

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. 2868/C1/3151

Data: 27.12.2021

Prin contestația nr. 2796/02.12.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 62675/03.12.2021, formulată de, cu sediul în, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, prin administrator, și convențional prin, împotriva documentației de atribuire întocmită de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, în cadrul procedurii simplificate, organizată pentru atribuirea contractului având ca obiect „Achiziție detergenți și biocide” cod CPV: 33741300-9, s-a solicitat:

- în principal, anularea procedurilor lotului 1 și 2 ale achiziției;
- în subsidiar, obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini al loturilor 1, 2 și 3 conform criticilor din cuprinsul contestației.
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație (onorariu de avocat în sumă de 3.000 lei, conform înscrisurilor doveditoare anexate - anexa nr. 1), conform art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

În fapt, contestatorul critică cerințele documentației de atribuire ce a fost publicată în SEAP la data de 23.11.2021.

Cu privire la solicitarea de anulare a achiziției (implicit a procedurii loturilor 1 și 2 ale achiziției), contestatorul precizează că autoritatea contractantă a organizat lotul 1 al achiziției într-o compunere complexă, cu produse pe care le-a considerat similare (per a contrario, nu ar fi avut dreptul să le asocieze într-un singur lot).

Astfel, arată că potrivit datelor din fișa de date, cap. II.2.1 - Denumire lot, punct 1 – Biocide, punct II.2.4 Descrierea achiziției publice (natura și cantitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor sau o mențiune privind nevoile și cerințele) autoritatea contractantă a inclus în cadrul lotului următoarele produse:

- 1 - cloramină comprimate cut. 250
- 2 - dezinfectanți grupuri sanitare bidoane/cutii 53
- 3 - gel dezinfectant reumplere dispensere bidoane 600
- 4 - gel dezinfectant pentru mâini I 5000
- 5 - dezinfectanți suprafețe I 2800
- 6 - dezinfectanți suprafețe bidon 200
- 7 - dezinfectanți podele I 3100

II.2.6 Valoarea totală estimată.

Valoarea estimată fără TVA: 576420,50; Moneda: RON

Valoarea garanției de participare: 0,9542 % - 5500 RON”.

Consideră că nu sunt întrunite condițiile legale pentru atribuirea contractelor achiziției prin utilizarea procedurii simplificate, întrucât unul dintre loturile achiziției (lotul 1) depășește valoarea de 374.040 lei - condiție care trebuie îndeplinită independent de statusul condiției de la lit. b) a art. 19 Legea nr. 98/2016.

Contestatorul susține că dacă autoritatea contractantă dorește salvarea achiziției, atunci trebuie să aducă achiziția în termenii legii prin divizarea lotului 1 în atâtea loturi câte produse sunt, cu ponderarea valorilor lor astfel încât niciunul să nu depășească valoarea impusă de lege.

Tot cu privire la solicitarea de anulare a procedurii loturilor 1 și 2 ale achiziției, contestatorul arată că la lotul 1 (ca și la lotul 2), autoritatea a stabilit drept criteriu de atribuire „cel mai bun raport calitate - preț”:

„II.2.5 Criterii de atribuire

Cel mai bun raport calitate - preț

Denumire factor evaluare. Descriere Pondere.

2. Instrucțiuni de dozare (ID) Ofertantul trebuie să înainteze autorității contractante documentele cu instrucțiuni care să conțină informațiile referitoare la dozare. Chiar și pentru produsele care se folosesc nediluate trebuie să depună documente din care să reiasă că pot fi folosite ca atare. 10%

Punctaj maxim factor: 10

Algoritm de calcul: Punctajul se acordă astfel:

10 puncte - pentru prezentarea documentelor care conțin instrucțiuni de dozare aferente fiecărui produs din cadrul lotului 1, respectiv documente din care sa rezulte ca produsele pot fi utilizate nediluate (lot 1); Pentru prezentarea parțială a documentelor, autoritatea contractantă va puncta după formula: $P = 10 \cdot x / 7$ Unde:

P - reprezintă punctajul;

10 - reprezintă punctajul maxim;

x - reprezintă numărul de produse pentru care se depun instrucțiunile de dozare; 7 - reprezintă numărul maxim de produse pentru care se pot prezenta documentele de dozare;

Prețul ofertei Componenta financiara 90% Punctaj maxim factor:
90

Algoritm de calcul: Punctajul se acorda astfel: a) Pentru cel mai scăzut dintre prețuri se acordă punctajul maxim alocat; b) Pentru celelalte prețuri oferite punctajul P(n) se calculează proporțional, astfel: $P(n) = (\text{Preț minim ofertat} / \text{Preț } n) \times \text{punctaj maxim alocat}$.

Punctaj maxim total: 100”.

În opinia sa, criteriul astfel stabilit este unul pur formal, lipsit de capacitatea de a determina oferta cea mai avantajoasă și a furniza un temei legal și rațional pentru departajarea ofertelor.

Astfel arată că unul dintre cei doi factori de evaluare este gradul de transmitere a „instrucțiunilor de dozare” în cadrul ofertei fiecărui operator economic:

„10 puncte - pentru prezentarea documentelor care conțin instrucțiuni de dozare aferente fiecărui produs din cadrul lotului 1, respectiv documente din care să rezulte că produsele pot fi utilizate nediluate (lot 1);

Pentru prezentarea parțială a documentelor, autoritatea contractantă va puncta după formula (...).”.

Consideră că asemenea factor de evaluare nu este admisibil pentru că:

- pe de o parte, „instrucțiunile de dozare” este o informație a cărei lipsă din cadrul ofertei (totală sau parțială) se sancționează cu respingerea ofertei ca neconformă.

Astfel, arată că în caietul de sarcini - partea generală se solicită ofertanților să prezinte înscrisuri care cuprind, între altele, informațiile necesare pentru efectuarea dozării dezinfectanților:

„12.4 Pentru LOTUL 1:

Produsele trebuie să dețină aviz eliberat în baza Ordinului ministrului sănătății, al ministrului mediului și pădurilor și al președintelui Autorității Naționale Sanitare Veterinare și pentru Siguranța Alimentelor nr. 10/368/ 11/2010 privind aprobarea procedurii de avizare a produselor biocide care sunt plasate pe piață pe teritoriul României, cu modificările și completările ulterioare, în termen de valabilitate, sau o formă de autorizație de punere pe piață eliberată conform Hotărârii Guvernului nr. 617/2014 privind stabilirea cadrului instituțional și a unor măsuri pentru punerea în aplicare a Regulamentului (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 22 mai 2012 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide, emise de Comisia Națională pentru Produse Biocide.

Se vor prezenta:

- Certificat de analiză/raport de analize fizico-chimice corespunzător lotului din care face parte. Acesta trebuie să conțină un minim de informații cum ar fi:

- rezultatele unor analize fizico-chimice (aspect, miros, pH, densitate, solubilitate în apă etc.) care trebuie să fie conforme cu datele din Fișa tehnică cu date de securitate;

- determinarea concentrației/cantității de substanțe active care trebuie să corespundă cu datele din declarația privind substanțele active din produs, data de producător.

- Fișa tehnică a produsului tradusă în limba română;

(al cărei conținut trebuie să cuprindă, potrivit ANEXEI nr. 3 la OMS nr. 1082/2016, „- domeniul de utilizare corespunzător tipului de produs biocid, indicațiile de utilizare concentrația și timpul de contact pentru fiecare utilizare (timpul de contact pentru utilizare să fie susținut de concluzia raportului de testare);”).

- Eticheta, cu text în limba română, care să cuprindă următoarele informații:

- indicațiile de folosire și dozaj pentru fiecare utilizare, conform condițiilor prevăzute în aviz/autorizație, exprimate în unități metrice;

Pentru LOTURILE 2, 3:

Se vor prezenta fișele tehnice sau/și orice alt document care să conțină specificațiile tehnice în limba română ale produselor oferite.

- Eticheta, cu text în limba română, conform dispozițiilor legale”;

Contestatorul susține că obligația de conformare la cerința furnizării documentelor solicitate prin caietul de sarcini (implicit a informațiilor privind dozarea dezinfectanților) este arătată în mod clar și repetat în caietul de sarcini - Partea Generală:

„12.3 Propunerea tehnică va cuprinde în mod obligatoriu toate caracteristicile menționate în specificațiile tehnice, pentru care ofertantul depune oferta.

12.5 În cadrul propunerii tehnice se vor oferi informații suficiente, verificabile și ușor de comparat precum denumirea comercială a produsului, denumirea și/marca producătorului, principalele caracteristici tehnice și calitative și modul de păstrare”.

- pe de altă parte, prezentarea instrucțiunilor de dozare (în alți termeni, a instrucțiunilor de folosire) este cerință ce ține de executarea contractului de achiziție (iar nu de atribuirea acestuia).

Cu privire la acest aspect arată că în caietul de sarcini Partea Generală se menționează clar această cerință aferentă procesului de livrare și recepție, respectiv de plată a mărfii contractate:

4.5.1.9. La fiecare livrare, produsele vor fi însoțite de următoarele documente:

- Declarație/Certificat de conformitate și de calitate emis de producător (vânzător), după caz;

- Certificat de garanție (din care să reiasă elementele de identificare a produselor, termenul de garanție);

- Aviz de însoțire a mărfii/ factură;

- Instrucțiuni de utilizare în limba română, în traducere autorizată în format tipărit;

4.5.2.5. Fiecare livrare de produse va fi însoțită de documentele solicitate în caietul de sarcini de la punctul 4.5.1.9.

5. RECEPȚIA PRODUSELOR

- Recepția cantitativă și calitativă se va realiza de către reprezentanții instituției (persoanele desemnate din cadrul D.G.A.S.P.C. Sector 2) după livrarea produselor la locația indicată de Autoritatea Contractantă și constă în:

- verificarea documentației de însoțire a produselor menționată la punctul 4.5.1.9. din prezentul caiet de sarcini,

respectiv

8.2 Facturile înaintate la plată vor fi însoțite obligatoriu de documentele menționate la punctul 4.5.1.9. din caietul de sarcini”.

Contestatorul susține că lipsa vreunui dintre documentele care conțin „instrucțiunile de dozare” atrage după sine respingerea ofertei respective încă din faza evaluării tehnice, astfel încât nu se mai ajunge la evaluarea financiară (care presupune utilizarea criteriului de atribuire stabilit și a factorului de evaluare care, prin filtru tehnic, devine inutilizabil în procesul de evaluare).

Prin urmare, lipsind criteriul de atribuire bazat pe factori de evaluare diferiți de cei de apreciere ai conformității tehnice ai produsului ofertat, consideră că procedurile de atribuire ale celor două loturi trebuie anulate.

În opinia sa, soluția de remediere este modificarea criteriului de atribuire prin aplicarea prevederilor art. 187 alin. (3¹) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește solicitarea de modificare a caietului de sarcini pentru Lot 1 (Biocide), referitor la nivelul de dezinfecție pretins de necesitățile autorității contractante, contestatorul arată că în caietul de sarcini Partea generală autoritatea contractantă furnizează următoarele informații care pot permite înțelegerea nivelului de dezinfecție (de protecție sanitară) dorit a-l asigura în unitățile sale:

„2.2. Contextul care a determinat achiziționarea produselor

- buna desfășurare a activității prin asigurarea detergenților și biocidelor acordate atât lucrătorilor cât și beneficiarilor centrelor rezidențiale din cadrul DGASPC Sector 2.

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

14. LEGISLAȚIE

13.9 Ordinul 1082/731/2016 pentru aprobarea modelului de documentație de atribuire standard privind achiziția de produse biocide”.

În opinia contestatorului, din aceste informații rezultă că nivelul de dezinfecție solicitat de autoritatea contractantă este cel din unitățile sanitare (cel mai înalt nivel de protecție al sănătății publice), motiv pentru care apreciază că prevederile legale aplicabile Lotului 1 sunt:

- standardul EN 14885:2018 (și standardele specializate prevăzute acolo);

- OMS nr. 1082/2016 (cu modificările suferite în timpul scurs de la adoptare);

- OMS nr. 1761/2021 (pentru aprobarea Normelor tehnice privind curățarea, dezinfecția și sterilizarea în unitățile sanitare publice și private, evaluarea eficacității procedurilor de curățenie și dezinfecție efectuate în cadrul acestora, procedurile recomandate pentru dezinfecția mâinilor în funcție de nivelul de risc, precum și metodele de evaluare a derulării procesului de sterilizare și controlul eficienței acestuia).

Ca urmare, specificațiile tehnice și cerințele prevăzute în caietul de sarcini aferent lotului trebuie să fie conforme cu aceste norme - iar examinarea lor critică se va face din această perspectivă.

Referitor la structurarea achiziției lotului 1, contestatorul susține că se observă cu ușurință că aceste produse:

- n-ar trebui să fie asociate în cadrul aceluiași lot întrucât nu sunt dependente unul de celălalt (în sensul funcționalității lor individuale);

- vizează suporturi de dezinfecție diferiți (suprafețe-și aici diferite tipuri de suprafețe, cu grad diferit de risc -, mâini/tegumente);

- au forme de condiționare diferite (solide, lichide - soluție și geluri concentrate sau soluție gata de utilizare);

- se măsoară în unități diferite (bucăți, litri produs concentrat sau litri soluție de lucru).

Din aceste motive consideră că autoritatea contractantă trebuie obligată să reorganizeze atribuirea acestui lot prin proceduri distincte pentru fiecare produs al lotului.

Critici generale privind toate produsele lotului:

- nu există vreo specificație de spectru de activitate, de testări doveditoare ale activităților, de timpi de contact, etc. - deloc, respectiv fără utilizarea termenilor tehnici specializați impuși a fi folosiți potrivit reglementarilor tehnice și legale aplicabile;

- nu este stabilită modalitatea de evaluare comparativă a ofertelor - nici la nivelul fiecărui produs, nici la nivelul lotului (relevă aici imposibilitatea unei evaluări la nivelul lotului, în condițiile în care produsele componente - fără a exista vreo legătură funcțională între ele - sunt diferite, iar prețul ofertat ar trebui să se facă per unitate - neexistând posibilitatea stabilirii unei unități de comparare valabile pentru întreg ansamblul compozițional al lotului).

Produsul 1- Dezinfectant Tablete (Cloramină comprimate).

Contestatorul relevă mai întâi neclaritatea planând asupra obiectului achiziției. Astfel, susține că din titulatură, obiectul achiziției pare a fi un dezinfectant pe bază de Cloramină. În cuprinsul caietului de sarcini află însă cerința: Dezinfectant pe bază de diclorzocianurat de sodiu min. 70%;(corect dicloroizocianuratul de sodiu).

Contestatorul susține că cele două substanțe active menționate sunt diferite. Prin urmare consideră că autoritatea contractantă trebuie obligată să precizeze care ar dori să fie substanța activă a dezinfectantului.

În opinia sa substanța activă potrivită pentru realizarea dezinfecției spațiilor și materialelor/obiectelor indicate în caietul de sarcini este dicloroizocianuratul de sodiu (cloramina nu se utilizează pentru suprafețele ce intră în contact cu alimentele, vesela și tacâmuri și nici pentru dezinfecția lenjeriei).

O altă solicitare a contestatorului privește obligarea autorității contractante la precizarea tipului de produs biocid al dezinfectantului dorit.

Întrucât clasificarea produsului este BIOCID, susține că este supus clasificării de tip din ANEXA nr. 5 la REGULAMENTUL (UE) nr. 528/2012 din 22 mai 2012 privind punerea la dispoziție pe piață și utilizarea produselor biocide.

Astfel, potrivit cerințelor de utilizare din caietul de sarcini, produsul trebuie să asigure:

- dezinfecția suprafețelor (inclusiv a celor pe care se procesează alimentele);

Potrivit ANEXEI, produsul trebuie să fie TIP 2:

„Tipul de produs 2: Dezinfectante și algicide care nu sunt destinate aplicării directe la oameni sau animale.

Produse utilizate pentru dezinfectarea suprafețelor, materialelor, echipamentelor și mobilierului și care nu sunt utilizate în contact direct cu produsele alimentare sau cu hrana pentru animale”.

- dezinfecția suprafețelor care vin în contact cu alimentele vesela și tacâmuri;

Potrivit ANEXEI produsul trebuie să fie TIP 4.

„Tipul de produs 4: Produsele alimentare și hrană pentru animale,

Produse utilizate pentru dezinfectarea echipamentelor, recipientelor, ustensilelor de consum, suprafețelor sau conductelor folosite pentru producția, transportul, depozitarea sau consumul produselor alimentare sau al hranei pentru animale (inclusiv apa potabilă) destinate oamenilor și animalelor”.

- dezinfecția apei, vase WC, canalizări;

Potrivit ANEXEI produsul trebuie să fie TIP 5.

„Tipul de produs 5: Apă potabilă

Produse utilizate pentru dezinfectarea apei potabile, atât pentru oameni cât și pentru animale”.

O altă solicitare a contestatorului privește obligarea autorității contractante la refacerea indicațiilor de spectru de activitate în conformitate cu prevederile standardului general EN 14885:2018 (zona medicală).

Fiind vorba despre un produs dezinfectant consideră că exprimarea eficacității sale trebuie să fie făcută în termenii prevăzuți de reglementarea UE aplicabilă – adică standardul EN 14885:2018.

Produsul 2 (Dezinfectant grupuri sanitare).

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la refacerea indicațiilor de spectru de activitate în conformitate cu prevederile standardului general EN 14885:2018 (zona medicală).

Fiind vorba despre un produs dezinfectant consideră că exprimarea eficacității sale trebuie să fie făcută în termenii prevăzuți de reglementarea UE aplicabilă – adică standardul EN 14885:2018.

În raport de suportul de dezinfectat indicat în caietul de sarcini, respectiv „Dezinfecția de rutină a spațiilor deschise, grupurilor sanitare, suprafețe dure, pardoseli, pereți, uși”, contestatorul consideră că spectrul de activitate trebuie să fie cel indicat în standardul EN 14885:2018 pentru dezinfecții pentru dezinfecția suprafețelor prin acțiune mecanică.

Contestatorul critică solicitarea privind forma de condiționare „aspect: pulbere” care în opinia sa este restrictivă, solicitând obligarea autorității contractante la admiterea în competiție și a produselor cu forma de condiționare LICHIDA.

Astfel, arată că indiferent de forma de condiționare, dezinfectantele concentrate ajung oricum să fie folosite în formă lichidă, prin diluarea materiei concentrate.

Consideră că, ceea ce este important este ca dezinfectantul respectiv să îndeplinească caracteristicile esențiale referitoare la eficacitate.

Restrângerea numărului ofertanților doar la cei care ofertează produse în forma de condiționare SOLIDA semnifică în opinia sa o acțiune de restricționare a liberei competiții.

Nu există nicio impunere sau recomandare legală care să stabilească forma SOLIDA pentru dezinfectantul destinat dezinfecției suprafețelor. În susținere invocă prevederile ale ANEXEI nr. 3 la OMS nr. 1082/2016 referitoare la dezinfecția suprafețelor non-critice - specifice zonei de acțiune indicate de autoritatea contractantă precum și prevederea cu caracter general din ANEXA nr. 3 la OMS nr. 1082/2016, care stabilește alegerea formei de condiționare în funcție de materialul suportului de dezinfectat.

O altă solicitare a contestatorului privește obligarea autorității contractante la eliminarea indicației de compoziție: „compoziție: bis (peroximonosulfat), bis (sulfat) de pentapotasiu” întrucât încalcă prevederile art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Cu privire la acest aspect susține că nu există vreo dispoziție imperativă sau vreo recomandare tehnică sau juridică care să impună o anumită compoziție a dezinfectanților destinați dezinfecției suprafețelor.

Contestatorul solicită de asemenea obligarea autorității contractante la precizarea semnificației specificației – termen de garanție al produsului min. 36 luni – în sensul că termenul de 36 luni începe să curgă de la data fabricației.

Produsul 3 (Gel dezinfectant reumplere dispensere)

Produsul 4 (Gel dezinfectant pentru mâini)

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la refacerea indicației de utilizare - Gel antibacterian pe bază de alcool pentru dezinfecția igienică și chirurgicală a mâinilor - în sensul eliminării termenului „antibacterian” și a precizării la care tip de dezinfecție a mâinilor se referă achiziția (dezinfecția igienică a mâinilor SAU dezinfecția chirurgicală a mâinilor SAU dezinfecția igienică și chirurgicală a mâinilor).

Astfel, susține că indiferent de tipul de dezinfecție la care s-ar opri autoritatea contractantă, nici un dezinfectant nu ar avea numai o activitate „antibacteriană” (adică care combate bacteriile).

De altfel, arată că atunci când autoritatea enumeră activitățile pe care ar trebui să le dovedească produsul, alături de cea BACTERICIDĂ, se află și activitățile LEVURICIDA și VIRUCIDA:

„• Eficacitatea microbiologică:

Bactericid; Levuricid; Virucid”;

Deci există o confuzie despre care consideră că trebuie eliminată.

Susține că spectrul de activitate al fiecărui tip de dezinfecție a mâinilor este diferit într-o oarecare măsură - ceea ce impune o definire clară a tipului dorit.

Arată că, în corpul caietului de sarcini, autoritatea precizează:

„• Domeniul de aplicare dezinfecția igienică a mâinilor”.

Consideră că, indiferent de opțiunea autorității contractante (dintre cele 3 posibile, arătate mai sus), stabilirea spectrului de activitate al dezinfectantului trebuie făcută prin raportare la prevederile ANEXEI nr. 3 la OMS nr. 1082/2016 (care exprimă și posibilitatea coagulării cerințelor ambelor tipuri de dezinfecție a mâinilor).

Produsul 5 (Dezinfectanți suprafețe)

Produsul 6 (Dezinfectanți suprafețe - bidon 5 litri)

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la admiterea în competiție și a produselor biocide clasificate DISPOZITIVE MEDICALE.

În susținere invocă dispozițiile art. 6 și cele ale Anexei nr. 1 la OMS nr. 1761/2021.

Consideră că, din perspectiva normatorului național, atât produsele clasificate produse biocide, cât și cele clasificate dispozitive medicale participă în mod nediscriminatoriu la realizarea dezinfecției, încât chiar și

dezinfecanții clasificați dispozitive medicale sunt considerați a fi clasificați produse biocide (cu precizarea naturii lor).

De asemenea solicită obligarea autorității contractante la refacerea indicațiilor de spectru de activitate în conformitate cu prevederile standardului general EN 14885:2018 (zona medicală).

Fiind vorba de un produs dezinfecant, consideră că exprimarea eficacității sale trebuie să fie făcută în termenii prevăzuți de reglementarea UE aplicabilă - standardul EN 14885:2018.

În raport de suportul de dezinfecant și tehnica de utilizare sugerate în caietul de sarcini „Dezinfecanți pentru suprafețe, produs de înaltă calitate, destinat întrebuințării de lungă durată. Nu atacă suprafețele din plastic sau lemn. Nu conține, clor. Efect rapid și uscare rapidă” spectrul de activitate trebuie să fie cel indicat de standardul EN 14885:2018 pentru dezinfecanți pentru dezinfecția suprafețelor fără acțiune mecanică (în speță, prin pulverizare).

Totodată, solicită obligarea autorității contractante la indicarea substanței active ETANOL: • Compoziție: ethanol min. 70%;, pentru care repetă argumentele de mai sus.

De asemenea, solicită obligarea autorității contractante la rectificarea specificației • Ambalat în: flacon de min. 1000 ml; în sensul că termenul „min. trebuie înlocuit prin „max” (avându-se în vedere suportul de dezinfecant și modul de utilizare a dezinfecantului, care presupun o manevrabilitate facilă a flaconului).

Produsul 7 (Dezinfecanți podele)

Solicită obligarea autorității la refacerea indicațiilor de spectru de activitate în conformitate cu prevederile standardului general EN 14885:2018 (zona medicală).

Fiind vorba de un produs dezinfecant, exprimarea eficacității sale trebuie să fie făcută în termenii prevăzuți de reglementarea UE aplicabilă standardul FN 14885:2018.

În raport de suportul de dezinfecant și tehnica de utilizare sugerate în caietul de sarcini „Soluție dezinfecantă pentru pardoseli și suprafețe. Nu conține clor, nu este coroziv. Miros plăcut. Produs concentrat. Ambalat în: flacon de 1 l/ 2 l/ bidon de 5 l;” susține că spectrul de activitate trebuie să fie cel indicat de standardul EN 14885:2018 pentru dezinfecanți pentru dezinfecția suprafețelor prin acțiune mecanică (ștergere).

- LOTUL 3 (Covorașe dezinfecante).

Contestatorul solicită obligarea autorității contractante la eliminarea specificației „Covorașele nu conțin dezinfecanți”.

În opinia sa specificația este un nonsens, în condițiile în care obiectul achiziției îl constituie „covorașe DEZINFECTANTE”.

Contestatorul se întreabă cum ar putea un „covoraș dezinfecant” - proiectat pentru a dezinfecă cu ușurință tălpile încălțăminteii când este

utilizat, favorizând economia soluției dezinfectante - să dezinfecteze fără a conține dezinfectanți.

De asemenea, solicită obligarea autorității contractante la eliminarea referirilor la compoziția/materialele de confecționare a covorașelor: „suport de cauciuc și covor textil/polipropilenă”.

Contestatorul arată că caracteristicile covorașelor, astfel cum rezultă ele din specificațiile lotului: Covorașe dezinfectante - Adecvat pentru condiții de trafic intens, nu alunecă, nu prezintă risc de împiedicare, nu produce scurgeri - nu depind de o anumită specificitate a materialelor de confecționare a covorașelor.

În opinia sa dacă aceste cerințe de natură tehnică/funcțională sunt îndeplinite, atunci indicarea materialelor din care trebuie confecționate reprezintă o măsură de restricționare a concurenței.

Totodată, solicită obligarea autorității contractante la stabilirea modului de analiză comparativă a ofertelor.

În opinia sa, singurul mod realist de aplicare a criteriului de atribuire stabilit prin anunțul de participare și fișa de date (prețul cel mai scăzut) este raportarea la PREȚUL PER BUCATA COVORAȘ.

Pentru motivele arătate solicită admiterea contestației.

Prin adresa nr. 2809/06.12.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 63200/06.12.2021, ... depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207672175/1, tranzacția: 1151959990/1959089708 din data de 02.12.2021, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, în valoare de 13.068,41 lei.

Prin punctul de vedere nr. 190417/07.12.2021, înregistrat la Consiliu sub nr. 63479/07.12.2021, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată.

Cu privire la afirmația contestatorului prin care solicită „anularea achiziției (implicit a procedurii loturilor 1 și 2 a achiziției)” invocând faptul că „nu sunt întrunite condițiile legale pentru atribuirea contractelor achiziției prin utilizarea procedurii simplificate, întrucât unul din loturi depășește valoarea de 374.040 lei, condiție solicitată de art. 19”, menționează că ofertantul se află într-o gravă eroare, deoarece autoritatea contractantă a aplicat pentru atribuirea contractului procedura simplificată în conformitate cu prevederile art. 7 alin. 1 lit. c) și nu ca o măsură de excepție în condițiile art. 19 din Legea nr. 98/2016. Prin urmare condiția invocată de contestator (valoarea lotului de până la 374.040 lei) nu este aplicabilă.

Referitor la solicitarea contestatorului de anulare a procedurilor loturilor 1 și 2 invocând faptul că autoritatea contractantă a ales criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț” care „nu are un temei legal și rațional pentru departajarea ofertelor” autoritatea contractantă face următoarele precizări: Criteriul de atribuire a fost ales în conformitate cu Ordinul nr. 1082/731/2016 al Ministerului Sănătății și al președintelui

ANAP care oferea posibilitatea alegerii dintre două criterii de atribuire, respectiv prețul cel mai scăzut sau cel mai bun raport calitate-preț.

Cu privire la alegerea factorilor de evaluare din cadrul criteriului de atribuire cel mai bun raport calitate-preț, autoritatea contractantă susține că a ținut cont de „Ghidul de bune practici pentru utilizarea factorilor de evaluare în achiziția de produse” care indică pentru categoria de produse aferente obiectului contractului în cauză, mai multe exemple de factori, printre care factorul referitor la „instrucțiunile de dozare” (a se vedea pagina 43, punctul 6 din ghid, anexat la prezentul punct de vedere).

Autoritatea contractantă menționează că nu a cerut în caietul de sarcini în mod expres prezentarea instrucțiunilor de dozaj ca o condiție de admisibilitate a ofertei. Solicitățile autorității contractante cu privire la prezentarea fișelor produselor și a etichetelor au fost făcute în vederea verificării îndeplinirii condițiilor din anexele caietului de sarcini, respectiv a specificațiilor tehnice ale produselor.

Cu privire la solicitarea de remediere prin modificarea criteriului de atribuire, respectiv înlocuirea criteriului „cel mai bun raport calitate-preț” cu criteriul, „prețul cel mai scăzut” autoritatea contractantă menționează că a folosit criteriul conform legii, acest criteriu satisfăcând cel mai bine necesitățile sale.

Pentru această achiziție consideră că articolul 187 alin. 3¹ din Legea nr. 98/2016 reprezintă o opțiune și nu o obligație a autorității contractante.

În ceea ce privește punctul din caietului de sarcini cu privire la lotul 1 unde contestatorul consideră că autoritatea solicită un nivel ridicat de dezinfecție, specific unităților sanitare și prin urmare era necesar să solicite ca operatorii economici să prezinte deținerea standardelor: EN 14885:2018; OMS nr. 1082/2016; OMS nr. 1761/2021, precum și cu referire la divizarea lotului 1 pentru fiecare produs în parte, rezultând un număr de 7 loturi, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

DGASPC Sector 2 nu este o unitate sanitară, așa cum este prevăzută în legislație și prin urmare nu era necesar să solicite deținerea standardelor sus amintite.

Pe de altă parte, solicitările caietului de sarcini sunt minimale, tocmai pentru a permite participarea unui număr cât mai mare de operatori economici, iar prezentarea acestor standarde de către ofertanții care le dețin, constituie o caracteristică superioară.

Referitor la gruparea celor 7 produse din cadrul lotului 1, autoritatea susține că aceasta s-a făcut în conformitate cu art. 18 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice. Produsele acestei proceduri au fost împărțite pe loturi, în funcție de specificul și destinația lor, respectând prevederile art. 18 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, susține că produsele solicitate sunt destinate unor utilizări identice sau similare, respectiv diverse tipuri de dezinfectanți și

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

Faptul că contestatorul nu deține în portofoliul sau toate produsele lotului nu înseamnă că autoritatea contractantă este obligată să-și lotizeze achiziția în funcție de produsele pe care acesta le poate comercializa, atâta timp cât pe piață există un număr mare de operatori economici care furnizează aceste produse. Conform legii, un operator economic poate participa la procedură împreună cu un subcontractant sau se poate asocia în vederea depunerii unei oferte pentru a acoperii gama produselor din cadrul lotului. Totodată lipsa comercializării unui anumit produs din cadrul lotului poate fi acoperită și prin ofertarea acestuia din gama de produse deținute de alți producători de pe piața liberă.

Criticile contestatorului referitoare la faptul că lotizarea ar fi trebuit făcută în funcție de: „unitatea de măsură, tipul de suprafețe pe care se aplică sau funcționalitatea acestora” în opinia autorității exced prevederilor legale și ar duce la o lotizare excesivă care nu corespunde necesităților autorității contractante.

De asemenea susține că documentația de atribuire acordă operatorilor economici interesați dreptul de a depune oferta pentru unul sau mai multe loturi și nu limitează în nici un fel participarea la procedură. Autoritatea contractantă a uzat de dreptul de a atribui pe loturi, stabilind pe baze cantitative dimensiunea contractelor individuale, astfel încât să corespundă mai bine capacității întreprinderilor mici și mijlocii.

Cu privire la afirmațiile referitoare la modalitatea de descriere a produselor din cadrul lotului, respectiv la faptul că nu sunt indicate spectrul de activitate, testări, timpi de contact, face precizarea că specificațiile tehnice sunt cerințe minime, tocmai pentru a oferi posibilitatea participării unui număr cât mai mare de operatori economici cu activitate în domeniul respectiv. Impunerea specificațiilor invocate de ofertant ar duce tocmai la „specializarea ofertei” și restrângerea participării.

Referitor la afirmația: „nu este stabilită modalitatea de evaluare comparativă a ofertelor; nici la nivelul fiecărui produs, nici la nivelul lotului în condițiile în care produsele componente sunt diferite” autoritatea face următoarele precizări:

- Produsele ofertate vor trebui să îndeplinească cerințele minime din caietul de sarcini;
- Aplicarea criteriului de atribuire se face pentru fiecare ofertă admisibilă în parte la nivelul fiecărui lot;
- Compararea și stabilirea clasamentului ofertelor admisibile se face în baza punctajului acordat/lot, respectiv a punctajului acordat pentru factorul de natura tehnică și punctajul acordat pentru factorul financiar,

în funcție de oferta cu valoarea cea mai mică la nivelul fiecărui lot în parte. Nu se compară produse din cadrul lotului, ci se compară oferta totală a fiecărui lot în parte.

În ceea ce privește obiecțiunile privind produsul dezinfectant tablete (cloramină comprimate) autoritatea face următoarele precizări:

- Referitor la substanța „diclorzocianurat de sodiu” menționată eronat în caietul de sarcini, corect fiind „dicloroizocianurat de sodiu”, autoritatea susține că acest aspect nu afectează conținutul produsului, fiind o eroare de redactare, ușor de identificat de către profesioniștii în domeniu. Totodată autoritatea menționează că substanța scrisă eronat nu reprezintă o altă substanță, așa cum susține contestatorul.

Pe de altă parte, susține că domeniul de aplicabilitate al produsului dezinfectant tablete (cloramină comprimate) este corect menționat în caietul de sarcini, autoritatea contractantă a luat în considerare la întocmirea caietului de sarcini informațiile care se regăsesc în cadrul avizelor eliberate de Ministerul Sănătății — Comisia Națională pentru Produse Biocide.

Dacă în cuprinsul documentației se constată o denumire, marca de produs, autoritatea precizează că acestea vor fi interpretate cu mențiunea „echivalent”, așa cum este prevăzut la capitolul 4.1 Descrierea produselor din caietul de sarcini.

Referitor la critica adusă de contestator privind impunerea ca produsele să dețină standardul EN 14885:2018, OMS nr. 1082/2016 autoritatea face precizarea ca DGASPC Sector 2 nu este unitate sanitară, iar impunerea unor astfel de standarde ar restricționa participarea operatorilor economici.

Menționează că aceasta reprezintă o procedură simplificată, finanțată din fonduri europene, iar solicitările autorității contractante au fost minimale pentru a realiza evaluarea ofertelor și pentru a putea finaliza procedura în termenul prevăzut de legea achizițiilor, respectiv 20 zile, conform art. 214 alin. (3) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Critica contestatorului referitoare la solicitarea autorității contractante cu privire la aspectul pulbere pentru produsul 2 dezinfectant grupuri sanitare din cadrul lotului 1, considerând restrictivă forma de condiționare, respectiv solidă. Autoritatea menționează că nu există nicio impunere sau recomandare legală care să stabilească forma solidă pentru dezinfectantul destinat suprafețelor și dorește admiterea produselor și în formă lichidă. Autoritatea contractantă a solicitat acest dezinfectant în formă solidă, cunoscându-și necesitățile și luând în considerare faptul că pe piață există un număr mare de produse tip pulbere pentru a asigura concurența. Autoritatea întocmește caietul de sarcini pentru achiziționarea unor produse care să-i satisfacă nevoile proprii și nu luând în considerare lista produselor furnizate de către contestator.

Cu privire la critica prin care se solicită eliminarea indicației de compoziție, respectiv eliminarea bis(peroximonosulfat), bis(sulfat) de pentapotasiu, întrucât încalcă prevederile art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea precizează că există pe piață mai multe produse cu această compoziție. Menționarea compoziției produsului nu duce la o restrângere a concurenței, fiecare produs având menționată substanța activă/compoziția cu scopul de a fi identificată gama de produse care servește necesităților autorității de către ofertanți.

Solicitarea privind termenul de min. 36 luni din caietul de sarcini reprezintă 36 de luni de la data fabricației dacă nu există nicio altă precizare în acest sens.

Autoritatea contractantă precizează că indicarea caracterului antibacterian are un sens general, ea descriind eficiența microbiologică a dezinfectanților. Consideră că aspectele indicate de contestator sunt făcute cu rea credință în scopul blocării acestei achiziții. Autoritatea contractantă precizează că nu a solicitat ca produsele să fie clasificate ca dispozitive medicale. În cazul în care un operator economic ofertează produse încadrate astfel, aceasta reprezintă o caracteristică superioară, fiind admise de către autoritate.

Totodată autoritatea contractantă menționează că în compoziția produselor de la pozițiile 5 și 6 din caietul de sarcini se menționează compoziție ethanol min. 70%, ceea ce înseamnă că aceasta reprezintă substanța activă a produsului, fapt pentru care nu înțelege obiecțiunile contestatorului, considerându-le făcute cu rea credință.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că a solicitat flacon min. 1000 ml și nu acceptă max. 1000 ml, această modificare fiind în dezavantajul autorității contractante.

Cu privire la obiecțiunile privind lotul 3 din cadrul contestației autoritatea contractantă menționează următoarele:

Covorașul dezinfectant nu conține dezinfectanți, autoritatea achiziționând dezinfectantul separat. Din consultările făcute de către autoritatea contractantă acest produs se comercializează fără dezinfectanți, urmând ca beneficiarul să adauge dezinfectantul ulterior.

În ceea ce privește compoziția covorașelor, autoritatea precizează că a ales specificații tehnice care să confere produsului rezistență la trafic intens.

Cu privire la criteriul de atribuire aferent lotului 3, respectiv „prețul cel mai scăzut” precizează că acesta se aplică întregii oferte financiare și chiar dacă s-ar aplica per bucată așa cum solicită contestatorul, ar duce la același clasament, lotul 3 conținând un singur produs, operatorii economici ofertând aceeași cantitate maximă.

Totodată autoritatea contractantă menționează că nu a suspendat procedura, operatorul economic nu a solicitat suspendarea.

Pe cale de consecință, consideră contestația înaintată de ca fiind nefondată și solicită respingerea acesteia.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, **CONSILIUL constată următoarele:**

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, pentru atribuirea contractului având ca obiect „Achiziție detergenți și biocide” cod CPV: 33741300-9, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare simplificat SCN1097686/23.11.2021, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 653.420,50 lei, fără TVA. Criteriul de atribuire este „cel mai bun raport calitate - preț”.

Prin contestația care face obiectul prezentei, ... este nemulțumit de prevederile documentației de atribuire (factorul tehnic aferent criteriului de atribuire „*cel mai bun raport calitate - preț*” pentru loturile 1 și 2 și specificațiile tehnice aferente tuturor celor 3 loturi), motiv pentru care Consiliul va soluționa contestația analizând prevederile documentației de atribuire prin raportare la legislația aplicabilă și luând în considerare susținerile părților.

Având în vedere criticile din contestația formulată de, Consiliul reține că potrivit prevederilor secțiunii II.2.5) din anunțul de participare simplificat, criteriul de atribuire ales de către autoritatea contractantă în vederea stabilirii ofertei câștigătoare pentru loturile 1 și 2 este „*Cel mai bun raport calitate – preț*”, în cadrul căruia a fost alocată ponderea de 90% din punctaj pentru factorul „*prețul ofertei*” și ponderea de 10% din punctaj pentru factorul „*Instrucțiuni de dozare (ID)*” cu următoarea descriere: „*Ofertantul trebuie să înainteze autorității contractante documentele cu instrucțiuni care să conțină informațiile referitoare la dozare. Chiar și pentru produsele care se folosesc nediluate trebuie să depună documente din care să reiasă că pot fi folosite ca atare*”.

Potrivit art. 21 alin. (1) din HG nr. 395/2016, „*În cazul în care criteriul utilizat este criteriul «cel mai bun raport calitate-preț» sau «cel mai bun raport calitate-cost», astfel cum este prevăzut la art. 187 alin. (3) lit. c) și d) din Lege, stabilirea ofertei câștigătoare se realizează prin aplicarea unui sistem de factori de evaluare pentru care se stabilesc ponderi relative sau un algoritm specific de calcul*”.

Raportat la norma juridică anterior reprodusă, Consiliul reține că algoritmul de calcul al punctajului aferent factorului de evaluare „*Instrucțiuni de dozare (ID)*” a fost prevăzut în anunțul de participare simplificat după cum urmează:

- Pentru lotul 1: „*Punctajul se acordă astfel: 10 puncte – pentru prezentarea documentelor care conțin instrucțiuni de dozare aferente fiecărui produs din cadrul lotului 1, respectiv documente din care să rezulte că produsele pot fi utilizate nediluate (lot 1); Pentru prezentarea parțială a documentelor, autoritatea contractantă va puncta după formula: $P = 10 * x / 7$ Unde: P - reprezintă punctajul; 10 - reprezintă punctajul maxim;*

x - reprezintă numărul de produse pentru care se depun instrucțiunile de dozare; 7 - reprezintă numărul maxim de produse pentru care se pot prezenta documentele de dozare”;

- Pentru lotul 2: *„Punctajul se acordă astfel: 10 puncte - pentru prezentarea documentelor care conțin instrucțiuni de dozare aferente produsului din cadrul lotului 2, respectiv documente din care sa rezulte ca produsul poate fi utilizat nediluat (lot 2); 0 puncte - nedepunerea niciunui document privind dozarea”.*

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că autoritatea contractantă a ales să puncteze produsele pentru care ofertantul dispune de documente care să ateste modalitatea corectă de dozare, suplimentar față de produsele pentru care ofertanții nu dispun de astfel de documente.

Având a stabili temeinicia criticilor contestatorului cu privire la legalitatea algoritmului aferent factorului de evaluare *„Instrucțiuni de dozare (ID)”*, Consiliul reține că obiectul lotului 1 constă în furnizarea unor produse biocide (comprimate de cloramină, dezinfectanți pentru grupuri sanitare, gel dezinfectant pentru reumplere dispensere, gel dezinfectant pentru mâini, dezinfectanți suprafețe și dezinfectanți podele) iar obiectul lotului 2 constă în furnizarea de săpun lichid.

Pentru toate aceste produse, autoritatea contractantă a enumerat în cadrul caietului de sarcini specificațiile tehnice prin care a deschis conform prevederilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 caracteristicile produselor solicitate, astfel încât acestea să corespundă necesității sale, relevante în soluționarea contestației care face obiectul prezentei fiind precizările de la pag. 10 din caietul de sarcini, potrivit cărora eticheta produselor aferente lotului 1 trebuie să conțină atât *„forma de condiționare, cum ar fi: concentrat lichid, gel, granule, pulbere, tablete, aerosol pulverizabil, și altele”* cât și *„indicațiile de folosire și dozaj pentru fiecare utilizare, conform condițiilor prevăzute în aviz/autorizație, exprimate în unități metrice”*.

Totodată, Consiliul reține că la secțiunea *„IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice”* din instrucțiunile pentru ofertanți publicate în SEAP în anexa anunțului de participare simplificat sub identificatorul *„[SCN1097686/00002] FisaDate_DF1131501.pdf”*, autoritatea contractantă a precizat următoarele aspecte:

„Ofertele trebuie să respecte integral cerințele caietului de sarcini.

În cadrul propunerii tehnice se vor depune:

- *propunere tehnică întocmită în baza cerințelor prezentate în caietul de sarcini;*
- *grafic de livrare - formular 13; termen de livrare conform caiet de sarcini;*
- *propunerea de contract + anexele semnate de către ofertant ca dovada a însușirii acestora.*
- *documentele solicitate în cadrul caietului de sarcini (...).”*

Prin urmare, în cazul lotului 1 ofertanții aveau obligația să demonstreze conformitatea produselor oferite cu cerințele din caietul de sarcini prin prezentarea unor înscrisuri care să conțină anumite informații, printre care se regăsește forma de condiționare (respectiv dacă substanța este sau nu concentrată) precum și indicațiile de folosire și dozaj.

În soluționarea contestației, Consiliul reține că potrivit prevederilor art. 123 din HG nr. 395/2016 operatorii economici au obligația de a elabora oferta [art. 3 lit. hh) din Legea nr. 98/2016 prevede că propunerea tehnică a ofertantului este parte a ofertei și se elaborează pe baza cerințelor din caietul de sarcini. Propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă autorității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini] în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că, prin modalitatea de elaborare a specificațiilor tehnice, autoritatea contractantă a impus potențialilor ofertanți să demonstreze prin prezentarea etichetei produsului dacă dezinfectanții oferați sunt sau nu în formă concentrată și care este modalitatea corectă de folosire și dozaj.

Ori, în aceste condiții, Consiliul reține că factorul „*Instrucțiuni de dozare (ID)*” impus de autoritatea contractantă în cadrul lotului 1 nu este de natură să aducă vreun avantaj real autorității contractante deoarece informațiile cu privire la modalitatea de utilizare în formă concentrată sau diluată au fost solicitate de către autoritatea contractantă sub forma specificațiilor tehnice.

Ori, lipsa acestor informații din cadrul lotului 1 nu poate conduce doar la aplicarea punctajului 0 (zero) în cadrul factorului de evaluare tehnic ci la constatarea neconformității ofertei astfel cum dispun prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora *„În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini”*.

Astfel, având în vedere prevederile art. 207 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 137 alin. (5) din HG nr. 395/2016 din care rezultă că factorii aferenți criteriului de atribuire se aplică doar ofertelor admisibile, Consiliul reține că eventuala omisiune a prezentării informațiilor cu privire la modalitatea corectă de dozare/diluare și utilizare a produselor oferite nu poate constitui în speța dedusă soluționării obiect al aplicării factorului de evaluare tehnic câtă vreme această informație a fost solicitată cu titlu de specificație tehnică în cadrul caietului de sarcini.

Mai mult, Consiliul reține că nici prin natura sa, informația cu privire la modalitatea de utilizare a produselor din cadrul loturilor 1 și 2 nu putea fi utilizată în departajarea ofertelor prin aplicarea unui factor

tehnic în cadrul criteriului de atribuire „*Cel mai bun raport calitate – preț*” deoarece detalierea suplimentară a propunerii tehnice nu atrage după ea în mod automat o calitate superioară a produselor ofertate.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că factorul de atribuire „*Instrucțiuni de dozare (ID)*” stabilit de autoritatea contractantă în cadrul loturilor 1 și 2 nu respectă rigorile impuse prin prevederile art. 32 alin. (2) din HG nr. 395/2016 potrivit cărora „Factorii de evaluare a ofertelor (...) trebuie să aducă un avantaj real, să nu fie formali și să poată fi urmăriți în cadrul procesului de evaluare a ofertelor și aplicare a criteriului de atribuire” deoarece simpla includere în ofertă a înscrisurilor cu privire la modalitatea de dozare/diluare/utilizare a produselor ofertate nu aduce vreun avantaj real autorității contractante în condițiile în care aceste înscrisuri trebuiau oricum să existe în propunerile tehnice, fiind evident faptul că autoritatea contractantă a ales doar în mod formal să puncteze acest aspect în cadrul factorului tehnic.

Consiliul nu va putea reține alegațiile autorității contractante privind faptul că în alegerea factorului de evaluare tehnic a ținut cont de „Ghidul de bune practici pentru utilizarea factorilor de evaluare în achiziția de produse” deoarece respectivul înscris (anexat de către autoritate punctului de vedere) este un simplu proiect/draft destinat consultării publice, publicat pe pagina web oficială ANAP la adresa internet „[http:// anap.gov.ro/web/ghidul-de-bune-practici-pentru-utilizarea-factorilor-de-evaluare-in-achizitia-de-produse-lansat-in-consultare-publica/](http://anap.gov.ro/web/ghidul-de-bune-practici-pentru-utilizarea-factorilor-de-evaluare-in-achizitia-de-produse-lansat-in-consultare-publica/)”, aspect care rezultă și din marcajul „DRAFT” aplicat pe fiecare din paginile proiectului de ghid aflat la pag. 86-77 din dosarul achiziției, transmis de autoritatea contractantă în anexa punctului de vedere.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului privind factorul de evaluare tehnic aferent loturilor 1 și 2.

Referitor la criticile contestatorului privind compoziția produsului 1 de la lotul 1, Consiliul reține că la pag. 4 din caietul de sarcini este menționată denumirea produsului 1 ca fiind „*cloramină comprimate*”, în evidentă discordanță cu specificațiile tehnice aferente produsului 1, enumerate în anexa 1 la caietul de sarcini (pag. 93 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei) în care s-a solicitat ca respectivul produs să fie „*dezinfecțant pe bază de diclorzocianurat de sodiu min. 70%*”.

Consiliul apreciază drept pertinente susținerile contestatorului privind lipsa de claritate a specificațiilor tehnice aferente produsului 1 deoarece din cerințele contradictorii anterior reproduse nu rezultă dacă dezinfecțantul trebuie să fie pe bază de cloramină (substanță având formula NH_2Cl) sau pe bază de dicloroizocianurat de sodiu, a cărui formulă chimică ($\text{C}_3\text{Cl}_2\text{N}_3\text{NaO}_3$) este cu totul diferită față de cea anterior menționată.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că modalitatea contradictorie în care a elaborat autoritatea contractantă specificațiile

tehnice aferente lotului 1 nu respectă obligația instituită asupra acesteia prin prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016 potrivit căreia *„Autoritatea contractantă are obligația de a elabora documentația de atribuire care conține toate informațiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă și precisă cu privire la cerințele achiziției, obiectul contractului și modul de desfășurare a procedurii de atribuire”*.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului privind compoziția produsului 1.

Referitor la criticile contestatorului privind forma de condiționare *„pulbere”* impusă prin caietul de sarcini pentru produsul 2 din cadrul lotului 1, Consiliul reține prevederile art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 155 din Legea nr. 98/2016 potrivit căreia caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu cerințele, prescripțiile, specificațiile tehnice care să permită produselor ce fac obiectul acordului cadru să fie descrise în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Având în vedere faptul că autoritatea contractantă a menționat în cadrul secțiunii *„legislație”* din caietul de sarcini faptul că ar fi aplicabile în prezenta procedură de atribuire prevederile Ordinului ministrului sănătății și al președintelui Agenției Naționale pentru Achiziții Publice nr. 1.082/731/2016 pentru aprobarea modelului de documentație de atribuire standard privind achiziția de produse biocide actualizat prin Ordinul nr. 1071/16413/2017, Consiliul reține că în cuprinsul Anexei 3 la ordinul anterior menționat se precizează că *„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”*.

Din punctul de vedere la contestația formulată, Consiliul reține că autoritatea contractantă justifică alegerea formei de condiționare pulbere a dezinfectantului pentru grupuri sanitare motivat de faptul că își *„cunoaște necesitățile”* și *„luând în considerare faptul că pe piață există un număr mare de produse tip pulbere pentru a asigura concurența”*.

Ori, Consiliul nu poate lua în considerare susținerile de mai sus deoarece:

- pe de o parte, autoritatea contractantă nu a produs niciun mijloc de probă prin care să demonstreze existența eventualelor dezavantaje ale dezinfectanților aflați în altă formă de condiționare decât *„pulbere”*, astfel cum avea obligația conform principiului de drept conform căruia *„actori incumbit probatio”* – *„sarcina probei incumbă, în mod exclusiv, reclamantului”*; principiul în cauză se regăsește transpus

în dreptul autohton în cadrul dispozițiilor art. 249 cpc, potrivit cărora, referitor la sarcina probei, *„cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”* și,

- pe de altă parte deoarece chiar autoritatea contractantă a menționat la pag. 15 din caietul de sarcini (pag. 93 din dosarul achiziției) că pulberea urmează a fi dizolvată în apă în vederea utilizării.

Ori, câtă vreme autoritatea contractantă intenționează să utilizeze dezinfectantul sub formă de soluție de lucru pe suprafețele menționate la pag. 15 din caietul de sarcini (spații deschise, grupuri sanitare, suprafețe dure, pardoseli, pereți, uși) sub formă de soluție de lucru obținută prin dizolvarea substanței concentrate într-o anumită cantitate de apă, Consiliul reține că este lipsit de relevanță dacă soluția de lucru se obține prin dizolvarea pulberii sau a unui lichid concentrat.

Din analiza justificării autorității contractante, Consiliul constată că aceasta nu a ales forma de condiționare a dezinfectantului 2 de la lotul 1 pe baza criteriului compatibilității cu materialul suprafețelor și instrumentarului ce urmează a fi dezinfectat, astfel cum avea obligația potrivit prevederilor anexei nr. 3 la Ordinul nr. 1082/731/2016 actualizată, ci pe baza unor aprecieri subiective și nedovedite cu privire la necesitatea sa, în condițiile în care prevederile legale permit și alte forme de condiționare.

Procedând în acest fel, autoritatea contractantă a restricționat în mod nejustificat accesul la loturile 1, 2 și 5, cu încălcarea prevederilor art. 50 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, potrivit căreia *„se consideră că există o restrângere artificială a concurenței în cazul în care achiziția ori elemente ale acesteia sunt concepute sau structurate cu scopul de a favoriza ori dezavantaja în mod nejustificat anumiți operatori economici”*.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului privind forma de condiționare a produsului 2 de la lotul 1.

Referitor la solicitarea contestatorului privind obligarea autorității contractante la modificarea caietului de sarcini pentru lotul 1 (produsele 5 și 6) în sensul admiterii și dezinfectanților încadrați dispozitive medicale, Consiliul reține că în cadrul punctului de vedere, autoritatea contractantă a achiesat la criticile contestatorului, menționând că *„autoritatea contractantă nu a solicitat ca produsele să fie clasificate ca dispozitive medicale. În cazul în care un operator economic ofertează produse încadrate astfel, aceasta reprezintă o caracteristică superioară, fiind admise de către autoritate”*.

Având în vedere că informația anterior menționată se regăsește doar în cadrul punctului de vedere transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei, fără a fi adus la cunoștință operatorilor economici interesați, Consiliul reține că, în vederea asigurării unei informări corectă, completă și preciză a operatorilor economici, precum și a respectării principiului transparenței, autoritatea contractantă avea

obligatia de a publica respectivele informatii în SEAP, sub forma unor clarificări la documentația de atribuire.

Totodată, având în vedere faptul că în speță nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere a documentației de atribuire care să asigure respectarea principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 datorită depășirii termenului limită de depunere a ofertei (conform capturii de ecran aflată la pag. 255 din dosarul cauzei procedura de atribuire pentru loturile 1 și 2 a depășit faza depunerii ofertelor, fiind la data emiterii prezentei în etapa „*evaluare calificare și tehnică*” iar ofertele au fost descărcate și vizualizate, fiind publicată în SEAP la data 07.12.2021 lista operatorilor economici participanți la procedură conform prevederilor art. 63 alin. (2) din Legea nr. 98/2016), în baza prevederilor art. 26 alin. (7) din Legea nr. 98/2016, Consiliul urmează să dispună anularea procedurii de atribuire pentru loturile 1 și 2.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestator cu privire la loturile 1 și 2, Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu pot fi dispuse măsuri de remediere cu privire la cele 2 loturi, rezultatul fiind același.

Totodată, Consiliul reține că lotul 3 al procedurii de atribuire a fost anulat în data 06.12.2012, aspect care rezultă din mențiunile aflate în SEAP „*Stare lot: anulată*” și „*Data anulare: 06.12.2021. Motiv anulare: Acest lot a fost anulat automat deoarece la data limită de depunere ofertă/candidatură nu au existat ofertanți înscriși*” (capturi de ecran după rezultatul verificării SEAP au fost atașate de către completul de soluționare la dosarul cauze – pag. 256).

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că prin anularea lotului 3 au fost anulate implicit toate actele procedurii de atribuire aferente lotului 3, acestea nemaiputând să producă pe viitor niciun efect, motiv pentru care Consiliul va respinge ca rămasă fără obiect criticile contestatorului cu privire la lotul 3.

Având în vedere considerentele de fapt și de drept mai sus reiterate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (7) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită în parte, în ceea ce privește loturile 1 și 2, contestația formulată de în contradictoriu cu iar, pe cale de consecință, va dispune anularea loturilor 1 și 2 ale procedurii.

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca rămasă fără obiect criticile contestatorului formulate în cadrul lotului 3.

Referitor la solicitarea contestatorului privind obligarea autorității contractante la plata de cheltuieli de judecată, Consiliul va reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, „*Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. **Cuantumul, detalierea și documentele***”

doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care **trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației**.

Cheltuielile reclamate reprezintă „onorariu de avocat” în cuantum de 3.000 lei facturate cu factura seria 1 nr. 222/01.12.2021 și achitate cu ordinul de plată cod referință 21120210460661 din 02.12.2021.

Aplicând prevederile art. 453 alin. (2) cpc, conform căroră „când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată”, Consiliul va obliga autoritatea contractantă la plata sumei de 2.000 de lei către contestator reprezentând cheltuieli de soluționare acordate proporțional cu loturile din contestație cu privire la care au fost admise criticile.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite în parte, în ceea ce privește loturile 1 și 2, contestația formulată de în contradictoriu cu iar, pe cale de consecință, dispune anularea loturilor 1 și 2 ale procedurii.

Respinge ca rămas fără obiect criticile contestatorului formulate în cadrul lotului 3.

Obligă autoritatea contractantă la plata cheltuielilor de soluționare către contestator, în cuantum de 2.000 de lei.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a contestațiilor în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 23 (douăzeci și trei) pagini