



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.cnsr.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 prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... din ... formulată de ... cu sediul în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având CIF ... reprezentată legal prin avocat ... împotriva documentației de atribuire, elaborată de către autoritatea contractantă ... cu sediul în, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Acord cadru furnizare oxigen medicinal lichid și gazos”, cod CPV 24111900-4, s-a solicitat:

- anularea în parte a documentației de atribuire, în sensul înlăturării condițiilor suplimentare impuse ofertanților în vederea dovedirii capacității tehnice și/sau profesionale, așa cum sunt prevăzute în cadrul fișei de date a achiziției după cum urmează:

- secțiunea III.2.1 b) punctul 6 lit. b),
- secțiunea III.2.1 b) punctul 6 lit. c),
- secțiunea III.2.1 b) punctul 6 lit. d);

- suspendarea procedurii de achiziție publică în cauză până la data soluționării contestației;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de prezentul litigiu.

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:

Admite, în parte, contestația depusă de ...

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să modifice documentația de atribuire în sensul eliminării cerinței de calificare prevăzută în fișa de date la punctul III.2.1.b) – „Capacitatea de exercitare a activității profesionale”, subpunctul 6 lit. b) și c) din fișa de date a achiziției, respectiv „b) Verificare și reparare rezervoare de gaze lichefiate, conform Legea 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, și ORDIN nr. 1.610 din 28 martie 2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune; c) Reparare și verificare conducte de gaze, conform Legea 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, și ORDIN nr. 1.610 din 28 martie 2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune”, precum și în sensul eliminării cerinței din caietul de sarcini, respectiv „Declarație pe proprie răspundere prin care operatorul economic va declara că în cazul în care este declarat câștigător va deschide un punct de lucru în ... să comunice modificările astfel efectuate tuturor operatorilor economici interesați de participarea la procedura de achiziție publică și să stabilească o nouă dată de depunere a ofertelor.

Respinge, ca nefondate, celelalte capete de cerere, din contestația depusă de ...

Respinge cererea contestatorului vizând obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

MOTIVARE:

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, ... în calitate de operator economic interesat de participarea la procedura de licitație deschisă organizată de către autoritatea contractantă ... în vederea încheierii acordului-cadru, având ca obiect „Acord cadru furnizare oxigen medicinal lichid și gazos”, cod CPV 24111900-4, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. ... din 21.05.2013, a solicitat:

- anularea în parte a documentației de atribuire, în sensul înlăturării condițiilor suplimentare impuse ofertanților în vederea dovedirii capacității tehnice și/sau profesionale, așa cum sunt prevăzute în cadrul fișei de date a achiziției după cum urmează:

- secțiunea III.2.1 b) punctul 6 lit. b),

- secțiunea III.2.1 b) punctul 6 lit. c),

- secțiunea III.2.1 b) punctul 6 lit. d);

- suspendarea procedurii de achiziție publică în cauză până la data soluționării contestației;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de prezentul litigiu.

În fapt, contestatorul precizează că autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire în cauză prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ... din 21.05.2013, valoarea estimată a acordului cadru de furnizare fiind cuprinsă între 330.030,00 lei și 660.060,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

De asemenea, contestatorul menționează că autoritatea contractantă a solicitat, în cadrul secțiunii III.2.1.b) - Capacitatea de exercitare a activității profesionale din fișa de date a achiziției, ca ofertanții să facă dovada deținerii autorizațiilor ISCIR pentru (punctul 6): a) Verificare și reparare butelii de gaze comprimate și lichefiate, conform Legii nr. 64/2008, privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune și Ordinului nr. 1610 din 28 martie 2007, pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune; b) Verificare și reparare rezervoare de gaze lichefiate, conform Legii nr. 64/2008 și Ordinului nr. 1610 din 28 martie 2007, pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune CRIOMEC; c) Reparare și verificare conducte de gaze, conform Legii nr. 64/2008 și

Ordinului nr. 1610 din 28 martie 2007, pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune CRIOMEC; d) Supraveghere tehnică îmbuteliere gaze, conform Legii nr. 64/2008 și Ordinului nr. 1610 din 28 martie 2007, pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune.

Față de acest aspect, ... apreciază că autorizațiile solicitate la punctele b) și c) încalcă principiile prevăzute de legislația principală și secundară în materia achizițiilor publice.

Totodată, contestatorul afirmă că cerințele documentației de atribuire încalcă principiile esențiale aplicabile în materia achizițiilor publice din următoarele motive:

- autoritatea contractantă a solicitat ca ofertanții să facă dovada deținerii unor autorizații ISCIR care nu au legătură directă cu obiectul acordului cadru în cauză, fiind doar activități accesorii acestora, ce intervin numai în cazuri excepționale, nefiind de strictă necesitate pentru îndeplinirea în condiții normale a acestuia;

- legea nu interzice, iar în practică este frecvent uzitată soluția prin care un operator economic care produce și/sau livrează gaze industriale, să încheie un contract de prestări servicii cu o societate ce deține aceste autorizări speciale, care să pună la dispoziție capacitățile de personal și de echipamente pe care le are, contra cost, la solicitarea producătorului de gaze; ... are încheiat, în acest sens, un contract cu SC CRIOMEC SA, pe care îl utilizează în relația cu toți clienții săi;

- impunerea unei asemenea cerințe în sarcina ofertanților de a deține autorizații care nu sunt necesare pentru executarea obiectului contractului restrânge, în mod automat, sfera potențialilor ofertanți eligibili, care dețin autorizațiile de punere pe piață a oxigenului medicinal, pentru atribuirea acordului ce face obiectul procedurii de achiziție publică;

- cerința privind punctul de lucru din ... este restrictivă și discriminatorie, nefiind necesară deschiderea acestuia, livrarea, în 24 h, putându-se face de oriunde din țară, motiv pentru care a solicitat Consiliului eliminarea acesteia;

- pe cale de consecință, cerința autorizației pentru depozit de oxigen medicinal (pag. 4, pct. II g) este formulată într-un stil vag și greu de înțeles, neexistând un document denumit „autorizație pentru activitatea de depozitare de oxigen

medicinal”; obținerea unei autorizări, în sens general, ar fi necesară doar în cazul deschiderii unui punct de lucru în ... însă, în acest caz, cerința ar fi o întărire a restricției anterior descrise;

- depozitarea de oxigen medicinal ca activitate generică, nespecifică unei locații, este autorizată prin autorizația emisă de Autoritatea Națională a Medicamentului și completată prin autorizațiile de desfășurare a activității emise la înregistrarea punctelor de lucru de la locațiile fabricilor ... din țară, producătoare de oxigen medicinal (ex. Autorizația de mediu);

- precizarea din caietul de sarcini a capacității rezervoarelor de stocare (pag. 3) reprezintă o restricție, întrucât limitează posibilitatea ofertantului de a optimiza aprovizionarea prin transporturi mai frecvente sau mai puțin frecvente; stabilirea cu titlu obligatoriu a unei capacități de stocare poate genera costuri mai mari, deci o ofertă mai puțin competitivă;

- în mod similar, cerința impusă prin caietul de sarcini (pagina 5), respectiv: „Cele 10 butelii oxigen medicinal puse la dispoziția autorității contractante vor fi cu regulator de presiune integrat cu capacitate de 5 litri/1 metru cub”, este restrictivă prin caracterul ei incomplet din punct de vedere tehnic; această descriere este vagă și incompletă, făcând imposibilă stabilirea tipului de regulator necesar și pe cale de consecință, făcând imposibilă depunerea unei oferte pertinente, conforme și acceptabile;

- caietul de sarcini nu prevede informații despre modalitatea de desfășurare a unei etape esențiale în implementarea contractului, și anume instalarea rezervoarelor de oxigen lichid, făcând astfel imposibilă pentru un ofertant care nu a avut acces la aceste informații anterior lansării procedurii, depunerea unei oferte conforme și acceptabile; autoritatea nu precizează dacă există sau nu fundația betonată pe care urmează a fi fixate rezervoarele de oxigen lichid; în cazul în care nu există fundații betonate construite pentru rezervoare (aspect ce se va lamuri la vizita tehnică) proiectarea și realizarea vor dura minim 40 zile, necesitând costuri și timp suplimentari; dacă există și autoritatea nu este titulara proiectului autorizat, în mod legal, este necesară efectuarea de către ofertant sau de către autoritatea contractantă a expertizei tehnice (rezistență și instalații) și proiectarea obiectivului,

formalități ce durează minim 10 zile (fără instalare echipamente);

- menținerea unor astfel de cerințe constituie încălcarea gravă de către autoritatea contractantă a principiilor nediscriminării și proporționalității și ar crea un avantaj concurențial clar și nejustificat în favoarea acelor ofertanți care dețin autorizații auxiliare și inutile celor necesare pentru executarea obiectului contractului, indiferent de performanțele profesionale ale acestora și de calitatea produselor livrate;

- obligația autorității contractante de asigurare a unui cadru concurențial adecvat, condiție sine qua non pentru legalitatea unei proceduri de achiziție publică, este flagrant încălcată și afectează nu doar prezenta procedură de achiziție publică, ci constituie și pe viitor, o restricționare a participării la alte proceduri de atribuire având același obiect;

- deținerea autorizațiilor pentru repararea și întreținerea țevelor și buteliilor nu justifică anumite competențe speciale ale ofertantului, astfel că nu este de natură a aduce nici un fel de dovezi cu privire la capacitatea tehnică a ofertantului, ci exclusiv de a impune restricții nejustificate în participarea unor operatori economici;

- dat fiind specificul obiectului contractului de urmează a fi atribuit, respectiv livrarea de oxigen medicinal, dovada îndeplinirii cerințelor minime obligatorii privind capacitatea de executare a contractului poate și trebuie făcută, din punct de vedere legal, prin raportare la autorizațiile speciale necesare pentru producția și livrarea produselor contractate;

- cerințele minime referitoare la situația economică și financiară, precum și la capacitatea tehnică și/sau profesională a ofertanților nu echivalează cu impunerea în sarcina acestora a obligației de a face dovada deținerii unor autorizații care nu sunt necesare pentru executarea contractului.

În concluzie, contestatorul evidențiază că, prin întocmirea documentației de atribuire în varianta sa actuală, autoritatea contractantă încalcă în mod flagrant principiile nediscriminării, tratamentului egal și al proporționalității, precum și dispozițiile legale în materia achizițiilor publice, prin solicitarea îndeplinirii de către ofertanți a unor cerințe minime referitoare la capacitatea tehnică și/sau profesională care conduc la restricționarea participării la procedura de atribuire, iar prin impunerea criteriilor de calificare prevăzute la Secțiunea III.2.1 punctul 6 b), c), d) din documentația de atribuire, ... ignoră, în

mod vădit, principiile proporționalității, nediscriminării și al tratamentului egal și restricționează, în mod abuziv și arbitrar, posibilitatea participării cu succes la procedura de achiziție publică doar la cercul restrâns al unor operatori care au obținut anterior aceste autorizații.

În vederea soluționării contestației susmenționate, Consiliul a solicitat ... prin adresa nr. 10105/.../... din 28.05.2013, să transmită copia dosarului achiziției publice, precum și punctul de vedere referitor la contestație.

Prin adresele nr. 5613 din ... și nr. 5703 din 31.05.2013, înregistrate la CNSC cu nr. 17485 din ..., respectiv nr. 18003 din 03.06.2013, autoritatea contractantă a transmis, în copie, documentele solicitate, precum și punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ... solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată din următoarele motive:

- cerințele descrise în fișa de date la cap. III 2.1, au menirea să asigure derularea, în bune condiții, a contractului privind livrarea oxigenului medicinal, dar pentru a se asigura totodată și serviciile accesorii de instalare, verificare, întreținere, reparare a instalațiilor, cât și de instruire a personalului utilizator, asigurarea unui personal tehnic de specialitate, cu o pregătire profesională sunt specificații tehnice minime de performanță pentru ca autoritatea contractantă să poată evalua ofertele și nu încalcă principiile prevăzute de legislația în materie achiziții publice;

- există un grafic de verificare a recipientilor de stocare pentru oxigen medicinal, operațiuni de întreținere, intervenție în cel mai scurt timp când situația o impune;

- situația recipientilor pentru stocarea oxigenului medicinal lichefiat încadrați în categoria recipientilor sub presiune este foarte strictă și trebuie raportată periodic la ISCIR;

- verificarea recipientilor de stocare pentru oxigen medicinal lichefiat se face periodic împreună cu reprezentanți ISCIR (verificare supape siguranță, grad de vid, etc.);

- astfel, personalul autorizat și calificat pentru aceste operațiuni este absolut necesar pentru îndeplinirea în cele mai bune condiții a activității;

- afirmația contestatorului potrivit căreia: „aceste activități intervin numai în cazuri excepționale, rare, care nu reprezintă o regulă” este neîntemeiată și denotă necunoașterea legislației;

- buna desfășurare a contractului ce are ca obiect „furnizare oxigen medicinal lichid și gazos” nu se poate realiza

dacă nu se face dovada capacității tehnice de asigurare a serviciilor aferente furnizării acestui produs;

- solicitarea acestor autorizații este absolut întemeiată și legală, și nu încalcă principiile legislației achizițiilor publice;

- posibilitatea ofertantului de a efectua aceste activități, personal calificat, echipamente speciale, sunt în măsură să susțină capacitatea tehnică și/sau profesională a ofertantului și să răspundă necesităților autorității contractante - furnizarea de oxigen medicinal comprimat și lichefiat, în recipiente de stocare și transport, autorizați conform legislației, capacități de verificare, reparare, autorizare a tuturor recipientelor, personal calificat și autorizat pentru executarea acestor operațiuni;

- ofertantul trebuie să facă dovada faptului că este autorizat pentru depozitarea de gaze medicinale, conform Legii nr. 95/2006, privind reforma în domeniul sănătății, Titlul XVII Medicamentul;

- deschiderea unui punct de lucru în ... nu este o cerință restrictivă și nici abuzivă, aceasta trebuie să susțină faptul că furnizorul este în măsură să asigure livrarea în termen de 24 de ore (conform caietului de sarcini) sau în cazuri de urgență chiar mai puțin;

- prin urmare, autoritatea contractantă nu impune ca ofertantul să aibă punct de lucru în ... însă ea are dreptul de a cere ofertantului ce va fi declarat câștigător deschiderea unui punct de lucru tocmai pentru a se asigura îndeplinirea în condiții normale a contractului;

- precizarea dimensiunilor rezervorului nu reprezintă „criterii restrictive și discriminatorii”, ci specificații tehnice, așa cum sunt acestea definite de art. 35 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, care să corespundă necesităților autorității contractante;

- dimensionarea rezervoarelor de gaze lichefiate s-a făcut în funcție de consumul ... rezervoare de capacitate mai mică înseamnă o frecvență mult mai crescută de alimentare, care poate duce la sincope în aprovizionarea cu oxigen medicinal lichefiat, având în vedere că transportul este rutier;

- pe de altă parte, rezervoare cu o capacitate mult mai mare ar duce la pierderi de oxigen medicinal lichefiat și, automat, la cheltuieli mai mari; un rezervor de stocare pentru oxigen medicinal lichid de capacitate foarte mare raportată la consumul spitalului înseamnă încărcarea lui la intervale de timp mult mai mari;

- în timpul încărcării rezervorului, oxigenul medicinal din rezervor este răcit de oxigenul foarte rece încărcat; dacă încărcarea rezervorului se face la intervale mari de timp, oxigenul din rezervor începe să se încălzească fapt ce duce la creșterea presiunii în rezervor; creșterea presiunii face ca supapele de siguranță să se deschidă și oxigenul sub formă de gaz să fie eliminat în atmosferă;

- echipamentele medicale pentru administrarea oxigenului medicinal comprimat, utilizate în România, sunt standard (caracteristici cuple, presiuni de lucru, reglare debite);

- referitor la etapa de instalare a rezervoarelor de oxigen medicinal lichid, în caietul de sarcini se specifică următoarele: „Unitatea contractantă pune la dispoziție spațiul și asigură întreținerea drumului de acces. Costurile lucrărilor necesare pentru realizarea amplasamentului (proiect, construcție, amenajare) vor fi suportate de către furnizor”;

- contestatorul nu a inițiat nici o vizită la sediul autorității contractante și nu a solicitat accesul al informații care au, de altfel, un caracter public.

Întrucât, în cuprinsul contestației, ... a solicitat Consiliului, accesul la dosarul cauzei, aceasta a fost invitat prin adresa CNSC nr. 10744/.../... din 05.06.2013, prezentându-se, în data de 07.06.2013, d-na Melania Simona Muza.

Ca urmare a studierii dosarului cauzei și a punctului de vedere al autorității contractante nr. 5703 din 31.05.2013, prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 19170 din 11.06.2013, ... a formulat concluzii scrise, reiterând precizările din cuprinsul contestației și aducând noi argumente în sprijinul susținerilor sale, cum ar fi:

- afirmația autorității contractante potrivit căreia: „derularea în bune condiții a contractului privind livrarea de oxigen medicinal, dar și pentru a asigura totodată și serviciile accesorii de instalare, verificare, întreținere, reparare a instalațiilor, cât și de instruire a personalului utilizator, asigurarea unui personal tehnic de specialitate, cu o pregătire profesională, care sunt specificații minime de performanță pentru ca autoritatea contractantă să poată evalua ofertele”, este vag exprimată, de natură a crea confuzie în înțelegerea conceptelor și cerințelor legale în materie, fiind nesusținută din perspectiva obiectului licitației, serviciile așa-zis solicitate nefăcând parte din obiectul procedurii, astfel cum este definit în fișa de date a achiziției;

- faptul că aceste „servicii accesorii” sunt în exces față de obiectul procedurii este dovedit și de Nota de fundamentare înaintată și aprobată de ANRMAP (atașata la dosarul cauzei), ce nu face nici un fel de mențiune la aceste „accesorii”;

- autoritatea contractantă nu face distincție între activitatea de supraveghere și verificare tehnică a instalațiilor, activitate cerută prin Legea nr. 64/2008 pentru funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, care cere existența unei persoane responsabile cu supravegherea și verificarea instalațiilor (responsabil RSVTI) salariat al societății, cerința pe care orice operator în domeniul gazelor industriale trebuie să o îndeplinească, și pe care ... o îndeplinește (art. 14.b și 15 alin. (2) din reglementare);

- activitățile de verificare se efectuează permanent, prin personalul intern RSVTL; activitățile de reparații se efectuează ocazional și foarte rar, și nu pe locul amplasării buteliei de gaz, ci în ateliere specializate; elementul excesiv față de prevederea legală, care atrage caracterul restrictiv al cerinței, este faptul că autoritatea contractantă solicită resurse interne, materializate în autorizațiile pe care le-a semnalat ca excesive și restrictive, pentru lucrări de reparații; în practică, numai societatea UNDE GAZ, dintre toți operatorii de gaze industriale din piața, deține aceste autorizații; restul operatorilor dezvoltă aceste activități (ocasionale și care intervin o dată la 2-4 ani) prin intermediul subcontractanților de tipul CRIOMEC SA;

- referitor la cerința privind deschiderea unui punct de lucru în ... contestatorul subliniază faptul că livrarea, în mai puțin de 2 ore, se poate face de la punctele sale de lucru din Cluj și Brașov;

- în ceea ce privește afirmația autorității contractante, potrivit căreia un rezervor cu o capacitate „mult mai mare” sau „foarte mare” generează pierderi de gaz, nu este relevantă, întrucât nici nu are sens economic achiziționarea unui rezervor „cu mult mai mare”;

- de asemenea, contestatorul a semnalat lipsa detaliilor cu privire la proiectul de instalare, ce necesită etapa de proiectare și de autorizare pe numele autorității contractante, detalii ce ar fi trebuit să se concretizeze în obligația ... de a obține autorizația de construire, chiar pe costurile câștigătorului.

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

Procedura de licitație deschisă, a fost inițiată de ... în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii acordului-cadru, având ca obiect „Acord cadru furnizare oxigen medicinal lichid și gazos”, cod CPV 24111900-4, prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. ... din 21.05.2013. Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a acordului-cadru fiind cuprinsă între 330.030,00 lei și 660.060,00 lei, fără TVA. Documentația de atribuire a fost postată în SEAP odată cu anunțul de participare.

Împotriva documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de achiziție publică în cauză, ... formulează contestație pentru motivele arătate anterior și solicită:

- anularea în parte a documentației de atribuire, în sensul înlăturării condițiilor suplimentare impuse ofertanților în vederea dovedirii capacității tehnice și/sau profesionale, așa cum sunt prevăzute în cadrul fișei de date a achiziției după cum urmează:

- secțiunea III.2.1 b) punctul 6 lit. b),
- secțiunea III.2.1 b) punctul 6 lit. c),
- secțiunea III.2.1 b) punctul 6 lit. d);

- suspendarea procedurii de achiziție publică în cauză până la data soluționării contestației;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de prezentul litigiu.

Prin Decizia CNSC nr. ... din ..., Consiliul a admis cererea de suspendare a procedurii de atribuire în cauză, formulată de ...

În fișa de date, parte a documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de încheiere a acordului-cadru în cauză, la secțiunea III – Informații juridice, economice, financiare și tehnice, capitolul III.2) – Condiții de participare, punctul III.2.1.b) – Capacitatea de exercitare a activității profesionale, s-au solicitat, printre altele, următoarele:

„[...]”

6. Autorizații ISCIR pentru:

[...]”

b) Verificare și reparare rezervoare de gaze lichefiate, conform Legea 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, și ORDIN nr. 1.610 din 28

martie 2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune

c) Reparare și verificare conducte de gaze, conform Legea 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, și ORDIN nr. 1.610 din 28 martie 2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune

d) Supraveghere tehnică îmbuteliere gaze, conform Legea 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, și ORDIN nr. 1.610 din 28 martie 2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune

[...]"

Având a cerceta legalitatea cerinței prezentării autorizațiilor ISCIR pentru:

- verificarea și repararea rezervoarelor de gaze lichefiate,
- repararea și verificarea conductelor de gaze,

Consiliul determină că sunt relevante următoarele prescripții legale:

- art. 2 alin. (2) lit. e) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare: „Principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică sunt: [...] proporționalitatea” Principiul proporționalității este înțeles ca asigurare a corelației dintre necesitatea autorității contractante, obiectul acordului-cadru și cerințele solicitate a fi îndeplinite;

- art. 179 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare: „Autoritatea contractantă are obligația de a respecta principiul proporționalității atunci când stabilește criteriile de calificare și selecție, precum și nivelul cerințelor minime pe care ofertanții/candidații trebuie să le îndeplinească.”;

- art. 183 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare: „Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita oricărui operator economic să prezinte documente edificatoare care să dovedească forma de înregistrare ca persoană fizică sau juridică și, după caz, de atestare ori apartenență din punct de vedere profesional, în

conformitate cu prevederile din țara în care ofertantul/candidatul este stabilit.”;

- art. 7 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare: „Criteriile de calificare și selecție, astfel cum sunt prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, au ca scop demonstrarea potențialului tehnic, financiar și organizatoric al fiecărui operator economic participant la procedură, potențial care trebuie să reflecte posibilitatea concretă a acestuia de a îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia, în cazul în care oferta sa va fi declarată câștigătoare.”;

- art. 8 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare: „Autoritatea contractantă nu are dreptul de a restricționa participarea la procedura de atribuire a contractului de achiziție publică prin introducerea unor cerințe minime de calificare, care:

a) nu prezintă relevanță în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit;

b) sunt disproporționate în raport cu natura și complexitatea contractului de achiziție publică ce urmează să fie atribuit.”.

Luând în considerare aceste dispoziții legale, precum și natura furnizărilor ce fac obiectul acordului-cadru, Consiliul apreciază că cerința prezentării celor două autorizații prevăzute la punctul III.2.1.b), subpunctul 6 lit. b) și c) din fișa de date a achiziției este, pe de o parte, nerelevantă față de natura și complexitatea redusă a acordului-cadru ce urmează să fie încheiat, iar pe de altă parte, este și vădit disproporționată. Furnizarea oxigenului medicinal lichid și gazos nu depinde de existența sau inexistența autorizațiilor privind verificarea și repararea rezervoarelor de gaze lichefiate sau repararea și verificarea conductelor de gaze. Nu se poate afirma că operatorii economici care nu dețin astfel de autorizații nu au potențialul și capacitatea necesare de a „îndeplini contractul și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia”.

Scopul legislației privind achizițiile publice este de a asigura accesul cât mai multor operatori economici la procedurile de atribuire, de promovare a concurenței între aceștia și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu.

Astfel, Consiliul reține că este fondată această primă critică din contestația depusă de ... cu privire la cerința de calificare din fișa de date a achiziției [punctul III.2.1.b), subpunctul 6 lit. b) și c)] privind prezentarea autorizațiilor ISCIR pentru verificarea și repararea rezervoarelor de gaze lichefiate, precum și pentru repararea și verificarea conductelor de gaze.

Față de critica privind înlăturarea condiției suplimentare așa cum este prevăzută în fișa de date la secțiunea III.2.1 b) punctul 6 lit. d) (autorizația ISCIR pentru supravegherea tehnică a îmbutelierii gazelor), Consiliul reține că autorul contestației nu aduce nicio motivare în fapt și în drept, astfel încât o va respinge ca nefondată.

Prin contestația sa, ... arată că este restrictivă cerința prevăzută în caietul de sarcini privind prezentarea unei declarații pe proprie răspundere prin care operatorul economic să declare că în cazul în care este declarat câștigător, acesta va deschide un punct de lucru în

Consiliul stabilește că cerința impusă de autoritatea contractantă privind deschiderea de către câștigător a unui punct de lucru în ... este excesivă, în lipsa unui astfel de sediu secundar, operatorul economic fiind obligat la respectarea celorlalte cerințe din caietul de sarcini, ce devine parte integrantă a acordului-cadru și anume să livreze oxigen medicinal în butelii în termen de 24 ore de la comandă, precum și să intervină în maximum 24 de ore, din momentul în care autoritatea contractantă anunță telefonic eventualele defecțiuni la echipamentele tehnice.

Astfel, Consiliul reține că este fondată această critică din contestația depusă de ... cu privire la solicitarea privind prezentarea declarației pe proprie răspundere prin care să declare că în cazul în care este declarat câștigător va deschide un punct de lucru în

De asemenea, contestatorul critică și cerința autorității contractante vizând prezentarea de către furnizorul oxigenului medicinal a unei autorizații pentru depozit de oxigen medicinal, în sensul că este formulată într-un stil vag și greu de înțeles.

În caietul de sarcini, parte a documentației de atribuire elaborată de autoritatea contractantă în vederea derulării procedurii de încheiere a acordului-cadru în cauză, s-au solicitat, printre altele, următoarele:

„Furnizorul are obligația:

[...]

g) de a furniza oxigen medicinal comprimat în butelii urmare a unor defecțiuni la echipamentele tehnice din culpa furnizorului) – declarație pe propria răspundere împreună cu autorizație pentru fabricație sau distribuție oxigen medicinal și contract cu un producător autorizat de oxigen medicinal (în cazul în care furnizorul este distribuitor) și autorizație pentru depozit de oxigen medicinal.

[...]”

Din cuprinsul contestației depuse de ... rezultă că acesta recunoaște necesitatea prezentării unei astfel de autorizații doar în cazul deschiderii unui punct de lucru în raza teritorială a autorității contractante, astfel încât Consiliul reține că autorizația pentru depozitul de oxigen medicinal este necesar a fi obținută de operatorii economici ce desfășoară activități de producere și/sau furnizare de oxigen medicinal, emisă de organele abilitate pentru sediul principal și/sau secundar al acestora.

Astfel, Consiliul stabilește că sunt nefondate criticile contestatorului privind cerința referitoare la prezentarea autorizației pentru depozit de oxigen medicinal, stabilită de autoritatea contractantă în caietul de sarcini, parte a documentației de atribuire.

Prin contestația sa, ... arată că este restrictivă cerința prevăzută în caietul de sarcini privind precizarea capacității rezervoarelor de stocare.

În caietul de sarcini s-au solicitat, printre altele, următoarele:

„- Furnizorul este obligat să pună la dispoziția beneficiarului următoarele echipamente tehnice, în termen de 10 zile de la semnarea contractului.

1. Rezervor (stocator) de oxigen lichid de aproximativ 6000 litri;

[...]

2. Rezervor (stocator) de oxigen lichid de aproximativ 3000 litri;

[...]

3. Rezervor (stocator) de oxigen lichid de aproximativ 3000 litri;

[...]”

Consiliul reține că echipamentele tehnice (rezervoarele de oxigen lichid) de o anumită performanță și capacitate

(aproximativă și nu minimală), precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 35 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora *„specificatiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante”*, precum și art. 3 alin. (1) lit. a) și art. 4 alin. (3) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, pentru aprobarea normelor de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de achiziție publică 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.

Astfel, Consiliul stabilește că sunt nefondate criticile contestatorului privind cerința referitoare la capacitatea rezervoarelor de oxigen lichid, stabilită de autoritatea contractantă în caietul de sarcini, parte a documentației de atribuire.

Prin contestația sa, ... arată că este restrictivă cerința prevăzută în caietul de sarcini privind regulatorul de presiune integrat cu capacitate de 5 litri/1 metru cub, prin caracterul ei incomplet din punct de vedere tehnic.

În caietul de sarcini s-au solicitat, printre altele, următoarele:

„Furnizorul este obligat să:

[...]

- Cele 10 butelii oxigen medicinal puse la dispoziția autorității contractante vor fi cu regulator de presiune integrat cu capacitate de 5 litri/1 metru cub.

[...]”

Consiliul reține că autoritatea contractantă a lăsat la latitudinea fiecărui operator economic interesat de participarea la procedură, stabilirea tipului de regulator de presiune integrat, cu condiția să respecte standardele echipamentelor medicale privind administrarea oxigenului medicinal la nivelul

unităților sanitare din România, astfel încât și această critică apare ca nefondată.

O ultima critică exprimată de ... are în vedere lipsa precizărilor din documentația de atribuire cu privire la existența sau inexistența fundației betonate pe care urmează a fi fixate rezervoarele de oxigen lichid.

În caietul de sarcini s-au solicitat, printre altele, următoarele:

„[...]”

- ofertantul are obligația de a solicita vizitarea amplasamentului însoțit de un reprezentant al spitalului.

- la vizitarea amplasamentului se va întocmi un proces verbal, în 2 exemplare, semnat de ambele părți.

- propunerea tehnică se va face respectând condițiile de la fața locului.

- procesul verbal de vizitare a amplasamentului va face parte integrantă din propunerea tehnică a ofertantului.

- în lipsa procesului verbal de vizitare a amplasamentului, autoritatea contractantă va considera că propunerea tehnică nu poate îndeplini solicitările caietului de sarcini.

[...]”

Consiliul reține că lipsa precizărilor din documentația de atribuire cu privire la existența sau inexistența fundației betonate pe care vor fi fixate rezervoarele de oxigen lichid, este complinită prin procesul-verbal de vizitare a amplasamentului care va face parte din propunerea tehnică a operatorilor economici interesați de participarea la procedură.

Astfel, Consiliul stabilește că sunt nefondate criticile contestatorului privind lipsa informațiilor din documentația de atribuire cu privire la existența sau inexistența fundației betonate pe care vor fi fixate rezervoarele de oxigen lichid.

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 ...

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanța de urgență, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să modifice documentația de atribuire în sensul eliminării cerinței de calificare prevăzută

în fișa de date la punctul III.2.1.b) – „Capacitatea de exercitare a activității profesionale”, subpunctul 6 lit. b) și c) din fișa de date a achiziției, respectiv „b) Verificare și reparare rezervoare de gaze lichefiate, conform Legea 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, și ORDIN nr. 1.610 din 28 martie 2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune; c) Reparare și verificare conducte de gaze, conform Legea 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, și ORDIN nr. 1.610 din 28 martie 2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune”, precum și în sensul eliminării cerinței din caietul de sarcini, respectiv „Declarație pe proprie răspundere prin care operatorul economic va declara că în cazul în care este declarat câștigător va deschide un punct de lucru în Tg. ... să comunice modificările astfel efectuate tuturor operatorilor economici interesați de participarea la procedura de achiziție publică și potrivit art. 50¹ alin. (3) din OUG nr. 34/2006, să stabilească o nouă dată de depunere a ofertelor.

În baza art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență, Consiliul va respinge ca nefondate celelalte capete de cerere, din contestația depusă de ...

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

De asemenea, va fi respinsă și cererea contestatorului vizând obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației, deoarece aceasta nu a prezentat documente doveditoare în acest sens.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU COMPLET,

MEMBRU COMPLET,

...

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 19 (nouăsprezece) pagini.