



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) 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, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ... S.C. ...S.R.L., cu sediul în municipiul ... sector 1, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI RO ... a contestat actul administrativ nr. A2396/04.06.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă în cadrul procedurii de atribuire prin „cerere de oferte” online, a acordului - cadru de servicii, având ca obiect „Service de reparare și de întreținere a echipamentului medical și chirurgical” – loturile 3 și 4, cod CPV 50420000-5 (Rev.2), organizată de autoritatea contractantă ... cu sediul în municipiul ... bd. Carol I nr. 50, județul ... și a solicitat „anularea adresei nr. A2396/04.06.2014”, „obligarea autorității contractante să reanalizeze oferta tehnică depusă de S.C. ... S.R.L. în urma clarificărilor solicitate prin prezenta pentru Loturile 3 și 4 și să constate că aceasta este neconformă în raport cu documentația de atribuire”, „obligarea autorității contractante să atribuie contractul contractual/acordul cadru în conformitate cu documentația de atribuire”.

S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ... str. ... nr. 150, sectorul 3, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI RO ..., în calitate de ofertant declarat câștigător în procedura de atribuire ce face obiectul cauzei a depus prin adresa nr. 0619-03/19.06.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 20247/20.06.2014, „Concluzii scrise”, adresă care, ulterior, a redenumit-o cerere de intervenție în interesul autorității contractante, prin care a solicitat respingerea contestației formulată de S.C. ...S.R.L., în principal, ca având autoritate de lucru judecat, iar în subsidiar, ca fiind netemeinică.

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

DECIDE

Respinge excepția autorității de lucru judecat, invocată de intervenienta S.C. ... S.R.L., ca neîntemeiată.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ...S.R.L., cu sediul în municipiul sector 1, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... cu sediul în municipiul, județul ... și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Admite cererea de intervenție, astfel cum a fost calificată de către Consiliu, formulată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ... str. ... nr.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliu sub nr. ... formulată de S.C. ...S.R.L., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... împotriva actului administrativ nr. A2396/04.06.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă în cadrul procedurii de atribuire prin „cerere de oferte” online, a acordului - cadru de servicii, având ca obiect „Service de reparare și de întreținere a echipamentului medical și chirurgical” – loturile 3 și 4, cod CPV 50420000-5 (Rev.2), s-a solicitat „anularea adresei nr. A2396/04.06.2014”, „obligarea autorității contractante să reanalizeze oferta tehnică depusă de S.C. ... S.R.L. în urma clarificărilor solicitate prin prezenta pentru Loturile 3 și 4 și să constate că aceasta este neconformă în raport cu documentația de atribuire”, „obligarea autorității contractante să atribuie contractul contractual/acordul cadru în conformitate cu documentația de atribuire”.

Contestatoarea prezintă istoricul celor trei contestații anterioare formulate în cadrul procedurii de atribuire ce face obiectul cauzei, atât de societatea sa, cât și de S.C. ... S.R.L., precum și soluțiile emise prin deciziile CNSC.

Potrivit adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. A2396/04.06.2014, oferta S.C. ... S.R.L. a fost declarată

câștigătoare iar contestatoarea a formulat prezenta contestație, considerând că oferta celei din urmă este neconformă, pentru următoarele motive:

1. Oferta S.C. ... S.R.L. nu răspunde cerințelor din fișa de date a achiziției, pct. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” referitoare la „Declarație care conține informații privind dotările specifice, utilajele, echipamentul tehnic, mijloace de transport și alte mijloace fixe pe care ofertantul se angajează să le utilizeze pentru îndeplinirea contractului” coroborat cu cerințele din Caietul de Sarcini, pct. „Condiții obligatorii” – „Declarație referitoare la echipamentele tehnice de care poate dispune ofertantul pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de service”, cerințele specifice din Caietul de Sarcini, pct. „Specificații tehnice” – „Asigurarea funcționării la parametri normali ai echipamentelor” conform cu „documentația tehnică furnizată de firma producătoare a echipamentului medical” și cerințele specifice din Caietul de Sarcini, pct. „Efectuarea reglajelor necesare aducerii acestor echipamente în parametrii normali de funcționare conform specificațiilor producătorului”.

Astfel, contestatoarea consideră că S.C. ... S.R.L. nu poate executa serviciile minimale solicitate în caietul de sarcini, întrucât nu deține toate sculele menționate, iar dovezile aduse de către aceasta, ca răspuns la clarificările solicitate, au fost doar la nivel declarativ.

În cele ce urmează, contestatoarea relatează informații despre necesitatea cheii hardware de întreținere, enumerând, totodată, câteva dintre activitățile necesare a fi efectuate în cadrul întreținerii preventive și care necesită folosirea cheii hardware de întreținere, din care concluzionează că aceste scule speciale sunt deosebit de importante în menținerea echipamentelor în specificațiile producătorului și fără a pune în pericol siguranța pacienților și a personalului medical utilizator.

Contestatoarea învederează că producătorul ... a declarat într-un răspuns la o solicitare de-a autorității contractante, faptul că „În prezent numai firma ... /.../ poate asigura utilizarea cheilor de întreținere pentru activități specifice și a instrumentelor reactivate lunar de Philips pe teritoriul României”. În acest context și având în vedere că din contractul de furnizare cu firma ... din Germania, prezentat ca dovadă de S.C. ... S.R.L., nu rezultă, în mod explicit, că pune la dispoziția sa inclusiv cheia hardware de întreținere cât și softul Integrated Security Tool, contestatoarea consideră că oferta declarată câștigătoare nu respectă cerința mai sus menționată.

2. Oferta S.C. ... S.R.L. nu răspunde cerințelor din Caietul de Sarcini, pct. „Actualizări de hardware și software, update-uri, patch-uri, actualizări de siguranță în funcționare – obligatorii”.

În acest sens, contestatoarea susține că S.C. ... S.R.L. nu poate executa aceste actualizări, motivat de faptul că acestea sunt furnizate de către producătorul ... numai către firmele autorizate de către acesta, întrucât nu-și poate asuma responsabilitatea implementării de către terți neautorizați. Astfel, și în acest caz, autoritatea contractantă a cerut precizări de la producătorul ..., iar răspunsul acestuia fiind că „în prezent” firma ... SRL „/.../poate asigura implementarea gratuită a corecțiilor care constau în actualizarea software, piese de schimb sau actualizare elemente de Securitate pentru a asigura optimizarea condițiilor de siguranță pentru pacient și utilizator, precum și pentru optimizarea performanțelor pe teritoriul României”, prin urmare contractul de furnizare încheiat între S.C. ... S.R.L. și ... Germania nu are nicio relevanță, ... neputându-se substitui producătorului ... și nerezultând că aceasta se implică direct în implementarea corecțiilor.

3. Oferta S.C. ... S.R.L. nu răspunde cerințelor din fișa de date a achiziției, pct. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, respectiv „Ofertanții vor prezenta informații referitoare la pregătirea profesională a persoanelor responsabile pentru îndeplinirea contractului de servicii. Ofertanții vor prezenta Documente/diplome/atestare profesionale din care să rezulte că personalul de care dispune operatorul economic are competențe pentru realizarea serviciilor de întreținere, reparare/punere în funcțiune”, coroborat cu Caietul de Sarcini, pct. „Condiții obligatorii”, respectiv „Să aibă specialiști de service pregătiți de firma producătoare”.

Față de acest aspect, contestatoarea arată că S.C. ... S.R.L. a prezentat în oferta inițială certificate pentru 4 persoane, din a căror analiză, așa cum precizează și Consiliul prin Decizia sa nr. ... „nu se poate deduce, în mod cert, că personalul de care dispune operatorul economic câștigător are competențe pentru realizarea serviciilor de întreținere, reparare/punere în funcțiune”. În urma solicitării de clarificări din partea autorității contractante, ca urmare a deciziei arătată, contestatoarea menționează că S.C. ... S.R.L. a prezentat o altă listă de specialiști formată doar din 2 persoane în loc de 4, din care unul nu apărea în lista inițială, respectiv dl. ... - prezent și în lista inițială și dl. ..., fiind nou introdus, concluzionând astfel că oferta tehnică a fost modificată.

De asemenea, contestatoarea face precizarea că dl. ... nu deține o diplomă emisă de producătorul Philips, conform cerințelor

din caietul de sarcini, acesta dovedindu-și specializarea, printr-o diplomă emisă de firma ... Germania.

În ceea ce privește persoana nominalizată, dl. ..., contestatoarea observă forma de colaborare a acestuia cu S.C. ... S.R.L., acesta fiind angajat cu normă întreagă la SC ... SRL, astfel că nu se cunoaște dacă a prezentat, la data depunerii ofertei, un angajament ferm prin care confirmă că a pus la dispoziția S.C. ... S.R.L. resursele tehnice și profesionale conform art. 190 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Față de cele mai sus prezentate, contestatoarea consideră că oferta S.C. ... S.R.L. trebuie declarată neconformă.

În dovedirea contestației sale, contestatoarea S.C. ...S.R.L. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. A3185/17.06.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 19897/18.06.2014, autoritatea contractantă ...a comunicat documentele solicitate de Consiliu prin adresa nr. 10883/... ... precum și punctul de vedere referitor la contestație.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă susține că își menține susținerile din punctul său de vedere comunicat prin adresa nr. A2396/04.06.2014, respectiv făcând trimitere la Decizia Consiliului nr. potrivit căreia „oferta depusă S.C. ... S.R.L. îndeplinește toate cerințele minimale și legale ale documentației de atribuire, neexistând nici un motiv care să pună la îndoială admisibilitatea acesteia”, în baza căreia ambele oferte, respectiv atât a S.C. ...S.R.L., cât și S.C. ... S.R.L. sunt admisibile, iar pe baza criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”, oferta depusă de S.C. ... S.R.L. a fost declarată câștigătoare.

În cadrul acele... proceduri de atribuire s-a depus adresa nr. 0619-03/19.06.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 20247/20.06.2014, intitulată „Concluzii scrise”, adresă care, ulterior, a redenumit-o cerere de intervenție în interesul autorității contractante, formulată de S.C. ... S.R.L., în calitate de ofertant declarat câștigător în procedura de atribuire ce face obiectul cauzei, prin care a solicitat respingerea contestației formulată de S.C. ...S.R.L., în principal, ca având autoritate de lucru judecat, iar în subsidiar, ca fiind netemeinică.

S.C. ... S.R.L. invocă excepția autorității de lucru judecat, motivat de faptul că prin Deciziile Consiliului nr. ..., nr. ... și nr. au fost soluționate toate aspectele criticate prin contestația formulată de S.C. ...S.R.L.

De asemenea, S.C. ... S.R.L. consideră că în conținutul contestației nu au fost indicate motivele de nelegalitate a actului contestat sau a procedurii de atribuire, conținând doar aspecte denigratoare la adresa societății sale

Prin adresele nr. 11869/... .. și nr. 11870/, Consiliul a solicitat părților comunicarea, până în data de 25.06.2014, ora 12⁰⁰, a susținerilor referitoare la cererea de intervenție susmenționată.

Prin adresa nr. A3318/25.06.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 20758/25.06.2014, autoritatea contractantă ...comunică faptul că își menține punctul de vedere argumentat în baza OUG nr. 34/2006 și a Deciziei Consiliului nr.

În ceea ce privește excepția autorității de lucru judecat, autoritatea contractantă susține că aceasta nu poate fi reținută, întrucât nu există motive temeinice de asimilare a unui proces de evaluare sau a unei decizii cu o hotărâre judecătorească.

Contestatoarea S.C. ...S.R.L. a răspuns prin adresa nr. 1423/25.06.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 20808/25.06.2014, prin care a solicitat respingerea excepției autorității de lucru judecat, motivat de faptul că nu există identitate de părți, întrucât S.C. ... S.R.L. nu a avut calitate de parte în prima contestație soluționată prin Decizia nr. ..., iar societatea sa nu a avut calitate de parte în contestațiile formulate de S.C. ... S.R.L. și soluționate prin celelalte decizii.

De asemenea, contestatoarea precizează că noua contestație a sa se bazează pe un alt temei juridic, respectiv art. 36 alin. (2) lit. a) și art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

Cererea de intervenție formulată de S S.C. ... S.R.L. este calificată de Consiliu o cerere de intervenție accesorie conform art. 63 din Noul cod de proc. civ., operatorul economic declarat câștigător având interesul ca actul autorității contractante prin care a fost declarat câștigător să fie menținut prin respingerea contestației. O asemenea cerere este admisibilă având în vedere că prin dispozițiile art. 297 din OUG nr. 34/2006 legiuitorul a dispus că „În măsura în care prezenta ordonanță de urgență nu prevede altfel, sunt aplicabile dispozițiile dreptului comun”. Sub acest aspect, Consiliul a admis în principiu cererea de intervenție.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă ...a inițiat procedura de atribuire prin „cerere de oferte” online, a acordului - cadru de servicii, având ca obiect „Service de reparare și de întreținere a echipamentului medical și chirurgical” - loturile 3 și 4, cod CPV 50420000-5 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... stabilind data de deschidere a ofertelor la 23.01.2014, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și o valoare estimată cuprinsă între 63.871,50 lei și 411.878,00 lei fără TVA.

În cadrul acele... proceduri au fost depuse următoarele contestații:

- contestația formulată de S.C. ...S.R.L., împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. A630/07.02.2014, soluționată prin Decizia Consiliului nr. ..., potrivit căreia a fost admisă contestația, s-a anulat raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, ca acte subsecvente ale raportului procedurii, numai în partea care privește oferta desemnată câștigătoare pentru loturile 3 și 4, a obligat autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze și să reevalueze oferta depusă de ofertantul declarat câștigător pentru loturile 3 și 4, cu respectarea celor precizate în motivare și a dispozițiilor legale, s-a dispus continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor decise anterior.

- contestația formulată de S.C. ... S.R.L. împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. A1586/13.03.2014, soluționată prin Decizia Consiliului nr. ..., potrivit căreia s-a admis, în parte, contestația, respectiv capetele de cerere privind: anularea adresei nr. A1586 din 13.03.2014 prin care oferta depusă de S.C. ... S.R.L. este declarată neconformă, precum și raportul procedurii încheiat de autoritatea contractantă în urma reanalizării și reevaluării ofertelor; obligarea autorității contractante să atribuie contractul/acordul cadru în condițiile stabilite în invitația de participare, conform criteriilor de calificare cât și criteriul de atribuire – prețul cel mai scăzut, în conformitate cu documentația de atribuire. S-a anulat raportul procedurii nr. A1588 din 13.03.2014, cu privire la loturile 3 și 4 și adresele de comunicare a rezultatului procedurii, ca acte subsecvente acestuia. A obligat autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de S.C. ... S.R.L., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare și să comunice tuturor participanților încă implicați în procedura de atribuire măsurile luate în baza prezentei decizii. S-a respins, ca nefondat, capătul de cerere vizând, obligarea autorității contractante să reanalizeze ofertele tehnice cu respectarea prevederilor legale în materie. S-a dispus continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise anterior.

- contestația formulată de S.C. ... S.R.L., împotriva adresei nr. A2390/28.04.2014, soluționată prin Decizia Consiliului nr. potrivit căreia s-a admis contestația, s-a dispus anularea raportului procedurii nr. A2388/28.04.2014 și a tuturor actelor subsecvente acestuia, s-a dispus reluarea procedurii de atribuire, după efectuarea celor mai sus dispuse, prin stabilirea ofertei

câștigătoare, dintre ofertele admisibile (inclusiv oferta depusă de S.C. ... S.R.L.), în conformitate cu criteriul de atribuire stabilit în documentația de atribuire și a motivării prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Analizând mai întâi excepția autorității de lucru judecat, invocată de intervenienta S.C. ... S.R.L., Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată.

Astfel, din conținutul Deciziei nr. rezultă că părțile au fost intervenienta și autoritatea contractantă, iar în prezenta cauză, părțile sunt contestatoarea și autoritatea contractantă, iar S.C. ... S.R.L. care, în primul dosar, a avut calitate de contestatoare, în prezenta cauză, este intervenientă. Dacă în prima cauză obiectul a fost anularea rezultatului procedurii comunicat părților la data de 28.04.2014, în prezenta cauză obiectul îl constituie anularea unui alt act administrativ, respectiv rezultatul procedurii comunicat părților la data de 04.06.2014.

În ceea ce privește contestația formulată de S.C. ...S.R.L., Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată.

În acest sens, Consiliul reține că prin contestație se contestă neîndeplinirea, de către ofertantul declarat câștigător, a cerințelor documentației de atribuire referitoare la „Capacitatea tehnică și/sau profesională”, fiind invocate atât pct. III.2.3.a) din fișa de date a achiziției, cât și anumite cerințe ale caietului de sarcini.

Din conținutul punctului invocat al fișei de date a achiziției rezultă că ofertantul avea obligația de a depune o „Declarație care conține informații privind dotările specifice, utilajele, echipamentul tehnic, mijloace de transport și alte mijloace fixe pe care ofertantul se angajează să le utilizeze pentru îndeplinirea contractului”, cerință care se regăsește și la pct. III.2.1) al invitației de participare publicată în SEAP împreună cu documentația de atribuire.

Cerințele din caietul de sarcini indicate de către contestatoare la pag. 2, 1 și 16, respectiv „Declarație referitoare la echipamentele tehnice de care poate dispune ofertantul pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de service”, „Asigurarea funcționării la parametri normali ai echipamentelor” conform cu „documentația tehnică furnizată de firma producătoare a echipamentului medical” și „Efectuarea reglajelor necesare aducerii acestor echipamente în parametri normali de funcționare conform specificațiilor producătorului” constituie specificații tehnice, conform art. 35 din OUG nr. 34/2006.

În documentația de atribuire nu există nici un fel de cerință cu privire la acreditarea, de către producătorul echipamentelor, a operatorilor economici participanți. De altfel, o astfel de cerință ar fi

fost restrictivă încălcând principiul nediscriminării prin obligarea operatorilor economici participanți de a obține un acord de la un terț care nu participă în cadrul procedurii de atribuire, sens în care statuează atât Ordinul ANRMAP nr. 509/2011, cât și practica instanțelor judecătorești.

Pe de altă parte, interpretarea dată de contestatoare în sensul că cerințele din caietul de sarcini, citate anterior, coroborate cu cerința din fișa de date a achiziției, de asemenea, citată, ar reprezenta cerințe de calificare, nu pot fi primite, deoarece art. 33 alin. (3) din OUG nr. 34/2006 dispune că „Cerințele/Criteriile de calificare și/sau selecție, care se regăsesc în caietul de sarcini ori documentația descriptivă și care nu sunt preluate în fișa de date/invitația de participare/anunțul de participare, sunt considerate clauze nescrise”, astfel încât referirile la cerințele de calificare nu pot avea niciun efect.

Consiliul reține acest ultim aspect și în referire la critica privind prevederile fișei de date a achiziției prin care ofertanții trebuie să prezinte „informații referitoare la pregătirea profesională a persoanelor responsabile pentru îndeplinirea contractului de servicii. Ofertanții vor prezenta Documente/diplome/atestare profesionale din care să rezulte că personalul de care dispune operatorul economic are competențe pentru realizarea serviciilor de întreținere, reparare/punere în funcțiune”, coroborat cu Caietul de Sarcini, pct. „Condiții obligatorii”, respectiv „Să aibă specialiști de service pregătiți de firma producătoare”.

De altfel, motivele contestatoarei reprezintă o reiterare a considerentelor invocate de autoritatea contractantă pentru înlăturarea ofertei S.C. ... S.R.L. la data de 28.04.2014, contestate de aceasta în dosarul nr. ... cauză în care Consiliu , prin decizia nr. ... a stabilit în mod corect că aceste motive sunt neîntemeiate, decizia fiind definitivă.

Pentru motivele reținute și în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca neîntemeiată excepția autorității de lucru judecat, invocată de intervenienta S.C. ... S.R.L., iar pe fondul cauzei va respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ...S.R.L., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

Va admite cererea de intervenție, astfel cum a fost calificată de către Consiliu, formulată de S.C. ... S.R.L.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

Redactată în 5 exemplare originale, conține 10 pagini.