizate, fără cămin, care pot suferi de tulburări psihice, pot fi dependente de droguri injectabile, purtătoare de boli transmisibile etc.

Având în vedere aria de utilizare largă a produselor de uz medical, care nu este concepută strict pentru unitățile sanitare, precum și obligația față de beneficiarii și angajații noștri de a face toate demersurile pentru a preveni transmiterea bolilor (inclusiv COVID-19), considerăm că se impune încadrarea unității noastre în Grupul de lucru 1 (WG1), ceea ce presupune că produsele utilizate să fie testate și utilizate după standarde EN de tip medical, acestea fiind singurele de natură a satisface necesitățile noastre.

Având în vedere argumentele expuse, solicităm respectuos Consiliului să respingă solicitările de înlocuire a standardelor EN solicitate."

Prezintă relevanță și răspunsul furnizat de autoritatea contractantă prin intermediul adresei nr. 173182/07.11.2022 la o solicitare de clarificare adresată vizavi de spectrul de activitate pentru produsele 3,4,5 și 6 din cuprinsul Lotului nr. 1, respectiv:

"Răspuns 2:

Referitor solicitării de extindere timp acțiune conform cerințelor EN 14885 pentru standardul EN 13624: Pentru standardele EN 13727, EN 13624 și EN 14476, standardul EN 14885 prevede timpii de acțiune de 30 sec- 1 minut (pentru dezinfectia igienica mâinilor) și de 1-5 minute (pentru dezinfectia chirurgicala a mâinilor)."

Din cele mai sus redată se constată că unicul considerent al modificărilor solicitate de autoarea contestației vizează încadrarea achizitoarei ca unitate în *aria/sfera instituțională*.

Însă, așa cum a fost anterior reținut, autoritatea contractantă a stabilit specificații tehnice pentru dezinfectanți potrivit standardelor EN din *aria medicală*, conduita adoptată de autoritatea contractantă trebuind să fie în concordanță cu atribuțiile acesteia de achizitor, una dintre acestea fiind responsabilitatea asigurării unor condiții de igienă sigure, a unor măsuri de dezinfecție și igienă a spațiilor și asigurării securității sănătății beneficiarilor, prin achiziționarea unor produse dezinfectante profesionale de cea mai buna calitate, precum cele utilizate în unități sanitare.

Contrar celor susținute de ... S.R.L. precum că *autoritatea contractantă este o unitate din sfera instituțională, iar produsele trebuie să fie corespunzătoare celor arătate de standard, prin calitățile lor, a fi potrivite cu aceasta arie*, chiar dacă în discuție e achiziția unor dezinfectanți care nu urmează a fi utilizați în unitățile sanitare publice și private, Consiliul nu se poate opune dorinței autorității contractante de a achiziționa produse a căror destinație este, cu precădere zona medicală, mai ales că acestea pot fi utilizate și în cadrul instituțional.

Astfel că nu poate fi reținută abordarea contestatoarei sub acest aspect al încadrării autorității contractante ca unitate în aria/sfera instituțională.

În ceea ce privește aspectul precum că *chiar dacă s-ar aprecia ca produsul trebuie să aibă o eficacitate (spectru de activitate și standarde) pentru aria medicală, spectrul propus de AC nu este întocmai cu cel prevăzut de STANDARD pentru aceasta arie - p.21 (...) lipsește activitatea TUBERCULOCIDA/MICOBACTERICIDA, iar activitatea VIRUCIDA trebuie solicitată cel puțin la nivelul minim - iar nu „inclusiv” - împotriva virusilor anvelopati*).

Consiliul are în vedere faptul că Standardul 14885:2018 invocat de contestatoare conține cerințele minime necesare pentru atestarea fiecărei activități. În prezent nu mai există legislație care să oblige autoritățile contractante la respectarea întocmai a prevederilor standardului EN 14885 acesta era obligatoriu potrivit OMS nr. 1082/2016, act normativ care a fost abrogat.

În raport de aspectele mai sus reținute, solicitarea de înlocuire a standardelor prevăzute în documentație este neîntemeiată, Consiliul urmând să o respingă.

Referitor la critică formulată **2.2.2.1.1.3.** se are în vedere că ... S.R.L. solicită obligarea autorității contractante la modificarea cerinței de compoziție:

Compoziție: propanol+etanol // Concentrație: minim 70% concentrație alcoolică în sensul „Compoziție: alcooli în concentrație de 60-80 %” recomandat prin „Ghidul OMS privind igiena mâinilor în unitățile medicale”, p.34 - „Activitatea antimicrobiană a alcoolilor rezultă din capacitatea acestora de a denatura proteinele. Soluțiile de alcooli care conțin 60-80% sunt cele mai eficiente, cele cu o concentrație mai mare având o eficiență mai scăzută. Acest paradox rezultă din faptul că proteinele nu sunt ușor de denaturant în absența apei. ”

Subliniem ca N-PROPANOLUL și derivații săi sunt considerați substanțe iritante, care nu ar trebui să se afle în compoziția dezinfectanților pentru mâini.”

Se rețin și precizările achizitoarei, în replică la cele reclamate, respectiv faptul că potrivit Documentul tip răspuns clarificări nr. 173182/07.11.2022, răspuns 2, achizitoarea a acceptat orice combinații de minim 2 alcooli, nu numai propanol și etanol.

A adăugat achizitoarea și faptul că, în ceea ce privește cerința privind conținutul minim de 70% alcooli, aceasta reflectă recomandările OMS din timpul pandemiei, mai precis ca orice soluție dezinfectantă cu concentrație de substanță activă de minim 70% alcooli, prezintă eficacitate împotriva SARS-COV-2, motiv pentru care solicită respingerea criticii formulate.

Prezintă relevanță răspunsul furnizat de autoritatea contractantă prin intermediul adresei nr. 173182/07.11.2022 la o solicitare de clarificare adresată vizavi de anumite specificații tehnice pentru produsele 3,4,5 și 6 din cuprinsul Lotului nr. 1, respectiv:

”Întrebare 2:

2) În Caietul de sarcini Nr. 146259/03.10.2022- Anexa Nr.1 Informații generale menționați la pag.15 produsul 3 și 4 DEZINFECTANT PENTRU MÂINI următoarele:

- Eficacitatea microbiologică: bactericid (EN 13727 — 30 sec), ievuricid (EN 13624 —30 sec
 - Compoziție; propanol+etanol // Concentrație: minim 70% concentrație alcoolică
- (...)

Menționez că identificarea denumirii în mod clar a substanței active a produsului "propanol+etanol" are ca rezultat final restricționarea nejustificată a operatorilor economici interesați de participarea la procedura, în condițiile în care există pe piața de profil produse biocide cu aceleași proprietăți solicitate care fac parte din aceeași clasă de produse, și anume clasa alcoolilor.

(...)

Vă rugăm să:

- să revizuiți timpul de contact la 60 sec pt testarea EN 13624;
- să acceptați produse care au substanță activă din clasa alcoolilor, concentrație alcoolică de minim 70%;
- să înlocuiți cerința "Testat în condiții de murdărie" cu "Testat în condiții de curățenie",

Răspuns 2:

(...)

Referitor la solicitarea privind eliminarea denumirii substanțelor active a produsului, si anume "propanol+etanol", precizam ca se accepta orice combinații de 2 alcooli, nu doar propanol si etanol.

(...)."

Din economia celor mai sus redate, se constată că achizitoarea a renunțat la indicarea substanței active, permițând ofertanților orice combinații de 2 alcooli.

Ulterior, luând la cunoștință despre remedierea aspectului reclamat, ... S.R.L., precizează următoarele:

"PRIVIND 2.2.2.1.1.3.

AC achiesează parțial si insuficient la cererea noastră (accepta orice combinație de 2 alcooli), dar respinge stabilirea unei marje de concentrație a alcoolilor în produs.

Menținem cererea noastră, avându-se în vedere ca AC nu motivează în vreun fel decizia sa (trimiterea generica la instrucțiuni ale O.M.S. neindicate precis)."

Referitor la susținerile contestatoarei privind pretinsa lipsă a stabilirii unei marje de concentrație a alcoolilor în produs, se constată că achizitoarea a solicitat minim 70%, așadar nu a fost impusă o valoare fixă, ci un interval, pornind de la un plafon minim stabilit, a cărui raționament a avut la bază pe de o parte necesitatea sa, care a fost stabilită cu luarea în considerare a recomandărilor OMS din timpul pandemiei, mai precis ca orice soluție *dezinfecanta cu concentrație de substanta activa de minim 70% alcooli, prezintă eficacitate împotriva SARS-COV-2.*

Contrar celor susținute de contestatoare, privind faptul că achizitoarea nu motivează decizia sa de a nu accepta intervalul propus de ... S.R.L., era în sarcina ofertantei contestatoare să motiveze pretinsa nelegalitate/sau pretinsa restrictivitate a cerinței reclamate.

Consiliul susține că, nu este totuna a afirma încălcarea dreptului cu a prezenta argumentele pentru care se susține că dreptul a fost încălcat. A motiva nu se limitează la a susține încălcarea dreptului, ci presupune indicarea tuturor împrejurărilor care justifică o atare afirmație

Consiliul constată că autoritatea contractantă a luat măsuri de remediere corecte/juste și suficiente, înțelegându-se că autoritatea a renunțat la indicarea substanței active și a permis participarea la procedura de achiziție publică și a produselor cu alte substanțe active, respectiv orice combinații de 2 alcooli.

Referitor la modificarea cerinței enunțate, Consiliul constată netemeinicia solicitării, deoarece, așa cum rezultă din critica formulată, contestatoarea nu arată cum îi sunt lezate interesele și cum este afectată concurența, **achizitoarea neimpunând o valoare fixă, ci a stabilit doar un minim** al concentrației, astfel că în fapt este acceptat un interval al concentrației a alcoolilor în produs.

Faptul că achizitoarea nu a achiesat la intervalul solicitat de contestatoare, nu este de natură a conduce la concluzia nelegalității intervalului stabilit în documentație.

În raport de aspectele mai sus reținute, solicitarea privind stabilirea marjei de concentrație a alcoolilor în produs este neîntemeiată, Consiliul urmând să o respingă.

Referitor la critică formulată **2.2.2.1.1.4.** se are în vedere că ... S.R.L. solicită obligarea autorității contractante la eliminarea cerinței:

"Testat în condiții de murdărie.

Asa cum se arata in extrasul din STANDARD citat la pct. 2.2.2.1.1.2. de mai sus, produsele utilizate prin frecare se testeaza in condiții de curățenie:

EN 1276	EN 1650
(handrub products under clean, handwash products under dirty conditions)	(handrub products under clean. handwash products under dirty si conditions)

Se rețin și precizările achizitoarei, în replică la cele reclamate, respectiv faptul că potrivit Documentul tip răspuns clarificari nr. 173182/07.11.2022, răspuns 2, prin care se accepta produse testate atât în condiții de curățenie, cât și în condiții de murdărie, deci se elimina cerința "Testat in condiții de murdărie". Solicitarea ramane, așadar, lipsita de obiect.

Ulterior, luând la cunoștință despre remedierea aspectului reclamat, ... S.R.L., precizează următoarele:

" Nu acceptam soluția oferita de AC - testare atat in condiții de curățenie, cat si in condiții de murdărie.

Prevederile STANDARDULUI sunt clare si solicitam obligarea AC la respectarea lor."

Prezintă relevanță răspunsul furnizat de autoritatea contractantă prin intermediul adresei nr. 173182/07.11.2022 la o solicitare de clarificare adresată vizavi de anumite specificații tehnice pentru produsele 3,4,5 și 6 din cuprinsul Lotului nr. 1, respectiv:

"Întrebare 2:

In Caietul de sarcini Nr. 146259/03.10.2022- Anexa Nr.I Informații generale menționați la pag,15 produsul 3 si 4 DEZINFECTANT PENTRU MÂINI urmatoarele:

(...)

■ Testat în condiții de murdărie.

(..)

Conform standardului EN 14885 pentru dezinfectia chirurgicala a mâinilor testările se fac in condiții de curățenie:

Astfel, pentru produsul 3 si 4 DEZINFECTANT PENTRU MÂINI va rugam sa:

(...)

- **sa înlocuiți cerința" Testat în condiții de murdărie" cu "Testat în condiții de curățenie",**

(...)

Răspuns2:

Referitor la solicitarea privind eliminarea cerinței "Testat în condiții de murdărie", aceasta se elimina. Se accepta produse testate atât in condiții de curățenie, cat si in condiții de murdărie.

Din economia celor mai sus redate, se constată că achizitoarea a modificat cerința, care prevedea testări doar *în condiții de murdărie*, cu acceptarea atât a testărilor *în condiții de curațenie*, cât și *în condiții de murdărie*.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a luat măsuri de remediere corecte/juste și suficiente, înțelegându-se că autoritatea a permis participarea la procedura de achiziție publică și a testărilor în

condiții de curățenie, alături de cele indicate inițial în documentația de atribuire.

Referitor la susținerile contestatoarei privind pretinsa nerespectare a standardului nu este judicioasă, atâta vreme cât nu este obligatorie respectarea întocmai a standardului EN 14885, în prezent nu mai există legislație care să oblige autoritățile contractante la respectarea *întocmai* a prevederilor standardului EN 14885 acesta era obligatoriu potrivit OMS nr. 1082/2016, act normativ care a fost abrogat.

Împrejurarea relatată de autoarea contestației, potrivit căroră *"prevederile standardului sunt clare si solicitam obligarea AC la respectarea lor"* nu poate fi reținută ca motiv al pretinsei nelegalități a modificării cerinței de către achizitoare, care nu a fost întocmai în direcția solicitată de contestatoare.

Faptul că achizitoarea nu a achiesat la modificarea cerinței, în direcția solicitată de contestatoare nu este de natură a conduce la concluzia nelegalității cerinței stabilită în documentație.

Niciunde în legislația în vigoare nu se prevede dreptul operatorilor economici de a solicita sau propune modificarea documentației de atribuire și, cu atât mai mult, obligația autorității contractante de a modifica documentația de atribuire după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că este necorespunzător întocmită.

Astfel fiind, autoritatea contractantă nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care a formulat întrebările. Opțiunea modificării anumitor cerințe/caracteristici impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație, Consiliul neputând sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări prevederilor documentației de atribuire.

Nu se poate susține că modalitatea de elaborare a cerinței împiedică participarea contestatoarei la procedură, astfel nu se justifică modificarea cerinței reclamate în sensul dorit de contestatoare. De altfel, nici nu a fost demonstrată producerea vreunui prejudiciu.

Consiliul susține că, nu este totuna a afirma încălcarea dreptului cu a prezenta argumentele pentru care se susține că dreptul a fost încălcat. A motiva nu se limitează la a susține încălcarea dreptului, ci presupune indicarea tuturor împrejurărilor care justifică o atare afirmație.

Astfel, așa cum a precizat și achizitoarea sunt acceptate ambele variante de testare, aspect care este de natură a conduce la asigurarea accesului sporit al ofertanților la procedură și libera competiție dintre aceștia, autoritatea contractantă fiind aceea care stabilește, în funcție de condițiile concrete, toate detaliile procedurii de atribuire, în scopul realizării unei cât mai eficiente utilizări a fondurilor alocate, în conformitate cu planul de achiziții din cadrul proiectului.

Prezintă relevanță cu titlu jurisprudențial considerentele reținute de Curtea de Apel Oradea în cuprinsul Hotărârii nr. 282/15.04.2022:

„Având în vedere această premisă, Curtea constată că în speță este esențial a se stabili dacă prin documentația de atribuire autoritatea contractantă urmărește să achiziționeze un produs care să fie util și pentru operațiunea de curățare, astfel cum este aceasta definită prin art. 1 lit. a) din Anexa 1 la Ordinul M.S. nr.. 1761/2021 sau doar un produs care să fie utilizat pentru operațiunea de dezinfectie, astfel cum este aceasta definită la lit. c) a aceleiași norme juridice.

Sub acest aspect, instanța de control judiciar constată că pentru produsul „igienizant pentru suprafețe” niciieri în documentația de atribuire autoritatea contractantă nu a prevăzut și funcția de curățare a acestui produs, din caietul de sarcini rezultând că se dorește achiziționarea unui „dezinfectant lichid pentru suprafețe cu efect bactericid, virucid și fungicid cu spectru larg”.

Prin urmare, intimata în calitate de autoritate contractantă nu a înțeles să achiziționeze un produs care să corespundă și nevoii de efectuare a operațiunii de curățare, ci doar celei de dezinfectie.

Or, o astfel de conduită a autorității contractante nu este nelegală, atât timp cât autoritatea contractantă poate decide să procedeze la efectuarea operațiunii de curățare prin propriile mijloace sau chiar achiziționând un produs de curățare în cadrul unei alte proceduri de achiziție.

Cum autoritatea contractantă își cunoaște cel mai bine nevoile iar principiul libertății contractuale implică cerința ca acesteia să nu îi fie impusă încheierea unui contract în alte condiții sau cu privire la alte produse decât are nevoie, Curtea constată că nu se impune modificarea documentației de atribuire în sensul de a solicita ca produsul achiziționat să poată îndeplini și funcția de curățare, atât timp cât autoritatea contractantă își dorește un astfel de produs.

Pe de altă parte, în ceea ce privește necesitatea testării produsului oferat în condiții de murdărie, Curtea constată că de vreme ce intimata nu a solicitat ca produsul să poată efectua și operațiunea de curățare nu se poate concluziona în sensul că dezinfectia se face în condiții de murdărie, astfel că ar trebuie prevăzută cerința ca produsele oferate să fie eficiente în condiții de murdărie.

Sub acest aspect, așa cum s-a arătat anterior, Curtea are în vedere faptul că autoritatea contractantă își cunoaște cel mai bine nevoile, neputând fi obligată să solicite un produs care nu îi satisface nevoile pentru care dorește să îl folosească”.

În raport de aspectele mai sus reținute, solicitarea privind acceptarea testărilor *doar în condiții de curățenie* este neîntemeiată, Consiliul urmând să o respingă.

Referitor la critică formulată **2.2.2.1.1.5.** se are în vedere că ... S.R.L. solicită: obligarea AC la introducerea cerinței "Să prezinte perioada de valabilitate/stabilitate/ siguranța în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, cu indicarea perioadei de valabilitate/stabilitate/siguranța post-deschidere recipient (care trebuie aratata de AC, in raport de necesitatile sale) si cu prezentarea de rapoarte de testare (sau alte probe obiective si tehnice) pentru dovedirea acestei perioade".

În favoarea acestei solicitări, contestatoarea argumentează că fără introducerea respectivei cerințe, achizitoarea *va putea ajunge in situatia de a achiziționa un produs a cărui valabilitate post-deschidere recipient sa fie de (exemplu) 1 zi sau sa nu existe nicio dovada obiectiva a declarației producătorului ca produsul sau are o valabilitate post-deschidere recipient de (exemplu) 200 zile.*

Autoarea contestației a adăugat și următoarele argumente în favoarea solicitării adresate, respectiv:

”Pentru justificarea legalitatii cererii noastre, facem trimitere la prevederile OMS nr.1761/2021:

- *art. 19 (2) ANEXA nr.1 la OMS nr.1761/2021 - „(2) La prepararea și utilizarea soluțiilor dezinfectante sunt necesare următoarele:*

c) *utilizarea soluțiilor de lucru în cadrul perioadei de stabilitate și eficacitate, conform unei bune practici medicale, pentru a se evita contaminarea și degradarea sau inactivarea lor;*".

- art.2 ANEXA nr.3 la OMS nr.1761/2021 - *„Criteriile de utilizare și păstrare corectă a antisepticelor sunt următoarele:*

b) *se respectă indicațiile de utilizare din avizul eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), respectiv eticheta produsului;*

c) *pe flacon se notează data și ora deschiderii;*".

Chiar daca aceste norme privesc unitatile din aria medicala, utilitatea lor in orice arie de activitate sociala (prin raportare la obligația in sarcina tuturor persoanelor - fizice si juridice - din Romania de a asigura protectia sanatatii publice - art.3 L.nr.95/2006) este indiscutabila."

Se rețin și precizările aduse de autoritatea contractantă în replică la cele reclamate, și anume faptul că respectivele critici aduse sunt lipsite de temei legal, neexistând niciun text de lege care să prevadă o metodă de demonstrare a valabilității produselor după deschidere.

Argumentul decisiv adus în favoarea neintroducerii cerinței privind valabilitatea produselor după deschidere este acela că *"în unitatile noastre, dezinfectanții și săpunurile pentru mâini se consuma în timp foarte scurt după deschidere."*

Împrejurarea relatată de autoarea contestației, potrivit căreia *"AC este cea care oferă o contradicție - activează în aria medicala, dar nu se supune OMS nr. 1761/2021 caracteristica pentru versatilitatea și lipsa de principialitate generală a autoritatilor contractante din România"* nu poate fi reținută ca motiv al pretensei nelegalități a introducerii cerinței de către achizitoare, atâta vreme cât autoritatea contractantă nu este obligată la respectarea întocmai a prevederilor OMS nr. 1761/2021.

Așa cum a fost anterior reținut, a obliga autoritatea contractantă la *recunoașterea aplicabilității prevederilor OMS nr. 1761/2021 în ce privește utilizarea dezinfectanților achiziționați prin prezenta procedură, acolo unde nu exista prevederi speciale care să înlăture aplicarea* sa astfel cum solicită contestatoarea, nu este judicios, prin prisma dispozițiilor prevăzute de art. 9, unde se prevede că: *„Direcțiile de specialitate din cadrul Ministerului Sănătății, direcțiile de sănătate publică județene și a municipiului București, precum și unitățile sanitare publice și private de pe teritoriul României vor duce la îndeplinire prevederile prezentului ordin."*

După cum se poate observa din motivarea contestației, critica petentei privește includerea unei cerințe suplimentare celor din caietul de sarcini, în motivarea solicitării fiind invocat aspectul că autoritatea va putea ajunge în situația de a achiziționa un produs a cărui valabilitate post-deschidere recipient să fie de (exemplu) 1 zi sau să nu existe nicio dovadă obiectivă a declarației ofertantului ca produsul său are o valabilitate post-deschidere recipient de (exemplu) 200 zile. Așadar, din cele expuse, se poate constata că lipsa prevederii în discuție nu împiedică participarea operatorului economic la procedură.

Se reține și argumentul adus de achizitoare, potrivit căruia neexistând niciun text de lege care să prevadă o metodă de demonstrare a valabilității produselor după deschidere, solicitarea introducerii respectivei cerințe este nejustificată.

Abordarea îmbrățișată de ..., vizavi de conduita acesteia de neintroducerea respectivei solicitări se regăsește și în considerentele Deciziei nr. 2230/C4/2299 din 25.10.2022 pronunțată de Consiliu care a reținut următoarele:

"În soluționare, Consiliul are în vedere cu prioritate, faptul că achiziționarea produsului se face de către o unitate spitalicească unde consumul acestui produs este mare. În acest sens, Consiliul reține că, potrivit documentației de atribuire, urmează a se achiziționa pe parcursul a 180 zile o cantitate de 3000 litri de dezinfectant, ceea ce înseamnă un consum zilnic de cca 16,6 litri zilnic. Prin urmare, la un asemenea consum nu este necesar ca produsul să prezinte un astfel de termen prea mare. Dacă produsul prezintă un termen de stabilitate după deschidere mare, aceasta permite autorității contractante plasarea în cadrul spitalului a unui număr mare de flacoane, care se vor goli într-un timp mai mare, fiind necesară înlocuirea flaconului golit cu unul plin după o perioadă de timp mai mare, pe când dacă termenul de stabilitate este mai mic, autoritatea contractantă trebuie să reducă numărul de flacoane deschise concomitent cu consecința înlocuirii acestora mai des.

Doar, ad absurdum poate exista o soluție stabilă o zi. În realitate acestea sunt stabile cel puțin o lună de la data deschiderii.

A introduce un termen de stabilitate, în condițiile în care autoritatea contractantă nu a făcut-o, ar reprezenta restricționarea de participare la procedura de atribuire a unor ofertanți. Consiliul nu poate stabili în locul autorității contractante cerințe referitoare la stabilitatea soluției.

Totodată, solicitările contestatoarei cu privire la completarea cerinței cu informații referitoare la stabilirea unei perioade corespunzătoare necesităților sale pentru menținerea unei stări de siguranță a utilizării produsului după deschiderea recipientului și impunerea obligației ofertanților de a prezenta dovezi privind durata perioadei de valabilitate, sunt redundante având în vedere că informații de natura acestora sunt date de producătorul produsului în fișa de securitate (tehnică), eticheta produsului și nu în ultimul rând în avizul de plasare pe piață, motiv pentru care acestea vor fi respinse."

Consiliul are în vedere că cerința în discuție este o cerință suplimentară celor din caietul de sarcini, iar lipsa acesteia, nu împiedică depunerea de către contestatoare a ofertei. De altfel, nici nu a fost demonstrată producerea vreunui prejudiciu. Solicitarea nu a privit, ca în cazul altor cerințe, eliminarea unei cerințe care să restricționeze accesul la procedură al societății, astfel că se constată caracterul nefondat al solicitării.

Următoarea critică **2.2.2.1.2.** vizează **Produsul 4-Dezinfectant pentru mâini.**

Se are în vedere că ... S.R.L. formulează aceleași critici ca în cazul *Produsului 3-Dezinfectant reumplere dispensere*, anterior analizat, astfel cum precizează:

"Fiind vorba de același produs cu cel de la poziția 3, formulam aceleași cereri și critici - în ordinea și cu motivările de la pct. 2.2.2.1.1. de mai sus."

Luând în considerare identitatea criticilor formulate și identitatea cauzei, dezlegările date de Consiliu cu privire *Produsul 3-Dezinfectant reumplere dispensere*, sunt incidente și în cazul *Produsului 4-*

Dezinfectant pentru mâini, motiv pentru care acestea nu vor fi reluate, considerentele fiind valabile și în acest caz.

Referitor la Produsul 5-Dezinfectanti suprafete

O primă critică formulată **2.2.2.1.3.1.** vizează obligarea autorității contractante la admiterea în competiție și a produselor chimice dezinfectante clasificate *dispozitiv medical*.

Argumentele aduse de contestatoare în favoarea criticilor se bazează pe următoarele aspecte:

- Utilizarea în egala măsura a ambelor tipuri de produse dezinfectante decurge din respectarea principiilor achizițiilor publice - art.2 (2) L.nr.98/2016:

„(2) Principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a organizării concursurilor de soluții sunt:

- a) nediscriminarea;
- b) tratamentul egal;
- e) proporționalitatea;"

- În măsura în care produsul solicitat îndeplinește scopul dezinfectiei, atunci trebuie admisă participarea și a produselor clasificate DISPOZITIV MEDICAL, respectându-se astfel dezideratul normelor comunitare de deschidere cât mai largă a competiției (în acest sens, Hotărârea C.J.U.E. din 23.12.2008 în cauza C-305/08, pct.47:

„Astfel, Curtea a hotărât că unul dintre obiectivele normelor comunitare în materia achizițiilor publice este deschiderea spre o concurență cât mai extinsă posibil (a se vedea printre altele în acest sens Hotărârea Bayerischer Rundfunk și alții, citată anterior, punctul 39) și că este în interesul dreptului comunitar să se asigure participarea cât mai largă posibil a ofertanților la o cerere de ofertă (Hotărârea din 19 mai 2009, Assitur, C-538/07, nepublicată încă în Repertoriu, punctul 26). Trebuie adăugat, în această privință, că această deschidere spre concurență cât mai extinsă posibil este avută în vedere nu numai prin raportare la interesul comunitar în materia liberei circulații a produselor și a serviciilor, ci și în interesul propriu al autorității contractante implicate, care va dispune astfel de o alegere mai largă în ceea ce privește oferta cea mai avantajoasă și cea mai adaptată nevoilor publicului vizat (a se vedea în acest sens, în privința ofertelor anormal de scăzute, Hotărârea din 15 mai 2008, SECAP și Santorso, C-147/06 și C-148/06, Rep., p. 1-3565, punctul 29).").

- Concordant (sub aspectul argumentării), citam și din Dosar nr. 70/57/2020

CURTEA DE APEL ALBA IULIA SECȚIA DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV SI FISCAL

DECIZIE Nr. 144/2020

Ședința publică de la 27 Februarie 2020

P-12

În acord cu Consiliul, Curtea reține ca dacă produsul acoperă tot spectrul de efecte dorite de autoritatea achiziitoare, discriminarea între dezinfectanții autorizați ca biocide și cei autorizați de dispozitive medicale nu se justifică, trebuind acceptate ambele. Mai mult nu trebuie omis ca, Consiliul nu îi impune autorității să accepte dispozitivele medicale în locul produselor biocide, ci să permită ofertarea ambelor, după cum fiecare furnizor și- a înregistrat: propriul produs și îl comercializează în mod legal pe teritoriul României."

Se rețin și precizările achiziitoare, în replică la cele reclamate, respectiv faptul că: "Cerința de acceptare de produse încadrate ca dispozitive medicale nu este acceptabilă, deoarece produsele dezinfectante care sunt încadrate ca dispozitive medicale, sunt proiectate și înregistrate pentru a fi utilizate la DEZINFECTIA DISPOZITIVELOR MEDICALE. Ori, necesitatea AC este să dezinfecteze TOATE suprafețele, și nu doar suprafețele care pot fi considerate dispozitive medicale (precum paturi, instrumentar non-invaziv etc), care reprezintă o parte infimă din totalul suprafețelor din unitățile noastre. Pentru dezinfectarea tuturor suprafețelor, se impune achiziționarea de produse biocide."

Ulterior, luând la cunoștință despre cele precizate de achiziitoare în cuprinsul punctului de vedere, ... S.R.L., precizează următoarele:

"Mergând pe linia argumentării AC - care este contrara practicii C.S.N.C si a instantelor de judecata - chiar si existenta unei infime cantitati de dispozitive medicale intre cele supuse dezinfectiei cu produsul in cauza justifica admiterea in competitie si a dezinfectantilor clasificați dispozitive medicale.

Menținem cererea si solicitam admiterea ei."

Se au în vedere și argumentele aduse de autoritatea contractantă ulterior, în cuprinsul documentului intitulat *Completare la punctul de vedere numărul 175259/09.11.2022*, înregistrat sub nr. 189786/29.11.2022, respectiv:

"Motivele pentru care nu se accepta in competiție produse incadrate ca dispozitive medicale sunt:

a) Obiectul lotului este achiziționarea de produse biocide, care prezintă Aviz biocid emis de Comisia Naționala pentru Produse Biocide.

b) Legislația pentru punerea pe piața si testarea produselor biocide este mult mai exigenta decât pentru dispozitive medicale (a se vedea art. 7.1 din Ord. 604/2017, care prevede retestarea tuturor produselor biocide de uz medical la 3 ani, cerința care nu se aplica produselor incadrate ca dispozitive medicale).

c) Punerea pe piața a produselor biocide se realizeaza dupa auditul Comisiei Naționale pentru Produse Biocide, spre deosebire de produsele incadrate ca dispozitive medicale, care sunt puse pe piața in baza marcajului CE, fara o verificare prealabila a vreunei institutii de stat.

In concluzie, consideram ca produsele biocide beneficiaza de un standard de calitate mai ridicat, propice necesitaților autoritatii contractante, avand in vedere amplul risc infectios la care sunt supusi beneficiarii si angajații unitatilor noastre."

Trecând la soluționarea criticii formulate, Consiliul determină că dispozițiile legale privind achizițiile publice stabilesc faptul că autoritatea contractantă este singura în măsură să-și stabilească propriile necesități, deci să aprecieze relevanța unei specificații tehnice sau avantajele impunerii anumitor specificații [în speță, având incidență și principiul asumării răspunderii stipulat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016], necesitatea sau oportunitatea achiziționării anumitor produse precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, fiind stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante [art. 2 și art. 3 din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016].

Consiliul nu poate obliga autoritatea contractantă la modificarea prevederilor documentației de atribuire în sensul precizat de societatea contestatoare, întrucât s-ar limita dreptul acesteia de a contracta produse care să corespundă întocmai necesităților sale obiective, drept prevăzut la art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. Nu există vreo prevedere legală care să oblige autoritățile contractante să accepte produse care nu corespund necesităților acestora.

Aplicând considerentele reținute de instanțele de judecată, respectiv Curtea de Apel Alba Iulia în Decizia nr. 511/2022, în dosarul nr. 264/57/2022:

Or, absența unei astfel de obligații este corectă, 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.

Fragmentarea obiectului contractului, în vederea asigurării accesului sporit al ofertanților la procedură și liberă competiție dintre aceștia, nu poate constitui singurul deziderat al procedurii de achiziție publică, autoritatea contractantă fiind aceea care stabilește, în funcție de condițiile concrete, toate detaliile procedurii de atribuire, în scopul realizării unei cât mai eficiente utilizări a fondurilor publice și a satisfacerii intereselor sale.

Așa fiind, în lipsa unor dispoziții legale exprese și imperative, revine autorității contractante rolul de a asigura un echilibru între interesele sale (în condițiile în care regula este aceea a priorității interesului publice, 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.

și Curtea de Apel Oradea în cuprinsul Hotărârii nr. 282/15.04.2022:

"Cum autoritatea contractantă își cunoaște cel mai bine nevoile iar principiul libertății contractuale implică cerința ca acesteia să nu îi fie impusă încheierea unui contract în alte condiții sau cu privire la alte produse decât are nevoie, Curtea constată că nu se impune modificarea documentației de atribuire în sensul de a solicita ca produsul achiziționat să poată îndeplini și funcția de curățare, atât timp cât autoritatea contractantă își dorește un astfel de produs.

(...)

Sub acest aspect, așa cum s-a arătat anterior, Curtea are în vedere faptul că autoritatea contractantă își cunoaște cel mai bine nevoile, neputând fi obligată să solicite un produs care nu îi satisface nevoile pentru care dorește să îl folosească".

la critica în analiză, Consiliul determină că nu poate obliga autoritatea contractantă la modificarea prevederilor documentației de atribuire în sensul precizat de societatea contestatoare, întrucât s-ar limita dreptul acesteia de a contracta produse care să corespundă întocmai necesităților sale obiective, drept prevăzut la art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016, necesitate care a fost justificată prin prisma faptului că acceptarea în competiție doar a produselor biocide este motivată de faptul că produsele biocide beneficiază de un standard de calitate mai ridicat, propice necesităților autorității contractante, având în vedere amplul risc infecțios la care sunt supuși beneficiarii și angajații unităților din cadrul autorității contractante.

În consecință, în raport de aspectele anterior redată Consiliul constată netemeinicia criticii, aceasta urmând a fi respinsă de Consiliu ca nefondată.

Referitor la critica **2.2.2.1.3.2.**, se constată că aceasta este în strânsă legătură cu critica anterior analizată, ... S.R.L. solicitând ca *în cazul admiterii cererii noastre de mai sus, se impune obligarea AC la stabilirea condițiilor de documentare a calitatii de DISPOZITIV MEDICAL prin raportare la prevederile art.6 (3) OMS nr.1761/2021.*

Întrucât critica **2.2.2.1.3.1.** anterior soluționată a fost găsită netemeinică, în mod similar se constată netemeinicia și acestei critici, Consiliul urmând să o respinsă ca nefondată.

Referitor la critică formulată **2.2.2.1.3.3.** se are în vedere că ... S.R.L. solicită: obligarea AC la completarea cerinței Nu ataca suprafețele din plastic sau lemn, cu obligația prezentării de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare și

echivalente) care sa dovedeasca compatibilitatea produsului oferit cu materialul suprafețelor descrise.

În favoarea acestei solicitări, contestatoarea argumentează că solicitarea vizează *o cerință venind în interesul asigurării protecției bunurilor instituțiilor pentru care achiziționează AC - și care totodată stabilește un reper clar asupra modului în care trebuie dovedită îndeplinirea cerinței CS produs.*

Se rețin și precizările aduse de autoritatea contractantă în replică la cele reclamate, respectiv faptul că a avut în vedere propriul interes la întocmirea documentației de atribuire. Prin solicitarea unui produs pe baza de alcoolii, s-a avut în vedere și compatibilitatea cu suprafețele din plastic și lemn, deci conformitatea cu cerința *"Nu ataca suprafețele din plastic sau lemn"* este data întocmai de compoziția produsului.

Astfel concluzia la care ajunge achizitoarea este aceea că nu se impune prezentarea de alte probe tehnice, critica fiind neintemeiată.

Ulterior, luând la cunoștință despre susținerile achizitoarei ... S.R.L., precizează următoarele:

"Afirmația AC (...) este vădit lipsită de suport tehnic și logic; nu se face nicio trimitere la vrea prevedere tehnică sau juridică care ar stabili ca un produs pe baza de alcoolii nu vatăama suprafețele din plastic și lemn (iar logica bunului simț, ca și realitatea arată ca tocmai un asemenea produs, cu asemenea compoziție, este susceptibil să NU fi compatibil cu materialele enunțate de AC)".

Vizavi de solicitarea privind introducerea cerinței de a *nu ataca suprafețele din plastic sau lemn*, Consiliul constată că respectiva cerință a cărei lipsă este reclamată, nu este o specificație tehnică de natură să determine alegerea produsului. De altfel, nici nu ar fi posibilă declararea unei oferte conforme sau neconforme în funcție de acest factor/criteriu care, în aprecierea Consiliului are un caracter subiectiv.

Singurul argument adus de contestatoare în favoarea introducerii respectivei cerințe vizează aspecte legate de sarcina achizitoarei în ceea ce privește păstrarea integrității bunurilor achiziționate.

Dat fiind faptul că o astfel de cerință nu se poate susține că împiedică participarea contestatoarei la procedură, nu se justifică completarea caietului de sarcini. Mai mult, cerința în discuție este o cerință suplimentară celor din caietul de sarcini, iar lipsa acesteia, nu împiedică depunerea de către contestatoare a ofertei. De altfel, nici nu a fost demonstrată producerea vreunui prejudiciu.

Cenzurarea sau modificarea cerințelor/specificațiilor tehnice impuse de autoritatea contractantă în cuprinsul documentației de atribuire, pot face obiectul contestării de către operatorii economici interesați în situația încălcării de către achizitoarea a ipotezei art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 - *specificatiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant 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 Legea nr. 98/2016 - *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.

Așadar, modificarea sau cenzurarea caracteristicilor tehnice impuse de autoritate poate face obiectul contestării de către operatorii economici interesați în situația încălcării de către autoritate a ipotezelor date de cele două temeuri de drept citate mai sus.

În raport de cele mai sus reținute se constată netemeinicia criticii formulate, aceasta urmând a fi respinsă ca nefondată.

Referitor la critică formulată **2.2.2.1.3.4.** se are în vedere că ... S.R.L. solicită obligarea autorității contractante la înlocuirea actualului spectru de activitate microbicide:

- Eficacitatea microbiologică: bactericid (EN 13727 - 30 sec), levuricid (EN 13624 - 30 sec, virucid (EN 14476 - 30 sec -inclusiv viruși anvelopați (coronavirus).

Cu cel prevăzut de STANDARD pentru un produs destinat dezinfectiei suprafețelor fără acțiune mecanică (pulverizare) în **aria instituțională** - p.48 - (...)

Adică - BACTERICID - EN 1276 și EN 13697, LEVURICID - EN 1650 și EN 13697, FUNGICID - EN 1650 și EN 13697, cu înlăturarea efectului SPORICID - EN 13704 (intrucat dezinfectia de nivel scăzut, potrivita cu nivelul de risc al suprafețelor din institutiile pentru care achizitioneaza AC, nu solicita eficacitate antispori - a se vedea definiția legala a dezinfectiei de nivel scăzut - art. 1 lit.f) ANEXA nr. 1 la OMS nr. 1761/2021-"f) dezinfecție de nivel scăzut - procedura de dezinfecție prin care se realizează distrugerea majorității bacteriilor în formă vegetativă, a unor fungi și a unor virusuri, fără acțiune asupra micobacteriilor, sporilor de orice tip, virusurilor neanvelopate și a mucegaiurilor");), dar cu adaugarea activitatii VIRUCIDE dovedita prin standardul EN 14476 cel puțin la nivelul activitatii impotriva virușilor anvelopati (standard specific ariei medicale, dar aplicabil si ariei instituționale, pentru care nu exista un standard specializat, conform regulii STANDARDULUI, p.17 (...)."

Se rețin și precizările achizitoarei, în replică la cele reclamate, potrivit cărora:

" Contestatarul solicita renunțarea la standardul sporicid EN 13704, dar acesta nu a fost cerut prin Caietul de sarcini. Totodata, testarea EN 14476 a fost inclusa de la bun inceput in Caietul de sarcini, deci solicitările sunt lipsite de obiect.

Reiteram faptul ca EN 14885 prevede 3 "grupuri de lucru" sau "working groups (WG)", in funcție de care se incadreaza utilizatorii de produse biocide, dup a cum urmeaza:

- Working group 1 (WG1) se refera la zona generic denumita "medicinala", insa aria de aplicare excede unitatile sanitare, fiind extinsa si la clinici stomatologice, cabinete medicale din scoli, dar si in birouri si cămine, acolo unde se recomanda dezinfectia temeinica, de tip medical;

- WG2 se aplica zonei veterinare, nefiind de interes in cazul de fata;

- WG3 se aplica utilizatorilor din ariile: industrial, alimentar, domestic si industrial. Aceasta zona este conceputa pentru uz casnic, non-profesional si este recomandata in institutii cu risc epidemiologie minim. Standardele prevăzute de EN 14885 pentru utilizare in mediul casnic/alimentar/instituțional WG3 (EN 1276 bactericid, EN 1650 levuricid etc.) sunt mai simplu de indeplinit, deci inferioare calitativ standardelor medicale (EN 13727 bactericid, EN 13624 levuricid). EN 14885 prevede ca se aplica criteriile zonei medicale oriunde se realizeaza ingrijirea pacientilor/beneficiarilor.

Așadar, unitatile de tip ... nu pot fi incadrate in WG3, asa cum susține contestatarul, din cauza factorilor de risc epidemiologie asociate îngrijirii și găzduirii în spații aglomerate a persoanelor defavorizate, fara cămin, care pot suferi de tulburări psihice, pot fi dependente de droguri injectabile, purtatoare de boli transmisibile etc.

Având în vedere aria de utilizare largă a produselor de uz medical, care nu este concepută strict pentru unitățile sanitare, precum și obligația față de beneficiarii și angajații noștri de a face toate demersurile pentru a preveni transmiterea bolilor (inclusiv COVID-19), considerăm că se impune încadrarea unității noastre în Grupul de lucru 1 (WG1), ceea ce presupune ca produsele utilizate să fie testate și utilizate după standarde EN de tip medical, acestea fiind singurele de natură a satisface necesitățile noastre.

Având în vedere argumentele expuse, solicităm respectuos Consiliului să respingă solicitările de înlocuire a standardelor EN solicitate."

Prezintă relevanță și răspunsul furnizat de autoritatea contractantă prin intermediul adresei nr. 173182/07.11.2022 la o solicitare de clarificare adresată vizavi de spectrul de activitate pentru produsele 3,4,5 și 6 din cuprinsul Lotului nr. 1, respectiv:

"Răspuns 2:

Referitor solicitării de extindere timp acțiune conform cerințelor EN 14885 pentru standardul EN 13624: Pentru standardele EN 13727, EN 13624 și EN 14476, standardul EN 14885 prevede timpii de acțiune de 30 sec- 1 minut (pentru dezinfectia igienica mâinilor) și de 1-5 minute (pentru dezinfectia chirurgicala a mâinilor)."

Din cele mai sus redată se constată că unicul considerent al modificărilor solicitate de autoarea contestației vizează încadrarea achizitoarei ca unitate în *aria/sfera instituțională*.

Considerentele reținute de Consiliu cu ocazia soluționării criticii **2.2.2.1.1.2.** sunt valabile și în acest caz, astfel Consiliul nu le va mai relua.

Însă, așa cum a fost anterior reținut, autoritatea contractantă a stabilit specificații tehnice pentru dezinfectanți potrivit standardelor EN din *aria medicală*, conduita adoptată de autoritatea contractantă trebuind să fie în concordanță cu atribuțiile acesteia de achizitor, una dintre acestea fiind responsabilitatea asigurării unor condiții de igienă sigure, a unor măsuri de dezinfecție și igienă a spațiilor și asigurării securității sănătății beneficiarilor, prin achiziționarea unor produse dezinfectante profesionale de cea mai bună calitate, precum cele utilizate în unități sanitare.

Constatându-se netemeinicia abordării contestatoarei sub acest aspect al încadrării autorității contractante ca unitate în aria/sfera instituțională, solicitarea de înlocuire a standardelor prevăzute în documentație este neîntemeiată, Consiliul urmând să o respingă.

Referitor la critică formulată **2.2.2.1.3.5.** se are în vedere că ... S.R.L. solicită obligarea autorității contractante la modificarea cerinței de compoziție:

Compoziție: propanol+etanol // Concentrație: minim 70% concentrație alcoolică datorită substanței active de etanol, în combinație cu propanol.

Cerința criticată contravine prevederilor art. 156 (2) L.nr.98/2016: „(2) Cu excepția cazului în care acest lucru este justificat de obiectul contractului, specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produs.

Argumentele aduse de contestatoare în favoarea criticii se bazează pe următoarele aspecte:

- Subliniem ca nu exista prevederi tehnice si legale care sa lege eficacitatea unui produs destinat dezinfectiei suprafetelor de o anumita compoziție a sa;

- Consideram ca asemenea cerința este vădit nelegala, incalcand principii fundamentale ale achizițiilor publice (art.2 (2) L.nr.98/2016: „a) nediscriminarea; b) tratamentul egal;”);

- Eficacitatea unui produs destinat dezinfectiei nu este legata de o anumita compoziție a sa (nu exista asemenea obligație legala de a furniza un dezinfectant in funcție de compoziția sa);

- Ca atare, un produs cu alta compoziție decât cea dorita de AC - dar care are eficacitatea si toate celelalte calitati solicitate prin CS lot - nu poate fi exclus din competitia pentru atribuirea contractului.”

Se rețin și precizările achizitoarei, în replică la cele reclamate, respectiv faptul că potrivit Documentul tip răspuns clarificari nr. 173182/07.11.2022, răspuns 3, achizitoarea a acceptat orice combinații de minim 2 alcooli, nu numai propanol si etanol.

A adăugat achizitoarea și faptul că, în ceea ce privește cerința privind continutul minim de 70% alcooli, aceasta reflecta recomandările OMS din timpul pandemiei, mai precis ca orice soluție dezinfectanta cu concentrație de substanta activa de minim 70% alcooli, prezintă eficacitate împotriva SARS-COV-2, motiv pentru care solicită respingerea criticii formulate.

Prezintă relevanță răspunsul furnizat de autoritatea contractantă prin intermediul adresei nr. 173182/07.11.2022 la o solicitare de clarificare adresată vizavi de anumite specificații tehnice pentru produsele 5 și 6 din cuprinsul Lotului nr. 1, respectiv:

”Întrebare 3:

3)In Caietul de sarcini Nr. 146259/03.10.2022- Anexa Nr.I Informații generale menționați la pag. 16 produsul 5 si 6 DEZINFECTANT SUPRAFEȚE urmatoarele:

Eficacitatea microbiologică: bactericid (EN 13727 — 30 sec), levuricid (EN 13624 — 30 sec, virucid (EN 14476 — 30 sec —inclusiv viruși anvelopati (coronavirus).

" Compoziție: propanol*etanol // Concentrație: minim 70% concentrație alcoolica.

(..).

În caietul de sarcini s-a impus un timp maxim de acțiune de 30 sec, mai mic decât timpul maxim stabilit în standardul EN 13624. Este cunoscut faptul că întregul efect al utilizării dezinfectantului se produce după trecerea timpului de contact cel mai lung, în speță 5 min. Pentru ca dezinfectantul să aibă eficacitate maxima, având în vedere și tipul de dezinfectare urmărit, considerăm că cerințele tehnice ale produsului nu trebuie să deroge de la dispozițiile legale generale (timp maxim de acțiune 5 min), prin impunerea unor cerințe mai permissive care vor afecta eficacitatea produsului.

Conform standardului EN 13624. timpul de contact este între 1 min și 5 min.

Pentru a putea revendica activitatea generală virucida a unui produs, condițiile și metodele de testare împotriva virusurilor sunt standardizate prin același EN 14385. Organismele reprezentative testate sunt Poliovirus tip 1, Adenovirus tip 5 și Norovirusul Murin,

Standardul European EN 14885 este completat de protocolul de testare EN 14476 care evaluează cantitativ activitatea virucida a produselor dezinfectante. Activitatea biocida împotriva virusurilor încapsulate se demonstrează folosind în protocolul de testare Adenovirus tip 5 și Norovirusul Murin din care face parte și familia Coronavirusurilor.

Standardele europene se regăsesc și în avizele de punere pe piață, emise de Ministerul Sănătății prin Comisia Națională Pentru Produse Biocide care accepta sau respinge plasarea pe piață a unui produs dezinfectant

In plus produsele existente pe piața, care susțin pe eticheta ca au o acțiune virucida, inactivând doar Corona virusul au o acțiune limitata.

In Specificație Tehnica solicitat! un produs" virucida inclusiv împotriva Coronavirus" menționam ca, așa cum este specificat in standardul EN 14476 dacă un produs are eficacitate pe cele 3 tulpini virale (Adenovirus, Murine Norovirus, Poliovirus] înseamnă ca produsul respectiv acopera spectru complet virucid, inclusiv Coronavirus, Rotavirus, Vaccinia, HIV, HBV, Hepatitis B, Hepatitis C, Vaccinia Poxvirus.

Menționam ca identificarea denumirii in mod clar a substantei active a produsului"propanol-î-etaiilor are ca rezultat final restricționare a ne justificata a operatorilor economici interesati de participarea la procedura, in condițiile in care exista pe plata de profil produse biocide cu același proprietati solicitate care fac parte din aceeași clasa de produse, si anume clasa alcoolilor.

În conformitate Art 2 alin.(2) Principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a organizării concursurilor pe soluții simt- a) nediscriminarea; b) tratamentul egal; c) recunoașterea reciprocă; d) transparența; e) proporționalitatea; f) asumarea răspunderii, coroborat cu prevederile art. 31 alin. (1) lit a) din Hotărârea nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 93/2016 privind achizițiile publice, cu modificările si completările ulterioare.

Autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică

Astfel, pentru produsul 5 si 6 DEZINFECTANT SUPRAFEȚE va rugam sa:

- sa revizuiți timpul de contact la 60 sec pt testarea EN 13624, en 14476;

- **sa acceptati produse care au substanta activa din clasa alcoolilor, concentrație alcoolică de min 70%;**

- sa precizați dacă existența testării virucid e complete EN14476 a produselor satisface cerințele din caietul de sarcini: "Coronavirus".

Răspuns 3;

Referitor solicitării de extindere timp acțiune conform cerințelor EN 14885 pentru standardul EN 13624:

Standardul EN 14885 prevede doar limite superioare de timp acțiune pentru dezinfectantul de suprafețe. Standardul nu prevede un timp minim de contact pentru EN 13624, deci se pastreaza cerințele caietului de sarcini.

Referitor solicitării privind eficacitatea împotriva Coronavirus.

Se solicita un produs care sa prezinte minim activitate virucida împotriva virusurilor capsulate (clasa din care face parte si coronavirus). Un produs cu eficacitate virucida împotriva adenovirus, poliovirus si norovirus prezintă in mod automat eficacitate împotriva virusurilor capsulate, deci este acceptabil.

Referitor la solicitarea privind eliminarea denumirii substanțelor active a produsului, si anume "propanol+etanol", precizam ca se accepta orice combinații de 2 alcooli, nu doar propanol si etanol."

Din economia celor mai sus redate, se constată că achizitoarea a renunțat la indicarea substanței active, permițând ofertanților orice combinații de 2 alcooli.

Ulterior, luând la cunoștință despre remedierea aspectului reclamat, ... S.R.L., precizează următoarele:

"PRIVIND 2.2.2.1.3.5.

Respingem propunerea AC, care nu are nimic tehnic/stiintific sau juridic in ea; pare a fi un fel de targuiala - pe care inasa noi nu o acceptam.

Nu este motiv pentru a se stabili o anumita compoziție pentru produsul solicitat."

Consiliul constată că autoritatea contractantă a luat măsuri de remediere corecte/juste și suficiente, înțelegându-se că autoritatea a renunțat la indicarea substanței active și a permis participarea la procedura de achiziție publică și a produselor cu alte substanțe active, respectiv orice combinații de 2 alcooli. Respectiva măsură de remediere

a fost în direcția solicitată de operatorul economic care a formulat solicitarea de clarificare, respectiv: *Astfel, pentru produsul 5 si 6 DEZINFECTANT SUPRAFEȚE va rugam sa:- acceptati produse care au substanta activa din clasa alcoolilor, concentrație alcoolică de min 70%.*

Referitor la modificarea cerinței enunțate în sensul solicitat de contestatoare, Consiliul constată netemeinicia solicitării, deoarece, așa cum rezultă din critica formulată, contestatoarea nu arată cum îi sunt lezate interesele și cum este afectată concurența, **achizitoarea neimpunând o anumită substanță activă**, permițând ofertanților orice combinații de 2 alcooli.

Contrar celor susținute de contestatoare, privind faptul că achizitoarea nu motivează tehnice/juridic remediarea efectuată, era în sarcina ofertantei contestatoare să motiveze pretinsa nelegalitate/sau pretinsa restrictivitate a cerinței reclamate.

Consiliul susține că, nu este totuna a afirma încălcarea dreptului cu a prezenta argumentele pentru care se susține că dreptul a fost încălcat. A motiva nu se limitează la a susține încălcarea dreptului, ci presupune indicarea tuturor împrejurărilor care justifică o atare afirmație

În raport de aspectele mai sus reținute, solicitarea privind modificarea cerinței de compoziție este neîntemeiată, Consiliul urmând să o respingă.

Următoarea critică **2.2.2.1.4.** vizează **Produsul 6- Dezinfectanți suprafețe - bidon 5 litri**

Se are în vedere că ... S.R.L. formulează aceleași critici ca în cazul *Produsului 5-Dezinfectanti suprafețe*, anterior analizat, astfel cum precizează:

" Fiind vorba de același produs cu cel de la poziția 5, formulam aceleași cereri si critici - in ordinea si cu motivările de la pct. 2.2.2.1.3. de mai sus."

Luând în considerare identitatea criticilor formulate și identitatea cauzei, dezlegările date de Consiliu cu privire *Produsul 5- Dezinfectanti suprafețe* sunt incidente și în cazul *Produsul 6- Dezinfectanți suprafețe - bidon 5 litri*, motiv pentru care acestea nu vor fi reluate, considerentele fiind valabile și în acest caz.

Referitor la critică formulată **2.2.2.1.4.** contestatoarea reclamă aspecte legate de faptul că atâta vreme cât produsele 5 și 6 vizează același produs-dezinfectanți suprafețe, solicitarea diferențiată a capacității ambalajelor produselor 5 și 6, respectiv - *1 litru in cazul produsului 5, 5 litri in cazul produsului 6 (...)* este *vădit lipsit de orice temei legal si factic - o achiziție a produsului, cu indicarea unei marje de capacitate a ambalajului intre 1 si 5 litri, este mult mai potrivit.*

A mai adăugat contestatoarea faptul că: *"daca ar fi sa luam in considerare poziția AC ca ar fi necesare si livrări de produs in ambalaje de 5 litri - ceea ce noi contestam ca ar fi conform cu normele de securitate sanitara si tehnica: avandu-se in vedere modul de aplicare al dezinfectantului -*

pulverizarea -, un bidon de 5 litri nu va putea fi folosit direct, fiind greu manipulabil, ci conținutul său va trebui transvazat în recipiente mai mici - de 1 litru cel mai bine; operațiunea de transvazare ridică riscul contaminării și al pierderii eficacității produsului eventual rămas în bidon după o transvazare parțială.”

Se rețin și precizările achizitoarei, în replică la cele reclamate, respectiv faptul că:

”Prin prezenta procedura, se intenționează achiziționarea de produse biocide ambalate atât la flacon de 1 L, cât și la bidon de 5L, din considerente financiare (prețul pe bidon 5L este de regulă semnificativ mai mic decât pentru 5 flacoane de 1L), de protecție a mediului (cantitatea de reziduuri plastic este mult mai mică pentru un bidon 5L decât pentru 5 flacoane de 1L), dar și pentru o depozitare mai eficientă. Criticile contestatarului cu privire la unitatea de ambalare sunt așadar neîntemeiate.”

Ulterior, luând la cunoștință despre cele precizate de achizitoare în cuprinsul punctului de vedere, ... S.R.L., precizează următoarele:

” PRIVIND 2.2.2.1.4.

Motivarea AC este elocventă pentru maniera de a trata comunitatea careia i se adresează achiziția - pretinsa utilizare eficientă a banului public vs. riscul contaminării produsului și inducerii infecțiilor nosocomiale.

Simpla întrebare (punând la grea încercare logica AC): de ce este utilă crearea unui lot cu produse ambalate la 1 litru, dacă sunt atâtea „argumente” pentru ambalarea la 5 litri ?

De ce crearea a două loturi diferențiate doar prin capacitatea ambalajului (stabilit în ambele cazuri în valoare fixă - contravenind astfel prevederilor art.156 (2) L.nr.98/2016) ? (...).”

Se au în vedere și argumentele aduse de autoritatea contractantă ulterior, în cuprinsul documentului intitulat Completare la punctul de vedere numărul 175259/09.11.2022, înregistrat sub nr. 189786/29.11.2022, respectiv:

”La lotul 1, autoritatea contractantă urmărește să achiziționeze produse biocide necesare desfășurării în condiții de siguranță a activităților socio-medicale pe care le desfășoară în unitățile sale. Fiecare lot este structurat și dimensionat în așa fel încât să corespundă mai bine necesităților autorității contractante, împărțirea pe loturi fiind un drept al autorității contractante.

Urmărim să achiziționăm dezinfectanți de mâini ambalați la flacon 1L (produs 4) și bidon 5L (produs 3), precum și dezinfectanți de suprafețe, ambalați la flacon 1L (produs 5) și bidon 5L (produs 6), din următoarele considerente:

- spațiul limitat de depozitare (astfel, un bidon de 5L ocupă mai puțin spațiu decât 5 flacoane de 1L),
- considerente economice (un bidon de 5L este de regulă mai economic decât 5 flacoane de 1L) și
- considerente ce țin de protecția mediului (un bidon de 5L conține o cantitate mai mică de plastic decât 5 flacoane de 1L).

Dintr-o conspectare a pieței, reiese că produsele cerute la lotul 1 sunt produse de larg consum, disponibile în gama celor mai mulți operatori de profil.

Mai mult decât atât, dacă un ofertant nu poate îndeplini singur obiectul contractului, atunci acesta are dreptul de a se asocia cu alți operatori, în vederea unei oferte comune, care să satisfacă toate condițiile impuse de autoritatea contractantă.

Contestatorul nu indică în ce mod este împiedicat să depună oferta în baza lotizării actuale. Acesta nu aduce probe sau argumente care să demonstreze că organizarea în loturi restrânge competiția, așadar criticile sale nu pot fi reținute.”

Trecând la soluționarea criticii formulate, Consiliul determină că dispozițiile legale privind achizițiile publice stabilesc faptul că autoritatea contractantă este singura în măsură să-și stabilească propriile necesități,

deci să aprecieze relevanța unei specificații tehnice sau avantajele impunerii anumitor specificații [în speță, având incidență și principiul asumării răspunderii stipulat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016], necesitatea sau oportunitatea achiziționării anumitor produse precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, fiind stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante [art. 2 și art. 3 din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016].

Se reține faptul că în cuprinsul caietului de sarcini Anexa nr. 2 se regăsesc cantitățile și unitățile de măsură pentru fiecare produs.

În cazul produsului 5 și 6 sunt consemnate următoarele:

Anexa 2 la caietul de sarcini - Cantități

Nr. lot	Denumire produs	UM	Cantitate ... (D.A.S.)	Cantitate ... (D.P.C.)	Total cantități D.A.S + D.P.C.
LOT 1					
5	dezinfecțanți suprafețe	litru	1400	1400	2800
6	dezinfecțanți suprafețe — bidon 5 litri	bidon	100	100	200

Se reține faptul că necesarul privind cantitățile solicitate pentru cele două produse în discuție, 5 și 6 sunt aferente unităților componente din cadrul achiziției.

În cuprinsul strategiei de contractare se precizează faptul că la baza stabilirii necesarului de produse au stat referatele de necesitate.

Așa cum a fost anterior redat, considerentele care au stat la baza stabilirii capacității ambalajelor pentru cele două produse au avut la bază considerente economice (*prețul pe bidon 5L este de regula semnificativ mai mic decât pentru 5 flacoane de 1L*), de protecție a mediului (*cantitatea de reziduuri plastic este mult mai mică pentru un bidon 5L decât pentru 5 flacoane de 1L*), dar și pentru o depozitare mai eficientă (*spațiul limitat de depozitare (astfel, un bidon de 5L ocupă mai puțin spațiu decât 5 flacoane de 1L)*).

Referitor la susținerile contestatoarei vizavi de "*o achiziție a produsului, cu indicarea unei marje de capacitate a ambalajului între 1 și 5 litri, este mult mai potrivit*" se reține faptul că achiziția a solicitat ambalarea produsului 5 pe de o parte în flacoane de 1l și ambalarea produsului 6 în bidoane de 5 l pe de altă parte, astfel că nu se poate reține faptul că varianta propusă de contestatoare ar fi fost mai temeinică.

Așadar, produsele ce se doresc achiziționate 5 și 6 vor fi utilizat în mai multe locații, iar, potrivit apărărilor autorității contractante, necesarul acestora și modalitatea de ambalare a avut în vedere considerente de ordin economic, protecție mediu-și spațiu depozitare.

Pe cale de consecință, critica va fi respinsă, autoritatea contractantă justificând-și necesitatea privind capacitatea recipientului de livrare pentru produsele 5 și 6.

Următoarea critică **2.2.2.1.5.** vizează **Produsul 7- Dezinfectanți podele.**

Se are în vedere că ... S.R.L. solicită obligarea achizitoarei la eliminarea cerinței:

"Conform indicațiilor din avizul biocid, produsul să poată fi utilizat atât prin ștergere, cât și prin pulverizare;"

Argumentele aduse în favoarea criticii se bazează pe faptul că potrivit unei alte cerințe din caietul de sarcini produs s-a solicitat:

Soluție dezinfectanta pentru pardoseli si suprafete prin acțiune mecanică (ștergere).

Potrivit prevederilor lotului, achizitoarea deja are în vedere achiziționarea unui produs destinat dezinfectiei suprafețelor prin pulverizare (și încă în două variante - produsele 5 și 6), astfel, în aprecierea contestatoarei, solicitarea ca produsul 7 să fie utilizabil și prin pulverizare este lipsită de rezonabilitate.

Se rețin și argumentele aduse de achizitoare, în replică la cele reclamate respectiv:

- contrar celor sustinute de contestatar, nu exista niciun motiv întemeiat pentru care un produs concentrat să nu poată fi folosit atât prin ștergere, cât și prin pulverizare, în funcție de necesitățile autorității contractante;

- este adevărat că în lotul 1 sunt alte 2 produse care se folosesc prin pulverizare, însă niciunul nu se folosește pentru dezinfectia podelelor, ci pentru dezinfectia suprafețelor mici;

- în speță, pentru spațiile din podea care sunt greu accesibile și nu pot fi dezinfectate cu mopul (precum spațiile de după paturi, sub paturi, sub birouri, în spatele vaselor de toaletă etc.), se impune utilizarea unui produs dezinfectant aplicat prin pulverizare. Totuși, normele nu permit utilizarea a 2 dezinfectanți distincți în același loc și în același timp, deoarece substanțele active pot fi incompatibile și pot deveni toxice sau corozive în combinație.

Așadar, concluzia la care ajunge achizitoarea este aceea că dezinfectia podelelor (prin ștergere sau prin pulverizare - acolo unde spațiul nu permite ștergerea) trebuie să se realizeze cu același produs, motiv pentru care se impune ca acest produs să se poată utiliza atât prin ștergere, cât și prin pulverizare.

Ca și în cazurile anterior analizate având în vedere că achizitoarea a justificat modul de întocmire al cerinței reclamate care să corespundă

întocmai necesităților sale obiective, drept prevăzut la art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016.

Dispozițiile legale privind achizițiile publice stabilesc faptul că autoritatea contractantă este singura în măsură să-și stabilească propriile necesități, deci să aprecieze relevanța unei specificații tehnice sau avantajele impunerii anumitor specificații, Consiliul nu poate obliga autoritatea contractantă la modificarea prevederilor documentației de atribuire în sensul precizat de societatea contestatoare, întrucât s-ar limita dreptul acesteia de a contracta produse care să corespundă întocmai necesităților sale obiective, drept prevăzut la art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. Nu există vreo prevedere legală care să oblige autoritățile contractante să accepte produse care nu corespund necesităților acestora.

Pe cale de consecință, critica va fi respinsă, autoritatea contractantă justificând-și necesitatea privind modul de utilizare pentru produsul 7.

Referitor la critică formulată **2.2.2.1.5.2.** se are în vedere că ... S.R.L. solicită obligarea autorității contractante la înlocuirea actualului spectru de activitate microbucidă:

- Sa aibă o eficacitate demonstrată împotriva virusurilor (EN 14476 - adenovirus, poliovirus, norovirus), bacteriilor (EN 13727), levurilor (EN 13624) etc;

Cu cel prevăzut de STANDARD pentru un produs destinat dezinfectiei suprafețelor în aria instituțională prin acțiune mecanică (ștergere - regula în materie de tehnică de aplicare a dezinfectantului pentru suprafețe - art.16 (2) ANEXA nr.1 la OMS nr.1761/2021) - p.48:"

(...)

Adică - BACTERICID - EN 1276, LEVURICID - EN 1650, FUNGICID - EN 1650,

Cu înlăturarea efectului SPORICID - EN 13704 (întrucât dezinfecția de nivel scăzut - pretinsă de suportul PARDOSELI - non-critic pentru suprafețele din spațiile instituțiilor pentru care achiziționează AC - nu prevede eficacitate antispori - a se vedea definiția legală a dezinfectiei de nivel scăzut - art.1 lit.f) ANEXA nr.1 la OMS nr.1761/2021 - „f) dezinfecție de nivel scăzut - procedura de dezinfecție prin care se realizează distrugerea majorității bacteriilor în formă vegetativă, a unor fungi și a unor virusuri, fără acțiune asupra micobacteriilor, sporilor de orice tip, virusurilor neanvelopate și a mușcăturilor;”).

(..)

Cu adăugarea activității VIRUCIDE dovedită prin standardul EN 14476

(specific ariei medicale, dar aplicabil și ariei instituționale, pentru care nu există un standard specializat, conform regulii STANDARDULUI, p.17 -

4.2.5 VWhere there is no appropriate standard for an application within a specific area, a standard from another area may be recommended for use. If later on an appropriate standard is published. This new standard shall be used.) pentru o acțiune limitată la virusii anvelopați (între care se numără și virusul SARS COV-2) - acesta este motivul lansării achiziției (facem din nou trimitere la definiția legală a dezinfectiei de nivel scăzut)."

Se rețin și precizările achizitoarei, în replică la cele reclamate, potrivit cărora:

"Contestatarul solicită renunțarea la standardul sporicid EN 13704, dar acesta nu a fost cerut prin Caietul de sarcini. Totodată, testarea EN 14476 a fost inclusă de la bun început în Caietul de sarcini, deci solicitările sunt lipsite de obiect.

Reiterăm faptul că EN 14885 prevede 3 "grupuri de lucru" sau "working groups (WG)", în funcție de care se încadrează utilizatorii de produse biocide, după cum urmează:

— Working group 1 (WG1) se referă la zona generic denumită "medicală", însă aria de aplicare excede unitățile sanitare, fiind extinsă și la clinici stomatologice, cabinete medicale

din scoli, dar si in birouri si cămine, acolo unde se recomanda dezinfectia temeinica, de tip medical;

- WG2 se aplica zonei veterinare, nefiind de interes in cazul de fata;
- WG3 se aplica utilizatorilor din ariile: industrial, alimentar, domestic si industrial.

Aceasta zona este conceputa pentru uz casnic, non-profesional si este recomandata in institutii cu risc epidemiologie minim. Standardele prevăzute de EN 14885 pentru utilizare in mediul casnic/alimentar/institutional WG3 (EN 1276 bactericid, EN 1650 levuricid etc.) sunt mai simplu de indeplinit, deci inferioare calitativ standardelor medicale (EN 13727 bactericid, EN 13624 levuricid).

EN 14885 prevede ca se aplica criteriile zonei medicale oriunde se realizeaza ingrijirea pacienților/beneficiarilor.

Așadar, unitatile de tip ... nu pot fi incadrate in WG3, as a cum susține contestatorul, din cauza factorilor de risc epidemiologie asociate ingrijirii si găzduirii in spatii aglomerate a persoanelor defavorizate, fara cămin, care pot suferi de tulburări psihice, pot fi dependente de droguri injectabile, purtatoare de boli transmisibile etc.

Având in vedere aria de utilizare larga a produselor de uz medical, care nu este conceputa strict pentru unitatile sanitare, precum si obligația fata de beneficiarii si angajații noștri de a face toate demersurile pentru a preveni transmiterea bolilor (inclusiv COVID-19), consideram ca se impune incadrarea unitatii noastre in Grupul de lucru 1 (WG1), ceea ce presupune ca produsele utilizate sa fie testate si utilizate dupa standarde EN de tip medical, acestea fiind singurele de natura a satisface necesitatile noastre.

Având in vedere argumentele expuse, solicitam respectuos Consiliului sa respingă solicitările de inlocuire a standardelor EN solicitate."

Din cele mai sus redate se constată că unicul considerent al modificărilor solicitate de autoarea contestației vizează încadrarea achizitoarei ca unitate în *aria/sfera instituțională*.

Considerentele reținute de Consiliu cu ocazia soluționării criticii **2.2.2.1.1.2.** sunt valabile și în aces caz, astfel Consiliul nu le va mai relua.

Însă, așa cum a fost anterior reținut, autoritatea contractantă a stabilit specificații tehnice pentru dezinfectanți potrivit standardelor EN din *aria medicală*, conduita adoptată de autoritatea contractantă trebuind să fie în concordanță cu atribuțiile acesteia de achizitor, una dintre acestea fiind responsabilitatea asigurării unor condiții de igienă sigure, a unor măsuri de dezinfecție și igienă a spațiilor și asigurării securității sănătății beneficiarilor, prin achiziționarea unor produse dezinfectante profesionale de cea mai buna calitate, precum cele utilizate în unități sanitare.

Constatându-se netemeinicia abordării contestatoarei sub acest aspect al încadrării autorității contractante ca unitate în aria/sfera instituțională, solicitarea de înlocuire a standardelor prevăzute în documentație este neîntemeiată, Consiliul urmând să o respingă.

Referitor la critică formulată **2.2.2.1.5.3.** se are în vedere că ... S.R.L. solicită: obligarea AC la completarea cerinței :Să poată fi folosit pe suprafețe, cu obligatia prezetarii de probe tehnice neutre/obiective (precum rapoarte de testare si echivalente) care sa dovedeasca compatibilitatea produsului oferit cu materialul suprafețelor descrie.

În favoarea acestei solicitări, contestatoarea argumentează că solicitarea vizează *o cerința venind în interesul asigurării protecției bunurilor institutiilor pentru care achizitioneaza AC - si care totodata*

stabileste un reper clar asupra modului in care trebuie dovedita indeplinirea cerinței CS produs.

Se rețin și precizările aduse de autoritatea contractantă în replică la cele reclamate, respectiv faptul că a avut în vedere propriul interes la întocmirea documentației de atribuire, iar utilizarea pe suprafețe reiese în mod clar din indicațiile din avizul biocid.

Astfel concluzia la care ajunge achizitoarea este aceea că nu se impune prezentarea de alte probe tehnice, critica fiind neintemeiată.

Ulterior, luând la cunoștință despre susținerile achizitoarei ... S.R.L., precizează următoarele:

"Afirmația AC (...) este vădit lipsită de suport tehnic și logic; nu se face nicio trimitere la vrea prevedere tehnică sau juridică care ar stabili ca un produs pe baza de alcool nu vatăă suprafețele din plastic și lemn (iar logica bunului simț, ca și realitatea arată ca tocmai un asemenea produs, cu asemenea compoziție, este susceptibil să NU fie compatibil cu materialele enunțate de AC)".

Considerentele reținute de consiliu cu ocazia soluționării criticii **2.2.2.1.3.3.** sunt valabile și în acest caz, Consiliul nu le va mai relua.

Constatându-se că singurul argument adus de contestatoare în favoarea introducerii respectivei cerințe vizează aspecte legate de sarcina achizitoarei în ceea ce privește păstrarea integrității bunurilor achiziționate și dat fiind faptul că o astfel de cerință nu se poate susține că împiedică participarea contestatoarei la procedură, nu se justifică completarea caietului de sarcini.

Mai mult, cerința în discuție este o cerință suplimentară celor din caietul de sarcini, iar lipsa acesteia, nu împiedică depunerea de către contestatoare a ofertei. De altfel, nici nu a fost demonstrată producerea vreunui prejudiciu.

În raport de cele mai sus reținute se constată netemeinicia criticii formulate, aceasta urmând a fi respinsă ca nefondată.

Următoarea critică **2.2.2.2.** vizează **Lotul nr. 2 – Săpun lichid de mâini.**

Referitor la critică **2.2.2.2.1.** se are în vedere că ... S.R.L. solicită obligarea AC la completarea actualului spectru de activitate microbică:

"Spectru bactericid EN 1499, timp contact maxim 2 min în sensul prevăzut de STANDARD pentru un produs destinat dezinfectiei igienice a mâinilor prin spălare în aria instituțională - p.48:

(...)

Adică - BACTERICID - EN 1276 și EN 1499, LEVURICID - EN 1650, Cu adăugarea activității VIRUCIDE dovedită prin standardul EN 14476 (specific ariei medicale, dar aplicabil și ariei instituționale, pentru care nu există un standard specializat, conform regulii STANDARDULUI, p. 17 -

4.2.5 Where there is no appropriate standard for an application within a specific area, a standard from another area may be recommended for use. [If later O11 an appropriate standard is published, this new standard shall be used.] pentru o acțiune limitată la virusii anvelopați (între care se numără și virusul SARS COV-2) - acesta fiind motivul lansării achiziției - p.32 STANDARD:

(...)"

Se rețin și precizările achizitoarei, în replică la cele reclamate, potrivit cărora: "Produsul care face obiectul lotului 2 este un săpun lichid, care nu trebuie să prezinte aviz biocid, deci care nu face obiectul standardelor cerute de contestatar."

Din cele mai sus redată se constată că unicul considerent al modificărilor solicitate de autoarea contestației vizează încadrarea achizitoarei ca unitate în *aria/sfera instituțională*.

Considerentele reținute de Consiliu cu ocazia soluționării criticii **2.2.2.1.1.2.** sunt valabile și în acest caz, astfel Consiliul nu le va mai relua sub aspectul neîncadrării achizitoarei în *aria/sfera instituțională*.

Iar, pe de altă parte se are în vedere și argumentul adus de achizitoare, precum că nu se impune completarea actualului spectru de activitate microbică astfel cum a fost solicitat în cuprinsul documentației de atribuire, întrucât produsul care face obiectul Lotului 2 este săpun lichid de mâini, care nu trebuie să prezinte aviz biocid, astfel nu face obiectul standardelor indicate de contestatoare.

Constatându-se netemeinicia abordării contestației sub acest aspect al încadrării autorității contractante ca unitate în *aria/sfera instituțională*, solicitarea de completare a standardelor prevăzute în documentație este neîntemeiată, Consiliul urmând să o respingă.

Referitor la critică formulată **2.2.2.2.2.** se are în vedere că ... S.R.L. solicită: obligarea AC la introducerea cerinței "Să prezinte perioada de valabilitate/ stabilitate/ siguranța în timp împotriva contaminării, din momentul deschiderii recipientului, cu indicarea perioadei de valabilitate/stabilitate/siguranța post-deschidere recipient (care trebuie aratăta de AC, în raport de necesitățile sale) și cu prezentarea de rapoarte de testare (sau alte probe obiective și tehnice) pentru dovedirea acestei perioade".

În favoarea acestei solicitări, contestatoarea argumentează că fără introducerea respectivei cerințe, achizitoare va putea ajunge în situația de a achiziționa un produs a cărui valabilitate post-deschidere recipient să fie de (exemplu) 1 zi sau să nu existe nicio dovadă obiectivă a declarației producătorului că produsul sau are o valabilitate post-deschidere recipient de (exemplu) 200 zile.

Autoarea contestației a adăugat și următoarele argumente în favoarea solicitării adresate, respectiv:

"Pentru justificarea legalității cererii noastre, facem trimitere la prevederile OMS nr.1761/2021:

- art. 19 (2) ANEXA nr.1 la OMS nr.1761/2021 - „(2) La prepararea și utilizarea soluțiilor dezinfectante sunt necesare următoarele:

c) utilizarea soluțiilor de lucru în cadrul perioadei de stabilitate și eficacitate, conform unei bune practici medicale, pentru a se evita contaminarea și degradarea sau inactivarea lor;"

- art.2 ANEXA nr.3 la OMS nr.1761/2021 - „Criteriile de utilizare și păstrare corectă a antisepticelor sunt următoarele:

b) se respectă indicațiile de utilizare din avizul eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), respectiv eticheta produsului;

c) pe flacon se notează data și ora deschiderii;"

Chiar dacă aceste norme privesc unitățile din *aria medicală*, utilitatea lor în orice *arie de activitate socială* (prin raportare la obligația în sarcina tuturor

persoanelor - fizice si juridice - din Romania de a asigura protectia sanatatii publice - art.3 L.nr.95/2006) este indiscutabila."

Se rețin și precizările aduse de autoritatea contractantă în replică la cele reclamate, respectiv faptul că respectivele critici aduse sunt lipsite de temei legal, neexistând niciun text de lege care să prevadă o metodă de demonstrare a valabilității produselor după deschidere.

Argumentul decisiv adus în favoarea neintroducerii cerinței privind valabilitatea produselor după deschidere este acela că *"în unitatile noastre, dezinfectanții și săpunurile pentru mâini se consuma în timp foarte scurt după deschidere."*

Considerentele reținute de Consiliu cu ocazia soluționării criticii **2.2.2.1.1.5.** sunt valabile și în acest caz, astfel Consiliul nu le va mai relua în integralitate, ci va puncta faptul că împrejurarea relatată de autoarea contestației, potrivit căreia *"AC este cea care oferă o contradicție - activează în aria medicală, dar nu se supune OMS nr. 1761/2021 caracteristica pentru versatilitatea și lipsa de principialitate generală a autoritatilor contractante din România"* nu poate fi reținută ca motiv al pretensei nelegalități a introducerii cerinței de către achizitoare, atâta vreme cât autoritatea contractantă nu este obligată la respectarea întocmai a prevederilor OMS nr. 1761/2021.

Așa cum a fost anterior reținut, a obliga autoritatea contractantă la *recunoașterea aplicabilitatii prevederilor OMS nr. 1761/2021 în ce privește utilizarea dezinfectanților achiziționați prin prezenta procedura, acolo unde nu există prevederi speciale care să înlăture aplicarea* și astfel cum solicită contestatoarea, nu este judicios, prin prisma dispozițiilor prevăzute de art. 9, unde se prevede că: *Directiile de specialitate din cadrul Ministerului Sănătății, direcțiile de sănătate publică județene și a municipiului București, precum și unitățile sanitare publice și private de pe teritoriul României vor duce la îndeplinire prevederile prezentului ordin.*

După cum se poate observa din motivarea contestației, critica petentei privește includerea unei cerințe suplimentare celor din caietul de sarcini, în motivarea solicitării fiind invocat aspectul că autoritatea va putea ajunge în situația de a achiziționa un produs a cărui valabilitate post-deschidere recipient să fie de (exemplu) 1 zi sau să nu existe nicio dovadă obiectivă a declarației ofertantului ca produsul său are o valabilitate post-deschidere recipient de (exemplu) 200 zile. Așadar, din cele expuse, se poate constata că lipsa prevederii în discuție nu împiedică participarea operatorului economic la procedură.

Se reține și argumentul adus de achizitoare, potrivit căruia neexistând niciun text de lege care să prevadă o metodă de demonstrare a valabilității produselor după deschidere, solicitarea introducerii respectivei cerințe este nejustificată.

Consiliul are în vedere că cerința în discuție este o cerință suplimentară celor din caietul de sarcini, iar lipsa acesteia, nu împiedică

depunerea de către contestatoare a ofertei. De altfel, nici nu a fost demonstrată producerea vreunui prejudiciu. Solicitarea nu a privit, ca în cazul altor cerințe, eliminarea unei cerințe care să restricționeze accesul la procedură al societății, astfel că se constată caracterul nefondat al solicitării.

Luând act de ansamblul considerentelor expuse, așa cum a fost mai sus reținut, ca urmare a semnării contractului de finanțare nr. 541/10.05.2021, aferent proiectului *"Consolidarea capacității de gestiune a crizei sanitare COVID-19 pentru beneficiarii și angajații din centrele sociale rezidențiale pentru perioada iulie 2020 - aprilie 2021"*, cod SMIS 141791", ... a demarat procedura simplificata pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare detergenți și biocide.

Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a elaborat documentația de atribuire și a subliniat că prioritar a fost în scopul achiziționării produselor, satisfacerea necesității de prevenire a infectării cu COVID 19, având în vedere amplul risc infectios la care sunt supuși beneficiarii și angajații unitatilor achizitoare. S-a avut în vedere faptul că în cadrul autorității contractante funcționează mai multe unitati cu profil socio-medical, în care se desfășoară activități de asistență medicală, iar aceste unități prezintă personal medical de specialitate (medici, asistenți medicali).

În aceste condiții pentru toate considerentele expuse anterior, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 Consiliul respinge contestația formulată de către ... S.R.L., în contradictoriu cu ..., pentru Loturile 1 și 2, ca nefondată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, contestația cu nr. 3365/07.11.2022, înregistrată la Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 54698/08.11.2022, formulată de către ... S.R.L. cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., pentru Loturile 1 și 2, ca nefondată.

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,

...

