C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

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

DECIZIE

Nr. ... / ... / ...
Data: ...

Prin contestația nr. 1620/19.04.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 16061 din 20.04.2018, formulată de către ..., cu sediul în municipiul ..., b-dul ... nr. ..., sector ..., și adresă de corespondență în șos. .... nr. ..., sat ...., comuna ..., județul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată legal prin administrator ..., împotriva caietului de sarcini – specificațiile tehnice pentru **loturile nr. 1 și nr. 2**, elaborate de ..., cu sediul în ..., b-dul ...nr. ..., sector ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, derulată online, în vederea încheierii, pe loturi, a ***„Acordului cadru furnizare produse mănuși examinare și chirurgicale***”, coduri CPV ... – Manuși chirurgicale (Rev. 2) și ... – Mănuși de unică folosință (Rev. 2) - **loturile nr. 1 și nr. 2**, se solicită: *„obligarea autorității contractante la remedierea caietului de sarcini – loturile nr. 1 și 2, respectiv la modificarea specificațiilor tehnice în sensul înlăturării specificației tehnice descriere – lungime mănușă vârf degete – manșeta să fie «>29 cm», sau să se înlocuiască cu specificația «≥ 25 cm», conform Standard EN 455-2:2015”.*

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

Prin contestația nr. .../19.04.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. ... din 20.04.2018, ..., în contradictoriu cu ..., autoritate contractantă în cadrul procedurii de licitație deschisă menționată în

partea introductivă, critică prevederile documentației de atribuire și solicită: *„obligarea autorității contractante la remedierea caietului de sarcini – loturile nr. 1 și 2, respectiv la modificarea specificațiilor tehnice în sensul înlăturării specificației tehnice descriere – lungime mănușă vârf degete – manșeta să fie «> 29 cm», sau să se înlocuiască cu specificația «≥ 25 cm», conform Standard EN 455-2:2015”.*

În argumentarea probatorie a cererilor formulate, ... precizează că a formulat notificarea prealabilă din data de 10.04.2018, solicitând autorității contractante remedierea caietului de sarcini, apreciind că, la loturile nr. 1 și nr. 2 – mănuși chirurgicale sterile, trilaminate, fără pudră și mănuși chirurgicale chirurgie general, mănuși chirurgicale sterile cu indicator – trebuie modificate următoarele specificații tehnice:

„Să se elimine specificația – descriere – *lungime mănușă vârf degete – manșeta să fie «>29 cm», sau să se înlocuiască cu specificația «≥ 25 cm», conform Standard EN 455-2:2015 (lungime cf. tabel 1).*

La standardul de produs s-a indicat standardul EN 455-2:2015, care indică lungime de „≥ 25 cm”.

Dacă mănușile respectă standardul, nu se poate solicita o lungime mai mare.

În plus, specificarea lungimii este redundantă dacă se specifică standardul, ofertantul oricum neputând fi descalificat dacă produsul său ofertat respectă standardul, conform art. 156 alin. 1 lit. b și alin. 4 din Legea nr. 98/2016”.

Prin răspunsul nr. .../13.04.2018, autoritatea contractantă a respins solicitarea de remediere cu următoarea motivare: *„Standardul EN 455 – 2, menționat în caietul de sarcini impune dimensiuni minime, iar autoritatea contractantă are dreptul de decide cerințele tehnice în funcție de necesitățile acestuia cu respectarea acestui standard. Prin urmare, se mențin cerințele tehnice din caietul de sarcini”.*

În opinia contestatoarei, specificația tehnică criticată este nelegală, iar motivarea autorității privind menținerea acesteia este neîntemeiată în raport de prevederile art. 156 alin. (1) lit. a) și alin. (4) din Legea nr. 98/2016, pe care le redă, apreciind că impunerea de specificații contrare standardului sunt de natură a afecta libera concurență între participanții la procedura de achiziție publică.

Petenta susține că, în cazul în care autoritatea contractantă dorește ca mănuşile să acopere o parte mai mare din braț, ar trebui să solicite elongație mai mare, însă, în condițiile în care elongația impusă este de 900%, diferenţa de 1-4 cm (funcţie de mărime) nu poate fi relevantă, deoarece cea impusă asigură oricum o lungime - în ambele cazuri - mult mai mare decât lungimea obişnuită a braţului.

Totodată contestatoarea menționează că la mânuşile cu indicator, care se folosesc pentru intervenții de risc înalt, nu se cere o lungime de natura celei impuse de autoritatea contractantă, astfel că orice cerință care diferă de standardul aplicabil trebuie să fie motivată tehnico-economic, încât să fie evitate abuzurile de interpretare, în condițiile în care organismul de certificare din UE a stabilit, prin standard, că

mănuşile chirurgicale sunt sigure și sunt corespunzătoare unei proceduri chirurgicale, nu subzistă vreun motiv ca un anumit spital să emită o pretenție de natura celei contestate.

Petenta consideră că sarcina dovedirii faptului că autoritatea contractantă are nevoi speciale, precum un necesar de mănuși cu 1-4 cm (funcţie de mărime) mai lungi, cade în sarcina acesteia, care astfel trebuie să prezinte un studiu științific aprofundat din care să rezulte că funcţionarea spitalului ar fi imposibilă dacă se folosesc mănuși conform standardului, mai scurte cu 1-4 cm decât cele solicitate în fișa de date.

În drept, sunt invocate prevederile art. 20 - 22 din Legea nr. 101/2016; art. 50, art. 155 alin. (6), art. 156 alin. (1) lit. a) şi alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa nr. ... /27.04.2018, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 17153, ... a transmis punctul de vedere referitor la contestație, prin care solicită respingerea acesteia, ca fiind neîntemeiată.

În contradictoriu cu susţinerile contestatoarei, autoritatea contractantă subliniază că nu dispune măsuri de remediere solicitate, criticile invocate cu privire la documentaţia de atribuire fiind nefondate, apreciind că documentaţia de atribuire a fost corect întocmită, cu respectarea întocmai atât a principiilor achiziţiilor publice impuse prin art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, cât și a reglementărilor legale în vigoare referitoare la împărțirea pe loturi, fiind întrunite condiţiile impuse prin art. 155 din lege, iar specificaţiile tehnice ale produselor care vor face obiectul achiziţiei impuse prin caietul de sarcini sunt adaptate strict nevoilor autorității contractante, sens în care invocă „***experienţa sa medicală***”, care a dovedit că „*manşeta de 25 cm este ineficientă, deoarece se rulează și nu asigură o protecție maximă pe parcursul actului operator*”, „cazuistica și experienţa medicală” fiind motivul pentru care se menţine cerinţa tehnică privind lungimea, de minimum 29 cm.

Totodată, autoritatea contractantă apreciază că standardul invocat de contestatoare - EN 455-2 - impune respectarea unor cerinţe minime, respectiv minimum 25 cm, iar „cerinţele tehnice au fost adaptate în funcţie de nevoile autorității contractante, cu respectarea standardului menționat”, argumentând că Standardul stabileste dimensiunile minime pentru fiecare număr de mănuși (SIZE), pentru numărul 5 și 5.5 lungimea minimă fiind de 250 mm, ... nefolosind respectivele dimensiuni, sens în care este invocat referatul de necesitate nr. 939/11.01.2018 și nota justificativă nr. 8868/12.03.2018, pe care le anexează, din care rezultă că îi sunt necesare mănuși cu mărimi de la nr. 6 la nr. 8.5.

În drept, invocă prevederile Legii nr. 101/2016 și Legii nr. 98/2016.

În probațiune, au fost depuse, în copie, documente ale dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr..../01.05.2018, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../02.05.2018, contestatoarea ... a transmis documentul intitulat

„Răspuns la punctul de vedere trasmis de autoritatea contractanta privind contestatia numărul 16375/23.04.2018”, prin care, după ce reiterează considerentele din contestație, apreciază că autoritatea contractantă nu a argumentat la modul obiectiv refuzul de a accepta solicitarea sa privind lungimea mânuşilor sterile conform cu prevederile standardului EN-455.2, susținând că *„aprecierea subiectivă bazată exclusiv pe experienţă nu poate fi luată în considerare, deoarece autoritatea contractantă generalizează fără o relaţie de cauzalitate, fiind posibil ca în trecut să fi folosit mănuși sterile care se rulează dar această neconformitate nu poate fi pusă în legătură directă cu lungimea mânuşilor și nici nu se poate generaliza că toate mânuşile care au o lungime sub 290 mmm se rulează*”.

Contestatoarea susține că poate furniza mănuși sterile de cea mai bună calitate, care nu se rulează, deși lungimea lor este mai mică de 290 mm., fiind greu de înțeles de ce a trebuit introdusă o astfel de solicitare atât timp cât există în fișa de date și solicitarea *„să prezinte marginea manşetei bordura roluita ce oferă stabilitate pe mână*, *adică exact motivul pentru care autoritatea contractantă consideră că nu este suficient standardul EN 455-2*”.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, derulată online, în vederea încheierii, pe loturi, a *„**Acordului - cadru furnizare produse mănuși examinare și chirurgicale***”, coduri CPV ... – Manuși chirurgicale (Rev. 2) și ... – Mănuși de unică folosință (Rev. 2), **loturile nr. 1 și nr. 2,** prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. **... /05.04.2018**, atașat căruia a fost publicată documentația de atribuire.

Valoarea estimată a acordului-cadru, fără TVA, este stabilită între ... lei, iar criteriul de atribuire a acestuia este *„prețul cel mai scăzut”.*

Considerând că documentația de atribuire, respectiv caietul de sarcini, conține prevederil nelegale, ... a depus, în termen legal, după parcurgerea procedurii de notificare prealabilă a autorității contractante, contestația ce constituie obiect al prezentei analize.

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

Ceea ce urmărește ... prin cotestația promovată este obținerea modificării specificației tehnice a caietului de sarcini cu privire la **loturile nr. 1 și nr. 2** constituită de cerința prin care s-a impus ca „*lungime mănușă vârf degete – manșeta să fie > 29 cm*”, alternativ, fie:

- prin înlăturarea specificației;

- prin înlocuirea specificației criticată cu cerința ca lungimea mănușilor de la vârful degetelor până la manșetă să fie ≥ 25 cm, conform Standardului EN 455-2:2015,

sens în care invocă faptul că *„La standardul de produs s-a indicat standardul EN 455-2:2015, care indică lungime de ≥ 25 cm. Dacă*

mănușile respectă standardul, nu se poate solicita o lungime mai mare. (...) specificarea lungimii este redundantă dacă se specifică standardul, ofertantul oricum neputând fi descalificat dacă produsul său ofertat respectă standardul, conform art. 156 alin. 1 lit. b și alin. 4 din Legea nr. 98/2016".

În analiza solicitării petentei, Consiliul are în vedere următoarele aspecte:

- în anexa nr. B „*INFORMATII PRIVIND LOTURILE*" a fișei de date, loturile nr. 1 și 2 sunt precizate astfel:

LOT NR. 1 DENUMIRE: ***Manusi chirurgicale ortopedie (trilaminare fara pudra)***

1) DESCRIERE SUCCINTA

Nr 7; Nr 7.5; Nr 8; Nr 8.5; Nr. 6; Nr. 6.5

LOT NR. 2 DENUMIRE: ***Manusi chirurgicale chirurgie generala, manusi chirurgicale sterile cu indicator***

1) DESCRIERE SUCCINTA

Manusi chirurgicale chirurgie generala

Nr 7; Manusi chirurgicale chirurgie generala - **Nr 7.5**; Manusi chirurgicale chirurgie generala **Nr 8**; Manusi chirurgicale chirurgie generala **Nr 8.5** perechi; Manusi chirurgicale chirurgie generala **Nr 6;** Manusi chirurgicale chirurgie generala **Nr 6.5;**

Manusi chirurgicale sterile cu indicator - **Nr 7**; Manusi chirurgicale sterile cu indicator **Nr 7.5**; Manusi chirurgicale sterile cu indicator **Nr 8**; Manusi chirurgicale sterile cu indicator **Nr 8.5**;

- în caietul de sarcini, pentru produsele „***Manusi chirurgicale sterile, trilaminare fara pudră***", din componența **lotului nr. 1** și, respectiv, „***Manusi chirurgicale sterile cu pudră***", din componența **lotului nr. 2**, s-a impus cerința comună conform căreia: „***Manusi descriere - Lungime manusa virf degete - manşeta sa fie > 29cm***";

- la rubrica „***Sa respecte urmatoarele standarde***" a caietului de sarcini, se regăsesc menționate: „*Standardele de produs ASTMD3577; EN455-1;* ***EN 455-2****; EN455-3*".

Din cele redate, rezultă că autoritatea contractantă a precizat că îi sunt necesare mănuși chirurgicale **cu mărimi cuprinse între nr. 6 și 8,5**.

Dintre clauzele Standardului SR EN 455-2+A2:2013 – „*Mănuşi medicale de unică utilizare. Partea 2: Cerinţe şi metode de încercare a proprietăţilor fizice*" se reține ca fiind relevante următoarele prevederi:

„Această parte a prezentului standard specifică cerințele și oferă metode de testare a proprietăților fizice ale mănușilor medicale de unică folosință (de exemplu mănuși chirurgicale și mănuși de examinare / procedură) pentru a se asigura că acestea asigură și mențin în uz un nivel adecvat de protecție împotriva contaminării încrucișate atât pentru pacient, cât și pentru utilizator. Măsurați lungimea (dimensiunea I, așa cum este indicată în figura 1) prin suspendarea liberă a mănușii cu degetul mijlociu pe o riglă verticală gradată având vârful rotunjit astfel

încât să se potrivească cu forma vârfului degetului mănușii. Îndepărtați ridurile și pliurile fără a vă întinde mănușa. Înregistrați lungimea minimă măsurată.

NOTĂ Pentru o ușurință mai mare a măsurării, rigla poate fi înclinată ușor spre spate, astfel încât mănușa să fie în contact cu rigla.

Atunci când se măsoară conform descrierii de la punctele 4.2 și 4.3, luând 13 probe din fiecare lot, valoarea medie obținută pentru dimensiuni este cea prezentată în tabelul 1 *și tabelul 2*

Tabel 1 – ***Dimensiunile mănușilor chirurgicale****:"*

Size	**Minimum length[1] mm**	**Width[2),3] mm**
5	250	67±4
5,5	250	72±4
6	**260**	77±5
6,5	**260**	83±5
7	**270**	89±5
7,5	**270**	95±5
8	**270**	102±6
8,5	**280**	108±6
9	280	114±6
9,5	280	121 ±6

- Cap. 6 din Standardul SR EN 455-2 prezintă conținutul:

„Raport de testare

Orice raport de încercare trebuie să cuprindă cel puțin următoarele informații:

- trimiterea la această parte a standardului EN 455;

- tipul de mănuși și codul de producție al lotului;

- numele și adresa producătorului sau distribuitorului și laboratorul de încercări, dacă este diferit;

- data testelor efectuate;

- rezultatele testelor",

iar fig. 1, prezintă modalitatea de măsurare a lungimii și lățimii mănușilor chirurgicale, astfel:

.....

Situației descrise în precedent îi sunt incidente dispozițiile art. 156 alin. (1) lit. a), alin. (5) și alin. (6) din Legea nr. 98/2016, conform cărora:

- „(1) Fără a aduce atingere normelor tehnice obligatorii de la nivel naţional, în măsura în care sunt compatibile cu actele normative adoptate la nivelul Uniunii Europene, ***specificaţiile tehnice se stabilesc în una dintre următoarele modalităţi****:*

a) ***prin raportare la cerinţe de performanţă sau cerinţe funcţionale****, inclusiv caracteristici de mediu,* ***cu condiţia ca***

parametrii să fie suficient de precişi *pentru a permite ofertanţilor să determine obiectul contractului şi autorităţile contractante să atribuie contractul;*

(5) În cazul în care autoritatea contractantă ***stabileşte specificaţiile tehnice potrivit dispoziţiilor alin. (1) lit. a)****, aceasta* ***nu respinge o ofertă pentru*** *lucrări,* ***produse*** *sau servicii* ***care sunt conforme cu un standard naţional care transpune un standard european****, cu un agrement tehnic european, cu o specificaţie tehnică comună, cu un standard internaţional sau cu un sistem de referinţă tehnic elaborat de un organism european de standardizare,* ***dacă aceste specificaţii vizează cerinţele de performanţe sau cerinţele funcţionale stabilite de autoritatea contractantă****.*

(6) În cazul prevăzut la alin. (5), ofertantul demonstrează în oferta sa, prin orice mijloace adecvate, inclusiv cele prevăzute la art. 158, că lucrările, produsele sau serviciile conforme standardului satisfac cerinţele de performanţă sau cerinţele funcţionale stabilite de autoritatea contractantă".

Se constată astfel că, în condițiile în care Standardului SR EN 455-2 prevede lungimea mănușilor chirurgicale minimă care „*asigură și menține în uz un nivel adecvat de protecție împotriva contaminării încrucișate atât pentru pacient, cât și pentru utilizator*" la valori cuprinse între 260 mm – corespunzător mărimilor nr. 6 și 6,5 și 280 mm - corespunzătoare mărimilor 8,5 – 9,5, impunerea, prin caietul de sarcini, a cerinței ca „***Lungime manusa virf degete - manşeta sa fie > 29cm***" nu va putea restricționa participarea la procedură a operatorilor economici care prezintă produse însoțite de Rapoarte de testare conform Standardului SR EN 455-2, ci doar va fi de natură a crea eventuale litigii între autoritate și ofertanți cu final deja tranșat, de drept, în sensul că autoritatea contractantă „***nu respinge o ofertă pentru produse care sunt conforme cu un standard naţional care transpune un standard european***", în cauză - Standardul SR EN 455-2.

Prin urmare, critica petentei este întemeiată, astfel că, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, contestația formulată de către ... se va admite, iar autoritatea contractantă va fi obligată să procedeze, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, la modificarea specificației tehnice referitoare la lungimea mănușilor chirurgicale, astfel: „***Lungime manușă vârf degete - manșetă sa fie conformă cu prevederile Standardului SR EN 455-2+A2:2013***".

Decizia este obligatorie, potrivit dispoziţiilor art. 28 alin. (1) din lege.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de ..., cu sediul în municipiul ..., b-dul ... nr. ..., sector ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., b-dul ...nr. ..., sector....

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, să procedeze la modificarea specificației tehnice comună loturilor nr. 1 și nr. 2 referitoare la lungimea mănușilor chirurgicale, astfel: „***Lungime manușă vârf degete - manşetă sa fie conformă cu prevederile Standardului ...***”.

Obligatorie.

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

Preşedinte	**Membru**	**Membru**
...	**...**	**...**