

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. 2529/C3/2713

Data: 29.11.2022

Prin contestația nr. 3406 din 04.11.2022 (trimisă prin e-mail și prin poștă), înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 54396 din data de 07.11.2022, înaintată de S.R.L., cu sediul în, B-dul. Dimitrie Cantemir, nr. 9, bl. 7, ap. 8, ..., înregistrată în Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin, administrator, și convențional de - CABINET DE AVOCAT, formulată împotriva formulată împotriva documentației de atribuire elaborate de autoritatea contractantă, cu sediul în, str. Republicii, nr. 21, județul, în procedura simplificată organizată în vederea atribuirii contractului de FURNIZARE DEZINFECTANȚI (2 LOTURI), ce a fost inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. SCN1116370 din 28.10.2022, s-a solicitat modificarea fișei de date a achiziției și a caietului de sarcini aferente loturilor 1 și 2, în raport de capetele de cerere din cuprinsul contestației, precum și suspendarea procedurii de atribuire, pentru loturile 1 și 2.

În luarea deciziei, C.N.S.C., legal învestit, a avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. 3406/04.11.2022, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 54396 din data de 07.11.2022, ...S.R.L. critică documentația de atribuire aferentă Loturilor 1 și 2, întocmită de, considerând că specificațiile tehnice ale dezinfectanților (spectru de activitate, testări doveditoare ale eficacității microbicide) și evaluarea tehnică a ofertelor necesită precizarea expresă a autorității contractante că se vor întemeia pe dispozițiile standardului general EN 14885:2022, pe prevederile standardelor specifice fiecărei activități microbicide.

Precizează contestatoarea faptul că autoritatea contractantă, în actuala formă a caietului de sarcini pentru cele două loturi, a achiesat la prevederile ediției 2015 a standardului EN 14885, care a fost înlocuit cu ediția 2018, care la rândul ei a fost înlocuită din iulie 2022, de ediția 2022 (iar la 31.08.2022 a devenit standard național).

Contestatoarea solicită precizarea expresă că specificațiile tehnice ale produselor loturilor contestate (spectru de activitate, testări doveditoare ale eficacității microbicide), ca și evaluarea tehnică a ofertelor se întemeiază, respectiv se va întemeia pe dispozițiile Ordinului Ministrului Sănătății nr. 1761/2021. Susține contestatoarea că nu a văzut în cuprinsul documentației de atribuire (inclusiv în caietul de sarcini pe loturi) nicio referire la acest act normativ, care reglementează, pentru toate unitățile spitalicești din România, modul în care trebuie să utilizeze produsele achiziționate pentru realizarea operațiunilor de curățare, dezinfecție și sterilizare.

La punctul 2.2.2. - Cereri specifice – din contestație – subpunctul 2.2.2.1.1. Lotul 1 - Dezinfectant TP1 (Antiseptic pentru dezinfecția igienică și chirurgicală a mâinilor prin frecare), contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la eliminarea sintagmei (sau certificat CE) din cerința a) "Certificat de calitate și conformitate al produsului oferat (sau certificat CE)" – întrucât produsele chimice destinate dezinfecției mâinilor sunt clasificate produse biocide, iar pentru aceste produse nu se aplică marcajul CE.

Subpunctul 2.2.2.1.2. - contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la solicitarea avizului emis de CNPB pentru punerea pe piață, conform prevederilor art. 6 alin. (2) din OMS nr. 1761/2021 – "(2) La achiziționarea produselor biocide de către unitățile sanitare publice și private, furnizorii acestora trebuie să pună la dispoziție dovada avizării/autorizării produsului de către Comisia Națională pentru Produse Biocide (CNPB), condiție obligatorie în vederea achiziției."

Subpunctul 2.2.2.1.3. - contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la precizarea că produsul oferat trebuie să fie pe bază de alcooli în proporție de 60 - 80%, prin raportare la recomandarea din „Ghidul OMS privind igiena mâinilor în unitățile medicale – pagina 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."

Subpunctul 2.2.2.1.4. – contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la inserarea obligației de prezentare de probe obiective (precum rapoarte de testare și altele asemenea) care să ateste compatibilitatea produsului cu pielea - suport al dezinfecției.

Subpunctul 2.2.2.1.5. – contestatoarea solicită obligarea autorității 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".

Subpunctul 2.2.2.1.6. – contestatoarea solicită obligarea autorității la stabilirea analizei comparative a prețului ofertelor prin raportare la prețul/procedura de dezinfectie chirurgicală a mâinilor.

La punctul 2.2.2.2. – Lotul 2 – Dezinfectanți TP2 (dezinfectant de nivel înalt pentru suprafețele din sectoare cu risc crescut), Subpunctul 2.2.2.2.1. – contestatoarea, față de cerința "forma de prezentare: concentrat lichid ce se va dilua", solicită obligarea autorității contractante la admiterea în competiție și a produselor în formă solidă, ca fiind contrară prevederilor art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În susținerea acestei cereri, contestatoarea invocă Decizia nr. 144/27 februarie 2020, pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, Decizia CNSC nr. 670/C6/492/01.04.2021 și Decizia CNSC nr. 257/C1/155/19.02.2020.

Subpunctul 2.2.2.2.2. - contestatoarea, raportându-se la solicitarea de la subpunctul 2.2.2.2.1., apreciază că se impune și modificarea cerinței "ambalare talare în bidoane/flacoane de 1L – 5L", în sensul "ambalare în recipiente de 1L/1kg – 5L/5kg".

Subpunctul 2.2.2.2.3. – contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la înlocuirea actualului spectru de activitate microbică:

a) Spectrul de activitate conform EN 14885/2015

- Bacterică: EN 13727 (2,1), timp de contact < 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau < 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere Ig. > 5,0

- Bacterică/Fungică: EN 13697 (2,2), timp de contact 5 min., reducere Ig. > 4,0 pentru activitate bacterică

- Fungică Lg mai mare sau egal cu 3

- Levurică: EN 13624 (Candida albicans) (2,1), timp de contact < 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau < 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere Lg. > 4,0

- Fungică: EN 13624 (Candida albicans + Aspergillus brasiliensis) (2,1), timp de contact < 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții sau personalul medical) sau < 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere Lg. > 4,0

- Micobacterică EN 14348 (2,1), timp de contact 60 min., reducere Lg. > 4,0

- Virică: EN 14476 (2,1), timp de contact < 5 min. (pentru suprafețele ce intră în contact cu pacienții și personalul medical) sau < 60 min. (pentru alte tipuri de suprafețe), reducere Lg. > 4,0

- Sporică: EN 13704 reducerea log > 3,0

cu cel prevăzut de standard pentru un dezinfectant destinat dezinfectiei suprafețelor în aria medicală prin acțiune mecanică (ștergere

- regula în materie de tehnică de aplicare a dezinfectantului pentru suprafețe, art. 16 alin. (2) Anexa nr. 1 la OMS nr. 1761/2021).

Subpunctul 2.2.2.2.4. – contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la completarea cerinței "Să poată fi utilizat pe orice categorie de material (covor pvc tip tarkett, inox, plastic etc)" cu "solicitarea de probe obiective (precum rapoarte de testare și altele asemenea) care să ateste compatibilitatea produsului cu suprafețele suport al dezinfecției".

Subpunctul 2.2.2.2.5. – contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la precizarea cerinței "Să fie eficient în prezența substanțelor interferențe, materie organică", în sensul că dovada eficacității microbicide a produsului trebuie făcută cu testări conforme standardelor stabilite în caietul de sarcini al lotului, realizate în condiții de murdărie.

Subpunctul 2.2.2.2.6. – contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la eliminarea sintagmei "independente de producătorul produsului dezinfectant din cerința b) Rapoarte ale testărilor conform spectrului de activitate menționat în ofertă, efectuate în laboratoare acreditate independente de producătorul produsului dezinfectant."

Subpunctul 2.2.2.2.7. – contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la înlocuirea actualului criteriu de atribuire - "Cel mai bun raport calitate – preț " - cu criteriul prevăzut de art. 187 (alin. 3) lit. d) Legea nr. 98/2016 - „d) prețul cel mai scăzut."

Arată contestatoarea că inserarea factorului de evaluare tehnică „Concentrația recomandată" este contrară definirii legale a factorilor de evaluare în cazul criteriului actual de atribuire - art. 187 alin. (4) din Legea nr.98/2016 - „cel mai bun raport calitate-preț/calitate-cost se determină pe baza unor factori de evaluare care includ aspecte calitative, de mediu și/sau sociale, în legătură cu obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru."

Concentrația unui produs este un element de ordin cantitativ, iar nu calitativ: concentrația nu influențează efectul microbicid al produsului - aspectul calitativ, ci pe cel relativ la cantitatea necesară pentru realizarea acestuia - un aspect de ordin cantitativ.

Lipsa de necesitate a unui asemenea factor de evaluare poate fi argumentată prin prevederile abrogatului OMS nr. 1082/2016, care stabilea, în ANEXA sa nr. 1, drept mod de analiză comparativă a prețului ofertelor, în cazul produselor în forma concentrată, prețul pe litru de soluție de lucru care realiza întreaga eficacitate solicitată la cea mai mică concentrație.

Nu mai puțin, încercările unor autorități contractante de a stabili limite de concentrație a produsului care trebuie ofertat, ceea ce se întâmplă și în speța de față, când autoritatea contractantă stabilește evaluarea ofertelor și atribuirea contractului în funcție (și) de

concentrația la care produsul oferat își produce efectul microbicid, au fost respinse de CNSC și instanțele de judecată, ca fiind nelegale.

În sensul celor menționate mai sus, contestatoarea citează din Decizia CNSC nr. 1798/C10/1701/25.08.2022, Decizia nr. 36/12.01.2022, pronunțată de Curtea de Apel Iași, Secția Contencios Administrativ și Fiscal.

Concentrația la care își produce efectul soluția de lucru a unui dezinfectant în forma concentrată ține de performanța acestuia și determină formarea prețului ofertei; concentrația nu are consecințe privind eficacitatea dezinfectantului (atâta timp cât se respectă indicațiile producătorului), astfel încât autoritatea nu are a se preocupa de acest aspect strict de apanajul producătorului, decât dacă dorește să restricționeze libera competiție, mai precizează contestatoarea.

Concluzionează contestatoarea susținând că, în opinia sa, alegerea corectă a criteriului de atribuire este, ca în cazul lotului 1, prețul cel mai scăzut, determinat, în cazul lotului 2, prin raportare la prețul unui litru de soluție de lucru, acoperind întregul spectru de activitate la cea mai mică diluție.

Mai precizează contestatoarea că solicită obligarea autorității contractante la reformarea prevederilor referitoare la cei doi factori de evaluare:

“Denumire factor evaluare - Descriere

Prețul ofertei - Componenta financiară”

În sensul precizării prețului în raport de care se va face evaluarea (indicație care lipsește - și solicită a se indica - prețul per litru soluție de lucru acoperind întregul spectru de activitate microbicidă).

“Concentrația recomandată”, în sensul „Reprezintă concentrația recomandată a produsului, exprimată în procente, necesară pentru a se atinge eficacitatea totală la nivelul întregului spectru de acțiune solicitat prin caietul de sarcini (fișa tehnică aferentă produsului), care trebuie să fie susținută și confirmată prin rapoartele de testare solicitate prin caietul de sarcini” - formulare care înlătură contradicțiile între diversele formulări din fișa de date și caietul de sarcini aferent lotului 2 și care face trimitere la baza oricăror aprecieri de eficacitate a unui produs dezinfectant - rapoartele de testare solicitate și prin caietul de sarcini lot: “b) Rapoarte ale testărilor conform spectrului de activitate menționat în ofertă, efectuate în laboratoare acreditate independente de producătorul produsului dezinfectant.”

Autoritatea contractantă, prin adresa nr. 12753/09.11.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 55217/10.11.2022, a transmis la dosar (prin e-mail) măsurile de remediere pe care a înțeles să le adopte, dovada suspendării procedurii, precum și dovada publicării măsurilor de remediere în SEAP.

Precizează autoritatea contractantă că, în opinia sa, este necesar și benefic economiei procesului de derulare a licitației ca restul criticilor (pentru care nu au fost adoptate măsuri de remediere) să fie supuse controlului de legalitate al CNSC.

Măsuri de remediere

1. Cu privire la critica nr. 2.1.1 din contestație - se adoptă următoarele măsuri de remediere:

a) în cadrul anexei 1 la caietul de sarcini (fișa tehnică a produsului solicitat în cadrul lotului 1) se adoptă următoarele modificări:

Locul modificării	în loc de	Se va citi
Anexa 1, pct. 5, lit. a) pct. II	II. Spectrul de activitate conform EN 14885:2015	II. Spectrul de activitate conform EN 14885:2022 (sau echivalent)
Anexa 1, pct. 5, lit. b) pct. II	II. Spectrul de activitate conform EN 14885:2018	II. Spectrul de activitate conform EN 14885:2022 (sau echivalent)

b) în cadrul anexei 2 la caietul de sarcini (fișa tehnică a produsului solicitat în cadrul lotului 2) se adoptă următoarele modificări:

Locul modificării	în loc de	Se va citi
Anexa 1, pct. 6, lit. a) pct. II	II. Spectrul de activitate conform EN 14885/2015	II. Spectrul de activitate conform EN 14885:2022 (sau echivalent)

Notă: prin indicația „sau echivalent” aferentă standardului EN 14885:2022 se va înțelege și acceptarea drept echivalent a unor produse biocide ce îndeplinesc tot spectrul de activitate solicitat prin fișele tehnice (Anexa 1 și Anexa 2 la caietul de sarcini) dovedite prin rapoarte de testare emise în baza versiunilor anterioare ale acestui standard (ex. EN 14885:2018). Această abordare este necesară dat fiind faptul că standardul EN 14885:2022 este de curând introdus (31 august 2022) și doar o parte din produsele din piață, corespunzătoare nevoilor obiective ale spitalului, respectiv care prezintă spectrul de activitate cerut, dispun de rapoarte de testare emise recent în baza noii versiuni 2022 a standardului.

2. Cu privire la critica nr. 2.2.2.1.1 din contestație, în cadrul anexei 1 la caietul de sarcini (fișa tehnică a produsului solicitat în cadrul lotului 1) se adoptă următoarea modificare:

Locul modificării	în loc de	Se va citi
Anexa 1, pct. 7, lit. a	a) Certificat de calitate și conformitate al produsului oferat (sau certificat CE)	a) Certificat de calitate și conformitate al produsului oferat

3. Cu privire la critica nr. 2.2.2.1.2 din contestație, în cadrul Caietului de sarcini și a anexei 1 la caietul de sarcini (fișa tehnică a produsului solicitat în cadrul lotului 1) se adoptă următoarele modificări:

Locul modificării	În loc de	Se va citi
Caiet de sarcini, cap. 3.4.2., lit. a)	a) Aviz (autorizare) eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide, Conform ordinului comun nr. 10/368/11/2010, cu modificările și completările ulterioare, în termen de valabilitate sau o formă de autorizație de punere pe piață echivalentă, conform HG nr. 617/2014 respectiv 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. Pentru ofertanții nerezidenți se va prezenta Dovada înregistrării/notificării/autorizării ca produs biocid în țara de origine sau într-un alt stat membru al Uniunii Europene, acolo unde este cazul	a) Aviz (autorizare) eliberat de Comisia Națională pentru Produse Biocide, Conform ordinului comun nr. 10/368/11/2010, cu modificările și completările ulterioare, respectiv art. 6 alin. (2) din Ordinul MS nr. 1761/2021, în termen de valabilitate sau o formă de autorizație de punere pe piață echivalentă, conform HG nr. 617/2014 respectiv 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. Pentru ofertanții nerezidenți se va prezenta Dovada înregistrării/notificării/autorizării ca produs biocid în țara de origine sau într-un alt stat membru al Uniunii Europene, acolo unde este cazul

Anexa 1, pct. 7, lit. a	Nota 1: pentru susținerea parametrilor de performanță (timp de contact, reducere, etc) se vor prezenta rapoarte de testare, conform cadrului legal aplicabil în materie.	Nota 1: pentru susținerea parametrilor de performanță (timp de contact, reducere, etc) se vor prezenta rapoarte de testare, conform cadrului legal aplicabil în materie. Nota 2: Avizul emis de CNPB trebuie să indice în mod clar faptul că produsul oferit are „indicație de utilizare în unitățile sanitare pentru produs destinat dezinfectiei chirurgicale a mâinilor
-------------------------	--	---

4. Cu privire la critica nr. 2.2.2.1.5 din contestație, în cadrul anexei 1 la caietul de sarcini (fișa tehnică a produsului solicitat în cadrul lotului 1) se adoptă următoarele modificări:

Locul modificării	În loc de	Se va citi
Anexa 1, pct. 6,	GARANȚIE: minim. 12 luni de la data livrării	GARANȚIE: minim. 12 luni de la data livrării (în forma ambalată) PERIOADA DE STABILITATE ȘI EFICACITATE: minim 90 zile de la data deschiderii flaconului (pentru susținerea acestei specificații tehnice, se vor prezenta documente suport cum ar fi rapoarte de testare sau alte documente similare din care să reiasă îndeplinirea acestei cerințe)

5. Cu privire la critica nr. 2.2.2.2.1 și critica 2.2.2.2.2 din contestație, în cadrul anexei 2 la caietul de sarcini (fișa tehnică a produsului solicitat în cadrul lotului 2) se adoptă următoarele modificări:

Locul modificării	În loc de	Se va citi
Anexa 2, pct. 2,	Forma de prezentare: concentrat lichid ce se va dilua pentru obținerea unor soluții de lucru de diferite concentrații, în funcție de efectul microbiologic	Forma de prezentare: concentrat lichid sau solid (pulbere), ce se va dilua/dizolvă pentru obținerea unor soluții de lucru de diferite concentrații,

	urmărit.	în funcție de efectul microbiologic urmărit.
Anexa 2, pct. 3	Modul de ambalare: Ambalare în bidoane/flacoane de 1 L – 5 L, dotate cu dispozitive/facilități de necesare pentru extragere și dozare (ex. pompe de dozare sau similar)	Modul de ambalare: Ambalare în recipiente de 1 L -5 L, dotate cu dispozitive/facilități de necesare pentru extragere și dozare (ex. pompe de dozare, măsură dozatoare gradată sau similar)

6. Cu privire la critica nr. 2.2.2.2.6 din contestație, în cadrul anexei 2 la caietul de sarcini (fișa tehnică a produsului solicitat în cadrul lotului 2) se adoptă următoarele modificări:

Locul modificării	în loc de	Se va citi
Anexa 2, pct. 13, lit. b)	b) Rapoarte ale testărilor conform spectrului de activitate menționat în ofertă, efectuate în laboratoare acreditate independente de producătorul produsului dezinfectant	b) Rapoarte ale testărilor conform spectrului de activitate menționat în ofertă, efectuate în laboratoare acreditate

Autoritatea contractantă, prin adresa nr. 12864/11.11.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 55708/11.11.2022, a transmis (prin e-mail și, ulterior, prin curier) punct de vedere față de contestația înaintată de S.R.L. prin care solicită respingerea acesteia ca fiind nefondată.

Autoritatea contractantă precizează că documentația de atribuire, respectiv specificațiile tehnice au fost stabilite conform dispozițiilor Ordinului Ministrului Sănătății nr. 1761/2021 și cu nevoile obiective ale unității spitalicești și scopurile pentru care produsele propuse a fi achiziționate vor fi utilizate, modul de exprimare fiind în concordanță cu dispozițiile art. 155 alin. (2), coroborate cu art. 156 alin. (1) lit. a) și lit. b) din Legea nr. 98/2016.

În apărarea sa, autoritatea contractantă învederează, cu privire la critica nr. 2.1.1. din contestație, că, prin măsurile de remediere nr. 12747/09.11.2022, publicate în SEAP (pct. 1), a fost indicată referința „EN 14885:2022 (sau echivalent)”, conform cerințelor contestatorului.

De reținut este că standardul EN 14885:2022 este de dată recentă (31 august 2022) și se poate anticipa cu ușurință că doar o mică parte din produsele din piață, ce ar corespunde necesităților obiective descrise în caietul de sarcini, dețin rapoarte de testare emise conform noului standard.

Prin urmare, pentru a nu restricționa accesul la această procedură a produselor care corespund nevoilor și scopurilor definite de autoritatea contractantă (conform specificațiilor tehnice), dar care dispun de rapoarte de testare efectuate în baza versiunilor mai vechi ale standardului, autoritatea contractantă a introdus nota de la pct. 1 din măsurile de remediere.

Această notă are la bază mecanismul indicat la art. 156 alin. (4) și alin. (5) din Legea nr. 98/2016, caz în care, conform art. 156 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are obligația de a accepta produsele pentru care se vor prezenta rapoarte de testare (conform art. 158 din Legea nr. 98/2016), emise în baza versiunilor anterioare ale standardului, prin care se demonstrează eficiența acestora, conform specificațiilor tehnice din caietul de sarcini.

Prin urmare, având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă consideră că această critică a rămas fără obiect.

Cu privire la critica nr. 2.1.2. din contestație:

Precizează autoritatea contractantă că specificațiile tehnice au fost stabilite conform cerințelor OMS nr. 1761/2021, inclusiv a anexelor acestui act normativ, chiar dacă în cadrul documentelor achiziție nu a făcut o referire clară la acest act normativ.

Prin OMS nr 1761/2021, legiuitorul a definit modul în care se vor utiliza și evalua biocidele achiziționate, dar în cadrul acestui act normativ nu sunt indicații clare cu privire la modul în care se poate face „evaluare tehnică a ofertelor”.

Altfel spus, indicarea sau nu în documentele achiziției a actului normativ OMS nr. 1761/2021, în opinia autorității contractante, nu are nicio relevanță în procesul de evaluare a ofertelor, atât timp cât specificațiile tehnice sunt constituite în conformitate cu acest act normativ.

Relevante în acest sens sunt și dispozițiile art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, coroborate cu art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016, prin care întocmirea ofertelor, respectiv evaluarea acestora, se efectuează în raport de cerințele minime (specificațiile tehnice) din caietul de sarcini (nu cu un anumit act normativ).

Mai mult decât atât, apreciază autoritatea contractantă, contestatoarea nu indică în mod clar care sunt acele dispoziții ale OMS nr. 1761/2021 aplicabile produselor solicitate (conform scopul stabilit în anexele la caietul de sarcini) care au fost încălcate prin caietului de sarcini.

Prin urmare, criticile de la pct. 2.1.2. din contestație nu au relevanță în raport cu dispozițiile legale/cerințele documentației de atribuire, motiv pentru care, autoritatea contractantă le consideră nefondate.

Cu privire la critica nr. 2.2.2.1.1. din contestație:

Prin măsurile de remediere nr. 12747/09.11.2022 publicate în SEAP (pct. 2) a fost eliminată sintagma "sau certificat CE" și, prin urmare, autoritatea contractantă consideră că această critică a rămas fără obiect.

Cu privire la critica nr. 2.2.2.1.2. din contestație:

Prin măsurile de remediere nr. 12747/09.11.2022 publicate în SEAP (pct. 3) au fost introduse atât referința la art. 6 alin. (2) din OMS nr. 1761/2021, precum și cerința ca prin avizul prezentat să se facă dovada că produsul oferat are „indicație de utilizare în unitățile sanitare pentru produs destinat dezinfectiei chirurgicale a mâinilor”, motiv pentru care, în opinia autorității contractante, această critică a rămas fără obiect.

Cu privire la critica nr. 2.2.2.1.3. din contestație:

Prin fișa tehnică aferentă produsului (Anexa 1 la caietului de sarcini) s-a solicitat faptul ca produsul biocid oferat:

a) să fie o „soluție hidroalcoolică”

b) să aibă un spectru de activitate conform EN 14885, cu timpul de contact stabilit conform EN 1499/EN 1500 și EN 12791, prin corelare cu scopul în care acest produs va fi utilizat respectiv proceduri chirurgicale, bloc operator (pct. 5 it. A) și lit. b) din Anexa 1 la caietul de sarcini)

c) să dețină un aviz emis de CNPB pentru destinația de utilizare cerută (cap. 3.4.2. lit. a) din Caietul de sarcini - pag. 8)

d) să dețină rapoarte de eficacitate pentru spectrul de activitate cerut în Anexa 1 la caietul de sarcini (cap. 3.4.2. lit. b) și c) din Caietul de sarcini - pag. 8 respectiv nota de la pct. 5 din Anexa 1 la caietul de sarcini), motiv pentru care, autoritatea contractantă consideră că a definit, în mod clar și fără echivoc, că produsul este unul ce va conține alcooli și va avea un spectru de activitate conform scopului pentru care va fi utilizat.

Nicăieri în legislația incidentă nu se indică faptul că soluția pentru dezinfecția igienică și chirurgicală a mâinilor prin frecare trebuie să conțină un anumit procent de alcooli, respectiv în „proporție de 60%-80%”, așa cum solicită contestatoarea.

Introducerea unei referințe arbitrare, cu privire la proporția de alcooli ce trebuie deținută de produsul oferat, are un caracter puternic restrictiv, atât timp cât produsele oferate ce dispun de o altă concentrație față de cea pretinsă de contestatar:

a) dispun de un aviz emis de CNPB pentru destinația cerută

b) dispun de teste de laborator care probează eficacitatea cerută de utilizator, așa cum acestea sunt indicate prin specificațiile tehnice din Anexa 1 la caietul de sarcini.

Argumentele extrase din Ghidul Organizației Mondiale a Sănătății și prezentate de contestatoare nu pot fi considerate drept elemente obligatorii pentru biocidul solicitat prin Anexa 1 la caietul de sarcini.

Altfel spus, aceste referințe diferă în funcție de diferite contexte/regimuri de utilizare (60%-70%, 70%-80% sau 60%-95%), având în principal caracter de recomandare, contestatoarea, în opinia autorității contractante, selectând în mod nejustificat intervalul pretins în contestația sa, de 60%-80%.

Mai mult decât atât, chiar acest ghid indică în mod clar faptul că eficiența produselor destinate dezinfecției chirurgicale a mâinilor se efectuează în baza EN 1500 (cap. 12.1.4.1 din Ghid) aspect deja asimilat, ca cerință, în Anexa nr. 1 la caietul de sarcini (pct. 5 lit. a) din fișa de specificații tehnice), nemaifiind necesare introducerea în caietul de sarcini a altor specificații/cerințe ce sunt implicit îndeplinite odată cu avizarea acestora.

Introducerea unei concentrații specifice de alcool, așa cum cere contestatoarea, fără să indice o bază legală în acest sens, este de natură să favorizeze anumiți operatori economici ce dețin produse ce respectă această proporție, în detrimentul celorlalți operatori care pot oferta produse ce satisfac, întru totul, nevoile obiective ale autorității contractante.

Altfel spus, în cazul în care autoritatea contractantă ar accepta această cerință, s-ar încălca în mod evident dispozițiile art. 155 alin. (6) și 156 alin. (2) din Legea 98/2016, precizează aceasta.

Pentru aceste argumente, apreciază autoritatea contractantă, aceste critici nu au temei legal, respectiv nu au relevanță în raport cu dispozițiile legale/cerințele documentației de atribuire și sunt nefondate.

Cu privire la critica nr. 2.2.2.1.4. din contestație:

Prin fișa tehnică aferentă produsului (Anexa 1 la caietul de sarcini) s-a solicitat faptul ca produsul biocid ofertat trebuie:

- a) să dețină un aviz emis de CNPB pentru destinația de utilizare cerută;
- b) să fie autorizat/încadrat conform Regulamentul 1062/2014, Regulamentul 528/2012 și Regulamentul 1097/2006, motiv pentru care autoritatea contractantă consideră că a definit, în mod clar și fără echivoc, că produsul ofertat trebuie să fie autorizat pentru destinația de utilizare propusă (pentru dezinfecția mâinilor).

Introducerea unei cerințe suplimentare în cadrul specificațiilor tehnice, cu privire la „compatibilitatea produsului cu pielea”, precum solicitarea în mod suplimentar a unor certificări tehnice specifice cu privire la îndeplinirea de către produsul ofertat au unei caracteristici ce a fost deja supusă evaluării în procedurile de avizare stabilite în baza normelor naționale/EU aplicabile este, în opinia autorității contractante, o cerință excesivă în raport cu nevoile autorității contractante și consideră

că cerința contestatorului, de la acest punct al contestației, este de natură să încalce dispozițiile art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, fiind o cerință nejustificată, de natură să frâneze accesul liber al operatorilor economici la acest contract de achiziție publică, iar criticile sunt nefondate.

Cu privire la critica nr. 2.2.2.1.5. din contestație:

Prin măsurile de remediere nr. 12747/09.11.2022 publicate în SEAP (pct. 4) au fost introduse cerințe privind perioada de stabilitate (90 de zile de la momentul deschiderii flaconului) și, prin urmare, având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă consideră că această critică a rămas fără obiect.

Cu privire la critica nr. 2.2.2.1.6. din contestație:

Conform celor indicate în Anexa 1 la caietul de sarcini, produsul ce urmează a fi achiziționat în cadrul lotului 1 este unul care se prezintă ca „produs lichid, gata pregătit pentru utilizare”.

Regimul de utilizare a acestui produs este prin dozare, prin intermediul dispozitivelor cu care sunt dotate flacoanele (conform pct. 3 lit. a) din Anexa nr. 1 din caietul de sarcini), cum ar fi pompe de dozare sau alte dispozitive similare.

Altfel spus, utilizatorii (personalul medical) vor extrage produsul din flacon, prin acționarea dispozitivului de dozare (ex. pompe de dozare), într-o cantitate adecvată și suficientă în raport cu suprafața/mărimea mâinilor acestora (ca mărime: M, L, XL, XXL, dar și ca suprafață de contact: piele sau mânășă chirurgicală), conform procedurilor de dezinfecție stabilite la nivelul unităților spitalicești.

Prin urmare, introducerea unui mecanism de corelare a consumului specific/utilizare, în mod arbitrar, fără a avea o bază legală/procedurală, apreciază autoritatea contractantă, este lipsită de sens și logică, având în vedere atât dimensiunile diferite ale mâinilor personalului utilizator cât și ale suprafeței de aplicare (direct pe piele sau pe mânășă chirurgicală), în funcție de care utilizatorul va folosi una sau mai multe doze de biocid.

Precizează autoritatea contractantă că nu poate ignora nici faptul că, contestația doar invocă utilizarea unui mecanism de „raportare la preț/procedura de dezinfecție”, fără a și prezenta un astfel de mecanism, în mod clar și fără echivoc.

Necesitatea indicării unui algoritm de calcul al eficienței produsului în raport de regimul de consum se constituie drept algoritm de calcul al unui eventual factor de evaluare, și este necesar a fi prezentat în cadrul documentației de atribuire, conform art. 32 din HG nr. 395/2016.

Mai mult decât atât, un eventual raport de tip „preț/procedură de dezinfecție” este lipsit de logică și relevanță, atât timp cât nu se poate indica în mod clar, prin cuantificare, cât produs, exprimat în ml, este necesar pentru o „procedură de dezinfecție”.

Altfel spus, în cazul acestui produs nu se poate indica în mod clar „câți mililitri de produs” sunt necesari pentru „o dezinfecție a mâinilor”, situație ce, apreciază autoritatea contractantă, o pune în imposibilitatea definirii unui raport de tip „preț/utilizare”.

Produsul solicitat prin Anexa 1 la caietul de sarcini are două regimuri de utilizare distincte, respectiv pentru dezinfecția igienică prin frecare (conf. art. 3 lit. c) din Anexa 3 la OMS nr. 1761/2021), cât și dezinfecția chirurgicală prin frecare (conf. art. 3 lit. e) din Anexa 3 la OMS nr. 1761/2021), situație ce face imposibilă stabilirea unei singure proceduri de dezinfecție, ca numitor pentru o eventuală formulă sugerată de contestator.

În cazul produsului solicitat la lotul 1 („Antiseptic pentru dezinfecția igienică și chirurgicală a mâinilor prin frecare”), prin rapoartele de testare a eficienței nu sunt indicate informații privind cantitatea de produs necesară pentru o dezinfecție a unor mâini (clasificate pe mărimi: L, M, XL, XXL etc. sau suprafața de contact: piele sau mănușă chirurgicală), fapt ce, în opinia autorității contractante, ar pune-o în situația aplicării unor algoritmi de departajare doar pe baze declarative ale ofertantelor și nu pe baza unor informații validate, în urma unor testări efectuate în baza unor standarde internaționale.

În concluzie, apreciază autoritatea contractantă că sugestia contestatoarei de la critica 2.2.2.1.6, nu are bază legală, nu are suport într-un standard sau mecanism omologat prin care să se stabilească un consum specific/procedură de dezinfecție și nici nu poate conduce la o cuantificare a unui eventual avantaj/mecanism de departajare în cadrul licitației bazat pe elemente concrete și măsurabile și apreciază că aceste critici sunt nefondate.

Cu privire la critica nr. 2.2.2.2.1. din contestație:

Prin măsurile de remediere nr. 12747/09.11.2022 publicate în SEAP (pct. 5) au fost introduse informații care permit ofertarea în cadrul lotului 2 și a unui produs în forma solidă (pulbere) și, prin urmare, având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă consideră că această critică a rămas fără obiect.

Cu privire la critica nr. 2.2.2.2.2. din contestație:

Prin măsurile de remediere nr. 12747/09.11.2022, publicate în SEAP (pct. 5), au fost introduse informații care permit ca produsele oferite să fie prezentate în „recipient”, sintagmă ce permite definirea oricărui timp de ambalaj, în care se poate regăsi un produs atât lichid cât și solid (pulbere) și, prin urmare, autoritatea contractantă consideră că această critică a rămas fără obiect.

Cu privire la critica nr. 2.2.2.2.3. din contestație:

Conform celor indicate în Anexa 1 la caietul de sarcini, produsul ce urmează a fi achiziționat în cadrul lotului 2 este unul destinat „dezinfecției de nivel înalt”, pentru aplicarea în cadrul unui „sector de risc

mare (scor 7)" (cel mai mare scor de risc prevăzut de reglementările în vigoare), acestea fiind stabilite în baza programului de curățenie și dezinfecție din cadrul Spitalului Municipal, conform art. 2 din Anexa 1 la OMS nr. 1761/2021.

În baza acestor nevoi obiective, precizează autoritatea contractantă, a stabilit, în cadrul cap. 6 din Anexa nr. 2 la caietul de sarcini, un nivel minim de eficacitate bactericidă, fungicidă, levuricidă, microbactericidă, virucidă și sporicidă (cum se indică la art. 6 alin. (1) din OMS nr. 1761/2021), raportat la regimul de utilizare al acestui biocid (dezinfecție de nivel înalt, pe sectoare de risc mare - scor 7).

Altfel spus, precizează autoritatea contractantă că a definit la pct. 6 din Anexa nr. 2 la caietul de sarcini, prin spectrul de activitate, specificații tehnice în raport de nevoile obiective, conform art. 155 din Legea nr. 98/2016, acestea fiind justificate în baza prevederilor legale și a procedurilor aplicabile la nivelul Spitalului.

Apreciază autoritatea contractantă că, prin critica contestatoarei, aceasta sugerează definirea spectrului de acțiune prin invocarea doar a standardelor (deja figurate în specificațiile tehnice din anexa nr. 2 la caietul de sarcini), fără a indica și regimul de eficacitate ce trebuie îndeplinit de produs.

Pretențiile contestatoarei de a elimina specificațiile tehnice de performanță definite în mod concret (în raport de scopul și regimul de utilizare al produsului biocid) și a menține doar referiri generale la standarde, conduce la imposibilitatea achiziționării unor produse care să fie eficiente pentru scopul pentru care acestea trebuie utilizate.

Mai mult decât atât, eliminarea specificațiilor tehnice de performanță și menținerea doar a indicațiilor standardelor în baza cărora se stabilesc aceste performanțe, în opinia autorității contractante, conduce la imposibilitatea comparării produselor oferite respectiv, a imposibilității aplicării criteriului de atribuire aferent acestui lot și consideră că aceste critici sunt nefondate.

Cu privire la critica nr. 2.2.2.2.4. din contestație:

Conform celor indicate la pct. 7 din Anexa 2 la caietul de sarcini, produsul ce urmează a fi achiziționat în cadrul lotului 2 trebuie să permită utilizarea acestuia pe orice tip de material, fiind indicate, în mod exemplificativ, materiale de tip „covor pvc tip tarkett, inox, plastic etc”.

Conform celor de la pct. 12 din Anexa 2 la caietul de sarcini, se solicită ofertanților „fișa de date de securitate a produsului”.

Conform procedurilor de omologare/autorizare a produselor biocide, stabilite prin actele normative invocate în Anexa nr. 2 la caietul de sarcini, regimul de utilizare pe materialele indicate este validat prin testele efectuate, în baza cărora se emit fișele de securitate.

Altfel spus, ca și în cazul celor indicate pentru critica 2.2.2.1.4, introducerea unor solicitări suplimentare de prezentare a unor rapoarte

de testare pentru a dovedi ceva ce este deja supus evaluării, prin procedurile de autorizare/avizare a produsului, este lipsită de utilitate, fiind o nouă barieră artificială pusă în calea ofertanților, ce conduce la restricționarea nejustificată a accesului acestora la contractul de achiziție publică (încălcarea prevederilor art. 155 alin. (6) din legea 98/2016). Autoritatea contractantă consideră că și aceste critici sunt nefondate.

Cu privire la critica nr. 2.2.2.2.5. din contestație:

Ca în cazul criticilor 2.2.2.1.4. și 2.2.2.2.4. din contestație, în opinia autorității contractante, contestatoarea continuă să solicite introducerea unor cerințe de prezentare a unor documente suplimentare ce nu sunt impuse de cadrul legal aplicabil în materie și care au doar scopul de a o avantaja pe aceasta și probabil pe alți anumiți operatori economici care dețin deja rapoarte de testare ce au caracter opțional.

Introducerea unei testări pentru dovedirea „eficienței în prezența substanțelor interferențe materie organică” este, în opinia autorității contractante, lipsită de relevanță, atât timp cât, prin testările solicitate prin Anexa 2 la caietul de sarcini, se face dovada atingerii spectrului minim de activitate indicat la pct. 6 din Anexa nr. 2.

Cu privire la critica nr. 2.2.2.2.6. din contestație:

Prin măsurile de remediere nr. 12747/09.11.2022 publicate în SEAP (pct. 6), a fost eliminată sintagma „independente de producătorul produsului dezinfectant” și, prin urmare, apreciază autoritatea contractantă că această critică a rămas fără obiect.

Cu privire la critica nr. 2.2.2.2.7. din contestație:

Conform punctului 2 din cadrul Anexei nr. 2 la caietul de sarcini (în forma sa remediată), produsul solicitat în cadrul lotului 2 este un produs ce se prezintă sub forma unui „concentrat lichid sau solid (pulbere), ce se va dilua/dizolva pentru obținerea unor soluții de lucru de diferite concentrații, în funcție de efectul microbiologic urmărit.”

Conform cap. J (linia a doua) din Referatul de necesitate, așteptările autorității contractante cu privire la regimul de utilizare a produsului „Dezinfectant de nivel înalt pentru suprafețele din sectoare cu risc crescut” privesc „un raport concentrație/preț optim, pentru a permite o utilizare eficientă a acestor produse din punct de vedere al consumului specific (eficiență economică)”.

Conform argumentelor de la cap. 3.6. din Strategia de contractare, se constată următoarele:

a) produsul solicitat la lotul 2 este un produs care se prezintă și se comercializează în piață concentrat, ce se utilizează prin diluarea acestuia în apă, utilizând o formulă ce este confirmată prin teste de laborator ca având o acțiune totală pe tot spectrul de utilizare stabilit de regimul de utilizare (conform Ordin MS nr. 1761 din 2021;

b) din analizele efectuate, eficiența și eficacitatea utilizării unui produs biocid concentrat este condiționată de concentrația aferentă

produsului biocid, exprimată în procente, corespunzătoare timpului de contact, conform valorilor recomandate în autorizația/avizul emis de Ministerul Sănătății/Comisia Națională pentru Produse Biocide;

c) concentrația utilizată și parametri de eficiență „specificați în cadrul rezultatelor testelor de laborator ce însoțesc avizul emis de Comisia Națională pentru Produse Biocide influențează, în mod direct, calitatea și regimul de utilizare a produsului biocid produsului cu impact direct asupra prețului de comercializare a acestor categorii de produse”;

d) achiziția acestor produse nu poate fi efectuată folosind criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”, ci va trebui să ia în calcul concentrația recomandată, corespunzătoare spectrului de acțiune pentru care se vor utiliza aceste produse, conform fișei tehnice nr. 2 anexate caietului de sarcini”.

e) „în cazul în care se vor ignora aceste constrângeri de ordin tehnic și legal ce privesc regimul specific de utilizare a acestor produse, există riscul ca autoritatea contractantă să achiziționeze produse care pot prezenta prețuri mici, dar nu asigură o utilizare eficientă sau pot achiziționa produse ce prezintă parametri tehnici avantajoși dar să aibă un cost de utilizare foarte ridicat.

f) nu se poate organiza o competiție, bazată pe principiul tratamentului egal, folosind criteriul „prețul cel mai scăzut” cât timp factorii mai sus descriși nu vor fi luați în considerare la întocmirea clasamentului final.

Altfel spus, nu se pot compara, în regim de egalitate, mai multe unități metrice (litri) de produs comercial (nediluat) ce prezintă concentrații recomandate diferite, pentru același spectru de utilizare (ce conduc la cantități de lucru diferite);

g) din analizele efectuate la nivelul documentelor tehnice aferente produselor biocide utilizate pentru dezinsecția suprafețelor critice (dezinsecția de nivel înalt) s-a constatat că relația între factorul preț și factorul concentrație este cea mai puternică, cei doi factori influențându-se în mod direct, invers proporțional, fiind influențată, în contextul unui timp de acțiune dat, de corelarea dintre soluție concentrat - soluție de lucru, în baza concentrației produsului (relație de tip „funcție liniară”).

Altfel spus, pentru a asigura un regim de tratament egal al comparației produselor oferite, se va ține cont de regimul de utilizare specific al produsului respectiv - soluția de lucru recomandată (pentru spectrul de acțiune și timpul stabilit în fișa tehnică nr. 2), prin aplicarea ratei de diluție indicată și susținută de testele precizate în avizele emise de către Comisia Națională pentru produse Biocide, respectiv a rezultatelor testelor de laborator în baza cărora s-au emis aceste avize.

Autoritatea contractantă consideră că opinia contestatoarei, potrivit căreia „concentrația unui produs” nu este un element de ordin calitativ este lipsită de adevăr.

Invocarea unor spețe aparent similare, în opinia autorității contractante, nu au nicio relevanță în prezentul caz, atâta timp cât, prin caietul de sarcini, nu s-a impus o anumită concentrație minimă/maximă, ci doar să se prezinte rapoarte de testare a eficienței produsului oferat, pentru acoperirea întregului spectru de acțiune cerut prin Anexa 2 la caietul de sarcini, urmând să fie utilizată în algoritmul de calcul din cadrul criteriului de atribuire concentrația la care produsul atinge această eficiență.

Cerința contestatoarei, de a utiliza în cazul produsului aferent lotului 2 a criteriului „prețul cel mai scăzut”, ar conduce la o încălcare gravă a principiului tratamentului egal, precum și a cerințelor art. 187 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, cu impact grav asupra scopului definit la art. 2 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, respectiv achiziționarea de bunuri, servicii și lucrări în condiție de eficiență economică și socială.

Autoritatea contractantă consideră ciudat faptul că, prin critica nr. 2.2.2.1.6, contestatoarea dorește un regim de comparabilitate de tip cost/utilizare pentru un produs ce se utilizează în regim concentrat și (exact invers) un regim de comparabilitate de preț unitar pentru produse care se utilizează în regim de diluție, pe formule diferite, în funcție de spectrul de acțiune.

Susținerea de la pagina 20 din contestație, prin care contestatoarea invocă un regim de „raportare la prețul unui litru de soluție de lucru, acoperind întregul spectru de activitate la cea mai mică diluție” este, în opinia autorității contractante, de fapt o confirmare a algoritmului aferent criteriului de atribuire și este în contrast cu pretinsa introducere a criteriului „prețul cel mai scăzut”, fapt ce arată în mod clar faptul că contestatarul nu a înțeles algoritmul aferent factorului „Concentrația recomandată”.

Autoritatea contractantă concluzionează susținând că a reprezentat modul cum criticile contestatoarei sunt nefondate; a dovedit cum specificațiile tehnice din cadrul caietului de sarcini și anexele sale au la bază cadrul legal aplicabil în materie și că, prin modul în care a acționat, nu a încălcat nicio dispoziție a Legii nr. 98/2016 sau a HG nr. 395/2016.

În replică la punctul de vedere al autorității contractante, contestatoarea, prin adresa nr. 3590/14.11.2022 (transmisă prin e-mail), înregistrată la CNSC cu nr. 55891/14.11.2022, a transmis poziția sa față de apărările autorității contractante, prin care precizează că achiesează la măsurile de remediere ale autorității contractante de la punctele 2.2.2.1.1., 2.2.2.1.2, 2.2.2.1.5., 2.2.2.2.1., 2.2.2.2.6 și solicită în continuare admiterea capetelor de cerere 2.1.1., 2.1.2., 2.2.2.1.3., 2.2.2.1.4, 2.2.2.2.4, 2.2.2.1.6., 2.2.2.2.2., 2.2.2.2.3., 2.2.2.2.5., 2.2.2.2.7., iar în susținerea acestora reiterează motivele dezvoltate, pe larg, în cuprinsul contestației.

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

..... a inițiat, la 28.10.2022, o procedură simplificată organizată în vederea atribuirii contractului de Furnizare Dezinfecțanți (2 loturi), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. SCN1116370.

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire a fost respinsă, ca rămasă fără obiect, prin Încheierea CNSC nr. 2865/C3/2713/10.11.2022.

Preliminar analizei cauzei, CNSC constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (1) și (2¹) din Legea nr. 101/2016, ...S.R.L. a înaintat recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 208548669/1, în valoare de 12.000 lei, emisă de CEC BANK – SUCURSALA VICTORIA, la data de 04.11.2022.

În urma contestației, ... a postat în SEAP fișierul "[SCN1116370/00011] Masuri de remediere.pdf.p7s."

Cu privire la punctul 2.1.1 din contestație, autoritatea a înlocuit "Spectrul de activitate conform EN 14885:2015" cu "Spectrul de activitate conform EN 14885:2022 (sau echivalent)", remediere suficientă în opinia CNSC și în concordanță cu art. 156 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, care impune ca orice trimitere la standarde să fie însoțită de mențiunea "sau echivalent".

Nu are nicio importanță dacă există sau nu echivalență, din moment ce legea impune această sintagmă.

Cu privire la punctul 2.1.2 din contestație, pretenția contestatoarei este neîntemeiată, întrucât absența menționării Ordinului M.S. nr. 1761/2021 nu înseamnă că el nu ar fi aplicabil achiziției, după cum recunoaște chiar autoritatea. O mențiune în documentația de atribuire la modul general în sensul că se aplică respectivul ordin, cum rezultă din exprimarea S.R.L. din contestație, nu schimbă cu nimic situația.

Criticile de la punctele 2.2.2.1.1. și 2.2.2.1.2. au rămas fără obiect, întrucât autoritatea a eliminat sintagma "(sau certificat CE)" și a cerut aviz CNPB cu indicație de utilizare în unitățile sanitare.

Critica de la punctul 2.2.2.1.3 este neîntemeiată, întrucât art. 3 din Ordinul M.S. nr. 1761/2021, reprodus de S.R.L., se referă la soluție hidroalcoolică, exact cum a cerut Spitalul.

Procentajul dorit de S.R.L. nu figurează în Ordin și nici în alt act normativ care să o oblige pe autoritate să îi includă în caietul de sarcini.

Critica de la punctul 2.2.2.1.4 este întemeiată, însă nu în sensul pretins de contestatoare, deoarece nu se justifică cerința atestării compatibilității dezinfectantului cu pielea prin rapoarte de testare/alte asemenea, din moment ce autoritate solicită ca produsul să dețină aviz CNPB pentru destinația corespunzătoare (dezinfecția mâinilor). Această solicitare rezultă din punctul de vedere la contestație, nefiind expresă la

nivelul caietului de sarcini, motiv pentru care autoritatea urmează să posteze în SEAP o clarificare corespunzătoare punctului de vedere: "produsul oferat trebuie să fie autorizat pentru destinația de utilizare propusă (pentru dezinfectia mâinilor)", astfel încât viitorii ofertanți să fie informați.

Completarea cu aducerea de rapoarte de testare nu se impune, în condițiile în care ar presupune costuri pentru ofertanți, deci le-ar restricționa accesul la procedură.

Critica de la punctul 2.2.2.1.5 a rămas fără obiect, în urma măsurilor de remediere postate de autoritate.

Critica de la punctul 2.2.2.1.6 este întemeiată.

Potrivit Ordinului M.S. nr. 1761/2021:

"Volumul de dezinfectant utilizat va fi conform recomandărilor producătorului.

Se vor folosi doar produse avizate pentru dezinfectia chirurgicală a mâinilor."

În consecință, este necesară reformularea criteriului de atribuire de la pag. 11 și 12, astfel încât autoritatea să aibă în vedere prețul cel mai scăzut al unei singure dezinfecții chirurgicale, raportat la cantitatea minimală pentru numitorul comun pe care îl dorește (o anumită suprafață/mărime a mâinilor și o anumită suprafață de contact), precum și de eventualele pierderi pe care le presupune pompa de dozare oferată.

Cu alte cuvinte, relevant în evaluare nu este prețul total al celor 5.000 de litri, ci prețul unitar al dezinfecțiilor chirurgicale realizabile cu cei 5.000 de litri, întrucât, la aceeași cantitate achiziționată, numărul acestora diferă în funcție de recomandările fiecărui produs.

Rămânând valabile și argumentele din Decizia CNSC nr. 2357/C5/2594 din data 25.10.2021, invocată de contestatoare, cu adaptările la speța de față.

Critica de la punctul 2.2.2.2.1 a rămas fără obiect, în urma măsurilor de remediere postate de autoritate.

Critica de la punctul 2.2.2.2.2 nu a rămas fără obiect, în urma măsurilor de remediere postate de autoritate, întrucât a rămas în continuare referința la recipientele de 1/5 L, chiar dacă autoritatea acceptă și forma solidă, care presupune recipiente în kg. Drept urmare, autoritatea va opera o corectură în caietul de sarcini.

Critica de la punctul 2.2.2.2.3 – spectrul de activitate, este neîntemeiată, întrucât nici Ordinul Ministrului Sănătății nr. 1761/2021 și nici standardul EN 14885:2022 nu interzic SPITALULUI MUNICIPAL să pretindă testările adecvate lui, la timpii de contact și reducerile logaritmice necesare Spitalului, având în vedere sectorul de risc mare și natura de dezinfectant de nivel înalt.

.....S.R.L. nu aduce nicio dovadă că actualul spectru cerut nu ar corespunde nevoilor obiective ale spitalului, ci doar se limitează să citeze parțial din OMS nr. 1761/2021 și EN 14885:2022, care nu interzic achiziția de dezinfectanți cu anumite caracteristici. În absența unei minime probe, mai cu seamă că nu a făcut nici măcar dovada eventualei restricționări a participării la procedura de achiziție, contestatoarea nu poate impune Spitalului să achiziționeze dezinfectanți cu alt spectru de activitate și alte performanțe, argumentate în punctul de vedere la contestație.

În schimb, este fondată critica de la punctul 2.2.2.2.4, de adăugare a "solicitării de probe obiective (precum rapoarte de testare și altele asemenea) care să ateste compatibilitatea produsului cu suprafețele suport al dezinfecției", însă nu în sensul dorit de contestatoare, ci în cel susținut de autoritate în punctul de vedere, care trebuie comunicat în SEAP, spre a fi cunoscut în timp util de către viitorii ofertanți: "Conform procedurilor de omologare/autorizare a produselor biocide, stabilite prin actele normative invocate în Anexa nr. 2 la caietul de sarcini, regimul de utilizare pe materialele indicate este validat prin testele efectuate, în baza cărora se emit fișele de securitate."

Prin urmare, după propriile afirmații, Spitalul va trebui să ceară testele efectuate pentru validarea regimului de utilizare pe materialele indicate („covor pvc tip tarkett, inox, plastic etc"). În absența unor asemenea teste, declarația producătorului dezinfectantului va trebui considerată suficientă și corespunzătoare adevărului, până la proba contrară.

După cum a stabilit anterior CNSC, în decizia nr. 2256 invocată de contestatoare, pentru obținerea unei dovezi clare, tehnice și neutre a compatibilității dezinfectantului pentru suprafețe cu orice materiale din care acestea ar fi confecționate, este necesară prezentarea unei atestări tehnice sau echivalent al acesteia, emisă de organisme neutre, recunoscute în acest sens. În consecință, urmează ca autoritatea contractantă să facă modificarea cerută de contestatoare, respectiv să introducă în caietul de sarcini cerința dovedirii compatibilității produsului oferat cu suprafețele din orice material.

O clarificare se impune și față de specificația "10. Să fie eficient în prezența substanțelor interferente, materie organică", întrucât nu reiese că această eficiență corespunde testărilor din standard în condiții de murdărie. Prin urmare, pentru informarea completă și corectă a operatorilor economici, precum și pentru a elimina orice neînțelegeri, Spitalul urmează să explice această cerință și modalitatea de dovedire a ei. Actuala interpretare lasă loc discuțiilor, neînțelegându-se ce înseamnă eficiență, substanțe interferente și materie organică, și cu atât mai puțin cum se va dovedi această eficiență (este suficientă o simplă declarație a producătorului sau trebuie anumite buletine de analiză).

Critica de la punctul 2.2.2.2.6 a rămas fără obiect, în urma măsurilor de remediere postate de autoritate.

Critica de la punctul 2.2.2.2.7 este întemeiată, rămânând valabil raționamentul din Decizia CNSC nr. 1798/C10/1701 din data 25.08.2022 și din Decizia nr. 36/12 ianuarie 2022 a Curții de Apel Iasi, Secția contencios administrativ și fiscal, invocate de contestatoare, în sensul că "valoarea concentrației soluției de lucru nu poate constitui caracteristica determinantă a produsului, în condițiile în care indiferent de nivelul de concentrație al soluției de lucru, produsul oferat îndeplinește celelalte condiții stabilite prin caietul de sarcini."

În esență, chiar recunoaște, la pct. 60 din punctul de vedere, că „raportarea la prețul unui litru de soluție de lucru, acoperind întregul spectru de activitate la cea mai mică diluție" este de fapt o confirmare a algoritmului aferent criteriului de atribuire. În acest context, pentru eliminarea variabilelor și a discuțiilor legate de concentrație, autoritatea urmează să refacă factorii de evaluare prin raportare la prețul/litru al soluției de lucru. Actuala paritate 50%/50% între preț și concentrație permite abordări diferite din partea ofertanților, în funcție de interesele acestora, și nu conduce neapărat la avantajarea autorității contractante, concentrația nefiind întotdeauna sinonimă cu eficiența.

În plus, simpla concentrație a unui dezinfectant constituie un element de ordin cantitativ, nu calitativ, contrar art. 187 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, cum a observat și contestatoarea.

Drept urmare, criteriul de atribuire pentru lotul 2 va trebui revizuit.

Astfel, față de cele constatate anterior, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, CNSC constată caracterul parțial fondat al contestației formulate de S.R.L., pe care o va admite în parte și va obliga autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire pentru loturile 1 și 2, conform considerentelor de mai sus, în termen de 15 de zile de la comunicarea prezentei, urmând ca autoritatea să posteze actul de remediere în SEAP și să stabilească o nouă dată limită de depunere a ofertelor.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din aceeași lege.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, admite în parte contestația formulată de S.R.L., în contradictoriu cu

Obligă autoritatea contractantă la remedierea documentație de atribuire pentru cele două loturi, conform considerentelor de mai sus, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei, urmând ca autoritatea să posteze actul de remediere în SEAP și să stabilească o nouă dată limită de depunere a ofertelor pentru loturile 1 și 2.

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,

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 21 de pagini.