



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ..

Data: ...

Prin contestația nr. 4296/03.09.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 37507/03.09.2020, completată prin adresa nr. 4360/08.09.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 38305/09.09.2020, formulată de, SA, cu sediul în .., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, împotriva raportului procedurii nr. 6473/27.08.2020, emis de, cu sediul în, .., în calitate de entitate contractantă, în procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „Achiziția unui serviciu de remediere defecțiune echipament EDS, model HI SCAN 10080 EDX 2is”, cod CPV 50611000-4 – Servicii de reparare și de întreținere a echipamentului de securitate (Rev.2), s-a solicitat anularea acestuia și a actelor subsecvente lui, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de achiziție publică de la etapa de evaluare a ofertelor, precum și suspendarea procedurii până la soluționarea contestației pe fond.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SA critică raportul procedurii nr. 6473/27.08.2020, emis de, în calitate de entitate contractantă, în procedura amintită, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În fapt, contestatorul arată că, în urma evaluării propunerilor tehnice și financiare, oferta sa a fost clasată pe locul 2, oferta declarată câștigătoare, fiind cea depusă de .., pe care o critică în speța de față.

Preliminar, contestatorul arată că se află în imposibilitatea dezvoltării unei probațiuni bazate pe documentele care au stat la baza atribuirii contractului, având în vedere că entitatea contractantă i-a permis vizualizarea dosarului achiziției abia în data de 03.09.2020, subliniind faptul că după transmiterea documentelor achiziției la dosarul cauzei, în măsura în care îi va fi permis accesul în vedere studierii acestora, va dezvolta motivele expuse. Invocând dispozițiile art. 10 lit. g) din Legea nr. 101/2016, contestatorul precizează că, în prezenta cauză, este evident faptul că prezentarea suportului probatoriu nu este posibilă, la acest moment.

Din analiza dosarului achiziției publice pus la dispoziție de către entitatea contractantă, cu invocarea prevederilor art. 228 alin. (3) și (4) din Legea nr. 99/2016, contestatorul precizează că oferta declarată câștigătoare trebuia respinsă, ca inacceptabilă, întrucât există suspiciunea că aceasta nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini, respectiv solicitarea *"Câștigătorul licitației va trebui să demonstreze că posedă autorizație CNCAN pentru această activitate și că deține capacitățile tehnice și pregătirea pentru efectuarea unei astfel de remedieri"*,

Susținând că societatea sa este singura companie autorizată să furnizeze, începând cu 01.08.2020, echipamentele producătorului SMITHS HEIMANN GmbH și care deține personal autorizat pentru a asigura asistență tehnică, instalare, instruire operatori și service, pentru toată gama de echipamente HI-SCAN de raze x, în opinia contestatorului, este evident că entitatea contractantă a încredințat un contract de prestări servicii de remediere a unui echipament destinat asigurării pasagerilor unei societăți care nu este recunoscută de producătorul echipamentului, ca fiind capabilă să execute respectivele servicii.

Or, intervenția neautorizată a societății declarată câștigătoare asupra echipamentului, în viziunea contestatorului, va conduce la pierderea certificării standardului de detecție deținut de respectivul echipament, consecința fiind că beneficiarul nu va putea utiliza echipamentul conform încadrării actuale.

Potrivit contestatorului, capacitatea tehnică ar trebui demonstrată și prin deținerea manualelor tehnice necesare executării

serviciilor de remediere ce urmează a fi prestate de operatorul economic desemnat câștigător, dar, ținând cont că acesta nu are nicio relație de colaborare/parteneriat și nu este recunoscut de către producător ca fiind autorizat să execute aceste servicii, eventuala deținere a unor astfel de manuale nu este posibilă.

Mai mult, în cazul în care, în urma activităților de remediere executate de ofertantul declarat câștigător, va fi nevoie de asistență de la distanță a producătorului pentru anumite operațiuni de calibrare, acesta nu va beneficia de astfel de servicii de asistență, existând riscul ca activitățile să nu fie conforme și validate de producător.

Pentru motivele prezentate, contestatorul consideră că oferta declarată câștigătoare nu satisface, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini, solicitând admiterea contestației, așa cum a fost formulată în partea introductivă.

Ulterior, prin adresa nr. 4360/08.09.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 38305/09.09.2020, ... SA precizează că, din analiza adreselor din data de 02.09.2020 emise de societatea Smith Detection Germany GmbH, către societatea sa și către Comisia Națională pentru Controlul Activităților Nucleare, reiese în mod clar că societatea declarată câștigătoare nu este autorizată să furnizeze echipamentele producătorului amintit și nu deține personal autorizat pentru a asigura asistență tehnică, instalare, instruire operatori și service pentru toată gama de echipamente HI-SCAN de raze x.

Totodată, în completarea contestației, în temeiul art. 22 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestatorul solicită Consiliului să dispună suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea pe fond a contestației.

În punctul de vedere nr. 6889/10.09.2020, înregistrat la CNSC sub nr. 38856/11.09.2020, ..., în calitate de entitate contractantă, solicită respingerea contestației formulată de SA, ca nefondată.

Ca aspect preliminar, entitatea contractantă precizează că autoarea contestației nu face dovada constituirii cauțiunii în cuantum de 2% din valoarea estimată a contractului.

Raportat la criticile contestatorului ce vizează neîndeplinirea de către ofertantul câștigător a cerinței prevăzută în caietul de sarcini cu privire la autorizația CNCAN pentru activitate și deținerea capacității tehnice și pregătirea pentru efectuarea unei remedieri, entitatea contractantă susține contrariul, precizând că acesta deține autorizație pentru desfășurarea de activități în domeniul nuclear nr. GM 1846/2018 producătoare de efecte de natură juridică pentru perioada 10.10.2018-24.01.2021.

Entitatea contractantă subliniază faptul că, prin caietul de sarcini, nu s-a impus ca ofertanții să facă dovada unei pregătiri de specialitate a personalului, întrucât prin contractul ce urmează a se

încheia între părți, răspunderea contractuală asupra modului în care se realizează efectiv serviciul contractant o poartă contractantul, iar nu prepusul sau prepușii acestuia.

Mai mult, subliniază entitatea contractantă, la momentul depunerii documentației pentru obținerea autorizării CNCAN, se presupune că ofertantul câștigător a făcut dovada calificării personalului ce urmează să desfășoare activități specifice în baza autorizației respective.

De altfel, din Anexa nr. 1 la autorizația furnizată de ofertantul câștigător, cap. I LIMITE, lit. A, pct. 1.4., este specificat expres tipul de aparatură care poate fi manipulată de către operatorul economic, respectiv HI SCAN 10080 EDX-2 is, aparatură care face parte din aceeași categorie cu cea menționată în procedura în discuție.

În consecință, sub aspectul cerințelor din caietul de sarcini și raportat la ofertele prezentate atât de contestator, cât și de ofertantul declarat câștigător, entitatea contractantă apreciază că stabilirea clasamentului final, ca urmare a procesului de evaluare a ofertelor, este corectă și neechivocă.

Referitor la adresa din 17.08.2020, invocată de contestator, emisă de compania producătoare a echipamentului Smiths Heimann GmbH, din care reiese că, începând cu data de 01.08.2020, singura companie autorizată pentru a asigura asistență tehnică, instalare, instruire operatori și service, este SA, entitatea contractantă precizează că nu putea declara oferta .. SA ca inadmisibilă, în baza unei adrese emise de un terț care nu este implicat în respectiva procedură, mai ales că acesta îndeplinea cerința impusă prin caietul de sarcini, respectiv punerea la dispoziție a autorizației CNCAN, valabilă până la 24.01.2021.

Pentru motivele prezentate, entitatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de SA, ca nefondată.

În replică, prin adresa nr. 4443/15.09.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 39499/15.09.2020, contestatorul a formulat răspuns la punctul de vedere al entității contractante, solicitând admiterea contestației, așa cum a fost formulată.

Preliminar, referitor la precizarea entității contractante conform căreia nu a făcut dovada constituirii cauțiunii în quantum de 2% din valoarea estimată a contractului, contestatorul precizează că, prin adresa nr. 4317/04.09.2020, a transmis către CNSC recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206489196/1, pentru contestația de față.

Referitor la solicitarea entității contractante de respingere a contestației sale, contestatorul apreciază criticile aduse ofertantului câștigător, ca fiind întemeiate, astfel că nu pot fi înlăturate.

Așa cum a menționat și în contestație, ofertantul câștigător nu a făcut dovada că deține capacitatea tehnică pentru efectuarea remedierilor, deși acest aspect a fost solicitat în caietul de sarcini. Capabilitățile tehnice și pregătirea pentru efectuarea remedierilor, se

referă tocmai la faptul că personalul trebuie să fie autorizat de producătorul echipamentelor, iar societatea trebuie să dețină manualele tehnice de service ale echipamentelor.

Or, ofertantul nu a făcut dovada că deține capacitățile tehnice și nici nu avea cum să demonstreze acest lucru, așa cum reiese din adresele din data de 02.09.2020, emise de societatea Smiths Detection Germany GmbH, producătorul echipamentelor HI-SCAN de raze X, pentru care entitatea contractantă a solicitat serviciile de remediere. În consecință, oferta declarată câștigătoare nu este autorizată să efectueze niciun tip de servicii asupra echipamentelor produse de aceasta și nu are angajați care să fi fost supuși procesului actual de instruire al producătorului amintit.

În ceea ce privește susținerea entității contractante conform căreia ofertantul câștigător deține manualele tehnice de service, contestatorul arată că, din cele două adrese emise de producător, deținătorul drepturilor de proprietate asupra documentelor specifice echipamentelor produse de aceasta, reiese faptul că ofertantul câștigător nu a intrat în posesia manualelor tehnice și de utilizare prin mijloace legale.

Cerința referitoare la existența manualelor de instalare și service, arată contestatorul, este prevăzută și de art. 37 alin. (2) lit. e) din Normele din 02.07.2018 privind procedurile de autorizare, aprobate prin Ordinul nr. 155/2018, emis de Comisia Națională pentru Controlul Activităților Nucleare, care stabilesc cerințele specifice, condițiile și etapele procesului de evaluare a activităților cu surse de radiații în conformitate cu Normele privind cerințele de bază de securitate radiologică aprobate prin Ordinul ministrului sănătății, ministrul educației naționale și a președintelui Comisiei Naționale pentru Controlul Activităților Nucleare nr. 752/3.978/136/2018.

Concluzionând, contestatorul apreciază că entitatea contractantă, în evaluarea ofertei criticate, trebuia să aibă în vedere adresele transmise de producătorul echipamentelor, acesta fiind singura entitate abilitată să permită intervenția asupra echipamentelor pe care le produce.

Mai mult, trebuia verificat dacă ofertantul câștigător îndeplinește condițiile cerute de legislația în vigoare pentru a efectua reparații la echipamentul care face obiectul procedurii, respectiv dacă deține capacitățile tehnice și pregătirea pentru efectuarea remediilor cu personal autorizat și documentația specifică pentru efectuarea reparațiilor echipamentelor.

Având în vedere argumentele prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

....., în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura simplificată, organizată în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „Achiziția unui serviciu de remediere defecțiune echipament EDS, model HI SCAN 10080 EDX 2is”, cod CPV 50611000-4 – Servicii de reparare și de întreținere a echipamentului de securitate (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1072836/05.08.2020, la care a anexat documentația de atribuire.

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP, asociat anunțului de participare simplificat, în cadrul procedurii au fost primite 2 oferte, iar, ulterior evaluării acestora, a fost întocmit raportul procedurii nr. 6473/27.08.2020, în cuprinsul căruia s-a reținut modul de desfășurare al procedurii, precum și admisibilitatea ofertelor depuse de SRL și de către ... și desemnarea acestei din urmă oferte, câștigătoare a procedurii.

Nemulțumit de această decizie, ... SRL (consemnând cauțiunea aferentă, potrivit dispozițiilor art. 611 din Legea nr. 101/2016), a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Referitor la cererea de suspendare a procedurii, Consiliul s-a pronunțat asupra acesteia prin Încheierea nr. 1652/C2/1875 din 14.09.2020, în sensul respingerii ei, ca nefondată.

Deși entitatea contractantă nu a invocat, în mod explicit, excepția inadmisibilității contestației, față de afirmațiile acesteia referitoare la neîndeplinirea obligației de constituire a cauțiunii, Consiliul reține că, la dosarul cauzei, ... SRL a depus, în original, recipisa de consemnare nr. 206489196/1/04.09.2020, eliberată de CEC Bank- Sucursala Victoria, în cuantum de 187,20 lei, respectiv 2% din valoarea estimată a contractului.

De asemenea, Consiliul reține că nu s-a primit nicio cerere din partea contestatorului, de studiere a dosarului cauzei, în considerarea dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016.

Pe fond, examinând susținerile părților și documentele probatorii regăsite la dosarul cauzei, Consiliul constată că societatea contestatoare reclamă caracterul admisibil al ofertei desemnată câștigătoare, pe motiv că aceasta nu ar fi îndeplinit cerința din caietul de sarcini, *punctul 2. Propunerea tehnică, și anume „Câștigătorul licitației va trebui să demonstreze că posedă autorizație CNCAN pentru această activitate și că deține capacitățile tehnice și pregătirea pentru efectuarea unei astfel de remedieri”*, având în vedere că doar societatea sa este autorizată de compania producătoare a echipamentului să presteze serviciile de remediere.

În soluționare, Consiliul reține că .. SRL, ofertant desemnat câștigător, a specificat în cadrul propunerii sale tehnice, vizavi de cerința anterior citată, că posedă Autorizația de manipulare nr. 1846/2018, cu termen de valabilitate 24.01.2021, iar reparațiile

solicitate se vor efectua folosind dotarea tehnică indicată de producător, documentația tehnică a produsului, precum și personal instruit și certificat de producătorul echipamentului HI SCAN 10080 EDX 2is în acest scop.

Se mai reține că entitatea contractantă a considerat suficiente aceste informații din cadrul ofertei în discuție, pe de o parte, deoarece prin documentația de atribuire nu s-a impus ca ofertanții să facă dovada unei pregătiri de specialitate a personalului, iar, pe de altă parte, „presupunând” că, la momentul depunerii documentației pentru obținerea autorizării CNCAN, ... a făcut dovada calificării personalului ce urmează să desfășoare activități specifice în baza autorizației respective.

În soluționare, se constată incidența dispozițiilor art. 88 din Legea nr. 99/2016, respectiv art. 129 alin. (1) din HG nr. 394/2016, conform cărora ofertantul elaborează oferta în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentația de atribuire, precum și pe cele ale art. 133 alin. (1) din HG nr. 394/2016, potrivit cu care *„În raport cu sarcinile și responsabilitățile stabilite, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: f) verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini”* și ale art. 139 din același act normativ, și anume *„alin. (1) Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică; alin. (2) Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”*.

Raportat la cerința caietului de sarcini *„Câștigătorul licitației va trebui să demonstreze că posedă autorizație CNCAN pentru această activitate și că deține capabilitățile tehnice și pregătirea pentru efectuarea unei astfel de remedieri”*, Consiliul apreciază că membrii comisiei, anterior emiterii rezultatului final, ar fi trebuit să verifice și să se asigure că ofertantul ... deține capabilitățile tehnice și pregătirea pentru efectuarea remedierilor solicitate.

Regulile de desfășurare a unei proceduri de atribuire nu îi permit comisiei de evaluare să „presupună” ca anumiți ofertanți îndeplinesc cerințele minime impuse, o astfel de abordare fiind contrară atât dispozițiilor legale anterior invocate, cât și principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Prin urmare, câtă vreme prin caietul de sarcini s-a cerut ofertanților să demonstreze că dețin capabilitățile tehnice și pregătirea pentru efectuarea remedierilor necesare, și comisia de evaluare era ținută să verifice îndeplinirea acestei cerințe.

În lumina celor evocate mai sus, apărările entității contractante în sensul că era suficientă prezentarea autorizației CNCAN, sau că prin caietul de sarcini nu s-a impus să se facă dovada unei pregătiri de

specialitate a personalului, nu pot fi reținute, solicitarea caietului de sarcini citată mai sus fiind clară și instituind, fără echivoc, atât obligația deținerii autorizației în discuție, cât și demonstrarea capacității tehnice și pregătirii necesare a ofertantului pentru prestarea serviciilor de remediere obiect al procedurii.

Pe cale de consecință, era necesar ca, în procesul de evaluare a ofertei ..., comisia de evaluare să facă aplicabilitatea dispozițiilor art. 140 din HG nr. 394/2016, și să solicite clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei, pentru a avea certitudinea îndeplinirii tuturor solicitărilor documentației de atribuire. Consiliul apreciază că aceste clarificări reprezintă completări formale sau de confirmare a informațiilor regăsite în oferta analizată, în acord cu scopul procedurii de achiziție, cu principiul proporționalității și impusă tocmai de acesta, și nu pot fi interpretate, în contextul dat, ca fiind contrare celorlalte principii privind transparența și tratamentul egal.

Sușinerile contestatorului, în sensul că doar societatea sa este autorizată de producătorul echipamentului să efectueze serviciile de reparații, în contextul condițiilor de desfășurare a procedurii regăsite în documentația de atribuire, nu vor fi reținute în soluționare, câtă vreme entitatea contractantă nu a impus ofertanților prezentarea unei autorizări din partea producătorului echipamentului, consecințele situației de fapt invocată prin contestație urmând a fi evaluate de entitatea contractantă ulterior și în funcție de răspunsul primit în urma demersului de clarificare indicat.

Luând în considerare cele anterior expuse, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu, în calitate de entitate contractantă, va anula raportul procedurii nr. 6473/27.08.2020, în partea referitoare la evaluarea ofertei desemnată câștigătoare, precum și actele subsecvente, și va obliga entitatea contractantă la reevaluarea ofertei menționate, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 10 de zile de la primirea deciziei.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr.101/2016.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de SRL, în contradictoriu cu, în calitate de entitate contractantă, anulează raportul procedurii nr. 6473/27.08.2020, în partea referitoare la evaluarea ofertei desemnată câștigătoare, precum și actele subsecvente. Obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertei menționate, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 10 de zile de la primirea deciziei.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....

...