



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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. 14 alin. (2) 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. 381/C3/112

Data: 24.02.2021

Prin contestația nr. 2/15.01.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 2872/19.01.2021, înaintată de SRL, cu sediul în, județul, înmatriculată în registrul comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal de, administrator, și asistată juridic de "..... - CABINET DE AVOCAT", formulată împotriva documentației de atribuire (partea aferentă lotului 7) întocmite de autoritatea contractantă SPITALUL JUDEȚEAN "DR.", cu sediul în, județul, în procedura organizată în vederea încheierii unui acord-cadru având ca obiect „Achiziție publică de Echipamente de protecție - dezinfectanți pentru personal medical”, adică licitația deschisă inițiată cu anunțul de participare nr. CN1027538, publicat în SEAP la 07.01.2021, s-a solicitat referite.

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

Prin contestația nr. 2/15.01.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 2872/19.01.2021, ... SRL atacă fișa de date a achiziției și caietul de sarcini, aferente lotului 7 - Dezinfectant de nivel înalt pentru suprafețe, întocmite de SPITALUL JUDEȚEAN "DR.", în procedura arătată, solicitând obligarea autorității contractante la, în sensul criticilor formulate.

Contestatoarea solicită modificarea prevederilor fișei de date a achiziției, de la punctul *II.1.4 Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/achizițiilor. Lot. 7 Dezinfectant pentru suprafețe de nivel înalt - Cantitate (litru) minimă 1.000/maximă 2.000, valoare minimă 37 330/maximă 74.660 lei, fără TVA.*

Cantități minime maxime cel mai mare contract subsecvent

7. Dezinfecant pentru suprafețe de nivel înalt L 500 1.000 37,33 37330.

Respectiv punctul 11.2.4 *Descrierea achiziției publice*

(natura și cantitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor sau o mențiune privind nevoile și cerințele)

Dezinfecant pentru suprafețe de nivel înalt - Cantitate (litru) minimă 1.000/maxim 2.000.

Contestatoarea arată că modificarea solicitată se referă la:

- precizarea ca unitatea de măsură a cantității estimate a fi necesară îndeplinirii necesităților autorității contractante este litru soluție de lucru;

- reajustarea cantităților estimate ale acordului-cadru (minimă și maximă), respectiv ale contractelor subsecvente (minimă și maximă) în raport de estimarea litru soluție de lucru.

Mai întâi, contestatoarea precizează că produsul lotului 7 este un dezinfecant, produs biocid, în formă concentrată și, indiferent de cantitatea de produs concentrat achiziționată, ceea ce folosește efectiv autoritatea contractantă este produsul diluat (soluția de lucru); așadar, estimarea cantității necesare pentru satisfacerea necesităților autorității contractante este rațional a fi stabilită, în raport de ce se folosește efectiv (soluția de lucru).

Achiziționând o anumită cantitate de produs concentrat la prețul estimat pentru asemenea formă de prezentare a dezinfecantului, autoritatea contractantă ar putea fi pusă în situația să constate că nu este suficientă pentru satisfacerea propriilor necesități (concentratul achiziționat nu acoperă necesitățile de soluție de lucru efectiv necesară pentru efectuarea dezinfectiei pentru perioada de timp estimată) - și să fie astfel nevoită să inițieze o nouă procedură de achiziție.

Or, astfel ar dispărea unul din avantajele utilizării instrumentului procedural de achiziție care este acordul-cadru, relevant chiar în caietul de sarcini: *Un alt beneficiu este că pe toată durata pentru care a fost încheiat un acord-cadru și în funcție de necesitățile sale concrete, autoritatea contractantă va putea atribui ulterior contracte subsecvente aferente, nemaifiind astfel necesară organizarea de noi proceduri pentru cantități/servicii/lucrări suplimentare.*

Întrucât, din experiența sa de furnizor de dezinfecanți, de peste 6 ani, deduce că, cantitatea declarată în fișa de date a achiziției și caietul de sarcini, pentru satisfacerea necesităților autorității contractante, este insuficientă, dacă se adoptă modificarea/precizarea mai sus argumentată, ar trebui să fie reconsiderate și cantitățile stabilite prin fișa de date și caietul de sarcini la nivel de acord-cadru și de contract subsecvent, susține contestatoarea.

De asemenea, privitor la conținutul caietului de sarcini, contestatoarea solicită renunțarea la sintagma „sau echivalent” care însoțește enumerarea standardelor doveditoare ale eficacității

dezinfectantului: *Dezinfecția suprafețelor critice din secțiile/compartimentele și cabinetele ambulatoriu integrat cu risc. Spectru de activitate conform EN 14885/2015 "sau echivalent" bactericidă, levurocidă, fungicidă, micobactericidă/tuberculocidă, virucidă, sporicidă. Să fie testat conform normelor: EN 13727 "sau echivalent", EN 13697, "sau echivalent" EN 13624 "sau echivalent", EN 14348 "sau echivalent", EN 14476, "sau echivalent", EN 13704 "sau echivalent".*

Contestatoarea arată că evaluarea eficacității unui dezinfectant se face numai în conformitate cu standardul general obligatoriu la nivel UE, EN 14885, și cu standardele *specializate* arătate în cuprinsul acestuia și nu există vreo „echivalență” la testări, decât în situația de excepție prevăzută la art. 4 alin. (1) lit. g) din OMS nr. 10/2010 („pentru susținerea activității produsului biocid asupra altor organisme decât cele pentru care sunt prevăzute standardele europene”), excepție care nu se regăsește în cazul produsului lotului 7.

De asemenea, contestatoarea menționează că în caietul de sarcini se prevede obligația ofertanților de a respecta prevederile OMS nr. 1082/2016: *Produsul să fie în conformitate cu Ordinul MS nr 1.082 din 27 septembrie 2016 pentru aprobarea modelului de documentație de atribuire standard privind achiziția de produse biocide, anexa 3 Caiet de sarcini -dosarul tehnic achiziție dezinfectante.*

Contestatoarea menționează că în cuprinsul acestui act normativ nu se prevede nicio echivalență a testărilor efectuate conform standardelor indicate și de autoritatea contractantă în caietul de sarcini.

Contestatoarea consideră că trebuie stabilit, cu claritate, modul de evaluare comparativă a ofertelor participanților la procedură. Fiind vorba de un dezinfectant produs biocid, în formă concentrată, ar trebui urmată prevederea din ANEXA nr. 1 lit. a) la OMS nr. 1082/2016, referitoare la modul în care trebuie efectuată această analiză comparativă: *IV.4.2. Modul de prezentare a propunerii financiare*

În cazul dezinfectanților în formă concentrată analiza comparativă a prețului - se va realiza în funcție de prețul unui litru de soluție de lucru la cea mai mică concentrație care acoperă spectrul bactericid, fungicid, virucid, micobactericid, în timp de minute.

Contestatoarea consideră că, sub aspectul cererii sale, respectiv obligația oricărei autorități contractante spitalicești care achiziționează produse biocide în formă concentrată, de a analiza ofertele prin raportare la litrul soluție de lucru, aceasta este un argument în plus pentru precizări similare privind unitatea de măsură în raport de care se va întocmi oferta, și că prețul ofertat pe această unitate de măsură este cel care va fi luat în considerare, la aplicarea criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”. Astfel, noile cantități estimate (ce, eventual, ar urma să fie stabilite prin) se referă la litru soluție de lucru.

Contestatoarea susține că, în situația în care solicitările sale vor fi admise, atunci ar trebui modificate și prevederile corelative din caietul de sarcini:

10 Cantități minime și maxime acord-cadru

Lot	Denumire produs	UM	Cantități minime acord-cadru	Cantități maxime acord-cadru	P/U/RO N fără TVA	Valoare caiet de sarcini fără TVA	Valoare maximă acord-cadru estimată RON fără TVA
7	Dezinfectant pentru suprafețe de nivel înalt	L	1.000	2.000	37,33	37.330,00	74.660.00

11. Cantități minime și maxime cel mai mare contract subsecvent

Lot	Denumire produs	UM	Cantități minime	Cantități maxime	P/U/RO N fără TVA	Valoare maximă estimată RON fără TVA
7	Dezinfectant pentru suprafețe de nivel înalt	L	500	1.000	37,33	37330

În drept, contestatoarea invocă art. 8 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, precum și celelalte dispoziții legale invocate în cuprinsul contestației.

Prin adresa nr. 1915/03.02.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 7050/11.02.2021, autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, prin care solicită respingerea ei, ca neîntemeiată.

Autoritatea contractantă arată că, la Lotul nr. 7 - *Dezinfectant de nivel înalt pentru suprafețe*, cerințele caietului de sarcini sunt următoarele:

Dezinfecția suprafețelor critice din secțiile/compartimentele și cabinetele ambulatoriu integrat cu risc. Spectru de activitate conform EN 14885/2015 "sau echivalent" bactericide, levurocidă, fungicidă, micobactericidă/tuberculocidă, virucidă, sporicidă. Să fie testat conform normelor: EN 13727 "sau echivalent", EN 13697, "sau echivalent" EN 13624 "sau echivalent", EN 14348 "sau echivalent", EN 14476, "sau echivalent", EN 13704 "sau echivalent". Forma de condiționare poate fi concentrat lichid, granule, aerosoli, pulbere, etc. Produsul să nu

decoloreze suprafețele, să nu albească, să nu păteze, să nu necesite clătire. Să poată fi utilizat pe orice categorie de material (covor pvc tip tarkett, inox, plastic etc). Să fie eficient în prezența substanțelor interferente, materie organică. Conform fișei de securitate, produsul concentrat să nu fie catalogat ca produs coroziv. Să fie cu toxicitate redusă în soluția gata de utilizare. Soluția de lucru să nu prezinte acțiune iritantă asupra pielii, căilor respiratorii, mucoasei oculare și bucale, să nu necesite utilizare în încăperi cu ventilație specială. Perioada de garanție a produsului să fie de minimum un an din momentul livrării. Timp de acțiune maxim 60 minute. Să nu necesite clătire. Alte specificații: Produsul să fie în conformitate cu prevederile Ordinului M.S. nr. 1.082 din 27 septembrie 2016 pentru aprobarea modelului de documentație de atribuire standard privind achiziția de produse biocide, anexa 3 Caiet de sarcini-dosarul tehnic achiziție dezinfectante.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că, potrivit prevederilor Ordinului Ministerului Sănătății nr. 961/2016 pentru aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, tehnicii de lucru și interpretare pentru testele de evaluare a eficienței procedurii de curățenie și dezinfecție, procedurilor recomandate pentru dezinfecția suprafețelor, 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 dezinfecție, la utilizare, trebuie să se țină cont de recomandările producătorului. Rezultatele acestor testări trebuie să fie în concordanță cu concentrația și timpul de acțiune indicate în fișa tehnică, prospectul și eticheta produsului.

Referitor la critica formulată de SC SRL, privitoare la faptul că estimarea cantității este în raport de soluția de lucru, autoritatea contractantă susține că estimarea sa nu este raportată la soluția de lucru, ci la soluție concentrată, așa cum este precizat și în caietul de sarcini ("Forma de condiționare poate fi concentrat lichid, granule, aerosoli, pulbere, etc."), astfel încât dezinfectantul de nivel înalt să poată fi diluat, în funcție de necesitățile spitalului.

Autoritatea contractantă precizează că estimarea cantității este realizată în raport cu consumurile anterioare și satisface nevoile proprii, iar faptul că ulterior va mai avea nevoie de cantități, suplimentare, pentru satisfacerea necesităților, se va proceda la organizarea unei noi proceduri de achiziție publică, însă, la acest moment, cantitățile estimate sunt în funcție de necesitățile spitalului, iar dezinfectantul de nivel înalt ce urmează să fie achiziționat va fi condiționat ca soluție concentrată.

Faptul că operatorul economic dorește ca instituția să achiziționeze produsul ofertat de el în soluție diluată încalcă unul dintre principiile care guvernează achizițiile publice, respectiv principiului tratamentului egal între ofertanți, în sensul că niciunul dintre operatorii economici participanți la procedură nu au solicitat ca produsul să fie în soluție diluată, și nu în soluție concentrată, așa cum prevede caietul de sarcini.

Autoritatea contractantă susține că nu poate face o evaluare corectă, pentru unii ofertanți, raportat la soluția de lucru, iar pentru alți ofertanți raportat la soluție concentrată. În consecință, nu poate modifica prevederile caietului de sarcini în funcție de cerințele fiecărui ofertant.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că nu înțelege cerința, formulată S SRL, de a fi obligată la achiziția de soluție de lucru. Atât timp cât contestatoarea poate furniza soluție de lucru, apreciază că poate furniza și soluție concentrată.

Prin adresa nr. 8/03.02.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 5782/04.02.2021, ... SRL a transmis răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, prin care solicită să se ia act de lipsa oricărei apărări a acesteea privind criticile sale.

Contestatoarea susține că necesitățile reale/obiective ale autorității contractante se referă la ceea ce utilizează (soluția de lucru a dezinfectantului), iar nu la ceea ce depozitează (produsul concentrat).

De asemenea, aprecierea ofertelor trebuie să se facă, conform textului obligatoriu al Anexei nr. 1 lit. a) la OMS nr. 1082/2016, prin prisma prețului soluției de lucru, iar nu a prețului produsului concentrat.

În conformitate cu prevederile art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu formularea contestației, respectiv onorariu avocat, în sumă de 2200 lei, rezultând din factura și ordinul de plată a acestora, atașate corespondenței.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Autoritatea contractantă SPITALUL JUDEȚEAN "DR." a inițiat, la 07.01.2021, o procedură de licitație deschisă, în vederea încheierii unui acord-cadru, pe loturi, având ca obiect „Achiziție publică de – Echipamente de protecție - dezinfectanții pentru personal medical”, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. CN1027538 și a documentației de atribuire aferente.

Împotriva cerințelor documentației de atribuire, privitoare la lotul 7, a fost înaintată contestația de față, ... SRL solicitând modificarea ei.

Preliminar, Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 611 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatorul a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206772181/1, în valoare de 1493 lei, emisă de CEC Bank – SUCURSALA, în data de 18.01.2021.

Disputa părților privește înțelesul unor informații din fișa de date a achiziției și din caietul de sarcini, care, în opinia contestatoarei, ar restrânge participarea la competiție.

Lotul 7 al achiziției privește un produs de dezinfecție (*Dezinfectant pentru suprafețe de nivel înalt*), din a cărei descriere, asigurată de autoritatea contractantă, s-ar deduce că numai produse concentrate pot participa în competiție.

Deși, prin punctul de vedere la contestație, autoritatea contractantă confirmă această susținere a contestatoarei, Consiliul constată însă că prevederile caietului de sarcini sunt lipsite de echivoc, în sens contrar. Conform acestuia (vezi pagina 7), "forma de condiționare poate fi concentrat lichid, granule, aerosoli, pulbere etc". Mențiunile din caietul de sarcini respectă regulile din *Anexa 3 - Dosarul tehnic pentru achiziția de dezinfectante*, la Ordinul nr. 1082/731/2016 pentru aprobarea modelului de documentație de atribuire standard privind achiziția de produse biocide, emis de Ministerul Sănătății și de Agenția Națională pentru Achiziții Publice: *Forma de condiționare a dezinfectanților poate fi solidă (granule, tablete, pulberi) sau lichidă (soluții, geluri), gata de utilizare (RTU) sau concentrată, care urmează a se dilua pentru utilizare, și se vor alege astfel încât să fie compatibili cu materialul suprafețelor și instrumentarului ce urmează a fi dezinfectat.*

În fapt, autoritatea contractantă, la momentul stabilirii nevoii de achiziție, a avut în vedere valoarea și volumul unor soluții concentrate, așa cum a confirmat prin punctul de vedere, dar nu a exclus posibilitatea participării și cu alte forme de condiționare a produsului.

De altfel, în cazul în care, în competiție, s-ar înscrie produse cu forme de condiționare diferită, este de înțeles că prețul soluției de lucru va face obiectul comparației, pentru a se stabili clasamentul ofertelor, neputând fi comparat prețul pe un litru de concentrat lichid cu prețul pe un kg granule sau pulbere.

Cu toate acestea, este nefondată solicitarea contestatoarei ca autoritatea contractantă să completeze informațiile de la punctul *II.2.4. Descrierea achiziției publice*, din fișa de date a achiziției, cu precizări că estimările achiziției (inclusiv cantitățile minime/maxime) s-ar referi la unitatea de măsură "litru soluției de lucru". Este evident că posibilitățile multiple de condiționare a produselor pot conduce la diferite cantități de soluție de lucru, cu diferite diluții, pentru același efect dezinfectant urmărit de achizitor. Așa încât, nicio estimare a unor cantități de soluție de lucru nu ar asigura plusul de informații pretins de contestatoare.

Mai mult, contestatoarea nu probează nici susținerile conform cărora cantitățile estimate de produs, indicate de autoritatea contractantă în diferite secțiuni ale documentației de atribuire (fișa de date, caietul de sarcini, clauze contractuale), nu ar fi suficiente pentru a acoperi nevoia efectivă a achizitorului.

În același context, solicitările contestatoarei ca autoritatea contractantă să indice, explicit, că la analiza comparativă a ofertelor se va raporta la prețul unui litru soluție de lucru, sunt considerate de Consiliu nefondate.

Consiliul are în vedere că, pe lângă criteriul de atribuire (prețul cel mai scăzut), autoritatea contractantă a stabilit și modul de prezentare a prețurilor ofertelor, în secțiunea specifică a fișei de date a achiziției: *IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare. Prețul produselor se va consemna în propunerea financiară și va fi exprimat în lei fără TVA/LOT*

la cantitatea maxima estimata din Acord cadru, Criteriul de atribuire " Prețul cel mai scăzut "/LOT .

Evaluarea ofertelor se realizează prin compararea propunerilor financiare prezentate în cadrul ofertelor admisibile, întocmindu-se în ordinea crescătoare a prețurilor respective, clasamentul pe baza căruia se stabilește oferta câștigătoare.

Or, întrucât obiectul achiziției are complexitate, în sensul că, prin acordul-cadru și contractele subsecvente se vor/pot achiziționa produse cu utilizări diferite (*Mască de protecție FFP3, Mască chirurgicală cu elastic trei straturi, Combinezon cu gluga impermeabil și protecție de incaltăminte, Halat chirurgical standard impermeabil, Manusi de protecție - examinare de unica folosință, Ochelari de protecție cu bandă cu închidere ermetică etc.*), modalitatea de prezentare a propunerii financiare și modalitatea de comparare a prețurilor totale ale fiecărui lot în parte, așa cum au fost indicate de autoritatea contractantă, privesc situația de ansamblu a procedurii de atribuire, fără a exclude aplicarea regulii invocate prin contestație, specifice, exclusiv, produselor biocide.

De altfel, caietul de sarcini face trimitere la regulile de ofertare cuprinse în Ordinul nr. 1082/731/2016, sus evocat, iar includerea unor precizări de tipul celor reclamate nu ar conduce la un plus de informații, contestatoarea înțelegând complet contextul competiției de față.

Cât privește solicitarea contestatoarei ca mențiunea "sau echivalent", din cuprinsul caietului de sarcini, să fie exclusă, pentru a nu se înțelege că metodele de testare a produselor biocide ar putea să fie și altele decât cele la care face referire Ordinul nr. 1082/731/2016, Consiliul o consideră că este nefondată.

Autoarea criticilor nu poate fi vătămată de înțelesul cerinței caietului de sarcini, în care standardele de interes sunt acompaniate de expresia amintită. Art. 156 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 cuprinde reguli generale de ofertare și analiză a ofertelor, în situații precum cea în discuție, pornind de la contextul în care, prin caietul de sarcini, se stabilesc specificații raportate la standarde aplicabile: *În cazul în care autoritatea contractantă stabilește specificațiile tehnice potrivit dispozițiilor alin. (1) lit. b), aceasta nu respinge o ofertă pe motiv că lucrările, produsele sau serviciile oferite nu sunt conforme cu specificațiile tehnice la care se face trimitere, dacă ofertantul demonstrează în oferta sa, prin orice mijloace adecvate, că soluțiile propuse îndeplinesc într-un mod echivalent cerințele definite prin specificațiile tehnice.*

Mai mult, în situația de față, conform regulilor de ofertare, în competiția produselor de la lotul 7 sunt acceptate și produse clasificate dispozitive medicale, nu doar produse biocide (așa cum rezultă din clarificările la documentația de atribuire). Prin urmare, regulile de testare a primelor trebuie să asigure, prin echivalență, îndeplinirea condițiilor de participare a biocidelor, care rezultă din evocatul ordin (și nu doar), privind conformitatea cu standardul EN 14885 și celelalte standarde asociate activităților specifice.

De altfel, îndeplinirea în mod echivalent a unor specificații este responsabilitatea ofertantului care pretinde că deține soluția echivalentă în cauză, iar această posibilitate legală nu ar putea să fie invocată drept motiv întemeiat de modificare a caietului de sarcini.

Cât privește solicitarea de modificare a caietului de sarcini privitor la cantitățile de produs achiziționat, care ar fi implicită modificării fișei de date a achiziției, pe baza motivelor sus analizate, Consiliul constată lipsa ei de temei.

Față de cele sus analizate, în raport cu prevederile art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge contestația, ca nefondată.

În mod implicit, Consiliul va respinge și solicitarea de acordare a cheltuielilor ocazionate de autoarea contestației, ca nefondată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația SRL, inclusiv cererea de obligare a autorității contractante, SPITALUL JUDEȚEAN "DR....", la plata cheltuielilor ocazionate de autoarea criticilor împotriva documentației de atribuire, a procedurii inițiate cu anunțul de participare nr. CN1027538 din 07.01.2021.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, dar împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) și art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

.....,

.....

.....