



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 966/09.06.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 23143/12.06.2020, depusă de către SC ...SRL, cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ..., formulată împotriva procedurii simplificate privind atribuirea acordului - cadru având ca obiect „Dezinfectanți”, organizată de către cu sediul în, în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației pentru loturile 3 și 4;
- adoptarea măsurilor de remediere privind documentația de atribuire aferentă specificațiilor tehnice pentru loturile 3 și 4.

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

Prin contestația nr. 964/09.06.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 23143/12.06.2020, SC ...SRL, în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de atribuire în cauză, critică prevederile documentației de atribuire deoarece acestea nu respectă normele legale în vigoare (Legea nr. 98/2016, Ordinul nr. 1071/2017 și standardul EN 14885:2015).

Contestatoarea menționează că specificațiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Referitor la lotul 3 - *Dezinfectant de nivel înalt pentru suprafețe din sectoare cu risc crescut prin nebulizare*

1. În ceea ce privește cerința din caietul de sarcini "Să prezinte marcaj de conformitate CE", contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la acceptarea și a produselor biocide care prezintă aviz sanitar, întrucât aceste cerințe îngreunează participarea la procedură a anumitor operatori economici care ofertează produse ce îndeplinesc toate celelalte cerințe menționate în caietul de sarcini.

În conformitate cu dispozițiile Directivei 93/42/EEC pentru aplicarea marcajului CE, certificatul CE este aplicat doar produselor încadrate ca produse medicale (dispozitive medicale).

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

De asemenea, autoritatea contractantă restrânge în mod nejustificat concurența, permițând accesul doar anumitor operatori economici, fapt care încalcă principiul transparenței și al egalității de tratament al tuturor operatorilor economici.

Referitor la lotul 4 - *Dezinfectant de nivel înalt pentru dispozitive medicale termosensibile,*

1. În ceea ce privește cerința "*Substanța concentrată lichidă în recipient de maxim 1 litru*", contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la modificarea acesteia deoarece este restrictivă, autoritatea contractantă dorind prin aceasta favorizarea unui anumit produs, al unui/ unor operator/operatori economic(i), această formă de condiționare neavând nicio funcționalitate specifică.

Prin eliminarea ofertelor depuse, pentru simplul motiv că produsele nu au forma de condiționare menționată în specificațiile caietului de sarcini, deși acestea respectă toate celelalte cerințele din acesta, se restrânge în mod nejustificat concurența.

În susținerea acțiunii sale, contestatoarea invocă prevederile art. 50 alin.(2) și art. 155 alin.(6) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, autoritatea contractantă restrânge în mod nejustificat concurența, permițând accesul doar anumitor operatori economici, fapt care încalcă principiul transparenței și al egalității de tratament al tuturor operatorilor economici.

Autoritatea contractantă a transmis în copie, un set de documente necesare solutionării cauzei, cu adresa de înaintare nr. 6934/17.06.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 24070/18.06.2020, precum și punctul de vedere nr. 6903/16.06.2020 prin care solicită respingerea contestației formulată de către SC ...SRL ca fiind netemeinică și nelegală.

Referitor la lotul 3 - *Dezinfectanți de nivel înalt pentru suprafețe din sectoare cu risc crescut de nebulizare,* autoritatea contractantă menționează că în data de 10.06.2020 au fost solicitate clarificări de către alți ofertanți/ candidați pentru alte loturi la care s-a răspuns cu Nota de clarificări nr. 6676/10.06.2020, atașat în SICAP prin care s-a acceptat/ modificat cerința privind marcajele CE doar pentru produsele încadrate ca

dispozitive medicale "se accepta eliminarea din Caietul de Sarcini a cerinței sa prezinte marcaj de conformitate CE".

Referitor la lotul 4 - *Dezinfectanți de nivel înalt pentru dispozitive medicale termosensibile*, autoritatea contractanta susține că a respectat întocmai reglementările art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 potrivit căruia: "(10) Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante" și a dispozițiilor art.3 alin. (1), pct. rr) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, respectiv: *specificații tehnice - cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante*.

Or, necesitatea autorității contractante este de a achiziționa dezinfectanți în forma de condiționare lichidă, din următoarele motive:

1. Furnizorii de Echipamente medicale (endoscoape, colonoscoape, laparoscopia, laringoscopia, etc.) recomandă la punerea în funcțiune a acestora, utilizarea de substanțe dezinfectante sub forma de condiționare lichidă, deoarece la cele sub formă de pulberi, în urma obținerii soluției de lucru prin dizolvare pot rămâne suspensii remanente care pot provoca în timp degradarea echipamentelor supuse dezinfectării prin imersie.

2. Lipsa menținerii sub forma de pulbere în timp îndelungat (la deschideri repetate ale recipientului în contact cu aerul atmosferic produsul se petrifică datorită umidității din aer). Această constatare este făcută ca urmare a experienței în timp, deoarece autoritatea contractantă a folosit și acest tip de dezinfectanți sub formă de pulberi și a constatat cele expuse mai sus.

3. S-a ales forma de condiționare lichidă, deoarece nu necesită timp de dizolvare și activare, ca în cazul formei de condiționare pulberi.

În cazul situațiilor de urgență în care este necesară dezinfecția anumitor dispozitive sau echipamente medicale (barbotoare oxigen, endoscoape, colonoscoape, laringoscopia etc.) nu se mai pierde timp cu dizolvarea și activarea pulberilor, în vederea obținerii soluției de lucru.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată privind atribuirea acordului - cadru având ca obiect „Dezinfectanți”. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr., valoarea estimată a procedurii fiind situată între 44.270 și 263.620 lei.

Ca urmare a publicării în SEAP a documentației de atribuire, a formulat contestație, vizând loturile 3 și 4, SC ...SRL, solicitând modificarea documentației de atribuire, în sensul înlăturării unor specificații tehnice.

După depunerea contestației, societatea contestatoare a depus dovada constituirii cauțiunii în valoare de 252 lei, prin recipisa de

consemnare nr. 206332752/1/18.06.2020, emisă de CEC Bank Sucursala Victoria.

Cauțiunea constituită se va restitui contestatoarei, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5) și (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată și completată.

Pe fondul contestației, Consiliul reține că, referitor la lotul 3 - *Dezinfectant de nivel înalt pentru suprafețe din sectoare cu risc crescut prin nebulizare*, autoritatea contractantă a solicitat în caietul de sarcini "Să prezinte marcaj de conformitate CE", rezultând, astfel, că autoritatea dorește dispozitive medicale, în conformitate cu dispozițiile Directivei 93/42/EEC pentru aplicarea marcajului CE, certificatul CE este aplicat doar produselor încadrate ca produse medicale (dispozitive medicale). Drept urmare, solicită obligarea autorității contractante la acceptarea și a produselor biocide care prezintă aviz sanitar, întrucât aceste cerințe îngreunează participarea la procedură a anumitor operatori economici care ofertează produse ce îndeplinesc toate celelalte cerințe menționate în caietul de sarcini.

În punctul de vedere, autoritatea contractantă menționează că în data de 10.06.2020, au fost solicitate clarificări de către alți ofertanți/candidați pentru alte loturi, la care s-a răspuns cu Nota de clarificări nr. 6676/10.06.2020, publicată în SEAP, prin care s-a acceptat/ modificat cerința privind marcasele CE doar pentru produsele încadrate ca dispozitive medicale "se accepta eliminarea din Caietul de Sarcini a cerinței să prezinte marcaj de conformitate CE".

Consiliul reține că măsura dispusă de autoritatea contractantă, pentru lotul 1, în cadrul răspunsului nr. 6676/10.06.2020, publicat în SEAP, este în sensul solicitărilor contestatoarei, aceasta acceptând eliminarea cerinței și pentru lotul nr. 3. Pentru acest motiv, văzând că interpretarea dată de autoritatea contractantă este în sensul că cerința referitoare la marcaj de conformitate CE trebuie îndeplinită doar pentru dezinfectanții dispozitive medicale, nu și pentru biocide, reține că această critică a rămas fără obiect, motiv pentru care o va respinge.

Referitor la lotul 4 - *Dezinfectant de nivel înalt pentru dispozitive medicale termosensibile*, contestatoarea critică cerința "Substanța concentrată lichidă în recipiente de maxim 1 litru", solicitând obligarea autorității contractante la modificarea acesteia deoarece este restrictivă, autoritatea contractantă dorind prin aceasta favorizarea unui anumit produs, al unui/ unor operator/operatori economic(i), această formă de condiționare neavând nicio funcționalitate specifică. Deci, din conținutul criticii rezultă că societatea contestatoare critică cerința referitoare la forma de condiționare lichidă, considerând că se restrânge în mod nejustificat concurența.

Consiliul reține că societatea contestatoare a formulat o critică generală, sumară, fără a justifica dacă dorește să oferteze un produs cu forma de condiționare pulbere, tabletă, gel sau spumă. Astfel, apărările autorității contractante sunt axate exclusiv pe forma de condiționare pulbere.

Consiliul reține că apărările autorității contractante sunt pertinente, fiind în sensul că furnizorii de echipamente medicale (endoscoape, colonoscoape, laparoscopia, laringoscopia etc.) recomandă la punerea în funcțiune a acestora, **utilizarea de substanțe dezinfectante sub forma de condiționare lichidă**, deoarece la cele sub formă de pulberi, în urma obținerii soluției de lucru prin dizolvare pot rămâne suspensii remanente care pot provoca în timp degradarea echipamentelor supuse dezinfectării prin imersie. Mai arată că dezinfectanții sub forma de pulbere nu sunt stabili în timp îndelungat (la deschideri repetate ale recipientului în contact cu aerul atmosferic produsul se petrifică din cauza umidității din aer) și că s-a ales forma de condiționare lichidă, deoarece nu necesită timp de dizolvare și activare, ca în cazul formei de condiționare pulberi.

În acest context, Consiliul reține că potrivit art. 3 alin. (1) lit. rr) din Legea nr. 98/2016, specificațiile tehnice reprezintă „cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante”, iar potrivit art. 155 din același act normativ:

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

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

Caietul de sarcini conține, potrivit art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, „în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât **să corespundă necesității autorității contractante**”.

Aceste prevederi legale dovedesc 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, conform căruia autoritatea contractantă este responsabilă pentru deciziile și acțiunile realizate în procesul de achiziție, orice achiziție care nu ar conduce la satisfacerea în mod deplin a nevoilor sale reprezentând o folosire inefficientă a fondurilor.

Consiliul apreciază că necesitatea sau oportunitatea achiziționării de anumite produse precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante (art. 2 și art. 3 din H.G. nr. 395/2016).

Consiliul nu poate obliga autoritatea contractantă să admită și produse sub altă formă de agregare (solidă-pulbere), de vreme ce aceasta justifică pertinent alegerea sa.

A admite contrariul ar însemna limitarea dreptului autorității de a contracta produse care să corespundă întocmai necesităților sale obiective,

drept prevăzut la art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. Prin acceptarea de produse cu alte caracteristici există riscul de a fi afectat actul medical. Nu există nicio prevedere legală care să oblige autoritățile să accepte produse care nu corespund întocmai necesităților acestora.

Consiliul constată că cerința criticată este în concordanță cu prevederile art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora specificațiile tehnice cuprinse în caietul de sarcini urmăresc descrierea în mod obiectiv a produsului care se dorește a fi achiziționat, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante.

În acest caz, scopul autorității contractante, prevăzut la art. 20 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016, este ca produsul achiziționat să corespundă necesităților sale, necesități care nu sunt satisfăcute doar de caracteristicile funcționale ale acestuia, ci și de alte caracteristici, cum este și aceea că produsul lichid este mai ușor de folosit, nu necesită prepararea unei soluții, asigurând astfel un grad ridicat de utilizare a substanței active.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, va nefondată, contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu SPITALUL

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, va nefondată, contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu

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

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

....

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