



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) 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, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația cu nr. 1163/09.10.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. .../09.10.2020, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., împotriva documentației procedurii desfășurată prin licitație deschisă, organizată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „*SISTEM DE PRODUCERE OXIGEN MEDICAL PLUS CONTAINER*”, s-a solicitat modificarea parțială a caietului de sarcini și a fișei de date din cadrul documentației de atribuire.

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

**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 prin care ..., solicită înlocuirea, completarea și eliminarea unor cerințe din documentația procedurii de achiziție publică antementionată.

Prin contestația nr. 1163/09.10.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 44085/09.10.2020, ... solicită modificarea și completarea caietului de sarcini, cât și a fișei de date, motivând totodată, după cum urmează:

1. Solicitarea privind înlocuirea cerinței nr. 5 din caietul de sarcini *"Instalarea și punerea în funcțiune a echipamentului se va efectua cu personal autorizat ISCIR, la sediul autorității contractante"* cu cerința *"Este responsabilitatea fiecărui furnizor ofertant sa respecte Legea 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, instalațiilor de ridicat și a aparatelor consumatoare de combustibil"* este motivată de art.8 din Legea nr. 64/2008, care prevede faptul că *"producătorii care prestează*

activități de construire, montare, instalare, punere în funcțiune, revizie, reparații și lucrări de întreținere pentru instalațiile/echipamentele realizate de către ei fac excepție de la cerința de autorizare prevăzută la alin.(1)“

Din interpretarea textului de lege, contestatorul deduce că revine ofertantului de a stabili dacă activitățile de montare, instalare, punere în funcțiune se realizează cu personal autorizat ISCIR sau dacă se realizează direct de către producătorii echipamentelor livrate care sunt importate.

2. În ceea ce privește modificarea intervalului de referință privind livrarea de produse similare în valoare de minim 714.000 lei, de la *“ultimii 3 ani”* la *“ultimii 5 ani”*, de la data limită de depunere a ofertei, contestatorul susține că perioada de 5 (cinci) ani este mult mai relevantă pentru evaluarea furnizorului de echipamente, având în vedere că evidențiază un număr mai mare de livrări, ceea ce demonstrează că ofertantul este competitiv din punct de vedere al prețului. În acest context, se solicită autorității contractante precizarea argumentului care a stat la baza deciziei de a solicita ofertanților livrări de produse similare în ultimii 3 ani.

3. Prin solicitarea cu privire la completarea fișei de date cu cerința legală referitoare la experiența ofertantului în realizarea de service/mentenanță instalații oxigen în ultimii 5 (cinci) ani, ... afirmă că din experiența sa de peste 20 de ani în montarea și service-ul acestor instalații este necesară o perioadă de 5 (cinci) ani, având în vedere că personalul de specialitate se formează în minim 5 ani, condiție de altfel impusă și de exportatorii de astfel de echipamente de oxigen.

Introducerea criteriului experienței similare oferă posibilitatea autorității de a aprecia dacă ofertantul a mai îndeplinit în trecut cu succes activitățile de întreținere/mentenanță a instalației, mai ales în condițiile în care autoritatea contractantă solicită la art. 4 în caietul de sarcini, o garanție de minim 36 luni cu verificări periodice conform cărții tehnice și postgaranție de minim 10 ani, opinează contestatorul.

Mai mult, deși autoritatea contractantă solicită ofertanților dovada avizării funcționării unității pentru activități de reparare, mentenanță și punere în funcțiune/instalare pentru dispozitive medicale prin prezentarea Avizului de Funcționare eliberat de Ministerul Sănătății, potrivit fișei de date, pct.III.1.1.b)3, ceea ce relevă importanța experienței ofertantului în realizarea activității de service și mentenanță, ... reclamă faptul că, autoritatea contractantă nu își exercită dreptul de a solicita ofertanților îndeplinirea criteriului referitor la experiența în realizare de service/mentenanță, într-o anumită perioadă de timp.

4. Eliminarea cerinței referitoare la caracteristicile sistemului de tratare a aerului (prezentarea detaliată a celor cinci tipuri de filtre), care se regăsește în tabelul cu specificații tehnice ale echipamentului este argumentată prin faptul că această cerință nu este stabilită printr-o normă tehnică și în niciun caz prin standardul SR EN ISO 7369-1:2016 *“Sisteme de distribuție de gaze medicale”*, contestatorul susținând că filtrarea finală se poate realiza și prin alte soluții tehnice, importantă nefiind soluția tehnică de

filtrare, ci realizarea filtrării în parametrii de calitate prevăzuți de Farmacopeea Europeană, monografia oxigen medicinal 2455.

5. Completarea fișei de date cu cerința legală referitoare la standardele de asigurare a calității și de protecție a mediului, motivat de asigurarea implementării și menținerii unui sistem de management de calitate de către ofertant, pe întreaga durată a derulării contractului, privind activitățile de furnizare, montare și service pentru instalațiile de producere a oxigenului medicinal și anume: EN ISO 9001, EN ISO 13485, EN ISO 14001, ISO 45001.

Prin punctul de vedere transmis sub nr. 18299/13.10.2020 și înregistrat la Consiliu sub nr. 44360/13.10.2020, autoritatea contractantă precizează faptul că a elaborat caietul de sarcini luând în considerare necesitățile obiective pentru achiziționarea unui sistem de producere oxigen la Secția de Boli Infecțioase, sistem absolut necesar pentru asigurarea oxigenului pentru bolnavii infectați cu noul Coronavirus și răspunde punctual solicitărilor ... din contestație, în cele ce urmează.

1. Cu privire la înlocuirea cerinței nr. 5 din caietul de sarcini *"Instalarea și punerea în funcțiune a echipamentului se va efectua cu personal autorizat ISCIR, la sediul autorității contractante"* cu cerința *"Este responsabilitatea fiecărui furnizor ofertant să respecte Legea 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, instalațiilor de ridicat și a aparatelor consumatoare de combustibil"*, motivată de art.8 din Legea nr. 64/2008, care prevede faptul că *"producătorii care prestează activități de construire, montare, instalare, punere în funcțiune, revizie, reparații și lucrări de întreținere pentru instalațiile/echipamentele realizate de către ei fac excepție de la cerința de autorizare prevăzută la alin.(1),* autoritatea contractantă precizează: în condițiile în care instalația de producere oxigen are părți componente care sunt sub incidența ISCIR, respectiv rezervoare aer, oxigen, supape etc, cerința din caietul de sarcini este considerată ca fiind oportună.

2. Legat de solicitarea privind modificarea intervalului de referință privind livrarea de produse similare în valoare de minim ... lei, de la *"ultimii 3 ani"* la *"ultimii 5 ani"*, de la data limită de depunere a ofertei, motivată de faptul că perioada de 5 (cinci) ani este mult mai relevantă pentru evaluarea furnizorului de echipamente, având în vedere că evidențiază un număr mai mare de livrări, demonstrând competitivitatea ofertantului din punct de vedere al prețului, autoritatea contractantă răspunde că, decizia de a solicita ofertanților livrări de produse similare în ultimii 3 ani s-a luat în conformitate cu art.179, alin. b) din Legea nr. 98/2016, nefiind de acord cu modificarea solicitată.

3. În ce privește solicitarea de completare a fișei de date cu cerința legală referitoare la experiența ofertantului în realizarea de service/mentenanță instalații oxigen în ultimii 5 (cinci) ani, motivată de experiența contestatorului de peste 20 de ani în montarea și service-ul acestor instalații, având în vedere că personalul de specialitate se formează în minim 5 ani, condiție de altfel impusă și de exportatorii de astfel de echipamente de

oxigen, prin răspunsul său, autoritatea contractantă nu consideră necesară cerința, afirmând că dorește doar să respecte "Condițiile de garanție și postgaranție" prevăzute în caietul de sarcini.

4. Sub aspectul eliminării cerinței referitoare la caracteristicile sistemului de tratare a aerului (prezentarea detaliată a celor cinci tipuri de filtre), care se regăsește în tabelul cu specificații tehnice ale echipamentului, argumentată prin faptul că această cerință nu este stabilită printr-o normă tehnică și în niciun caz prin standardul SR EN ISO 7369-1:2016 "Sisteme de distribuție de gaze medicale", cât și de susținerile contestatorului că filtrarea finală se poate realiza și prin alte soluții tehnice, importantă nefiind soluția tehnica de filtrare, ci realizarea filtrării în parametri de calitate prevăzuți de Farmacopeea Europeană, monografia oxigen medicinal 2455, autoritatea contractantă, prin răspunsul dat, acceptă ca sistemul de tratare aer să conțină filtre care să asigure, împreună cu sistemul de uscare, o calitate a aerului conform ISO 8573-1, clasa 1,1,1., cu condiția respectării parametrilor de calitate, respectiv $95\% \pm 1\%$.

5. Solicitării privind completarea fișei de date cu cerința legală referitoare la standardele de asigurare a calității și de protecție a mediului, motivat de asigurarea implementării și menținerii unui sistem de management de calitate de către ofertant, pe întreaga durată a derulării contractului, privind activitățile de furnizare, montare și service pentru instalațiile de producere a oxigenului medicinal, autoritatea contractantă răspunde afirmând că: nu consideră necesară completarea fișei de date cu cerința legală referitoare la standardele de asigurare a calității și de protecție a mediului, standardele care trebuie respectate fiind prevăzute în caietul de sarcini.

Prin adresa cu nr. 1187/14.10.2020, înregistrată la Consiliu cu nr. 44739/14.10.2020, contestatorul formulează răspuns (note scrise) la punctul de vedere exprimat de autoritatea contractantă, solicitând admiterea contestației cum a fost formulată și pe cale de consecință:

- anularea adresei nr. 18299/13.10.2020 emisa de ...;
- modificarea caietului de sarcini și a documentației de atribuire „Sistem de producere oxigen medical plus container”, organizata de ..., în calitate de autoritate contractantă, conform anunțului ..., conform solicitărilor.

Totodată, obiecțiilor autorității contractante din punctul de vedere formulat, contestatorul precizează:

1. Referitor răspunsului autorității contractante de la pct.1, S.C. ... consideră că aceasta nu înțelege excepția din lege la care s-a făcut referire și probabil face o confuzie între statutul de ofertant de instalație (importator de instalație) și statutul de producător sau fabricant de instalație (care nu este din România).

Conform art. 8 din Legea nr. 64/2008 instalația poate fi montată și pusă în funcțiune nu numai de către ofertantul de instalație, ci și de către producătorul/fabricantul acesteia, în integralitatea ei. În cazul în care producătorul/fabricantul echipamentului acceptă să monteze și să pună în funcțiune instalația, nu mai este necesară autorizarea personalului de către

ISCIR, deoarece această autorizație este valabilă doar pentru personalul ofertantului, precizează contestatorul.

Solicitarea are în vedere responsabilitatea respectării Legii nr. 64/2008, de a rămâne la latitudinea ofertantului, care este singurul răspunzător de calitatea montării și punerii în funcțiune.

2. Referitor răspunsului autorității contractante de la pct.2,... relevă faptul că aceasta omite să precizeze ca în același art. 179, alin. b) din Legea 98/2016 la care face referire, se precizează ca *„atunci când este necesar, în scopul asigurării unui nivel corespunzător de concurență, autoritatea contractantă poate stabili că sunt luate în considerare livrări de produse relevante efectuate sau servicii relevante prestate cu mai mult de 3 ani în urmă”*.

În acest sens, contestatorul apreciază ca nivelul de concurență este extrem de ridicat și autoritatea contractantă este direct interesată să promoveze un ofertant cu o experiență mai mare de livrare produse similare, mai ales având în vedere că legea permite și chiar sugerează autorității contractante să accepte un ofertant cu livrări de produse similare prestate cu mai mult de 3 ani în urmă.

3. Referitor răspunsului autorității contractante de la pct.3, contestatorul consideră inexplicabil de ce aceasta nu consideră necesară experiența ofertantului în realizare service-ului/mentenanței instalațiilor de oxigen, cu atât mai mult cu cât, autoritatea contractantă solicită o perioadă de garanție de 3 ani și post garanție de minim 10 ani, perioada de garanție peste media standard acordată de regulă unor asemenea echipamente.

Aprovizionarea continuă cu oxigen medicinal a spitalului, la parametri stabiliți prin Farmacopeea Europeană presupune o activitate de service și mentenanță preventivă corect efectuată, pe criterii de strategie și siguranța, de către personal specializat, iar experiența ofertantului exprimă tocmai capacitatea acestuia de a menține la funcționarea în parametri corespunzători, apreciază contestatorul.

Prin lipsa acestei cerințe absolut necesare, autoritatea contractantă, cu buna știință, acceptă un posibil ofertant care nu va fi capabil (pentru că nu este obligat prin caietul de sarcini) să efectueze activități de service, mai ales în perioada post garanție de minim 10 ani, contestatorul exemplificând în acest sens cu situații întâlnite deja la unele spitale care au rămas fără service specializat după expirarea perioadei de garanție obligatorie și au fost nevoite să renunțe la utilizarea instalațiilor, ceea ce a constituit o investiție inutilă, păguboasă pentru bugetul public.

4. Referitor răspunsului autorității contractante de la pct.5,... se arată surprinsă de faptul că o instituție publică nu este interesată de calitatea personalului potențialului ofertant, calitate care este evaluată tocmai prin aceste standarde, care nu au fost introduse în caietul de sarcini/fisa de date, deși legislația pune la dispoziția autorității contractante mijloacele necesare.

Refuzul autorității de a verifica politica de calitate în ceea ce privește activitatea potențialului ofertant în raport cu domeniul de activitate (distribuție, montare, punere în funcțiune generatoare de producere a

oxigenului medicinal) demonstrează că autoritatea nu dorește să selecteze cel mai bun furnizor, context în care se poate presupune că există un furnizor vizat. Acest criteriu trebuie să constituie o condiție eliminatorie deoarece sunt bani publici investiți într-o lucrare complexă prin care ofertantul demonstrează că are aceasta capacitate, susține contestatorul.

În acest sens, ... prezintă situații în care un ofertant poate deține:

- standardul EN ISO 9001, dar nu pentru implementarea și menținerea unui sistem de management de calitate privind proiectarea, realizarea, producția, montarea, inspecția finală, furnizarea, instalarea și service-ul pentru dispozitive medicale de producere a oxigenului medicinal de concentrație 93% la fata locului, sau

- standardul EN ISO 14001, dar nu pentru implementarea și menținerea unui sistem de management de mediu privind producerea de oxigen medicinal 93%, la fata locului, utilizând concentratoarele/generatoarele de oxigen ca dispozitive medicale, sau

- standardul ISO 45001, dar nu pentru implementarea și menținerea unui sistem de management al sănătății și securității privind producerea de oxigen medicinal 93%, la fata locului, utilizând concentratoarele/generatoarele de oxigen ca dispozitive medicale, sau

- standardul ISO 13485, dar nu pentru proiectarea, realizarea, producția, montarea, inspecția finală, furnizarea, instalarea și service-ul pentru dispozitive medicale de producere a oxigenului medicinal de concentrație $93\% \pm 3\%$ la fata locului.

Concluzionând, S.C. ... susține modificarea caietului de sarcini în baza argumentelor prezentate.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ..., a inițiat o procedură de achiziție publică organizată prin licitație deschis, în vederea încheierii contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „*SISTEM DE PRODUCERE OXIGEN MEDICAL PLUS CONTAINER*”, cod CPV.... prin publicarea în S.E.A.P. a anunțului de participare nr.

Potrivit documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „*prețul cel mai scăzut*”, iar valoarea estimată maximă a contractului pentru acest lot este de ..., fără TVA.

Analizând contestația formulată de ..., Consiliul constată că aceasta vizează prevederile documentației de atribuire, fiind formulate critici cu privire la modificarea, completarea și eliminarea unor cerințe din cuprinsul caietului de sarcini și a fișei de date a achiziției, după cum urmează:

1. Modificarea cerinței nr. 5 din caietul de sarcini „*Instalarea și punerea în funcțiune a echipamentului se va efectua cu personal autorizat ISCIR, la sediul autorității contractante*” cu cerința „*Este responsabilitatea fiecărui furnizor ofertant să respecte Legea 64/2008 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub*

presiune, instalațiilor de ridicat și a aparatelor consumatoare de combustibil”;

2. Modificarea intervalului de referință privind livrarea de produse similare în valoare de minim ... lei, de la *”ultimii 3 ani”* la *”ultimii 5 ani”*;
3. Completarea fișei de date cu cerința legală referitoare la experiența ofertantului în realizarea de service/mentenanță instalații oxigen în ultimii 5 (cinci) ani;
4. Eliminarea cerinței referitoare la caracteristicile sistemului de tratare a aerului care se regăsește în tabelul cu specificații tehnice ale echipamentului;
5. Completarea fișei de date cu cerința legală referitoare la standardele de asigurare a calității și de protecție a mediului.

Analizând criticile formulate de..., prin raportare la prevederile documentației de atribuire, la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și la susținerile părților, Consiliul constată caracterul nefondat al acestora, având în vedere considerentele reținute în cele ce urmează.

1. Cu privire la solicitarea de modificare a cerinței de la punctul 5 din caietul de sarcini, Consiliul reține că autoritatea contractantă a prevăzut că *„Alte condiții cu caracter tehnic:*

Instalarea și punerea în funcțiune a echipamentului se va efectua cu personal autorizat ISCIR, la sediul autorității contractante. Se vor prezenta diplome, atestate de instruire profesională, certificate emise de producător.

Se va pune la dispoziție manualul de utilizare în limba română specific sistemului furnizat.

Estimarea anuală a costurilor de întreținere și service periodice în perioada de garanție”.

Raportat la aceste prevederi din caietul de sarcini, Consiliul reține ca fiind relevante prevederile art. 8 alin. (1) și (2) din Legea nr. 64/2006 privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune, instalațiilor de ridicat și a aparatelor consumatoare de combustibil potrivit cărora *„(1) Activitățile de construire, montare, instalare, punere în funcțiune și control nedistructiv, cele ce privesc supravegherea tehnică și, după caz, verificările tehnice în vederea admiterii funcționării și verificările tehnice în utilizare pentru echipamentele/instalațiile prevăzute în anexa nr. 4, verificările tehnice în utilizare pentru estimarea duratei remanente de viață, precum și reviziile, reparațiile, lucrările de întreținere, operațiunile de sudare și deservire a instalațiilor/echipamentelor se realizează de către persoane fizice sau juridice autorizate, în condițiile stabilite de prescripțiile tehnice și prezenta lege.*

(2) Producătorii care prestează activități de construire, montare, instalare, punere în funcțiune, revizie, reparații și lucrări de întreținere pentru instalațiile/echipamentele realizate de către ei fac excepție de la cerința de autorizare prevăzută la alin. (1)”.

Astfel, Consiliul constată că ... invocă faptul că autoritatea contractantă a impus cerința nr. 5 din caietul de sarcini fără a ține cont de excepția prevăzută la art. 8 alin. (2) din Legea nr. 64/2006, respectiv fără a menționa

că în cazul în care activitățile de instalare și punere în funcțiune a echipamentului ofertat vor fi efectuate de producătorii acestuia, nu vor fi necesare autorizări ISCIR.

În replică, autoritatea contractantă a precizat că în condițiile în care instalația de producere oxigen ce va fi ofertată are părți componente ca rezervoare de aer, oxigen, supape, consideră că se impune ca personalul tehnic implicat în instalarea și punerea în funcțiune să fie autorizat ISCIR.

Analizând prevederea din documentația de atribuire prin raportare la prevederile art. 8 din Legea nr. 64/2006, Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a solicitat prezentarea de diplome, atestate de instruire profesională, certificate emise de producător, astfel că în cazul în care, în etapa de evaluare a ofertelor, va constata că activitățile de instalare și punere în funcțiune a echipamentului ofertat vor fi efectuate de producătorul acestuia, va face aplicarea prevederilor alin. (2) ale articolului menționat.

Prin urmare, Consiliul constată că nu se impune modificarea cerinței nr. 5 din caietul de sarcini, așa cum solicită contestatorul, întrucât situația de excepție prevăzută la art. 8 alin. (2) din Legea nr. 64/2006 va fi analizată cu ocazia evaluării propunerilor tehnice, ocazie cu care autoritatea contractantă va pune în aplicare prevederile legale anterior menționate.

Într-o atare situație, Consiliul constată caracterul nefondat al criticilor formulate de contestator sub acest aspect, motiv pentru care le respinge în consecință.

2. În ceea ce privește solicitarea formulată de contestator, de modificare a fișei de date a achiziției, prin modificarea intervalului de referință privind livrarea de produse similare în valoare de minim ... lei, de la "*ultimii 3 ani*" la "*ultimii 5 ani*", Consiliul reține că la punctul III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției este prevăzut că *„Ofertantul (Operator Economic individual sau Asociere de Operatori Economici) trebuie să demonstreze că în ultimii 3 ani până la data limită de depunere a Ofertei a efectuat în mod corespunzător livrări de produse similare cu cele ce fac obiectul contractului în valoare de minim ... lei. Prin produse similare se înțelege: livrări de Sisteme de producere oxigen medical.*

Referința la ultimii 3 ani trebuie să fie întotdeauna calculată în sens invers plecând de la termenul-limită de depunere a Ofertei, așa cum este indicat în Anunțul de participare sau orice eventuală erată publicată de către Autoritatea Contractantă.

Livrări de produse efectuate în mod corespunzător înseamnă produse livrate de Ofertant și recepționate de beneficiarul produselor, în limitele contractului dintre Ofertant și beneficiarul produselor nominalizat de către Ofertant în DUAE”.

Astfel, Consiliul are în vedere prevederile art. 179 lit. b) din legea nr. 98/2016 potrivit căroră *„Operatorul economic face dovada îndeplinirii cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională prin prezentarea, după caz, a unora sau mai multora dintre următoarele informații și documente: (...) b) lista principalelor livrări de produse efectuate sau a principalelor servicii prestate în cursul unei perioade care acoperă cel mult ultimii 3 ani, cu indicarea valorilor, datelor și a beneficiarilor publici sau privați; atunci când este necesar în scopul asigurării unui nivel corespunzător de concurență, autoritatea contractantă poate stabili că sunt luate în considerare livrări de produse relevante efectuate sau servicii relevante*

prestate cu mai mult de 3 ani în urmă” și constată că autoritatea contractantă a stabilit cerința de calificare în discuție în conformitate cu prevederile legale în vigoare.

În ceea ce privește susținerile contestatorului din cuprinsul contestației nr. 44085/09.10.2020 potrivit căroră *„perioada de 5 (cinci) ani este mult mai relevantă pentru evaluarea furnizorului de echipamente, având în vedere că evidentiază un număr mai mare de livrări, ceea ce demonstrează că ofertantul este competitiv din punct de vedere al prețului”*, Consiliul are în vedere că în măsura în care autoritatea contractantă a impus un nivel valoric al livrărilor, respectiv minim ... lei, nu prezintă relevanță numărul de livrări.

Sub acest aspect, este avut în vedere că, așa cum se menționează la art. 3 alin. (5) din Instrucțiunea ANAP nr. 2/2017 emisă în aplicarea prevederilor art. 178 și art. 179 lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, autoritatea contractantă nu poate solicita îndeplinirea cerinței privind experiența similară prin impunerea atât a unui nivel valoric, cât și a unui nivel cantitativ, respectiv a unui număr de livrări.

În acest context, Consiliul constată că propunerea contestatorului de modificare a cerinței de calificare prin modificarea intervalului de referință privind livrarea de produse similare în ultimii 5 ani în loc de 3 ani nu este relevantă, în condițiile în care s-a impus un nivel valoric de ... lei, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate sub acest aspect.

3. În ceea ce privește solicitările contestatorului de la punctele 3 și 5 din cuprinsul contestației nr. 44085/09.10.2020 prin care s-a solicitat completarea fișei de date a achiziției cu alte cerințe de calificare, referitoare la experiența ofertanților la realizarea de service/mentenanță instalații oxigen în ultimii 5 ani și referitoare la implementarea standardelor de asigurare a calității și de protecție a mediului, Consiliul are în vedere prevederile art. 178 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 conform căroră *„Autoritatea contractantă are dreptul de a stabili prin documentele achiziției cerințe privind capacitatea tehnică și profesională care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura că operatorii economici dețin resursele umane și tehnice și experiența necesare pentru a executa contractul de achiziție publică/acordul-cadru la un standard de calitate corespunzător”* rezultând că autoritatea contractantă are dreptul și nu obligația de a impune anumite cerințe de calificare.

Consiliul reține că, într-adevăr, la art. 178 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 este prevăzut că *„În cazul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru de servicii sau de lucrări ori a contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru de produse care necesită lucrări sau operațiuni de amplasare sau instalare, capacitatea profesională a operatorilor economici de a presta serviciile sau de a executa construcția sau operațiunile de instalare poate fi evaluată în funcție de aptitudinile, competențele, eficiența, experiența și potențialul acestora”*, însă autoritatea contractantă este singura în măsură să aprecieze dacă anumite cerințe de calificare sunt necesare și adecvate, având obligația să motiveze aceste cerințe, precum și necesitatea solicitării acestora în raport cu natura și anvergura contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit, în cadrul strategiei de contractare, prin prezentarea argumentelor pentru care un operator economic ce nu îndeplinește nivelul de complexitate

asociat cerinței de către autoritatea contractantă nu ar avea capacitățile necesare pentru a duce la bun sfârșit contractul ce urmează a fi atribuit.

Or, sub acest aspect, Consiliul reține ca fiind relevante în soluționare precizările autorității contractante din cuprinsul punctului de vedere nr. 44360/13.10.2020 potrivit căroră „Autoritatea contractantă consideră că nu este necesară cerința «experiența ofertantului în realizare service/mentenanța instalații oxigen în ultimii 5 (cinci) ani». Autoritatea contractantă dorește doar să se respecte «Condițiile de garanție și postgaranție» prevăzute în caietul de sarcini”, respectiv „Autoritatea contractantă nu consideră că este necesară completarea de către autoritatea contractantă a Fișei de date cu cerința referitoare la standardele de asigurare a calității și de protecție a mediului”.

Prin urmare, Consiliul constată dreptul autorității contractante de a considera că anumite cerințe de calificare nu sunt necesare, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate sub acest aspect.

4. Cu privire la solicitarea de către contestator de eliminare a cerinței din caietul de sarcini referitoare la caracteristicile sistemului de tratare a aerului care se regăsește în tabelul cu specificații tehnice ale echipamentului, Consiliul reține că urmare a solicitării de clarificări formulate în conformitate cu prevederile art. 160 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 de către un operator economic interesat de participarea la prezenta procedură de atribuire, respectiv întrebarea nr. 7 - „În caietul de sarcini se solicită:

«Sistemul de tratare aer va conține următoarele filtre:

a. CY: Filtrare ciclonică pentru separarea condensului, ulei și apă în faza lichidă de 99% eficiență;

b. PF: 1 μm filtrare micronică pentru separarea picăturilor de ulei și alte particule solide particule $>1 \mu\text{m}$. Urmele reziduale de ulei sunt de 0,5 mg/m³ la 21° C. 99,9% eficiență;

c. SUB: Filtrul submicronic de 0,001 μm pentru îndepărtarea particulelor ($>0,01 \mu\text{m}$) și urmelor de ulei și apă. Urmele reziduale de ulei sunt de 0,01 mg/m³ la 21° C. 99,9% eficiență;

d. Tub OX: Tub uscător cu sită moleculară pentru îndepărtarea H₂O, CO₂, NOX și mirosuri;

e. PAROX: Filtru particule și filtru bacterian pentru îndepărtarea particulelor solide 0,01 μm dar și a bacteriilor”. Având în vedere faptul că cerința este restrictivă și nu afectează buna funcționare a instalației de producere a oxigenului, fiecare producător având propria soluție de prefiltrare și filtrare a aerului astfel încât să se asigure un aer cu o calitate conform ISO 8573-1, clasa 1, vă solicităm să modificați cerința astfel: «Sistemul de tratare aer va conține filtre care să asigure, împreună cu sistemul de uscare, o calitate a aerului cel puțin conform ISO 8573-1, clasa 1»”, autoritatea contractantă a formulat următorul răspuns: „Acceptăm ca sistemul de tratare aer să conțină filtre care să asigure, împreună cu sistemul de uscare, o calitate a aerului conform ISO 8573-1, clasa 1,1,1., cu condiția respectării parametrilor de calitate, respectiv 95% $\pm$ 1%”.

Astfel, Consiliul constată că prin răspunsul la solicitarea de clarificări, formulat prin adresa nr. 18270/12.10.2020, postată în SEAP în data de 12.10.2020, autoritatea contractantă a modificat prevederile din caietul de sarcini referitoare la sistemul de tratare aer în sensul solicitat de contestator, aducând acest aspect la cunoștința tuturor operatorilor economici interesați de

participarea la procedura de atribuire, astfel încât criticile formulate de contestator sub acest aspect au rămas fără obiect, motiv pentru care vor fi respinse în consecință.

Acestea fiind, în condițiile în care niciuna dintre criticile formulate nu s-a dovedit a fi întemeiată, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ca nefondată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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.