



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, ... România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 +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 cu modificări și completări 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 ... înaintată de ... cu sediul în, ... CUI ... formulată împotriva rezultatului procedurii de licitație deschisă, comunicat prin adresa nr. 5803 din 15.07.2013, emisă de ... cu sediul în ..., județul ... în calitate de autoritate contractantă, organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare „dispozitiv robotizat pentru reeducarea mersului – Secția Copii”, s-a solicitat anularea comunicării nr. 5803 din 15.07.2013 și a tuturor actelor subsecvente acesteia, precum și anularea procedurii de atribuire.

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din OUG 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, admite în parte contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ... anulează raportul procedurii de atribuire, comunicările privind rezultatul procedurii și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei câștigătoare, cu respectarea documentației de atribuire, în ceea ce privește dovada îndeplinirii cerinței de calificare referitoare la cifra medie de afaceri aferentă anilor 2012, 2011, 2010 în domeniul de activitate de furnizare dispozitive și aparatură medicală.

În temeiul art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, respinge ca nefondate restul criticilor formulate de contestatoare cu privire la oferta câștigătoare.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire în maximum 10 zile de la comunicarea prezentei.

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.

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 nr. ... din ... înregistrată la Consiliu cu nr. ... din ... în calitate de operator economic participant la procedura de licitație deschisă indicată mai sus, organizată de ... critică decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta S.C. ... S.R.L., motivat astfel:

Prin adresa nr. 401/11.07.2013, petenta a solicitat autorității contractante un răspuns punctual privind situația prezentată în această adresă, precum și măsurile pe care le va lua în ceea ce privește îndeplinirea cerințelor din documentația de atribuire, referitoare la experiența similară - Capacitatea economică și financiară a ofertantului S.C. ... S.R.L., având în vedere cerințele punctului III.2.2 din fișa de date: „Prezentarea bilanțului contabil, înregistrat de organele competente, pe anii 2012, 2011, 2010, din care să rezulte media cifrei de afaceri anuală în domeniul de activitate de furnizare dispozitive și aparatură medicală care să fie mai mare sau egală cu 1.651.612 lei”.

Răspunsul autorității contractante i-a fost transmis în data de 12.07.2013, prin adresa nr. 5761, aceasta susținând faptul că a analizat „profilul societății ...SRL și în baza experienței similare și a HG nr. 54/2009 privind condițiile introducerii pe piață a dispozitivelor medicale, care consideră dezinfectanții ca fiind dispozitive medicale” și a considerat că „S.C. ...SRL a îndeplinit solicitarea din documentația de atribuire referitoare la experiența similară”.

Astfel, contestatoarea apreciază decizia autorității contractante de a desemna câștigătoare oferta SC ...IMPEX SRL, ca fiind netemeinică și nelegală, având în vedere faptul că acest ofertant nu îndeplinește întocmai cerințele minime de calificare prevăzute în documentația de atribuire, fiind încălcate scopul, principiile și prevederile legale în materia achizițiilor publice.

În continuare, aceasta prezintă cerințele pe care le consideră ca fiind neîndeplinite de ofertantul declarat câștigător al procedurii în cauză:

1) Conform punctului III.2.2 din fișa de date a achiziției - Capacitatea economică și financiară, a fost solicitată următoarea cerință: „Prezentarea bilanțului contabil, înregistrat de organele

competente, pe anii 2012, 2011 și 2010, din care să rezulte media cifrei de afaceri anuală în domeniul de activitate de furnizare dispozitive și aparatură medicală care să fie mai mare sau egală cu 1.651.612 lei”.

2) Conform punctului III.2.3 a) din fișa de date a achiziției - Capacitatea tehnică și/sau profesională, a fost solicitată următoarea cerință: „Se vor prezenta certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate sau de clientul beneficiar din care să rezulte demonstrarea livrărilor de produse dispozitive și aparatură medicală”.

3) Conform punctului III.2.3 a) din fișa de date a achiziției - Capacitatea tehnică și/sau profesională, a fost solicitată următoarea cerință: „Se va prezenta Avizul de Funcționare din partea Ministerului Sănătății pentru comercializarea dispozitivelor medicale”.

Prin urmare, petenta susține că SC ...IMPEX SRL are un procent de aproximativ 78% din cifra de afaceri provenit din activitatea de furnizare de dezinfectanți, și nu din activitatea de furnizare dispozitive medicale și aparatură medicală, cum a fost solicitat în fișa de date.

Chiar dacă, așa cum susține autoritatea contractantă în răspunsul prezentat prin adresa nr. 5761/12.07.2013, HG nr. 54/2009 (privind condițiile introducerii pe piață a dispozitivelor medicale) consideră dezinfectanții ca fiind dispozitive medicale, cerința din care să rezulte experiența similară a ofertantului SC ...IMPEX SRL nu este îndeplinită din următoarele motive:

I) Conform dispozițiilor art. 1 din HG nr. 54/2009: „Prezenta hotărâre se aplică dispozitivelor medicale și accesoriilor acestora. În sensul prezentei hotărâri, accesoriile sunt tratate ca dispozitive medicale propriu-zise. Dispozitivele medicale și accesoriile acestora sunt denumite în continuare dispozitive”. Însă, conform prevederilor din Anexa 9 a HG nr. 54/2009, Regula 15 art. 4.3: „Toate dispozitivele destinate specific pentru a fi folosite la dezinfectarea dispozitivelor medicale sunt cuprinse în clasa IIa, cu excepția dispozitivelor destinate în mod special utilizării pentru dezinfectarea dispozitivelor invazive, situație în care fac parte din clasa IIb”.

În același timp, conform dispozițiilor art. 11 alin. (1) din HG nr. 956/2005, „produsele biocide cărora li se aplică prezenta hotărâre sunt clasificate în 23 de tipuri de produse biocide din următoarele grupe principale:

a) grupa 1 dezinfectante și produse biocide în general; [...] care la rândul ei se împarte așa după cum este detaliat în Anexa 2 din HG nr. 956/2005 în Tip de produs 1 - Produse biocide pentru igiena umană, Tip produs 2 - Dezinfectante pentru spații private și zone de sănătate publică etc”.

Așadar, un prim aspect legat de neîndeplinirea cerințelor fișei de date a achiziției privind experiența similară, îl reprezintă încadrarea tipurilor de dezinfectanți în categoria dispozitivelor medicale sau în categoria biocidelor, din punct de vedere al prevederilor legale ale HG nr. 54/2009, HG nr. 956/2009, Directiva 93/42/CEE a Consiliului din

14 iunie 1993 privind dispozitivele medicale, precum și Directiva 98/8/CEE a Parlamentului European și Consiliului din 16 februarie 1998 privind comercializarea produselor biocide.

II) În conformitate cu prevederile Legii nr. 176/2000 republicată, privind dispozitivele medicale, „activitățile de comercializare, distribuție și de prestări servicii în domeniul dispozitivelor medicale se desfășoară cu respectarea prevederilor prezentei legi și a normelor metodologice aplicabile, aprobate prin ordin al ministrului sănătății” [art. 3 alin. (1)].

În cuprinsul Ordinului Ministrului Sănătății nr. 253/2010 privind înregistrarea dispozitivelor medicale, se prevăd următoarele:

„CAPITOLUL II

Înregistrarea dispozitivelor medicale la introducerea pe piață

ART. 4

Producătorul sau reprezentantul autorizat al producătorului stabilit în România are obligația să se înregistreze la Ministerul Sănătății când introduce pe piață următoarele tipuri de dispozitive medicale:

a) dispozitive medicale din clasa I, inclusiv cele sterile și/sau cu funcție de măsurare;

b) dispozitive medicale fabricate la comandă și dispozitive medicale implantabile active fabricate la comandă;

c) sisteme și pachete de proceduri prevăzute la art. 29 din Hotărârea Guvernului nr. 54/2009;

d) dispozitive medicale pentru diagnostic în vitro.

ART. 5

(1) Pentru înregistrarea dispozitivelor medicale prevăzute la art. 4 lit. a) - c), persoana responsabilă de introducerea lor pe piață transmite la Ministerul Sănătății formularul de notificare F.1, prevăzut în anexa nr. 1, completat cu datele solicitate în acesta.

(2) Formularul de notificare prevăzut la alin. (1) trebuie să fie însoțit de documentele specificate în acesta, după caz.

(3) DISLADM - dispozitive medicale poate solicita suplimentar documente tehnice prevăzute în legislația aplicabilă tipului de dispozitiv introdus pe piață.

ART. 6

(1) Pentru înregistrarea dispozitivelor medicale prevăzute la art. 4 lit. d), persoana responsabilă de introducerea lor pe piață transmite la Ministerul Sănătății formularul de notificare F.2, prevăzut în anexa nr. 2, completat cu datele solicitate în acesta.

(2) Formularul de notificare prevăzut la alin. (1) trebuie să fie însoțit de documentele specificate în acesta, după caz.

(3) DISLADM - dispozitive medicale poate solicita suplimentar documente tehnice prevăzute în legislația aplicabilă tipului de dispozitiv introdus pe piață.

ART. 7

(1) În baza documentelor prevăzute la art. 5 sau 6, după caz, DISLADM - dispozitive medicale înregistrează în baza de date

informațiile privind dispozitivele medicale introduse pe piață și informațiile privind persoanele responsabile de introducerea lor pe piață și emite solicitantului un certificat de înregistrare a dispozitivelor medicale.”

Chiar dacă dezinfectanții comercializați de ofertantul SC ...IMPEX SRL s-ar încadra în categoria dispozitivelor medicale, tot nu se poate concluziona că acest gen de activitate este similară cu activitatea de furnizare de dispozitive medicale și aparatura medicală (așa cum a fost precizat în fișa de date), întrucât ofertantul ar trebui să dețină Aviz de Funcționare emis de Ministerul Sănătății pentru distribuirea, comercializarea și prestarea de servicii de instalare pentru aparate medicale acționate electric sau aparate medicale computerizate.

Mai mult, se arată că SC ...IMPEX SRL nu este distribuitor al producătorului „dispozitivului robotizat pentru reeducarea mersului”, în speță ..., cu produsul REO AMBULATOR, ceea ce conduce la inadmisibilitatea ofertei sale, din moment ce nu a făcut dovada faptului că este autorizat să introducă, să distribuie și să presteze servicii pentru produsele ..., prin prezentarea unui Aviz de Funcționare în cuprinsul căruia să fie menționat faptul că este distribuitor autorizat al

....

Așa cum rezultă din e-mailul primit de contestatoare de la ..., „distribuitorul exclusiv în România pentru acest producător este SC BIOCHEM SRL”

Aceasta menționează că, inițial, în cadrul acestei proceduri au fost înscrși în SEAP 3 participanți, printre care chiar și SC BIO CHEM SOLUTIONS SRL, alături de SC HISTRIA INTERNATIONAL SRL și SC ...IMPEX SRL, însă, ulterior, ofertanții comunicați ca participanți la procedură de către autoritate au fost numai ... SRL și ...IMPEX SRL. Având în vedere faptul ca SC ... SRL este distribuitorul autorizat al producătorului ..., iar SC ...IMPEX SRL a oferat în cadrul procedurii un produs ..., se prezumă faptul că, pentru a nu deveni incidente prevederile art. 46 alin. (1) lit. a) și b), SC ... SRL a decis, probabil, să nu mai participe la această procedură.

III) Plecând de la:

i) definiția dată de Dicționarul Explicativ al Limbii Române „similar - de aceeași natură, de același fel, asemănător, analog”,

ii) prevederile pct. 2 din Anexa nr.1 a Regulamentului (CE) Nr. 213/2008 al Comisiei de modificare a Regulamentului (CE) nr. 2195/2002 al Parlamentului European și al Consiliului, privind Vocabularul comun referitor la achizițiile publice (CPV) și a Directivelor 2004/17/CE și 2004/18/CE ale Parlamentului European și ale Consiliului în ceea ce privește revizuirea CPV, conform cărora „Vocabularul principal se bazează pe o structură ramnificată de coduri de până la 9 (nouă) cifre, cărora le corespunde o denumire care descrie produsele, lucrările sau serviciile care reprezintă obiectul contractelor de achiziție”

și, în contextul în care s-a dorit achiziționarea unui dispozitiv robotizat pentru reeducarea mersului, în mod logic, demonstrarea „livrărilor de

produse dispozitive și aparate medicale”, precum și „prezentarea bilanțului contabil din care să rezulte media cifrei de afaceri anuală în domeniul de activitate de furnizare dispozitive și aparatură medicală”, trebuie să se situeze în categoria unor contracte de furnizare și servicii de instalare de dispozitive și aparatură medicală similare produselor pe care autoritatea contractantă urmărește să le achiziționeze (cod CPV 33197000-7 - Echipament medical computerizat și CPV 51416000-1 - Servicii de instalare de echipament fizioterapie).

Prezentarea unor documente de către ofertant în domeniul livrărilor de dezinfectanți, cod CPV 22455000-8, nu poate face dovada îndeplinirii cerinței privind demonstrarea livrărilor de produse din categoria dispozitive și aparatură medicală similare sau asemănătoare cu echipamentul medical computerizat (CPV 33197000-7), în practică cele două categorii nefiind asemănătoare, similare.

În baza dispozițiilor art. 7 din HG nr. 925/2006: „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 procedura, 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”.

Prin prezentarea mediei cifrei de afaceri anuală în domeniul dezinfectanți nu se poate demonstra potențialul tehnic care să reflecte posibilitatea concretă a ofertantului de a îndeplini un contract de achiziție pentru un echipament medical computerizat și de a rezolva eventualele dificultăți legate de îndeplinirea acestuia.

Prin adresa nr. 14515/...-... Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către ... solicitând punctul de vedere cu privire la contestație, copia dosarului achiziției publice, copiile documentelor de calificare, ale propunerii tehnice și financiare depuse de asocieria S.C. ...IMPEX S.R.L., precum și corespondența purtată cu aceasta.

... a transmis punctul său de vedere nr. 6078 din 29.07.2013, înregistrat la Consiliu cu nr. 25593 din 30.07.2013, la care a atașat documentele necesare soluționării contestației, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată, pentru următoarele motive:

1. Așa cum s-a solicitat la punctul II1.2.2 din fișa de date a achiziției - Capacitatea economică și financiară, Formularul nr. 6 "Informații generale" depus de SC ...IMPEX SRL prezintă media anuală a cifrei de afaceri pe perioada 2012 - 2010 având valoarea de 1.879.970,00 lei, iar în urma analizei bilanțului contabil aferent celor 3 ani, valoarea medie rezultantă a cifrei de afaceri este aceeași (1.879.970,00 lei).

Contestatoarea susține că această valoare nu este rezultatul contractelor încheiate cu diverși beneficiari, prin care au fost furnizate dispozitive și aparatură medicală, așa cum este precizat în fișa de date a achiziției.

Pentru a demonstra că acest criteriu de calificare a fost îndeplinit, autoritatea contractanta a analizat următoarele documente depuse de SC ...IMPEX SRL:

- Declarația pe proprie răspundere privind încadrarea întreprinderii în categoria IMM, datată 17.06.2013 - Bilanțul contabil pe anii 2012, 2011 și 2010;
- Formularul nr. 6 „Informații generale” cu cifra de afaceri și media pe anii 2012, 2011 și 2010;
- Lista principalelor livrări pe ultimii 3 ani, iar în anexă au fost depuse următoarele 3 certificate constatatoare emise de instituții publice medicale din România:
- Certificat Constatator nr. 10598/13.06.2013, referitor la Documentul Constatator Final privind îndeplinirea acord cadru de furnizare nr. 2873/20.02.2012, având ca obiect furnizare de dispozitive medicale în valoare de 1.439.876,50 lei.
- Certificat Constatator nr. 11203/17.06.2013, referitor la Documentul Constatator Final privind îndeplinirea acord cadru de furnizare nr. 12639/07.06.2012, având ca obiect furnizare de dispozitive medicale diverse în valoare de 753.473,60 lei.
- Certificat Constatator nr. 366/09.01.2013, referitor la Documentul Constatator Final privind îndeplinirea acord cadru de furnizare nr. 7522/11.06.2010, având ca obiect furnizare de aparate ECG și paturi spital în valoare de 438.693,50 lei.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că a luat în considerare actele normative în vigoare privind întreprinderile mici și mijlocii, respectiv art. 16 alin. (2) din Legea nr. 346/2004 privind stimularea înființării și dezvoltării întreprinderilor mici și mijlocii actualizată 01.04.2013, prin care „(2) întreprinderile mici și mijlocii beneficiază de reduceri cu 50% pentru criteriile legate de cifra de afaceri, de garanția pentru participare și de garanția de bună execuție, cerute în achizițiile publice de produse, lucrări și servicii.” Prin urmare, SC ...IMPEX SRL trebuia să facă dovada unei cifre de afaceri de 50% din valoarea solicitată în fișa de date a achiziției (1.651.612 lei), adică 825.806 lei, rezultată din vânzarea dispozitivelor și aparatelor medicale.

Făcând media sumelor dovedite prin cele 3 certificate constatatoare depuse la documentația pentru licitație [$1.439.876,50 + 753.473,60 + 438.693,50$]/3], rezultă o valoare de 877.347,87 lei, care este mai mare decât 50% din valoarea solicitată la punctul III.2.2 din fișa de date a achiziției.

Totodată, se arată că demonstrarea faptului că dezinfectanții nu sunt dispozitive medicale, nu mai este relevantă.

În continuare, autoritatea contractantă menționează că a analizat Avizul de Funcționare nr. 3721/01.08.2012, emis de Ministerul Sănătății și depus, în copie conformă cu originalul și semnată, de SC ...IMPEX SRL la documentația de calificare. Aceasta a constatat că SC ...IMPEX SRL a fost avizată de Ministerul Sănătății pentru activități de import, comercializare și depozitare pentru dispozitive medicale din

categoriile: 02 - Dispozitive medicale pentru anestezie, ventilație pulmonară; Dispozitive medicale electromecanice; 05; 09 și 10.

Deci, și acest criteriu de calificare a fost îndeplinit.

În ceea ce privește afirmația contestată potrivit căreia: „SC ...IMPEX SRL nu este distribuitor al dispozitivului robotizat pentru reeducarea mersului, în speță, ..., cu produsul ..., ceea ce conduce la inadmisibilitatea ofertei sale, din moment ce nu a făcut dovada faptului că este autorizat să introducă, să distribuie și să presteze servicii pentru produsele ..., prin prezentarea unui Aviz de funcționare, în cuprinsul căruia să fie menționat faptul că este distribuitor autorizat al ...”, autoritatea contractantă menționează următoarele:

Pentru îndeplinirea acestui criteriu de calificare, SC ...IMPEX SRL a făcut dovada încheierii contractului de distribuție nr. 656/26.05.2013, cu SC ... SRL ... având ca scop vânzarea către clienții finali a sistemelor ... produse de ... Med Ltd. Israel. În sprijinul acestui contract a mai fost depusă o Scrisoare de autorizare, datată 17.06.2013, prin care SC ... SRL ... în calitate de reprezentant al ... Med Ltd. Israel (demonstrat prin două pagini din Distributorship Agreement, din 06 martie 2013 — atașate la documentele de calificare) autorizează SC ...IMPEX SRL să participe la procedura de achiziție publică cu ofertarea dispozitivului În concluzie, și acest criteriu de calificare a fost îndeplinit de ofertantul declarat câștigător, respectiv SC ...IMPEX SRL ...

Autoritatea contractantă învederează următoarele:

- prin fișa de date s-au definit și precizat în mod clar care sunt condițiile pe care operatorii economici trebuie să le îndeplinească pentru a fi considerați calificați și atât SC ...Impex SRL, cât și SC ... SRL au fost declarate admise din punct de vedere al documentelor de calificare. Precizările făcute de SC ... SRL în cadrul contestației, reprezintă deducții sau supoziții, neurmărindu-se solicitările și modalitățile de îndeplinire minimale solicitate prin fișa de date a achiziției de către autoritatea contractantă;

- prin fișa de date s-a dorit, pe de-o parte, să nu îngreudească accesul operatorilor economici la procedură, iar pe de altă parte, a solicitat acele documente prin care să se asigure că ofertantul declarat câștigător va avea capacitatea financiară și tehnică pentru a-și îndeplini obligațiile asumate contractual. În plus, în ceea ce privește intervențiile service, autoritatea contractantă a solicitat ca ofertanții să prezinte "documente prin care acesta confirmă/probează calificarea personalului propus pentru montare/instalare/punere în funcțiune/instruire etc.", iar în cadrul caietului de sarcini, s-a solicitat ca echipamentul să fie dotat cu funcție de auto-diagnosticare, meniu Help care să permită tehnicianului identificarea și remedierea eventualelor defecțiuni tehnice în timp redus, inclusiv funcția de Remote Control care să permită reprezentantului calificat al ofertantului român, dar și tehnicienilor super-calificați ai producătorului, să intervină în cazul unei funcționări defectuoase a dispozitivului. Răspunzând suspiciunilor formulate de SC Histria

International SRL în contestația sa, autoritatea precizează că SC ...Impex SRL a depus în cadrul documentației de calificare certificate de training emise de producător, iar în cadrul propunerii tehnice, a demonstrat că dispozitivul ofertat permite funcțiile solicitate și amintite anterior.

Având în vedere cele prezentate anterior, consideră că toate punctele contestației sunt neîntemeiate, formulate pe baza unor deducții sau presupuneri și nu urmăresc condițiile solicitate în fișa de date.

Se mai arată că SC ... SRL nu a făcut nicio referire la faptul că oferta depusă în cadrul procedurii de achiziție publică a fost declarată neconformă, chiar și ca urmare a solicitărilor de clarificări nr. 5112/21.06.2013, acceptând astfel, în mod tacit, că evaluarea a fost corectă. Motivele neconformității propunerii tehnice depusă de SC ... SRL au fost următoarele:

1) Broșurile/manualele trimise, la care se fac referiri, sunt numai în limba engleză.

2) Nu sunt subliniate în documentația tehnică (broșură/pliant) caracteristicile ofertate în „fișa tehnică”, iar paginile din documentația tehnică (broșură/pliant) nu sunt numerotate pentru a exista corespondență cu răspunsurile de clarificare din „Fișa tehnică”.

Referitor la dispozitivul robotizat pentru reeducarea mersului:

3) Nu este dotat cu bandă de alergare.

4) Nu este dotat cu orteze robotizate cu acționare electrică la nivelul coapselor și a genunchilor pentru tineri până la 26 de ani.

5) Nu există modulul pediatric pentru orteze robotizate cu acționare electrică.

6) Modulul portabil pentru măsurarea și evaluarea cardio-pulmonară nu măsoară toți parametri solicitați.

7) Dispozitivul nu este dotat cu monitorul pacientului.

8) Nu există modul pentru realitatea virtuală.

9) Nu există modul integrat pentru antrenarea prin mobilizare activă a membrilor superioare, inclusiv software dedicat.

În concluzie, autoritatea consideră că:

- nu există motive de nelegalitate și netemeinicie în desfășurarea procedurii de atribuire;

- SC ...IMPEX SRL a îndeplinit toate criteriile de calificare, a depus propunerea tehnică și cea financiară în conformitate cu solicitările documentației de atribuire;

- decizia comisiei de evaluare este corectă, iar SC ...IMPEX SRL este câștigătoarea licitației, prin urmare i se va atribui contractul de furnizare.

Urmare primirii punctului de vedere al autorității contractante, contestatoarea a transmis adresa nr. 466 din 06.08.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 26517 din 07.08.2013, prin care precizează următoarele aspecte:

I) Argumentele autorității contractante privind îndeplinirea criteriului de calificare solicitat la punctul II.2.2, de către S.C. ...IMPEX

S.R.L., așa cum sunt acestea detaliate în punctul de vedere nr. 6077/29.07.2013, sunt prezentate dintr-o perspectivă nouă și total diferită față de răspunsul autorității din adresa nr. 5761, transmisă petentei ca urmare a adresei sale nr. 401/11.07.2013, astfel:

A) În adresa nr. 5761/... autoritatea contractantă susține că a „analizat profilul SC ...IMPEX SRL, inclusiv în baza experienței similare și a Hotărârii nr. 54/2009 privind condițiile introducerii pe piață a dispozitivelor medicale, care consideră dezinfecanții ca fiind dispozitive medicale” și a considerat că „SC ...SRL a îndeplinit solicitarea [...] din documentația de atribuire [...] punctul III.2.2 [...]”.

B) În adresa nr. 6077/29.07.2013, punctul de vedere al autorității contractante, se fac următoarele afirmații:

„Pentru a demonstra că acest criteriu de calificare a fost îndeplinit am analizat următoarele documente depuse de SC ...IMPEX SRL:

- Declarația pe proprie răspundere privind încadrarea întreprinderii în categoria IMM, datată 17.06.2013”.

Așadar, o primă diferență între răspunsul primit de contestatoare de la autoritatea contractantă și punctul de vedere transmis către Consiliu este reprezentată de Declarația pe propria răspundere privind încadrarea întreprinderii (SC ...IMPEX SRL) în categoria IMM-urilor (datată 17.06.2013), în baza căreia, autoritatea a luat în considerare și prevederile legale din Legea nr. 346/2004 privind stimularea întreprinderilor mici și mijlocii, concluzionând faptul că S.C. ...IMPEX S.R.L. „trebuie să facă dovada unei cifre de afaceri de 50% din valoarea solicitată [...], adică 825.806 lei.”

Având în vedere faptul că în răspunsul din adresa nr. 5761/... autoritatea precizează că în baza Hotărârii nr. 54/2009 consideră criteriul privind experiența similară îndeplinit, deoarece dezinfecanții sunt considerați dispozitive medicale, iar prin adresa nr. 6077/29.07.2013, prezintă alte argumente privind îndeplinirea criteriului referitor la experiența similară, prin prisma prevederilor Legii nr. 346/2004 privind IMM-urile, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă a acționat cu rea-credință, încălcând principiul transparenței prin neaducerea la cunoștința părții interesate a tuturor informațiilor referitoare la aplicarea procedurii de atribuire, în mod complet și explicit.

II) Tot în punctul de vedere, autoritatea contractantă menționează și analiza următoarelor documente:

- „Bilanțul contabil pe anii 2012, 2011 și 2010

- Formularul nr. 6 „Informații generale” cu cifra de afaceri și media pe anii 2012, 2011 și 2010

- Lista principalelor livrări pe ultimii 3 ani, iar în anexă au fost depuse următoarele 3 certificate constatatoare emise de instituții publice medicale din România: Certificat constatator nr. 10598/13.06.2013, referitor la Documentul constatator final privind acord cadru de furnizare nr. 2873/20.02.2012, având ca obiect furnizarea de dispozitive medicale în valoare de 1.439.876,50 lei; Certificat constatator nr. 11203/17.06.2013, referitor la Documentul constatator

final privind îndeplinirea acord cadru de furnizare nr. 12639/07.06.2012, având ca obiect furnizare de dispozitive medicale diverse în valoare de 753.473,60 lei; Certificat constatator nr. 366/09.01.2013, referitor la Documentul constatator final privind îndeplinirea acord cadru de furnizare nr. 7522/11.06.2010, având ca obiect ECG și Paturi spital în valoare de 439.693,50 lei”.

De asemenea, petenta evidențiază, așa cum a precizat și în adresa nr. 401/11.07.2013, următoarele aspecte:

„[...] Din datele extrase de pe site-ul e-licitatie.ro, SC ...IMPEX SRL a avut o cifră de afaceri rezultată în urma câștigării unor contracte de achiziție publică, în domeniul dezinfectanți, cod CPV – 24455000-8, după cum urmează:

- Pentru anul 2010, o cifră de afaceri, rezultată din contractele de achiziție publică având ca obiect dezinfectanți, în quantum de aproximativ 307.370 lei.

- Pentru anul 2011, o cifră de afaceri, rezultată din contractele de achiziție publică având ca obiect dezinfectanți, în quantum de aproximativ 2.047.220 lei.

- Pentru anul 2012, o cifră de afaceri rezultată din contractele de achiziție publică având ca obiect dezinfectanți, în quantum de 2.007.644 lei.”

Având în vedere faptul că:

i) Pentru anul 2012, autoritatea contractantă a luat în calcul Certificatul constatator nr. 10598/13.06.2013, privind îndeplinirea unui contract având ca obiect furnizarea de dispozitive medicale în valoare de 1.439.876,50 lei și Certificatul constatator nr. 11203/17.06.2013, având ca obiect furnizare de dispozitive medicale în valoare de 753.473,60 lei, deci un total de 2.193.350,10 lei;

ii) Așa cum rezultă din raportul extras din Recom Online cu privire la SC ...IMPEX SRL, situația financiară pentru anul 2012 indică o cifră netă de afaceri de 3.518.510 lei;

iii) Pentru anul 2012, cifra de afaceri a SC ...IMPEX SRL rezultată din contractele de achiziție publică având ca obiect dezinfectanți este în quantum de 2.007.644 lei;

rezultă următoarea diferență:

3.518.510 lei (cifra de afaceri netă pentru anul 2012) - 2.007.644 lei (cifra de afaceri rezultată din contractele de achiziție cu dezinfectanți) = 1.510.866 lei (cifra de afaceri care ar fi putut proveni din alte contracte posibil cu aparatură medicală)

3.518.510 - 2.007.644 = 1.510.866 lei

În opinia contestatoarei, nu poate fi dovedită/susținută/probată cifra de afaceri, în quantum total de 2.193.350 lei, pentru furnizare de echipamente și dispozitive medicale în anul 2012, așa cum a reținut autoritatea contractantă, având în vedere că, din totalul cifrei de afaceri de 3.518.510 lei, doar 2.007.644 lei au provenit din contracte de achiziție publică cu dezinfectanți.

Prin urmare, chiar dacă autoritatea s-ar fi raportat la prevederile art. 16 alin. (2) din Legea nr. 346/2004, media cifrei de afaceri pentru echipamente și dispozitive medicale ar fi trebuit să fie:

1.510.866 lei +438.693,50 lei : 3 ani = 649.853,16 lei/an

Adică, suma este mai mică decât 825.806 lei, reprezentând 50% din valoarea solicitată de autoritatea contractantă în urma aplicării Legii nr. 346/2004.

În concluzie, în opinia contestatoarei, criteriul de calificare nu este îndeplinit.

III) Referitor la susținerile autorității contractante conform cărora „SC ...IMPEX SRL a făcut dovada încheierii unui Contract de distribuție, nr. 656/26.05.2013, cu SC ... SRL, având ca scop vânzarea către distribuitorii finali a sistemelor ... produse de ... Med Ltd. Israel și a depus Scrisoarea de autorizare, datată 17.06.2013, prin care SC ... SRL, în calitate de reprezentant ... Med Ltd Israel autorizează SC ...IMPEX SRL să participe la procedura de achiziție”, contestatoarea consideră că aceste aspecte nu pot fi reținute, întrucât singurul document care face dovada faptului că un operator economic este autorizat să comercializeze, să distribuie și să presteze servicii în domeniul dispozitivelor medicale, este Avizul de Funcționare, emis de Ministerul Sănătății, împreună cu anexa în care sunt precizate echipamentele și dispozitivele medicale al căror distribuitor autorizat este titularul acestui aviz.

Prin urmare, atâta timp cât în Avizul de Funcționare al SC ...IMPEX SRL nu figurează că acesta este distribuitorul autorizat să introducă pe piață sau să presteze servicii în domeniul dispozitivelor medicale ale producătorului ... Med Ltd. Israel, sau este distribuitor al SC ... SRL, care la rândul său ar trebui să fie autorizat de Ministerul Sănătății să distribuie, să comercializeze sau să presteze servicii în domeniul dispozitivelor medicale ale producătorului ..., nu poate fi îndeplinit criteriul de calificare privind admisibilitatea ofertei.

Prin prezentarea unor Contracte de distribuție sau Scrisori de autorizare, nu se face dovada faptului că un comerciant este autorizat să introducă, să distribuie și să presteze servicii pentru dispozitivele medicale, din moment ce, în conformitate cu prevederile Legii nr. 176/2000, coroborat cu dispozițiile Ordinului Ministrului Sănătății nr. 253/2010, producătorii sau reprezentanții autorizați ai producătorului au obligația să se înregistreze la Ministerul Sănătății când introduce pe piață astfel de dispozitive medicale.

IV) Observații:

Așa cum a mai precizat și în contestatie, în cadrul acestei proceduri au fost anunțați inițial 3 participanți, printre care și SC ... SRL, alături de SC ... SRL și SC ...IMPEX SRL, însă, ulterior, ofertanții participanți la procedură au fost numai SC ... SRL și SC ...IMPEX SRL.

Având în vedere faptul că SC ... SRL este distribuitorul producătorului ..., fără să se știe dacă este înregistrată sau nu la Ministerul Sănătății ca distribuitor autorizat al acestui producător, iar SC ...IMPEX SRL a ofertat în cadrul procedurii un produs ..., se

confirmă prezumția conform căreia, pentru a nu deveni incidente prevederile art. 46 alin. (1) lit. a) și b), SC ... SRL a decis să nu mai participe la această procedură.

În urma studierii documentelor aflate la dosarul înaintat de autoritatea contractantă la Consiliu, în vederea soluționării contestației, petenta a transmis, prin fax, adresa 474 din 08.08.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 26780 din 09.08.2013, prin care învederează Consiliului următoarele:

În cadrul documentelor de calificare depuse de SC ...IMPEX SRL, au fost depuse următoarele documente:

- Certificat constatator nr. 10598/13.06.2013, referitor la Documentul constatator final privind îndeplinirea acord cadru de furnizare nr. 2873/20.02.2012, având ca obiect furnizarea de dispozitive medicale în valoare de 1.439.876,50 lei;
- Certificat constatator nr. 11203/17.06.2013, referitor la Documentul constatator final privind îndeplinirea acord cadru de furnizare nr. 12639/07.06.2012, având ca obiect furnizare de dispozitive medicale diverse în valoare de 753.473,60 lei;
- Certificat constatator nr. 366/09.01.2013, referitor la Documentul constatator final privind îndeplinirea acord cadru de furnizare nr. 7522/11.06.2010, având ca obiect furnizare de aparate ECG și paturi spital în valoare de 439.693,50 lei.

Având în vedere că Avizul de funcționare al SC ...IMPEX SRL a fost emis de Ministerul Sănătății la data de 01.08.2012, există dovada faptului că, ofertantul nu îndeplinea condițiile de import, comercializare și depozitare pentru dispozitive medicale, nici pentru contractul nr. 7522 din 11.06.2010 și nici pentru contractele nr. 2873/20.02.2010, respectiv nr. 12639/07.06.2012, nefiind autorizat pentru a desfășura astfel de activități.

Neexistând un Aviz de funcționare emis de Ministerul Sănătății anterior datei de 01.08.2013, consideră că autoritatea contractantă ar fi trebuit să îi ceară SC ...IMPEX SRL clarificări, în sensul prezentării unor documente din care să reiasă că a fost autorizat să desfășoare aceste activități anterior datei de 01.08.2012, sau să prezinte copii ale contractelor încheiate care să demonstreze „livrarea de produse dispozitive și aparatură medicală”, așa cum a fost solicitat la punctul III.2.3.a) din fișa de date a achiziției.

De asemenea, se arată că:

- Prin fișa de date s-a solicitat lista cu principalele livrări similare în ultimii 3 ani (punctul II.2.3);
- La punctul nr. 2.2 a fișei de date - Capacitatea economică și financiară „prezentarea bilanțului contabil înregistrat de organele competente, pe anii: 2012, 2011, 2010, din care să rezulte media cifrei de afaceri anuală în domeniul de activitate de furnizare dispozitive și aparatură medicală, care să fie mai mare sau egală cu 1.651.612 lei”.

După cum se poate observa din documentele de calificare ale ofertantului SC ...IMPEX SRL, acesta a depus ca și experiență similară în ultimii trei ani:

- Certificat constatator nr. 366/09.01.2013, referitor la Documentul constatator final privind îndeplinirea acord cadru de furnizare nr. 7522/11.06.2010, având ca obiect furnizare de aparate ECG și paturi spital în valoare de 439.693,50 lei;
- Certificat Constatator nr. 11203/17.06.2013, referitor la Documentul constatator final privind îndeplinirea acord cadru de furnizare nr. 12639/07.06.2012, având ca obiect furnizare de dispozitive medicale diverse în valoare de 753.473,60 lei, contract al cărui termen de executare s-a împlinit și finalizat la 19.05.2013;
- Certificat constatator nr. 10598/13.06.2013, referitor la Documentul constatator final privind îndeplinirea acord cadru de furnizare nr. 2873/20.02.2012, având ca obiect furnizarea de dispozitive medicale în valoare de 1.439.876,50 lei, contract al cărui termen de executare a fost de 12 luni, deci s-a împlinit în iunie 2013.

Având în vedere intervalul de 4 ani (2010 - 2013), în care s-au derulat cele 3 contracte prezentate ca experiență similară, petenta apreciază că acest criteriu de eligibilitate nu a fost îndeplinit de SC ...IMPEX SRL. Chiar dacă s-ar considera valid intervalul de trei ani, cuprins între iunie 2010, data încheierii contractului nr. 7522/11.06.2010 și mai/iunie 2013, când a fost finalizat contractul nr. 2873/20.02.2012 sau contractul nr. 12639/07.06.2012, ofertantul SC ...IMPEX SRL nu ar fi îndeplinit criteriul de eligibilitate, raportat la cerința fișei de date privind media cifrei de afaceri anuală în domeniul de activitate de furnizare dispozitive și aparatură medicală, prin prezentarea bilanțului aferent pe anii 2012, 2011 și 2010, din moment ce ultimele două contracte au fost finalizate și încasate integral în 2013.

În ceea ce privește Contractul de distribuție nr. 686/28.05.2013, încheiat între SC BIO CHEM SOLUTIONS SRL, în calitate de furnizor și SC ...IMPEX SRL, în calitate de distribuitor, contestatoarea arată că, la art. 3 - Modalitatea de plată a contractului este prevăzută următoarea clauză: *„[...] Atât instalarea, cât și punerea în funcțiune vor fi făcute de personalul calificat al FURNIZORULUI (SC ... SRL) și sunt incluse în prețul de vânzare al sistemelor ...”*.

Prin urmare, distribuitorul SC ...IMPEX SRL nu este autorizat să efectueze și operațiunile de instalare și punere în funcțiune, aceste operațiuni fiind efectuate doar de furnizor (SC ... SRL), care furnizor nu are nicio calitate în cadrul acestei proceduri de achiziție (subcontractant, asociat, terț susținător). Mai mult, faptul că SC ...IMPEX SRL nu este autorizat să efectueze operațiuni de reparare, verificare și punere în funcțiune, rezultă fără echivoc și din Avizul de funcționare nr. 3721/01.08.2012, emis de Ministerul Sănătății.

Conform fișei de date a achiziției, la punctul III.2.3 a) se precizează următoarele: *„În vederea susținerii activității de service, ofertantul va face dovada existenței personalului calificat, prin*

prezentarea de documente prin care acesta confirmă/probează calificarea personalului impus pentru montare/instalare/punere în funcțiune/instruire etc”.

În opinia petentei, prezentarea unui certificat de calificare emis de producătorul ..., pentru domnul Rotariu Bogdan Ioan, cu durata de 1 zi, nu face dovada îndeplinirii criteriului de calificare privind existența personalului abilitat să efectueze operațiuni de montare, instalare, punere în funcțiune/instruire, din moment ce:

1) SC ...IMPEX SRL nu este autorizată de Ministerul Sănătății să efectueze astfel de activități.

2) Nu rezultă din niciun document că domnul este angajatul firmei SC ...IMPEX SRL.

3) Nu a fost declarat în cadrul procedurii ca subcontractor, terț susținător sau asociat SC ... SRL sau

4) SC ...IMPEX SRL a depus, conform formularului F3 din cadrul procedurii de achiziție, „Declarație privind calitatea de participant în nume propriu”.

Având în vedere cele de mai sus, autoarea contestației consideră că autoritatea contractantă ar fi putut să solicite clarificări cu privire la aceste aspecte, din care rezultă în mod evident imposibilitatea ofertantului SC ...IMPEX SRL de a pune în funcțiune/instala/repara/instrui personal, pentru echipamentul ... al producătorului

Un alt aspect, care nu ar fi trebuit deloc neglijat, în opinia sa, îl reprezintă prevederile art. 8 din Contractul de distribuție nr. 686/28.05.2013: „Prezentul contract va înceta prin:

- acordul scris al părților;
- denunțarea unilaterală a uneia dintre părți, cu un preaviz de 15 zile lucrătoare”.

Acest fapt ar putea oricând produce prejudicii autorității contractante, care, în situația încheierii contractului de achiziție publică cu SC ...IMPEX SRL, s-ar afla în situația de a nu mai putea avea asigurate condițiile de valabilitate a ofertei, de livrare în termen a produselor, de garanție etc, întrucât prin contractul de distribuție, ... - distribuitorul exclusiv al producătorului ... în România, poate denunța unilateral acest contract în termen de 15 zile sau părțile pot renunța de comun acord la acest contract de distribuție.

Prin declararea unei oferte neconforme drept câștgătoare a procedurii de atribuire, modificând practic criteriile de calificare și factorii de evaluare, petenta consideră că autoritatea contractantă a încălcat prevederile legale, scopul și principiile tratamentului egal, eficienței utilizării fondurilor publice, prevăzute la art. 2 din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 6535/16.08.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 27474/19.08.2013, autoritatea contractantă invocă excepția tardivității introducerii contestației și excepția lipsei de interes din partea contestatoarei.

În motivarea primei excepții, autoritatea contractantă susține că termenul de depunere a contestației se calculează de la data

comunicării procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 5044/19.06.2013, respectiv din data de 21.06.2013, deoarece în acel act s-au consemnat documentele depuse de ofertanți.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes a contestatoarei, autoritatea contractantă arată că oferta acesteia a fost respinsă ca neconformă, fapt necontestat de aceasta, criticile formulate privind exclusiv oferta câștigătoare, deci SC ... SRL nu are șansa de a deveni câștigătora procedurii prin respingerea ofertei.

Analizând documentele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

Autoritatea contractantă ... a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului având ca obiect „dispozitiv robotizat pentru reeducarea mersului – Secția Copii”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... criteriul de atribuire ales fiind „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată fără TVA fiind de 825.806 lei.

Potrivit procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 5044/19.06.2013, în cadrul procedurii au fost depuse 2 oferte, printre care și cea a contestatoarei. Potrivit raportului procedurii nr. 5764/12.07.2013, oferta depusă în cadrul procedurii de către contestatoarea SC ... SRL a fost declarată neconformă, deoarece nu îndeplinește specificațiile tehnice, câștigătoare fiind SC ...IMPEX SRL. În contestația depusă, societatea contestatoare critică exclusiv oferta câștigătoare, considerând că aceasta este inacceptabilă, fără a face nicio referire la respingerea ofertei sale, solicitând anularea procedurii de atribuire.

Analizând cu prioritate excepția tardivității contestației, Consiliul urmează să o respingă, deoarece contestația vizează rezultatul procedurii, comunicat în data de 15.07.2013, și nu procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, cum în mod greșit susține autoritatea contractantă. Simpla depunere a unor documente de către un ofertant nu poate vătăma pe un competitor al său, indiferent dacă acestea dovedesc sau nu îndeplinirea cerințelor de calificare. Actul vătămător îl constituie adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 5803 din 15.07.2013, considerat de contestatoare ca fiind emis cu încălcarea legii, deoarece aceasta consideră că documentele depuse în dovedirea îndeplinirii cerințelor de calificare nu au demonstrat caracterul acceptabil al ofertei. Având în vedere că acest act a fost contestat în data de ... termenul d 10 zile stabilit de dispozițiile art. 256² alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006 a fost respectat.

În ceea ce privește lipsa de interes a contestatoarei, motivată de faptul că oferta acesteia a fost respinsă ca neconformă, fapt necontestat de aceasta, criticile formulate privind exclusiv oferta câștigătoare, Consiliul constată că și această excepție este nefondată. Astfel, deși contestatoarea nu are șanse de a deveni câștigătoare în procedura de față, ea are șanse într-o altă procedură organizată de aceeași autoritate contractantă. Mai mult, contestatoarea are dreptul să solicite și evaluarea ofertei concurenței ei cu aceeași rigoare cu care a fost evaluată și oferta sa, cu respectarea principiului egalității de

tratamnt între ofertanți. În acest sens, jurisprudența europeană consideră că în aplicarea art. 1 alineatul (3) din Directiva 89/665/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1989, „statele membre asigură accesul la căile de atac, în temeiul unor norme detaliate pe care statele membre pot să le stabilească în acest sens, cel puțin oricărei persoane care are sau care a avut vreun interes în obținerea unui anumit contract și care a fost prejudiciată sau riscă să fie prejudiciată printr-o presupusă încălcare. [...]

Articolul 1 alineatul (3) din Directiva 89/665/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1989 privind coordonarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări, astfel cum a fost modificată prin Directiva 2007/66/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 11 decembrie 2007, trebuie interpretat în sensul că, dacă, în cadrul unei proceduri privind o cale de atac, adjudecatarul, care a obținut contractul și a formulat o cale de atac incidentă, ridică o excepție de inadmisibilitate întemeiată pe lipsa calității procesuale active a ofertantului care a formulat această cale de atac pentru motivul că oferta pe care acesta din urmă o prezentase ar fi trebuit să fie înlăturată de autoritatea contractantă din cauza neconformității sale cu specificațiile tehnice definite de autoritatea contractantă în caietul de sarcini, dispoziția menționată se opune ca această cale de atac să fie declarată inadmisibilă în urma examinării prealabile a excepției de inadmisibilitate menționate fără o pronunțare cu privire la conformitatea cu respectivele specificații tehnice atât a ofertei adjudecatarului, care a obținut contractul, cât și a celei a ofertantului care a formulat calea de atac principală” [Hotărârea Curții Europene de Justiție din 4 iulie 2013, cauza C-100/12, având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată de Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte (Italia), în procedura Fastweb SpA împotriva Azienda Sanitaria Locale di Alessandria].

Prin urmare, în calitate sa de participant la procedură, contestatoarea are interesul ca procedura în analiză să fie anulată, urmând ca în eventualitatea unei noi proceduri, să depună o ofertă conformă.

Societatea contestatoare consideră că ofertanta câștigătoare nu îndeplinește cerințele de calificare referitoare la capacitatea economico-financiară, respectiv cifra de afaceri în domeniul de activitate de furnizare dispozitive și aparatură medicală, Capacitatea tehnică și/sau profesională, respectiv experiența similară și deținerea Avizului de Funcționare din partea Ministerului Sănătății pentru comercializarea dispozitivelor medicale.

Potrivit documentației de atribuire, în cadrul fișei de date a achiziției, cu privire la cerințele a căror neîndeplinire este invocată de contestatoare, s-au prevăzut următoarele:

-la cap. III.2.2 din fișa de date a achiziției - Capacitatea economică și financiară, s-a solicitat „Prezentarea bilanțului contabil,

înregistrat de organele competente, pe anii 2012, 2011 și 2010, din care să rezulte media cifrei de afaceri anuală în domeniul de activitate de furnizare dispozitive și aparatură medicală care să fie mai mare sau egală cu 1.651.612 lei".

-la cap. III.2.3 a) din fișa de date a achiziției - Capacitatea tehnică și/sau profesională, s-a solicitat „Se vor prezenta certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate sau de clientul beneficiar din care să rezulte demonstrarea livrărilor de produse dispozitive și aparatură medicală”.

-la cap. III.2.3 a) din fișa de date a achiziției - Capacitatea tehnică și/sau profesională, s-a solicitat prezentarea Avizului de Funcționare din partea Ministerului Sănătății pentru comercializarea dispozitivelor medicale.

În dovedirea primei cerințe, societatea câștigătoare a depus Declarația pe proprie răspundere privind încadrarea întreprinderii în categoria IMM, datată 17.06.2013, Bilanțul contabil pe anii 2012, 2011 și 2010, Formularul nr. 6 „Informații generale” cu cifra de afaceri și media pe anii 2012, 2011 și 2010. Din conținutul acestor documente, rezultă că media anuală a cifrei de afaceri pe perioada 2012 - 2010 este de 1.879.970,00 lei. Ceea ce nu rezultă din documentele respective, este, dacă, într-adevăr, cifra de afaceri aferentă domeniului de activitate de furnizare dispozitive și aparatură medicală, se încadrează în minimum solicitat, respectiv 50% din valoarea solicitată în fișa de date a achiziției (1.651.612 lei), adică 825.806 lei, având în vedere că SC ...IMPEX SRL se încadrează în categoria IMM-urilor.

Pentru a stabili dacă societatea câștigătoare a avut cifra de afaceri pentru domeniul solicitat, autoritatea contractantă a luat în considerare documentele de calificare ale ofertantului SC ...IMPEX SRL depuse în dovedirea experienței similare, respectiv:

- Certificat constatator nr. 366/09.01.2013, privind îndeplinirea acordului cadru de furnizare nr. 7522/11.06.2010, având ca obiect furnizare de aparate ECG și paturi spital în valoare de 439.693,50 lei;
- Certificat constatator nr. 11203/17.06.2013 privind îndeplinirea acordului cadru de furnizare nr. 12639/07.06.2012, având ca obiect furnizare de dispozitive medicale diverse în valoare de 753.473,60 lei, contract al cărui termen de executare s-a împlinit și finalizat la 19.05.2013;
- Certificat constatator nr. 10598/13.06.2013, privind îndeplinirea acordului cadru de furnizare nr. 2873/20.02.2012, având ca obiect furnizarea de dispozitive medicale în valoare de 1.439.876,50 lei.

Ca urmare a celor precizate în documentele constatatoare arătate, autoritatea contractantă a făcut media sumelor dovedite prin cele 3 certificate $[1.439.876,50 + 753.473,60 + 438.693,50)/3]$, rezultând o valoare de 877.347,87 lei, mai mare decât 50% din valoarea solicitată la punctul III.2.2 din fișa de date a achiziției, concluzionând că probele sunt suficiente pentru dovedirea cifrei de afaceri pe anii 2012, 2011 și 2010.

Din documentele depuse la dosar, nu rezultă, însă, că autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertantei câștigătoare în sensul încadrării sumelor facturate în baza contractelor enunțate mai sus în exercițiile financiare respective (pe anii 2012, 2011 și 2010), având în vedere că două dintre contractele prezentate s-au finalizat în anul 2013, deci peste limita stabilită de autoritatea contractantă (anul 2012). Mai mult, documentele respective nu erau depuse în dovedirea primei cerințe de calificare, cea referitoare la cifra de afaceri pe domeniul de activitate de furnizare dispozitive și aparatură medicală, ci pentru dovedirea experienței similare. Astfel, autoritatea contractantă nu a verificat în ce măsură SC ...IMPEX SRL îndeplinește cerința de calificare referitoare la cifra de afaceri pe domeniul de activitate de furnizare dispozitive și aparatură medicală, respectiv cât este quantumul acestor venituri din totalul mediei anuale a cifrei de afaceri pe perioada 2012 – 2010, de 1.879.970,00 lei. Contrar celor susținute de contestatoare, autoritatea contractantă nu se poate limita doar la cele 3 contracte depuse în dovedirea experienței similare, ci trebuie să solicite ofertantului documente din contabilitatea sa, din care să rezulte că din cifra medie de afaceri dovedită de 1.879.970,00 lei, cel puțin suma medie anuală de 825.806 lei provine din vânzarea dispozitivelor și echipamentelor medicale.

De asemenea, nu pot fi luate în considerare nici susținerile contestatoarei referitoare la eliminarea din cadrul cifrei de afaceri a dispozitivelor medicale din categoria substanțelor dezinfectante, deoarece nicăieri din cuprinsul documentației de atribuire nu rezultă că aceștia ar fi excluși. Solicitând generic dispozitive și echipamente medicale, fără a face distincție după cum acestea sunt sau nu încadrabile în categoria de echipamente medicale computerizate, nu se poate ulterior, în etapa evaluării ofertelor, să se restrângă aria experienței similare și a veniturilor doar la echipamente de genul celui a cărui achiziție se urmărește. Mai mult, cerința în cauză nu se referă la experiența similară, cum se deduce din argumentele contestatoarei, ci doar la cifra de afaceri pe domeniu. Prin urmare, autoritatea contractantă trebuie să verifice dacă, într-adevăr, societatea câștigătoare deține cifră de afaceri pe domeniul și în quantumul solicitat în documentația de atribuire.

În acest sens stabilesc și prevederile art. 178 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, respectiv „În cazul în care, pentru criteriile de natura celor prevăzute la art. 176 lit. c) și d), autoritatea contractantă consideră că se justifică impunerea anumitor cerințe minime pe care ofertanții/candidații trebuie să le îndeplinească pentru a fi considerați calificați, atunci aceste cerințe trebuie să fie precizate, conform principiului transparenței, în cadrul anunțului de participare”.

Nefiind solicitat în cadrul cerinței de la cap. III.2.2 din fișa de date a achiziției - Capacitatea economică și financiară, ca cifra de afaceri solicitată să provină din echipamente medicale computerizate, ofertanta câștigătoare nu poate fi respinsă dacă face dovada obținerii de venituri din dispozitive și aparatură medicală de orice fel.

În ceea ce privește dovada îndeplinirii cerinței de la cap. III.2.3 a) din fișa de date a achiziției - Capacitatea tehnică și/sau profesională, respectiv prezentarea de certificate/documente emise sau contrasemnate de o autoritate sau de clientul beneficiar din care să rezulte demonstrarea livrărilor de produse dispozitive și aparatură medicală, se observă că autoritatea contractantă nu a stabilit o limită valorică sau un număr de contracte, rezultând că este permis ofertanților să vină cu 1, 2 sau x contracte, indiferent de sumă. Prin urmare, certificatele prezentate de SC ...IMPEX SRL dovedesc îndeplinirea cerinței respective.

În ceea ce privește cea de-a treia cerință de calificare despre care contestatoarea consideră că nu ar fi îndeplinită de societatea câștigătoare, respectiv lipsa avizului de comercializare a dispozitivelor medicale, Consiliul observă că aceasta își reconsideră, parțial, poziția, în adresa nr. 466/06.08.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 26517/07.08.2013 arătând că Avizul de funcționare al SC ...IMPEX SRL a fost emis de Ministerul Sănătății la data de 01.08.2012, prin urmare, există dovada faptului că ofertantul nu îndeplinea condițiile de import, comercializare și depozitare pentru dispozitive medicale, nici pentru contractul nr. 7522 din 11.06.2010 și nici pentru contractele nr. 2873/20.02.2010, respectiv nr. 12639/07.06.2012, nefiind autorizat pentru a desfășura astfel de activități. Astfel, societatea contestatoare susține că experiența similară a ofertantei câștigătoare nu ar fi obținută legal, nefiind autorizată prin avizul în discuție să desfășoare astfel de activități. O asemenea critică este nefondată, deoarece niciun ofertant nu poate fi obligat pe parcursul unei proceduri de atribuire să prezinte dovezi privind legalitatea desfășurării activității sale trecute, avizul respectiv fiind solicitat a fi valabil la momentul deschiderii ofertelor, nefiind solicitat în cadrul documentației de atribuire un aviz valabil începând cu anul 2010. Așa cum s-a arătat mai sus, cerințele de calificare trebuie să fie precizate, conform principiului transparenței, în cadrul anunțului de participare. Nefiind prevăzută o cerință de calificare în sensul în care experiența similară prezentată să fie însoțită de un Aviz de Funcționare din partea Ministerului Sănătății pentru comercializarea dispozitivelor medicale valabil pe perioada derulării contractelor respective, autoritatea contractantă nu are dreptul de a face asemenea verificări, rolul comisiei de evaluare limitându-se strict la verificarea îndeplinirii cerințelor prevăzute expres în documentația de atribuire.

Și în ceea ce privește criticile societății contestatoare referitoare la inexistența calității de reprezentant autorizat al producătorului ... în persoana societății câștigătoare, Consiliul observă că o asemenea critică este nefondată, nefiind prevăzută vreo cerință în acest sens. După cum arată chiar contestatoarea, furnizorul produsului către societatea câștigătoare este SC ... SRL, reprezentant autorizat al ... în România. Mai mult, autoritatea contractantă nici nu putea impune ca la procedură să se prezinte doar producători sau reprezentanții lor autorizați, o asemenea cerință având caracter restrictiv. De asemenea,

nimic nu se opune în cadrul documentației de atribuire ca furnizorul să facă montajul echipamentului sau să asiste pe ofertantă, după cum nici lungimea cursului de specializare al numitului Rotariu Bogdan nu prezintă relevanță, din moment ce în cadrul documentației nu s-a solicitat o perioadă minimă de școlarizare.

Față de cele de mai sus, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din OUG 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 formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ... să anuleze raportul procedurii de atribuire, comunicările privind rezultatul procedurii și să oblige autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei câștigătoare, cu respectarea documentației de atribuire, în ceea ce privește dovada îndeplinirii cerinței de calificare referitoare la cifra medie de afaceri aferentă anilor 2012, 2011, 2010 în domeniul de activitate de furnizare dispozitive și aparatură medicală.

În temeiul art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, va respinge ca nefondate restul criticilor formulate de contestatoare cu privire la oferta câștigătoare.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire în maximum 10 zile de la comunicarea prezentei.

În temeiul art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză, prin punerea în aplicare a celor decise.

Redactată în patru exemplare, conține douăzecișidouă pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

...

MEMBRU,