



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. TM190008 din ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ... depusă de ... cu sediul în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... CUI ... împotriva deciziei, comunicată prin adresa nr. 7053 din 16.04.2013, emisă de către cu sediul în ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect „Achiziție gaze medicinale lichefiate și servicii aferente livrărilor”, s-a solicitat admiterea contestației astfel cum a fost formulată și:

- anularea deciziei de respingere a ofertei contestatoarei, comunicată prin adresa nr. 7053 din 16.04.2013, și totodată obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire;
- reanalizarea ofertei ... îndeplinirea cerinței privind experiența similară;
- anularea procedurii de atribuire;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse în aplicarea procedurii.

Prin cererea de intervenție fără număr de înregistrare și nedată, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 14482 din 07.05.2013, depusă de ... cu sediul în ... înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ... CUI ... reprezentată convențional prin avocat ... se solicită admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației formulate de ...

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, admite în parte contestația depusă de ... Anulează raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanța de urgență, obligă autoritatea contractantă ca, de la primirea deciziei Consiliului, într-un termen care nu va fi mai scurt decât termenul de exercitare a căii de atac împotriva deciziei Consiliului, așa cum este prevăzut la art. 281 alin. (1), să reanalizeze oferta depusă de ... cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Obligă autoritatea contractantă să comunice tuturor participanților încă implicați în procedura de atribuire măsurile luate în baza prezentei decizii.

În baza art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență, pentru considerentele din motivare, respinge ca nefondat capătul de cerere din contestație vizând anularea procedurii de atribuire.

În conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul încuviințează în principiu cererea de intervenție depusă de ... în baza art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, respinge ca nefondată cererea de intervenție a ... în ceea ce privește îndeplinirea cerinței de experiență similară, și în baza art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, admite cererea de intervenție referitor la celelalte aspecte.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare potrivit art. 281 alin. (1) din ordonanța de urgență.

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertant la procedura de cerere de oferte organizată de către autoritatea contractantă în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect „Achiziție gaze medicinale lichefiate și servicii aferente livrărilor”, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. ... din 04.03.2013, a solicitat admiterea contestației astfel cum a fost formulată și:

- anularea deciziei de respingere a ofertei contestatoarei, comunicată prin adresa nr. 7053 din 16.04.2013, și totodată obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire;

- reanalizarea ofertei ... îndeplinirea cerinței privind experiența similară;

- anularea procedurii de atribuire;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse în aplicarea procedurii.

Prin adresa nr. 7894/.../... Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către ... la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor și, totodată, despre obligația acesteia de a transmite, în maxim 3 zile lucrătoare de la data expirării perioadei de așteptare dinaintea încheierii contractului, copia dosarului achiziției publice și punctul de vedere cu privire la contestație. Prin aceeași adresă, Consiliul a solicitat autorității contractante ca, în același termen, să transmită copia documentelor de calificare și a ofertei prezentate în aplicarea procedurii de atribuire de către ... copia eventualelor clarificări solicitate referitor la documentele de calificare și la oferta depuse de ... și răspunsurile primite, precum și orice documente considerate edificatoare în cauza supusă soluționării.

..... a transmis punctul său de vedere cu privire la contestație, cu nr. 8171 din 30.04.2013, înregistrat la Consiliu cu nr. 14594 din 07.05.2013, și a atașat acestuia documentele solicitate.

În dosarul aflat pe rolul Consiliului, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 14482 din 07.05.2013, ... formulează cerere de intervenție în dosarul nr. .../...

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor transmite adresa nr. 8501/.../... prin care comunică ... acceptul instituției pentru studierea documentelor aflate la dosarul achiziției publice.

... s-a prezentat la sediul Consiliului în data de 09.05.2013, pentru studierea dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. TM190834 din 13.05.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 15467 din 13.05.2013, ... transmite „Note de ședință”.

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor transmite adresa nr. 8704/... - ... prin care comunică ... acceptul instituției pentru studierea documentelor aflate la dosarul achiziției publice.

... s-a prezentat la sediul Consiliului în data de 13.05.2013, pentru studierea dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. 535 din 15.05.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 15752 din 15.05.2013, ... transmite „Concluzii scrise”.

Prin adresa nr. TM191097 din 17.05.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 16252 din 20.05.2013, ... transmite „Concluzii scrise”.

În motivarea contestației sale, ... evocă următoarele:

Contestatoarea arată că, deși în fișa de date a achiziției și în documentația de atribuire sunt specificate codurile CPV 24111500-0, Gaze medicale (Rev.2), și 44612000-3, Butelii de gaz lichefiat (Rev.2), în procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor și în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, codul de clasificare CPV privind serviciile accesorii livrărilor este modificat, având descrierea: CPV 51820000-6. În opinia contestatoarea, identificarea unui alt cod CPV cu privire serviciile aferente livrărilor, echivalează cu modificarea criteriilor de calificare și selecție precizate în documentația de atribuire, motiv pentru care se impune anularea procedurii de atribuire, fiind aplicabile prevederile art. 179 alin. (4) din O.U.G. nr. 34/2006.

De asemenea, contestatoarea precizează că în documentația de atribuire nu este determinată nici soluția tehnică aplicabilă și nici sursa de rezervă pentru oxigenul medicinal necesar fluxului continuu al spitalului, autoritatea contractantă fiind în imposibilitatea achiziționării oxigenului medicinal, ce face obiectul procedurii de achiziție publică deoarece:

- nu există echipamente ale ... amplasate în incinta spitalului care să permită stocarea și distribuția oxigenului medicinal lichefiat. În prezent fiind amplasate în spital doar echipamentele ..., menționate în oferta tehnică, dar valabilitatea contractului de livrare oxigen medicinal lichefiat încheiat cu aceasta expiră la data de 30.04.2013;

- pentru livrarea oxigenului medicinal lichefiat furnizorul trebuie să instaleze, în conformitate cu reglementările legale în vigoare, un rezervor criogenic de stocare a oxigenului lichid, un vaporizator atmosferic de transformare a oxigenului lichid în gaz, unul sau 2 regulatoare de presiune, conducte de legătură între echipamente până la legătură cu rețeaua de distribuție a spitalului;

- pentru amplasarea echipamentelor este nevoie de efectuarea unui proiect, executat de către un proiectant autorizat, care în funcție de datele tehnice ale echipamentelor să proiecteze amplasamentul (fundația rezervorului). După ce amplasamentul este finalizat,

urmează etapa de montaj a echipamentelor și ulterior de autorizare a funcționării rezervorului criogenic de către autoritatea ISCIR;

- toate aceste operații cu termenele aferente, ar fi trebuit specificate în caietul de sarcini, cu desemnarea celui care va suporta costurile acestor operații, întrucât lucrările de construcții, montaj și autorizare necesită timp, iar spitalul nu poate funcționa fără oxigen. Dacă aceste costuri vor fi parțial suportate de autoritatea contractantă, acest aspect trebuia să fie luat în considerare la evaluarea ofertelor.

Având în vedere aspectele prezentate, contestatoarea apreciază că procedura de atribuire ar fi trebuit organizată astfel încât să se determine exact termenele privind executarea acestor lucrări, iar autoritatea contractantă trebuia să se asigure că ofertanta câștigătoare are capacitatea necesară să înceapă livrările de oxigen medicinal lichefiat imediat, fără a pune în pericol siguranța pacienților. În opinia contestatoarei, ofertanta desemnată câștigătoare, ... nu are experiență relevantă în furnizarea gazelor medicinale către unitățile sanitare și nici personal calificat în acest sens, conform cerințelor privind experiența similară, prevăzute la cap. III.2.3.a) din fișa de date a achiziției.

Având în vedere consumul mare al spitalului, contestatoarea consideră propunerea sa tehnică ca fiind cea mai avantajoasă varianta de aprovizionare cu oxigen medicinal, întrucât s-ar livra prin rezervorul de stocare criogenic amplasat deja în incinta spitalului, conform contractului de închiriere nr. 192 din 16.05.2000, cu perioada de valabilitate până la 16.05.2014. Soluția de livrare prin rezervorul criogenic este cea mai eficientă, întrucât stochează oxigenul medicinal și după ce acesta trece printr-un vaporizator atmosferic se transformă în oxigen gaz, care se distribuie în spital pe rețeaua de distribuție a spitalului, în mod constant și la parametri de calitate stabiliți. Acest rezervor funcționează fără consum de energie electrică, situație care avantajează financiar autoritatea contractantă, iar transportul oxigenului până la rezervor este asigurat cu mijloace de transport speciale (cisterne criogenice pentru oxigenul lichefiat) care sunt echipate cu flowmetre, autorizate, cu aprobare de model.

În acest context, contestatoarea solicită reanalizarea ofertei ... raportat la cerința experienței anterioare care se consideră îndeplinită doar dacă ofertanta a făcut dovada experienței relevante în livrarea gazelor medicinale, conform obiectului procedurii. De asemenea reanalizarea ofertei se impune și datorită faptului că ... nu va putea livra imediat oxigenul medicinal lichefiat, întrucât echipamentele care să stocheze oxigenul medicinal nu sunt încă montate și autorizate conform legislației, astfel ca spitalul să aibă continuitate în alimentarea cu oxigen la schimbarea furnizorului.

Având în vedere cele prezentate, ... consideră documentația de atribuire ca fiind incompletă, apreciind că se impune anularea procedurii și reevaluarea ofertelor.

În punctul său de vedere asupra contestației depusă de ..., autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia, în principal, ca tardiv introdusă, iar pe fond, ca neîntemeiată, pentru următoarele motive:

Referitor la excepția tardivității depunerii contestației, arată că, având în vedere că adresa de comunicare a rezultatului procedurii a fost primită de către societatea contestatoare în data de 16.04.2013, contestația trebuia depusă și comunicată autorității contractante, conform prevederilor art. 271 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, până cel mai târziu în data de ... Așa cum rezultă din adresa nr. TM190008 din ... emisă de ..., autoritatea contractantă a primit contestația în data de 23.04.2013, fiind înregistrată la sediul acesteia cu nr. 7688, cu o zi întârziere față de termenul legal, respectiv ...

Astfel, în lipsa transmiterii contestației până în data de ... pe data de 23.04.2013, autoritatea contractantă a semnat contractul de achiziție publică cu operatorul economic a cărui ofertă a fost desemnată câștigătoare.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- Cu privire la anularea procedurii ca urmare a modificării codului CPV pentru serviciile aferente livrării, autoritatea contractantă solicită:

- neanalizarea acestui argument întrucât nu există un petit distinct prin care să se solicite anularea procedurii de atribuire, ci exclusiv un petit referitor la anularea deciziei de declarare a ofertei ... ca necâștigătoare;

- codul CPV al unui contract de achiziție publică nu reprezintă un criteriu de calificare/selecție;

- în cauză este vorba exclusiv de îndreptarea unei erori materiale. Obiectul contractului de achiziție publică a fost precis determinat prin fișa de date a achiziției, caietul de sarcini și invitația de participare. Prin consultarea acestor înscrisuri, operatorii economici interesați au avut toate informațiile necesare pentru întocmirea ofertei financiare și a ofertei tehnice. De altfel, oferta contestatoarei a fost declarată conformă, de unde rezultă că aceasta nu poate să invoce necunoașterea sau modificarea criteriilor de selecție/calificare.

- Cu privire la sursa de rezervă pentru oxigenul medicinal necesar asigurării fluxului continuu, autoritatea contractantă menționează că:

- argumentele cu privire la modalitatea de organizare a procedurii și cu privire la cerințele din documentația de atribuire, sunt tardiv formulate, vizând fișa de date a achiziției, caietul de sarcini și criteriile de selecție. Orice motiv de nelegalitate cu privire la documentele procedurii trebuie invocate în termen de 5 zile de la publicarea documentației în SEAP. Neatacarea acestora semnifică recunoașterea legalității documentației de atribuire, implicând și confirmarea caracterului obligatoriu al documentației de atribuire.

- referitor la argumentele cu privire la capacitatea ... de a executa contractul de achiziție publică, prin raportare la existența echipamentelor de stocare și la experiența similară:

Documentația de atribuire se referă la achiziție gaze medicinale lichefiate și servicii aferente livrărilor și nu urmărește analizarea diferitelor soluții tehnice propuse. Ofertantul declarat câștigător prezintă un program al operațiunilor de lucru așa încât, ținând cont de toate condițiile de montaj, să asigure livrarea de oxigen medicinal fără întreruperi. Pe parcursul evaluării ofertelor depuse, autoritatea contractantă a adresat ... o solicitare pentru clarificarea modului în care înțelege să asigure fluxul continuu pentru unitatea medicală.

În susținere, autoritatea contractantă învederează că fundația betonată deja existentă, care este proiectată și executată să susțină toate tipurile de echipamente cu caracteristici tehnice asemănătoare, pe care este montat rezervorul de oxigen lichid, care se află în proprietatea este proiectată și executată pentru o sarcină de susținere a unui stocator cu capacitate maximă de încărcare de 11.000 l și nu intră sub incidența prescripțiilor ISCIR. Rezervorul criogenic care va fi montat de ... are o capacitate maximă de încărcare de 10.000 l, încadrându-se în limita maximă a sarcinii de susținere.

Aprecierile contestatoarei cu privire la imposibilitatea achiziționării oxigenului medicinal dacă s-ar atribui contractul către ... sunt, în opinia autorității contractante, false și ne fondate, deoarece:

- ofertanta deține competența tehnică, logistică, economică să livreze, să monteze și să pună în funcțiune toate echipamentele necesare distribuției de oxigen medicinal fără întreruperi începând cu data de 30.04.2013, în conformitate cu legile și prescripțiile tehnice ISCIR în vigoare;

- ofertanta a comunicat și a convenit cu reprezentantul tehnic al autorității contractante un program bine stabilit cu termene precise al tuturor operațiunilor de livrare, montaj, alimentare, PIF, autorizarea instalațiilor;

- pentru livrarea oxigenului medicinal lichefiat, ofertanta urmează să instaleze un rezervor criogenic de stocare a oxigenului

lichid (care nu consumă energie electrică), vaporizator atmosferic (pentru transformarea oxigenului lichid în oxigen în formă gazoasă), toate regulatoarele de presiune necesare, conductele de legătură între echipamente, inclusiv legătură cu rețeaua de distribuție a spitalului, în conformitate cu toate reglementările în vigoare.

Referitor la experiența relevantă a ... în furnizarea gazelor medicinale la unitățile spitalicești, autoritatea contractantă susține că oferta acestei societăți este acceptabilă și conformă, având toate autorizațiile necesare producerii și comercializării oxigenului medicinal lichefiat către unitățile spitalicești (GMP - Autorizație de bună practică în fabricație, APP - Autorizație de punere pe piață) emise de Agenția Națională a Medicamentului. Produsele oferite de ... se obțin prin metoda de distilare fracționată a aerului la fabrica din Călărași care funcționează în sistem automatizat, deci erorile cauzate de factorul uman sunt minime.

De asemenea, ofertanta declarată câștigătoare, a făcut dovada experienței similare, prezentând în acest sens contracte de furnizare gaze medicinale către unități spitalicești din țară și din țări membre ale Uniunii Europene.

Cu privire la livrarea imediată a oxigenului medicinal lichefiat de către ... autoritatea contractantă precizează că:

- departamentul tehnic al societății a prezentat conducerii soluția mobilă de stocare a oxigenului medicinal lichefiat, care asigură alimentarea continuă și netulburată a spitalului pe tot parcursul montării stocatorului de 10.000 l;

- toate costurile legate de transportul echipamentelor, montaj, autorizare, vor fi suportate, conform documentației de atribuire, de către furnizor, neimplicând alte costuri suplimentare decât cele din oferta financiară;

- cisternele criogenice speciale cu care se asigură transportul oxigenului medicinal lichefiat, sunt dotate cu flowmetre care măsoară cantitatea de oxigen lichid care este livrată în rezervor și toate rezervoarele sunt dotate cu indicator de nivel.

Autoritatea contractantă învederează că, în ceea ce privește respectarea prevederilor art. 2 alin. (2) lit. f) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, privind utilizarea eficientă a fondurilor publice, își menține punctul de vedere de desemnare drept câștigătoare a ofertei depusă de ... și de continuare a procedurii de achiziție publică luând în considerare faptul că produsul „oxigen medicinal lichid” este strict necesar desfășurării activității medicale.

În dosarul aflat pe rolul Consiliului, prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 14482 din 07.05.2013, ... formulează cerere de intervenție în dosarul nr. .../... solicitând admiterea cererii de

intervenție și respingerea contestației formulate de ..., pentru următoarele considerente:

A. ... susține admisibilitatea în principiu a cererii de intervenție, motivat de faptul că prin decizia autorității contractante, oferta sa a fost declarată câștigătoare, fiind conformă și acceptabilă, procedându-se la încheierea contractului de achiziție publică, impunându-se astfel, introducerea acesteia în cauză, în calitate de intervenient în interes propriu, fiind justificat interesul în sensul art. 62 din Codul de procedură civilă.

B. În drept, intervenienta solicită respingere ca tardivă a contestației formulate de către ..., în baza dispozițiilor art. 271 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, având în vedere că autoritatea contractantă a primit contestația în data de 23.04.2013, după semnarea contractului de achiziție publică, în condițiile în adresa de comunicare a rezultatului procedurii a fost primită în data de 16.04.2013.

C. Intervenienta afirmă că oferta sa este legală și temeinică, impunându-se respingerea contestației formulate de ..., deoarece:

1. Cadrul procesual:

Conform petitului contestației, ... a solicitat exclusiv anularea deciziei autorității de a declara necâștigătoare oferta sa, fără a solicita anularea deciziei prin care oferta ... a fost declarată câștigătoare sau a raportului procedurii. În acest context, obligarea la reevaluarea ofertei contestatoarei este lipsită de interes, argumentele cu privire la anularea procedurii (referitoare la codurile CPV) sunt inadmisibile, argumentele referitoare la inacceptabilitatea ofertei câștigătoare nu vor fi analizate, depășind cadrul procesual, iar argumentele cu privire la modalitatea de organizare a procedurii sunt tardive, în practica de specialitate fiind unanim recunoscut faptul că instanțele de judecată se vor pronunța în limita cadrului procesual, orice dispoziție în afara cadrului procesual fiind aptă de invalidare pe calea controlului judiciar.

2. În măsura în care se va analiza argumentele referitoare la codurile CPV, intervenienta solicită respingerea contestației sub acest aspect, ca nefondată, având în vedere faptul că la momentul organizării procedurii, cerințele autorității contractante au fost foarte clare, ofertându-se în mod corespunzător, toate ofertele au fost declarate conforme și acceptabile, pe cale de consecință, admisibile, de unde rezultă foarte clar că ... a cunoscut obiectul contractului de achiziție, cerințele caietului de sarcini și documentele pe care trebuie să le prezinte pentru a dovedi îndeplinirea condițiilor de calificare.

De asemenea, nu se impune anularea procedurii, în condițiile în care îndreptarea unei erori materiale este permisă în cadrul unei proceduri de achiziție publică și nu este de natură a invalida o

procedură care s-a desfășurat în mod corect, iar îndreptarea unei erori materiale nu reprezintă o modificare a criteriilor de calificare și selecție.

3. Cu privire la incapacitatea ... de a gestiona contractul în cauză, intervenienta consideră că afirmația contestatoarei este lipsită de suport legal, societatea deținând experiența necesară pentru o astfel de operațiune, fiind autorizată să livreze astfel de bunuri cu regim special, ca filială a grupului ... fondat în 1927, și dispunând de:

- toate autorizațiile necesare producerii și comercializării oxigenului medicinal lichefiat către unitățile spitalicești (GMP - Autorizație de bună practică în fabricație, APP - Autorizație de punere pe piață) emise de Agenția Națională a Medicamentului, care se regăsesc în documentația depusă. Produsele oferite se obțin prin metoda de distilare fracționată a aerului, o tehnică de obținere a gazelor de cea mai înaltă puritate, la fabrica proprie de la Călărași, una din cele mai moderne fabrici de acest gen din România, care funcționează în sistem automatizat, deci erorile cauzate de factorul uman sunt minime;

- experiența la nivel de grup care este dovedită și prin respectarea procedurilor de distribuție uniformizate și existente în toate țările membre ...;

- dispune de personal autorizat și calificat pentru producția și comercializarea oxigenului medicinal, cât și pentru punerea în funcțiune a instalațiilor de distribuție a gazelor medicinale;

- a prezentat în susținerea experienței similare, contracte de furnizare gaze medicinale către unități spitalicești din țara și din state membre ale Uniunii Europene.

4. Referitor la aspectele logistice invocate de contestatoare, intervenienta apreciază că argumentul invocat de sfidează regulile și principiile aplicabile în materia atribuirii contractelor de achiziție publică, fiind de natură a afecta regulile de concurență dintre agenții economici.

Intervenienta apreciază că, în ceea ce privește la modalitatea de organizare a procedurii, este tardivă invocarea oricăror motive de nulitate a prevederilor documentației de atribuire, astfel de argumente ar fi putut fi invocate, cel mult, la publicarea acesteia, motivat de faptul că ... ar fi putut fi avantajată de logistica creată în incinta autorității contractante. Însă, ... a furnizat o ofertă tehnică având în vedere aceste „impedimente” de ordin logistic, fiind în măsură ca prin inovație, să ofere o soluție tehnică modernă și conformă caietului de sarcini.

În cadrul procesului de evaluare, ... a prezentat clarificări cu privire la modalitatea în care înțelege să asigure fluxul continuu pentru unitatea spitalicească. Așadar, fundația betonată deja

existentă, pe care este montat rezervorul de oxigen lichid, care se afla în proprietatea SJTJ ... este proiectată și executată pentru o sarcină de susținere a unui stocător cu capacitate maximă de încărcare de 11.000 l și nu intră sub incidența prescripțiilor ISCIR. Rezervorul criogenic (nu consumă energie electrică) care va fi montat de ... are o capacitate maximă de încărcare de 10.000 l, încadrându-se în limita maximă a sarcinii de susținere, vaporizator atmosferic (pentru transformarea oxigenului lichid în oxigen în formă gazoasă), toate reglatoarele de presiune necesare, conductele de legătura între echipamente, inclusiv legătura cu rețeaua de distribuție a spitalului, în conformitate cu reglementările tehnice în vigoare.

În urma studierii dosarului achiziției publice, depus de către autoritatea contractantă la Consiliu, prin adresa nr. TM190834 din 13.05.2013, ... transmite „Note de ședință”, reiterând cele solicitate în cadrul contestației și precizând următoarele:

- Referitor la excepția tardivității contestației, ... solicită respingerea acesteia, având în vedere dispozițiile art. 3 lit. z), art. 256² alin. (2), art. 297 și regulile de comunicare și de transmitere a datelor de la secțiunea 7 din O.U.G. nr. 34/2006 și avizul de expediere către autoritatea contractantă, seria LLG17071021T din data de ... ora 16:13. Astfel, documentele scrise pot fi transmise prin oricare dintre următoarele modalități: a) prin poștă, b) prin fax, c) prin mijloace electronice sau d) prin orice combinație a celor prevăzute la lit. a)-c), iar actele de procedură se socotesc îndeplinite în termen dacă au fost predate recomandat la oficiul poștal înainte de împlinirea termenului.

Cu privire la semnarea contractului, contestatoarea atrage atenția asupra dispozițiilor art. 256³ alin. (3) și (4) din O.U.G. nr. 34/2006, care prevăd că orice contract încheiat înainte de expirarea termenelor de așteptare sau a comunicării deciziei Consiliului de Soluționare a Contestațiilor este lovit de nulitate.

- Referitor la solicitarea de respinge ca inadmisibilă a contestației, întrucât nu există un petit distinct cu privire la anularea procedurii datorită modificării codului CPV, ... consideră întemeiată contestația întrucât, raportat la prevederile art. 270 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, aceasta îndeplinește toate condițiile de formă cerute de lege.

În opinia contestatoarei, lipsa unui petit distinct cu privire la anularea procedurii sau denumirea greșită a unui act, nu poate influența judecata, neputând să conducă la respingerea contestației, datorită rolului activ al Consiliului, care, potrivit dispozițiilor art. 270 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, va cere completarea contestației cu informațiile omise. Din cuprinsul contestației se poate deduce care este voința și scopul final urmărit, astfel încât cererea sa fie

considerata valabilă chiar dacă nu conține un petit distinct cu privire la anularea procedurii.

Având în vedere cele prezentate, contestatoarea solicită anularea procedurii de atribuire cu obligarea autorității contractante la refacerea documentației de atribuire.

• Referitor la cerințele din documentația de atribuire și aspectele tehnice, contestatoarea arată că:

1. Toate livrările recomandate de ... în scopul dovedirii experienței similare, sunt de oxigen lichefiat tehnic, folosit în procese industriale la trei unități, această ofertantă nefăcând diferența între oxigenul medicinal care urmează a fi utilizat în unitățile sanitare și administrat bolnavilor și oxigenul tehnic utilizat în diverse procese industriale, de către societăți al căror obiect de activitate nu are nicio legătură cu cel al unei unități spitalicești.

2. Atât lista principalelor livrări în ultimii 3 ani, anexată de ... cât și explicațiile și documentele pentru dovedirea experienței similare nu pot fi luate în considerare, având drept scop inducerea în eroare a autorității contractante, această societate nedeținând un contract similar de furnizare oxigen medicinal lichefiat.

Adresa nr. 5849 din 02.04.2013, transmisă de ... ca răspuns la solicitarea autorității contractante, dovedește faptul că această societate nu face distincție între oxigenul medicinal și oxigenul tehnic, considerând că diferența este dată doar de documente, în timp ce realitatea este cu totul alta. Niciuna din societățile menționate în adresă, în scopul dovedirii experienței similare, nu este aprovizionată cu oxigen medicinal lichefiat, produs ce face obiectul licitației.

Contestatoarea arată că nu puritatea gazului este singura cerință pentru ca un gaz să fie medicinal, procesele de control sunt mult mai complexe și esența respectării regulilor de bună practică de fabricație și distribuție, a reglementarilor privind farmacovigilența, au drept scop siguranța pacienților.

Astfel, Spitalul clinic de boli infecțioase și tropicale Dr. Victor Babeș din ... menționat în lista de referință este aprovizionat cu oxigen medicinal lichefiat de către ..., Institutul clinic de urologie și transplant renal Cluj Napoca este aprovizionat cu oxigen medicinal lichefiat de către o altă societate, nu de către ... Contractele transmise cu societățile românești sunt contracte de vânzare-cumpărare gaze industriale și închiriere recipiente. La art. 1 „Obiectul Contractului” se stipulează: *„1.1 Contractul are ca obiect vânzarea-cumpărarea și livrarea mărfurilor (gaze industriale) și serviciilor prevăzute în Anexa nr. 1”*, care, în opinia contestatoarei, nu a fost trimisă intenționat, deoarece se putea vedea că produsele care fac obiectul contractelor depuse nu au nicio legătură cu oxigenul

medicinal lichefiat. Nu există niciun argument pentru a considera că aceste contracte dovedesc experiența necesară privind livrările de oxigen medicinal lichefiat. În aceste contracte, nu există: un angajament clar, din partea furnizorului, respectiv ... de onorare a comenzilor întocmai și la timp, reciprocități în privința penalităților, mai precis doar cumpărătorul va plăti penalități de întârziere pentru nerespectarea termenului de plata, iar furnizorul nu are nici obligații clare de livrare, nici penalități de întârziere la livrare, ceea ce evidențiază faptul că ofertanta câștigătoare nu are experiența necesară în asumarea responsabilității și a consecințelor în caz de întârziere în furnizare.

De asemenea, valoarea acestor contracte, încheiate ca urmare a achizițiilor directe, este mult mai mică decât valoarea contractului în cauză.

Referințele pentru contractele cu unitățile sanitare din Italia nu au nicio valoare, contractele nefiind încheiate cu ... operatorul care a participat la procedura în cauză, acestea fiind aprovizionate cu gaze medicinale de către o altă entitate juridică, produsele livrate nefiind nici fabricate de către această societate.

3. În adresa nr. 5921 din 2.04.2013, ... a prezentat un plan ambiguu de montaj și punere în funcțiune a echipamentelor. Astfel, deși această societate a fost informată de către autoritatea contractantă despre faptul că valabilitatea contractului cu ... expiră la data de 30.04.2013, aceasta a declarat: *„putem asigura montajul și punerea în funcțiune a instalației în termenul maxim de 7 zile lucrătoare de la predarea amplasamentului liber de sarcină”*.

Prin adresa nr. 535 din 15.05.2013 ... transmite „Concluzii scrise”, în urma studierii dosarului achiziției publice, reiterând cele prezentate în cadrul cererii de intervenție și menționând următoarele:

A. Cu privire la admisibilitatea argumentelor referitoare la anularea procedurii, intervenienta susține că rolul activ al Consiliului, indiferent cât ar fi de extins, nu poate suplini voința reclamantului și nu poate extinde cadrul procesual, o atitudine contrară echivalând cu o extra petit, motiv de recurs conform codului de procedură civilă.

B. Oferta ... este acceptabilă și conformă, societatea făcând dovada experienței similare, decizia autorității contractante este legală și temeinică, impunându-se respingerea contestației formulate de ...

1. În măsura în care Consiliul va analiza argumentele referitoare la codurile CPV, intervenienta solicită respingerea contestației sub acest aspect, ca nefondată, deoarece codul CPV menționat încadra serviciile respective, dar nu a făcut obiectul în sine al procedurii de atribuire, serviciile menționate fiind obligatorii și subsumându-se

furnizării de gaze medicinale (cod 24111500-0), ceea ce a constituit obiectul procedurii în cauză, furnizarea de gaze medicinale (oxigen) cu tot ce implica aceasta operațiune. Fiind evident că furnizarea de oxigen medicinal lichefiat nu se poate face decât prin transvazarea acestuia într-un rezervor dedicat și livrat la punctele de utilizare printr-o rețea de distribuție.

2. Cu privire la capacitatea ... de a gestiona un astfel de contract, intervenienta adaugă următoarele:

2.1. Noțiunea de oxigen lichefiat este echivalentă cu noțiunea de oxigen medicinal, respectarea criteriilor de puritate fiind singura condiție pentru calificarea oxigenului ca fiind medicinal, oxigenul produs de ... fiind de puritate superioară celui impus prin Farmacopeea Europeană. Linia de fabricație pentru oxigenul medicinal lichid este aceeași cu cea pentru oxigenul lichid tehnic, diferența fiind la stocarea și ambalarea produsului.

... urmează procedura de obținere a oxigenului medicinal respectând buna practică de fabricație stabilită în Directiva 2003/94/CE și în OMS 905/2006, obținând în acest sens certificatul de la Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale, pentru eliberarea căruia s-a verificat și aprobat toate specificațiile, procedurile și instrucțiunile de lucru.

2.2. Referitor la capacitatea ... de a livra produsele ce constituie obiectul contractului în cauză, intervenienta susține că prin contractele derulate și depuse la dosarul procedurii a justificat experiența similară și a dovedit capacitatea tehnică pentru gestionarea unui astfel de contract, având în vedere că servicii similare nu semnifică servicii identice.

2.3. Ofertanta câștigătoare a prezentat și livrat autorității contractante echipamentele ce constituie soluția tehnică pentru asigurarea fluxului continuu, depunând programul pentru amplasarea echipamentelor necesare, cât și sistemul tranzitoriu care asigură aprovizionarea cu oxigen medicinal lichefiat în toată acesta perioadă.

Intervenienta afirmă că, în data de 10.05.2013, într-o întrevvedere cu conducerea spitalului, a comunicat că este pregătită să monteze în termen de 24 ore, pe propria cheltuială, instalația temporară, făcând astfel posibilă deconectarea de la sursa/installația ..., oferind o soluție de rezervă.

Prin adresa nr. TM191097 din 17.05.2013, ... transmite „Concluzii scrise”, reiterând cele prezentate și adăugând următoarele:

1. Cu privire la admisibilitatea argumentelor referitoare la anularea procedurii, contestatoarea susține că argumentele invocate de intervenientă cu privire la lipsa petitului distinct sunt nefondate,

reluând argumentele prezentate în cadrul contestației și notelor de ședință, privitoare la acest aspect.

2. Referitor la capacitatea tehnico-profesională a ... de a gestiona contractul în cauză, contestatoarea reiterează cele deja prezentate în cadrul contestației și notelor de ședință, privitoare la acest aspect.

3. În ceea ce privește soluția tehnică prezentată de ... în vederea asigurării fluxului continuu cu oxigen, contestatoarea învederează că:

Prin adresele nr. 8429 și nr. 8430 din data de 08.05.200, autoritatea contractantă a solicitat, ambelor societăți participante la procedura în cauză, o cerere de ofertă pentru furnizarea de oxigen medicinal lichid în regim de urgență a oxigenului, întrucât se afla pe cota de avarie. ... a onorat comanda în data de 09.05.2013, în condițiile în care ... a răspuns solicitării, abia în data de 10.05.2013, fără a încerca nicio variantă de aprovizionare și neavând niciun echipament trimis către dovedind, astfel, lipsa capacității sale profesionale.

Contestatoarea susține că, de asemenea, a avut o întrevvedere cu managerul spitalului, în data de 09.05.2013, dar, tot în aceeași zi a confirmat livrarea de oxigen medicinal.

... menționează că societatea intervenientă a atașat la concluziilor scrise un aviz de expediere către Spitalul județean ... aviz de pe care au fost șterse toate datele intenționat pentru a nu se putea vedea viteza de reacție și capacitatea sa tehnică.

Ultimul document înregistrat la Consiliu cu nr. 16252 din 20.05.2013, este adresa nr. TM191097 din 17.05.2013, emisă de ..., reprezentând „Concluzii scrise”.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Având a se pronunța asupra excepției privind tardivitatea introducerii contestației vizând decizia comunicată prin adresa nr. 7053 din 16.04.2013, emisă de autoritatea contractantă, Consiliul procedează la verificarea respectării termenului legal de depunere a contestației de către ...

Potrivit prevederilor art. 271 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256².

Din invitația de participare nr. ... din 04.03.2013, publicată de autoritatea contractantă în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP), rezultă că valoarea estimată a contractului de furnizare având ca obiect „Achiziție gaze medicinale lichefiate și servicii aferente livrărilor” este între 250.000 - 375.000 lei, fără TVA.

Conform art. 256² alin. (1) lit. b) din ordonanța de urgență menționată, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2), contestația poate fi depusă în termen de 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile ordonanței susmenționate, de către contestator, despre un act al autorității contractante pe care acesta îl consideră nelegal.

De asemenea, potrivit art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, astfel cum a fost modificată, „zile - zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”.

Date fiind dispozițiile legale evocate, contestația a luat cunoștință despre decizia autorității contractante, comunicată prin adresa nr. 7053 din 16.04.2013, în data de 16.04.2013, termenul legal de depunere a contestației referitoare la acest act, calculat potrivit dispozițiilor art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, împlinindu-se la data de 22.04.2012.

Până la această dată, contestația trebuia transmisă atât Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cât și autorității contractante, așa cum prevăd dispozițiile art. 271 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Contestația nr. TM190008 din ... formulată de ..., a fost transmisă la prin poștă, în data de ... conform avizului societății de curierat rapid nr. LLG17071021T din ... și a fost înregistrată la acesta cu nr. 7688 din 23.04.2013.

Dispozițiile art. 183 din Codul de Procedură Civilă stabilesc următoarele:

„(1) Actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare este socotit a fi făcut în termen.

[...]

(3) În cazurile prevăzute la alin. (1) și (2), recipisa oficiului poștal, precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea militară sau de administrația locului de deținere, pe actul

depus, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată.”

În aceste condiții, contestația depusă de ..., vizând decizia autorității contractante, comunicată prin adresa nr. 7053 din 16.04.2013, a fost depusă la autoritatea contractantă în termenul legal de contestare.

Astfel, Consiliul respinge excepția invocată de autoritatea contractantă și va analiza cauza pe fondul său.

Procedura de cerere de oferte a fost inițiată de în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect „Achiziție gaze medicinale lichefiate și servicii aferente livrărilor”, prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. ... din 04.03.2013. Potrivit acesteia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind între 250.000 - 375.000 lei, fără TVA.

Ofertele depuse în aplicarea acestei proceduri au fost deschise în cadrul ședinței desfășurate în acest scop, ocazie cu care a fost încheiat procesul-verbal nr. 5748 din 01.04.2013.

Comisia de evaluare și-a finalizat activitatea prin întocmirea raportului procedurii nr. 6560 din 09.04.2013.

Decizia privind rezultatul aplicării procedurii i-a fost comunicată ... prin adresa nr. 7053 din 16.04.2013, respectiv faptul că, în urma evaluării ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, oferta acestei societăți nu a fost declarată câștigătoare, oferta desemnată câștigătoare fiind cea depusă de ... corespunzătoare din punct de vedere al cerințelor documentației de atribuire și cu o valoare de 188.640 lei, fără TVA.

Împotriva deciziei autorității contractante, ... formulează contestație pentru motivele arătate anterior și solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată și:

- anularea deciziei de respingere a ofertei contestatoarei, comunicată prin adresa nr. 7053 din 16.04.2013, și totodată obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire;

- reanalizarea ofertei ... îndeplinirea cerinței privind experiența similară;

- anularea procedurii de atribuire;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor depuse în aplicarea procedurii.

O primă critică formulată de ... se referă la indicarea în adresa de comunicare a rezultatului procedurii a unui alt cod CPV corespunzător serviciilor aferente livrărilor decât cel menționat în invitația de participare și în documentația de atribuire.

Consiliul reține în analiză următoarele dispoziții legale:

- art. 176 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare: „Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica criteriile de calificare și selecție referitoare numai la:

- a) situația personală a candidatului sau ofertantului;
- b) capacitatea de exercitare a activității profesionale;
- c) situația economică și financiară;
- d) capacitatea tehnică și/sau profesională;
- e) standarde de asigurare a calității;

f) standarde de protecție a mediului, în cazurile prevăzute la art. 188 alin. (2) lit. f) și alin. (3) lit. e).”

- art. 179 din ordonanța de urgență: „(4) Orice modificare și/sau completare a criteriilor de calificare și selecție precizate potrivit alin. (3) conduce/conduc la anularea procedurii de atribuire, cu excepția:

- a) modificărilor dispuse prin decizia Consiliului;

b) modificărilor dispuse prin hotărâri ale instanțelor judecătorești;

c) măsurilor de remediere dispuse de autoritatea contractantă în temeiul art. 256¹ alin. (3) și art. 256³ alin. (1).”

- art. 197 din ordonanța de urgență: „Autoritatea contractantă are obligația de a preciza în anunțul de participare criteriul de atribuire a contractului de achiziție publică, care, odată stabilit, nu poate fi schimbat pe toată durata de aplicare a procedurii de atribuire.”

- art. 198 din ordonanța de urgență: „(1) Fără a aduce atingere dispozițiilor legislative sau administrative privind remunerarea anumitor servicii, criteriul de atribuire a contractului de achiziție publică poate fi numai:

a) fie oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic;

- b) fie, în mod exclusiv, prețul cel mai scăzut.”

- art. 199 din ordonanța de urgență: „(1) În cazul aplicării criteriului «oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic», oferta stabilită ca fiind câștigătoare este oferta care întrunește punctajul cel mai mare rezultat din aplicarea unui sistem de factori de evaluare pentru care se stabilesc ponderi relative. În cazul în care, din motive obiective, pe care autoritatea contractantă le poate justifica temeinic, este imposibilă stabilirea exactă a ponderilor relative pentru fiecare factor de evaluare, autoritatea contractantă are obligația de a indica în anunțul de participare și în documentația de atribuire cel puțin ordinea descrescătoare a importanței factorilor de evaluare care urmează să fie utilizați.

(2) Factorii de evaluare a ofertei, prevăzuți la alin. (1), pot fi, alături de preț: caracteristici privind nivelul calitativ, tehnic sau funcțional, caracteristici de mediu, costuri de funcționare, raportul

cost/eficiență, servicii post-vânzare și asistență tehnică, termen de livrare sau de execuție, alte elemente considerate semnificative pentru evaluarea ofertelor.

[...]

(5) Orice modificare și/sau completare a factorilor de evaluare precizați conform alin. (3) conduce la anularea procedurii de atribuire.”

Având în vedere faptul că menționarea codurilor CPV corespunzătoare obiectului contractului de achiziție publică nu reprezintă potrivit legii nici criteriu de calificare și nici factor de evaluare, a căror modificare de către autoritatea contractantă este sancționată de lege cu anularea procedurii de atribuire, Consiliul stabilește că modificarea codului CPV reclamată de contestatoare nu a avut nicio consecință în analizarea ofertelor depuse, respectiv în stabilirea caracterului acceptabil și conform al acestora. De asemenea, având în vedere faptul că în legislația privind achizițiile publice nu identificăm un text care să sancționeze în mod expres modificarea informațiilor din documentația de atribuire, altele decât cele vizând criteriile de calificare și criteriul de atribuire, Consiliul reține că este lipsită de relevanță față de stabilirea rezultatului procedurii modificarea astfel efectuată. Această soluție se reține cu atât mai mult cu cât modificarea astfel intervenită nu a avut efect asupra conținutului caietului de sarcini, acesta cuprinzând acele specificații tehnice corect identificate raportat la obiectul real al achiziției publice.

În această situație, Consiliul stabilește că este nefondată critica din contestație referitoare la acest aspect.

O altă critică formulată de către contestatoare se referă la conținutul documentației de atribuire, apreciat de aceasta ca fiind incomplet. Consiliul reține această critică ca fiind tardiv formulată raportat la data la care contestatoarea a luat cunoștință despre conținutul acestui act al autorității contractante. Mai mult, prin elaborarea și prezentarea unei oferte pe baza prevederilor documentației de atribuire ce nu a fost contestată în termenul legal stabilit în acest sens, operatorul economic contestator și-a asumat cerințele autorității contractante, pe care, prin documentele de calificare depuse și prin oferta prezentată, avea obligația să le îndeplinească și să le respecte, acestea fiind în egală măsură valabile și pentru ceilalți participanți la procedura de atribuire.

În acest context, Consiliul stabilește ca fiind nefondată critica din contestație vizând oferta declarată câștigătoare din punctul de vedere al conținutului acesteia, apreciat de contestatoare ca fiind incomplet în condițiile lipsei din documentația de atribuire a acelor

informații pe care ... le apreciază ca fiind necesare derulării prezentei proceduri de atribuire.

Cu privire la aceste considerente ale contestatoarei, Consiliul reține că a existat între autoritatea contractantă și ofertanta declarată câștigătoare o serie de clarificări care au lămurit chestiunile legate de modalitatea de executare a contractului de achiziție publică.

Astfel, Consiliul reține că prin adresa nr. 5921 din 02.04.2013, autoritatea contractantă solicită ofertantei ... să specifice termenul la care va fi montată și autorizată instalația de stocare a oxigenului, având în vedere că la data de 01.05.2013, ora 00:00, în este necesară distribuția oxigenului medicinal către secțiile medicale ale unității.

... răspunde solicitării autorității contractante, prin adresa nr. 448 din 05.04.2013, înregistrată la cu nr. 6300 din 05.04.2013, astfel:

„În urma vizitării amplasamentului din data de 03.04.2013, de către reprezentatul firmei noastre Ing. Dipl. Responsabil Supraveghere Lucrări autorizat ISCIR - Mihai Eftimie, putem asigura montajul și punerea în funcțiune a instalației în termenul maxim de 7 zile lucrătoare de la predarea amplasamentului liber de orice sarcină.

Pe toată durata lucrărilor ne angajăm să distribuim oxigen medicinal, în condițiile contractuale impuse de autoritatea contractantă, prin echipamentele mobile de stocare deținute de firma noastră.

În concluzie vom asigura distribuția oxigenului medicinal pe toată durata montajului.

Echipamentele și subansamblele componente ale instalației de stocare, vaporizare și distribuție oxigen medicinal sunt disponibile în stoc la sediul nostru din ... și sunt autorizate ISCIR.

Instalația completă se autorizează conform normativelor ISCIR după punerea în funcțiune în termenul legal prevăzut de ISCIR.”

Prin adresa nr. 6273 din 05.04.2013, autoritatea contractantă a solicitat ofertantei ... în conformitate cu prevederile art. 78 din H.G. nr. 925/2006 și art. 202 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, să pună la dispoziție documente care se referă la:

„- fundamentarea economică a modului de formare a prețului.

- situația stocurilor de materiale, nivelul de salarizare a forței de munca etc. astfel încât autoritatea contractantă să se asigure de îndeplinirea la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini”.

... răspunde solicitării autorității contractante, prin adresa nr. 455 din 09.04.2013, înregistrată la cu nr. 6491 din 09.04.2013, astfel:

„Prețul ofertat de către ... reprezintă aproximativ 75% din valoarea estimată a contractului, deci peste procentul specificat în prima parte a art. 202, alineatul (1¹)

Procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 5748/01.04.2013 înregistrează doi ofertanți la procedura de cerere de oferta pentru atribuirea contractului de furnizare «Oxigen medicinal lichefiat și servicii aferente livrărilor», ca atare nu este justificată încadrarea prețului ofertat de societatea noastră la mai puțin de 85% din media aritmetică a ofertelor calculate fără a se avea în vedere propunerea financiară cea mai mică și propunerea financiară cea mai mare.

Pentru a face dovada bunei noastre credințe, vă prezentăm motivele pentru care societatea noastră poate oferta prețul menționat anterior:

1. ... este producătorul Oxigenului medicinal lichefiat, care face obiectul licitației pentru atribuirea acordului cadru având ca obiect «Achiziție gaze medicinale lichefiate și servicii aferente livrărilor» Cod CPV 24111500-0, 44612000-3 la data de 01.04.2013, organizată de

2. Fabrica noastră de la Călărași produce oxigen din 2008. Construirea fabricii a fost o investiție de tip greenfield și este proiectată conform celor mai recente inovații tehnice, garantând astfel cele mai ridicate standarde de calitate, cele mai sigure condiții de lucru și protejarea mediului înconjurător. Fabrica este una dintre unitățile de producție cele mai avansate din punct de vedere tehnologic din sectorul gazelor tehnice și permite o reducere considerabilă a consumului de energie electrică necesară în procesul de producție precum și a numărului de personal necesar funcționării.

3. Distanța de la fabrica noastră până la sediul dvs., precum și costurile reduse rezultate din cele menționate mai sus, ne permit să oferim Oxigenul medicinal lichefiat la un preț competitiv.”

O altă critică a ... vizează îndeplinirea de către ofertanta câștigătoare a cerinței de calificare vizând experiența similară.

În fișa de date a achiziției, parte a documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă, punctul III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” s-a solicitat îndeplinirea următoarei cerințe:

„Experiența similară

Operatorul economic va demonstra că are experiența necesară derulării Contractului completând declarația privind lista principalelor produse furnizate în ultimii 3 ani (formular nr. 6); de asemenea

operatorul economic va face, având în vedere art. 188 alin 1 litera a /OUG 34/2006, confirmarea experienței similare prin prezentarea de certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul beneficiar din care să reiasă furnizarea de produse.”

În caietul de sarcini se precizează că urmează a fi oferit „oxigen medicinal lichid puritate min. 95%”.

Prin adresa nr. 5848 din 02.04.2013, autoritatea contractantă a solicitat ofertantei ... în conformitate cu prevederile art. 35 din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, completarea documentelor de calificare prin punerea la dispoziția comisiei de evaluare a documentelor edificatoare experiența similară, respectiv „documente de la unități sanitare beneficiare din care să reiasă modul de îndeplinire al obligațiilor contractuale ale firmei dv. cu acestea”.

... răspunde solicitării autorității contractante, prin adresa nr. 449 din 05.04.2013, înregistrată la cu nr. 6301 din 05.04.2013, astfel:

„- Oxigenul lichefiat (inclusiv cel medicinal) se obține prin procedeul de distilare fracționată a aerului, în fabrica noastră de la Călărași. Fabrica produce oxigen din anul 2008.

- În anul 2011 am obținut de la Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale Autorizația de fabricație gaze medicinale, ce reflectă faptul că respectăm cerințele de Bună practică de fabricație. În februarie 2013 a fost emis certificatul GMP (de bună practică de fabricație), iar oxigenul lichefiat produs de societatea noastră a fost declarat ca oxigen medicinal pentru întreaga producție, indiferent de aplicația pentru care este utilizat.

- Deoarece Autorizația de Punere pe Piața a fost obținută în iulie 2012, iar Certificatul de Conformitate în februarie 2013, societatea noastră, deși a produs și a livrat, respectând cerințele de bună practică de fabricație, cantități mari de oxigen lichefiat către diverse alte societari, nu a putut livra și documentele specifice oxigenului medicinal. Cu alte cuvinte, tot oxigenul produs și livrat din 2011 (data obținerii autorizației de fabricare gaze medicinale) și până azi de către societatea noastră este oxigen lichefiat medicinal, ce respectă Farmacopeea Europeană.

- Având în vedere calitatea declarată și încadrarea întregii producții ca oxigen medicinal, v-am anexat în documentația inițială acte confirmate de către clienți privind livrările de oxigen.

- Considerăm că livrările de până acum de oxigen lichefiat (în esență oxigen medicinal) dovedesc experiența noastră, care să permită participarea la licitația organizată de dvs., participarea fiind permisă tuturor operatorilor economici, cu tratament egal și nediscriminatoriu de natură a asigura concurență între operatorii

economici. Criteriul «experiența relevantă» trebuie interpretat într-un sens nerrestrictiv, astfel încât să permită, în condiții legale, accesul la procedura a cât mai multor ofertanți, pentru a evita practici de monopol,

... înglobează și utilizează know-how-ul grupului ..., care distribuie oxigen medicinal la unități spitalicești de stat și private în țările în care activează prin filialele acestuia, Personalul firmei noastre este instruit și beneficiază de calificarea și experiența societății mamă.

Pentru a dovedi experiența societății noastre privind livrările către unitățile sanitare, atât de pe teritoriul României, cât și International, și ca răspuns la solicitarea dumneavoastră, anexam la prezenta comunicare documente doveditoare de la unități sanitare beneficiare din care rezulta obligațiile contractuale cu acestea:

Clienți:

- Institutul de Medicină Legală - filiala Cluj*
- Institutul Național de Sănătate Publică - punct utilizare Centrul Regional de Sănătate Publică Cluj.*
- Institutul Clinic de Urologie și Transplant Renal Cluj Napoca*
- Universitatea de Medicină și Farmacie Carol Davila ...*
- Spitalul Clinic de Boli Infecțioase și Tropicale «Dr. Victor Babeș»*
- ...*
- Spitalul Clinic Dermato-Venerice «Prof. Dr. Scarlat Longhin» -*
- ...*
- Centrul Medical Med New Life - ...*
- Spitalul San Gerardo din Monza, Lombardia, Italia*
- Unitate USL 1 din Massa și Carrara, Serviciul sanitar Toscana, Italia*
- Unitate spitalicească Bolognini Seriate, Lombardia, Italia*
- Fundația IRCCS Ca'Granda, Spital Maggiore Policlinico, Lombardia, Italia*
- Spitalele reunite din Bergamo, Lombardia, Italia*
- Unitate spitalicească locală nr. 2 Savonese, Italia."*

Din contractele depuse ca dovadă a experienței similare a ... rezultă că această societate a livrat către beneficiarii săi gaze industriale și serviciile prevăzute în anexa 1 a fiecărui contract prezentat. Între copiile depuse nu se regăsește anexa 1 la vreunul dintre cele cinci contracte depuse din care să rezulte ce gaze au fost livrate cumpărătorilor.

Pe de altă parte, referitor la contractele indicate de ... în declarația privind lista principalelor livrări de produse în ultimii 3 ani au fost depuse documente din care rezultă livrarea de oxigen tehnic, fără a se indica concentrația produselor livrate.

Consiliul reține că celelalte contracte prezentate de ... nu au avut ca parte această societate, astfel încât nu pot fi reținute ca făcând dovada experienței similare a acestui operator economic.

Având în vedere că din actele prezentate de ... nu rezultă experiență similară în livrarea de oxigen medicinal lichid puritate min. 95%, Consiliul reține că autoritatea contractantă avea posibilitatea de a face aplicarea prevederilor art. 201 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 și ale art. 35 din H.G. nr. 925/2006, în sensul solicitării de documente suplimentare din care să rezulte că în executarea contractelor indicate ca experiență similară au fost livrate produse similare celor care fac obiectul contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit.

În aceste condiții, Consiliul reține ca fondată critica din contestație vizând îndeplinirea de către ofertanta câștigătoare a cerinței de calificare vizând experiența similară.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită în parte contestația depusă de ... și să anuleze raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanță, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, de la primirea deciziei Consiliului, într-un termen care nu va fi mai scurt decât termenul de exercitare a căii de atac împotriva deciziei Consiliului, așa cum este prevăzut la art. 281 alin. (1), să reanalizeze oferta depusă de ... cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Autoritatea contractantă va fi obligată să comunice tuturor participanților încă implicați în procedura de atribuire măsurile luate în baza prezentei decizii.

În baza art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență, capătul de cerere vizând anularea procedurii de atribuire va fi respins ca nefondat, deoarece în speță nu se identifică motive de fapt și de drept pentru care Consiliul să rețină vicierea întregii proceduri de atribuire și să decidă anularea acesteia.

Cu privire la cererea de intervenție depusă de ... văzând că această societate a dovedit un interes legitim propriu în pricina prin promovarea cererii, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul încuviințează în principiu intervenția.

Față de cele stabilite mai sus cu ocazia soluționării contestației, Consiliul stabilește că cele evocate în cererea de intervenție depusă

sunt în parte nefondate, astfel încât, în baza art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondată cererea de intervenție a ... în ceea ce privește îndeplinirea cerinței de experiență similară, și în baza art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va admite cererea de intervenție referitor la celelalte aspecte.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

...

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conține 26 (douăzecișisase) pagini.