

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 înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 52364/19.08.2023, formulată de către societatea ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la ONRC sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ... și convențional de ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., împotriva documentației de atribuire, elaborată de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, derulată online, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect: „...”, cod CPV 24111500-0 Gaze medicale (Rev.2), anunț de participare simplificat nr. .../06.08.2024, s-au solicitat următoarele: *„suspendarea procedurii de atribuire, până la soluționarea prezentei cauze; obligarea autorității contractante la remedierea prevederilor nelegale din cuprinsul documentației de atribuire, în sensul eliminării cerințelor tehnice restrictive de la nivelul caietului de sarcini. În subsidiar: anularea procedurii de atribuire”*.

Asupra capătului de cerere privind suspendarea procedurii solicitată de către contestatoarele ... SRL, Consiliul s-a pronunțat prin Încheierea nr. 2664/C6/2840 din 26.08.2024, fiind respinsă ca rămasă fără obiect.

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

În luarea deciziei asupra
cauzei de față,

Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor

reține următoarele:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 52364/19.08.2023, societatea ... SRL critică documentația de atribuire elaborată de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire antemenționată, solicitând Consiliului cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea susține că, analizând prevederile caietului de sarcini, a remarcat imposibilitatea participării în cadrul procedurii de atribuire ca urmare a unor cerințe tehnice restrictive, respectiv:

- restricțiile de furnizare a oxigenului medicinal în perioada intermediară punerii în funcțiune a rezervoarelor criogenice fixe (în mod nejustificat și arbitrar nu se permite soluția provizorie a livrării oxigenului medicinal comprimat (în butelii),
- solicitarea avizului emis de către Ministerul Sănătății pentru dispozitive medicale, deși obiectul procedurii este aferent unui medicament: oxigen medicinal lichid și comprimat.
- neclaritatea corespondenței între cerințele din Caietul de sarcini și loturile aferente.

Prealabil, arată că a mai contestat anunțul de participare: CN1070194, având același obiect „...” pentru motive care se regăsesc și în prezenta contestație, menționând că CNSC-ul a admis contestația prin Decizia nr. 2024/C4/ 2261 din 19.07.2024, însă, a analizat un singur motiv de nelegalitate, respectiv lipsa împărțirii pe loturi.

În opinia sa, profitând de lipsa unei decizii a Consiliului în ceea ce privește celelalte motive invocate, autoritatea contractantă a reluat procedura, s-a conformat deciziei CNSC în ceea ce privește împărțirea pe loturi, însă a ignorat celelalte motive de nelegalitate pe care le-a invocat.

Sub acest aspect, contestatoarea solicită analizarea tuturor motivelor de nelegalitate invocate, astfel încât autoritatea contractantă să remedieze toate cerințele nelegale din documentația de atribuire.

Printre cerințele restrictive prezente în Caietul de sarcini, autoarea contestației menționează:

1. Nelegalitatea soluției provizorii ce limitează accesul ofertanților la procedură (pag. 7), respectiv:

„Pana la montarea echipamentelor necesare furnizării oxigenului medicinal lichefiat, adică pe perioada celor 30 zile, furnizorul va asigura livrarea de oxigen medicinal lichid autorizat necesar bunei funcționari a spitalului la prețul din contract, de minim 1850 de umc/zi pentru punctul I de livrare și de minim 150 nmc/zi pentru punctul II. Avand în vedere consumul mare de oxigen medicinal lichid autorizat nu se acceptă varianta cu butelii, nu există nici spațiu suficient pentru stocare și nici personal care să manipuleze buteliile pentru consumul mediu zilnic al Spitalului.”

Față de această prevedere, susține că, pentru a putea furniza oxigen medicinal lichefiat dintr-un rezervor criogenic instalat, trebuie autorizat de către ISCIR, operațiune ce se realizează într-un termen legal de 30 de zile (astfel cum chiar autoritatea contractantă recunoaște, prin cerința de furnizare și punere în funcțiune a echipamentelor în 30 de zile de la semnarea acordului cadru).

Cerința de a se asigura soluția provizorie de livrare a oxigenului doar în formă lichefiată (deci nu și în formă comprimată, prin butelii) dă

posibilitatea doar furnizorului actual să depună oferta în cadrul acestei proceduri, întrucât numai acesta are montate, autorizate ISCIR și în stare de funcționare rezervoarele de oxigen lichefiat.

Societatea contestatoare afirmă că, până la autorizarea rezervorului criogenic, nu există niciun motiv pentru a nu permite ofertanților furnizarea oxigenului medicinal și în formă comprimată, prin butelii, susținând că furnizarea în această modalitate, pentru o perioadă extrem de scurtă (până la autorizarea rezervorului), este unica ce permite depunerea ofertei de către mai mulți operatori economici.

Astfel, pentru a se asigura o concurență corectă, se impune obligarea autorității contractante să modifice documentația de atribuire, astfel încât să permită operatorului economic declarat câștigător să furnizeze oxigen medicinal (inclusiv comprimat) până la autorizarea soluției de furnizare oxigen medicinal lichefiat.

În urma vizitei efectuată de reprezentanții societății ... SRL, în Procesul-verbal de vizitare amplasament nr. 14607/14.08.2024 se regăsesc consemnate următoarele observații:

„Acces cisternă în cele două locații: cisternă mare. Locația I – spațiu depozitare butelii: aprox. 150 but de 50 l. Consum maxim zilnic în 2024: 500 mc/24h. Locația II - spațiu depozitare butelii: aprox. 15 but. de 50l.

În ambele locații există personal pentru supraveghere stații de oxigen, permanent. Comenzile se dau în funcție de necesitatea spitalului pentru oxigenul medicinal în butelii. Buteliile de 50 l. sunt folosite doar ca back-up pentru rezervoare de criogenare.

Buteliile sunt ridicate din depozit Linde Gaz Slatina”.

Față de cele de mai sus, contestatoare afirmă că:

1. Există personal pentru supraveghere stații de oxigen permanent.

2. În funcție de necesitățile spitalului se dau comenzi pentru oxigenul medicinal în butelii. Buteliile de 50 l și stațiile de butelii existente ale spitalului sunt folosite ca soluții de siguranță, alternative pentru livrarea în rezervoare criogenice în cazul unor evenimente neprevăzute sau avarii la rezervoarele criogenice.

Prin urmare, în opinia sa, păstrarea cerinței în forma actuală prin care, fără nicio justificare, *nu se acceptă soluția provizorie de furnizare a oxigenului medicinal comprimat (în butelii)* încalcă principiile achizițiilor publice și restrânge concurența la unicul operator care ar putea asigura oxigenul lichefiat din prima zi - actualul furnizor al autorității contractante, acesta fiind cel care are deja autorizate rezervoarele criogenic. Contestatoarea invocă jurisprudența CNSC.

2. În ce privește solicitarea Avizul emis de Ministerul Sănătății pentru dispozitive medicale (pag. 9 din Caietul de sarcini), deși obiectul procedurii este aferent unui medicament: oxigen medicinal lichid și comprimat, contestatoarea susține că procedura în cauză nu are ca

obiect dispozitive medicale. Rezervoarele criogenice fixe, pentru oxigenul medicinal lichefiat, și buteliile, pentru oxigenul comprimat (cele două tipuri de produse care formează obiectul prezentei proceduri) reprezintă ambalaje ale medicamentului, iar nu dispozitive medicale, așa cum definește art. 699 din Legea nr. 95/2006: „25. ambalaj primar - recipientul sau orice altă formă de ambalaj aflată în contact direct cu medicamentul; 26. ambalaj secundar - ambalajul în care este introdus ambalajul primar.”

În acest sens, consideră că se impune eliminarea acestei cerințe restrictive, atât pentru că nu se aplică oxigenului medicinal și nici ambalajelor oxigenului medicinal, acesta nefiind un dispozitiv medical, cât și pentru că ar putea conduce la descalificarea ofertantului care nu depune aceste documente, tocmai din cauza inexistenței unei legături cu prezenta procedură.

Totodată, apreciază că cerințele privind documentele justificative nu sunt împărțite corespunzător pe loturi, creând astfel confuzie, citând:

„Pentru toate aceste gaze medicinale, furnizorul trebuie să atașeze la oferta tehnică următoarele documente:

- *Autorizație de punere pe Piața de la Agenția Națională a Medicamentului, conform Legii 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății cu modificările și completările ulterioare, cu Titlul VII Medicamentul pentru oxigen medicinal comprimat, oxigen medicinal lichefiat și protoxid de azot medicinal;*

- *Autorizație de fabricație pentru oxigen medicinal lichefiat emisă de Agenția Națională a Medicamentului, doar dacă ofertantul este producător, în baza Legii 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății cu modificările și completările ulterioare, cu titlul VII Medicamentul;*

- *Certificat de bună practică (GMP) pentru oxigen medicinal, emis de Agenția Națională a Medicamentului, Legea 95/2006 și OUG 152/ 1999 în cazul în care ofertantul este producător, în baza Legii 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății cu modificările și completările ulterioare, cu titlul VII Medicamentul;*

- *Autorizație de distribuție emisă de Agenția Națională a Medicamentului și Dispozitivelor Medicale pentru gaze medicale , conform Legii 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății cu modificările și completările ulterioare, Titlul XVIII (daca ofertantul nu este producător, Autorizația de distribuție angro este inclusă în Autorizația de fabricație pentru producători).*

- *Autorizării ISCIR pentru:*

- a) *verificare și reparare butelii de gaze comprimate și lichefiate, conform Legii 64/2008, modificată și completată, privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune și Ordinului 1.610/ 28.03.2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune,*

b) verificarea și repararea rezervoarelor de gaze lichefiate, conform Legii 64/2008, modificată și completată, privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune și Ordinului 1.610/28.03.2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune,

c) Reparare și verificare conducte de gaze, conform Legii 64/2008, modificată și completată, privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune și Ordinului L610/28.03.2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune,

d) Supraveghere tehnică îmbuteliere de gaze, conform Legii 64/2008, modificată și completată, privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune și Ordinului 1.610/28.03.2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune;

- Aviz de funcționare de la Ministerul Sănătății pentru dispozitive medicale;

- ISO 13485:2016 - Sistemul de management al calității pentru realizare instalații și service pentru rețele de gaze medicinale, instalare, service și suport tehnic pentru sistemele de distribuție centralizat a gazelor medicale."

Astfel, consideră că autorizațiile ISCIR de la punctele a) și d), menționate *supra* sunt aplicabile Lotului 2 și cele de la b) și c) pentru Lotul 1. Certificatul ISO 13485 - "Sistemul de management al calității pentru realizare instalații și service pentru rețele de gaze medicinale, instalare, service și suport tehnic pentru sistemele de distribuție centralizat a gazelor medicale" - se aplica doar Lotului 1.

Pentru toate argumentele prezentate, autoarea contestației solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Ca probe, înscrisuri, fiind anexată împuternicire avocațială seria B nr. 8435046 din 16.08.2024.

Societatea ... SRL a atașat contestației, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii cu nr. 210477568/1 din 14.08.2024, eliberată de CEC BANK - Sucursala Piața Alba Iulia, în sumă de 116.897,60 lei.

Prin adresa nr. 34433/22.08.2024, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 53646/22.08.2024, autoritatea contractantă a transmis „punct de vedere” privitor la contestația formulată de către societatea ... SRL, solicitând respingerea acesteia ca neîntemeiată.

În motivare, autoritatea contractantă precizează că procedură de licitație deschisă inițiată a respectat Decizia C.N.S.C. nr. 2024/C4/ 2261/ 19.07.2024 înregistrată la sediul unității noastre sub nr. 30862/ 26.07.2024 și a fost segmentată pe 2 loturi, documentația de atribuire a

contractului de achiziție publică fiind validată de către ANAP, sub nr. .../01.08.2024.

În perioada acordată cererilor de clarificare, autoritatea contractantă afirmă că nu a primit nicio solicitare de clarificări transmisă de potențialii operatori economici participanți la procedura de licitație deschisă.

Autoritatea contractantă prezintă criticile contestatoarei reluând întreaga contestație.

Astfel:

1. Cu privire la *„Cerința de a se asigura soluția provizorie de livrare a oxigenului doar în forma lichefiată (deci nu și prin butelii) îi da posibilitatea doar furnizorului actual al autorității contractante să depună oferta în cadrul acestei proceduri, întrucât numai acesta are montate, autorizate ISCIR și în stare de funcționare rezervoarele de oxigen lichefiat”*, autoritatea contractantă consideră că societatea ... SRL vrea să inducă în eroare Consiliul, întrucât potențialele soluții care pot fi oferite prin utilizarea de rezervoare/vase criogenice transportabile/mobile, amplasate pe paleți metalici, în vederea transportului, depozitării și livrării de oxigen medicinal lichefiat, dovedesc faptul că nu doar actualul furnizor ar putea pune la oxigenul lichefiat cerut, de la momentul semnării acordului cadru/contractului subsecvent, ci și orice alt operator economic interesat de procedură.

Pentru echipamentele sub presiune transportabile, ca de exemplu vasele criogenice mobile de diferite capacități proprietarul sau operatorul trebuie să facă inspecția, iar prin faptul că aplică sau dispune aplicarea marcatului "pi", proprietarul său operator arată că își asumă responsabilitatea pentru conformitatea echipamentelor sub presiune transportabile cu toate cerințele prevăzute de Directiva 2010/35/UE privind echipamentele sub presiune transportabile, transpusă în legislația națională prin OUG nr. 126/2011 și în anexele la Directiva 2008/68/CE aplicabile în momentul reevaluării. Cu alte cuvinte, marcajul "pi" se aplică pe echipamentele care nu necesită autorizare ISCIR.

Astfel, pentru punerea în funcțiune a acestor tipuri de echipamente, în condițiile amintite anterior, autoritatea susține că nu este nevoie de timp pentru montajul efectiv și nici pentru obținerea avizelor obligatorii pentru funcționarea acestora, susține achizițiunea.

În opinia sa, nu impune ofertanților o anumită soluție tehnică, alegerea ei fiind la latitudinea acestora, singura cerință din cuprinsul caietului de sarcini fiind aceea ca propunerea tehnică să fie întocmită doar după efectuarea vizitării amplasamentului, citând: *„Ofertantul are obligația de a solicita vizitarea amplasamentului însoțit de un reprezentant al spitalului. La vizitarea amplasamentului se va întocmi un proces verbal, în 2 exemplare, semnat de ambele părți. Propunerea tehnică se va face respectând condițiile de la fața locului. Procesul verbal de vizitare a amplasamentului va face parte integrantă din propunerea*

tehnică a ofertantului. În lipsa procesului verbal de vizitare a amplasamentului, autoritatea contractantă va considera că propunerea tehnică nu poate îndeplini solicitările caietului de sarcini. Furnizorul este obligat să pună în funcțiune la sediul beneficiarului echipamentele care compun instalațiile de stocare/evaporare în termen de max. 30 zile calendaristice de la semnarea acordului cadru și finalizarea amenajării amplasamentului.

Până la montarea echipamentelor necesare furnizării oxigenului medicinal lichefiat, adică pe perioada celor 30 zile, furnizorul va asigura livrarea de oxigen medicinal lichid autorizat necesar bunei funcționari a spitalului la prețul din contract, de minim 1850 de nmc/zi pentru punctul I de livrare și de minim 150 nmc/zi pentru punctul II. Se va prezenta în oferta tehnică soluția aleasă pentru această perioadă, detaliind printr-un grafic de livrare posibilitatea de a livra oxigenul medicinal de la semnarea acordului cadru și până la punerea în funcțiune a echipamentelor de stocare și livrare oxigen medicinal lichefiat. Se va prezenta graficul de livrări pentru această perioadă. În cazul neprezentării acestui grafic de livrări și a documentelor justificative, oferta va fi considerată neconformă.

Și pentru această perioadă de la semnarea contractului până la punerea în funcțiune a echipamentelor de stocare și livrare oxigen medicinal se va livra numai oxigen medicinal lichid autorizat conform Autorizației de Punere pe Piața".

Autoritatea contractantă menționează că societatea ... SRL, prin reprezentantul său, la data de 14.08.2024 a efectuat vizitarea amplasamentului, întocmindu-se astfel Procesul verbal nr. 14607/17.08.202, precizând că la ambele locații deține o stație de reducere presiune 2 rampe x 2 butelii 50 litri cu comutare automată, ca soluție de back-up; consumul mediu estimat de 2.000 mc/zi din caietul de sarcini, necesar celor 2 locații a fost calculat ca media aritmetică a consumului pe ultimii 3 ani (2021,2022,2023).

Având în vedere situația privind înmulțirea cazurilor de COVID 19 la nivelul unitarilor sanitare, precum și a numărului de pacienți infectați ce necesită oxigen medical și care crește în fiecare zi, autoritatea contractantă preconizează că urmează să crească în continuare consumul de oxigen medicinal, iar consumul de 500 mc/zi, menționat în procesul verbal 14607/17.08.2024, este trecut eronat, fără a fi consultat caietul de sarcini și consumul efectiv.

Astfel, arată că, raportat la un consumul mediu estimat de 1.850 mc/zi pentru locația I (str. Crișan, nr.5, Slatina, jud. Olt) este necesară alimentarea cu aproximativ 200 butelii de 50 litri pe zi și aproximativ 6.000 de butelii de 50 litri pentru 30 de zile, consumându-se aproximativ 8 butelii pe oră și 4 butelii la 15 minute. Pentru locația I, autoritatea contractantă afirmă că nu deține un spațiu de depozitare de aproximativ 200 butelii de 50 litri ci de doar 150 de butelii de 50 litri.

Raportat la un consumul mediu de 150 mc/zi pentru locația II (bulevardul Muncii, nr. 21, Slatina, jud. Olt) este necesară alimentarea cu aproximativ 20 butelii de 50 litri pe zi și aproximativ 600 de butelii de 50 litri pentru 30 de zile. Pentru locația II, autoritatea contractantă afirmă că deține un spațiu de depozitare de 15 de butelii de 50 litri.

Autoritatea menționează că la ambele locații are câte un angajat care se ocupă doar de supravegherea instalațiilor din cadrul Serviciului Tehnic (rezervoare criogenice, cazane termice etc.), dar care nu este calificat în manipularea și conectarea tuburilor de oxigen de 50 litri la stațiile de reducere de presiune, precizând că reprezentantul spitalului chiar a menționat acest aspect, precum și faptul că solicită persoană calificată, pe perioada celor 30 de zile până la montarea echipamentelor necesare furnizării oxigenului medicinal lichefiat, în cazul în care ... SRL ar fi declarat câștigător să manipuleze și să conecteze tuburile de oxigen medicinal comprimat de 50 litri la stațiile de reducere de presiune, dar reprezentantul ... SRL a omis să treacă aceste aspecte în Procesul verbal de vizitare a amplasamentului nr. 14607/17.08.2024.

Totodată, precizează că, în anul 2023, furnizorul actual a efectuat pe o perioadă de 2 zile activități de întreținere și reparații la rezervorul criogenic actual și a detașat persoana din cadrul firmei calificată care a montat aceste tuburi pe stația de reducere presiune și a supravegheat desfășurarea acestor activități în condiții optime.

Având în vedere consumul mare de oxigen medicinal lichid autorizat, autoritatea contractantă susține că nu se acceptă varianta cu butelii întrucât nu exista nici spațiu suficient pentru stocare și nici personal autorizat care să manipuleze buteliile pentru consumul mediu zilnic.

De asemenea, arată că, în contestație, societatea ... SRL nu a detaliat o altă soluția tehnică propusă, pe perioada celor 30 de zile până la montarea echipamentelor necesare furnizării oxigenului medicinal lichefiat susținând că singura opțiune de livrare a oxigenului medicinal lichefiat este cea în butelii de 50 litri.

Această stație de reducere presiune reprezintă o soluție de back up pentru asigurarea oxigenului medical pentru secțiile medicale pentru câteva zeci de ore și nicidecum pentru o funcționare îndelungată, mai precizează autoritatea contractantă.

Astfel, susține că se află în imposibilitatea obiectivă ca buteliile necesare pentru o scurtă perioadă de timp să fie depozitate în secțiile sale și nici nu există posibilitatea de a fi manipulate de personalul propriu, întrucât este un spital județean de urgență, fiindu-i incidente în acest sens Legea nr. 95/2006 și OMS nr. 914/2006, Ordinul MS nr. 1322/2012 conform cărora este exclusă depozitarea buteliilor necesare pentru o scurtă perioadă de timp în secțiile ori saloanele spitalicești, deoarece structura lor spațio-funcțională reglementată nu include

încăperi cu astfel de destinații și nici nu pot fi manipulate la nivelul numărului de tuburi precizate mai sus aferente necesarului zilnic.

Referitor la posibilitatea înlocuirii alimentării cu oxigen medicinal lichid cu alimentarea prin butelii de oxigen comprimat, autoritatea contractantă precizează că aceleași acte normative de mai sus reglementează modul de asigurare a gazelor medicinale, respective prin prize rapide de oxigen, repartizate pe paturi (uneori chiar 2/pat) și legate la o sursă centrală, neputând funcționa nicidecum timp de 30 zile, prin butelii de oxigen comprimat. Acestea pot fi utilizate doar în situații deosebite, ca sursă alternativă de scurtă durată și nu în secții/săli vitale ca ATI, UPU, Infecțioase, săli de operații întrucât există aparatură și echipamente medicale de tipul ventilatoarelor, măștilor de oxigen, a aparatelor de anestezie etc. care au un consum de oxigen foarte ridicat.

Cât privește buteliile de oxigen de capacitate de 50 l, acestea, conform normelor de PSI și protecția muncii, nu pot fi utilizate în interior, ci numai în exteriorul clădirii, prin racordare la stațiile de reducere de presiune.

Având în vedere aceste considerente, autoritatea contractantă concluzionează asupra aspectului contestat de ... SRL că există și alte modalități de furnizare a oxigenului lichefiat, pe perioada celor 30 de zile până la montarea echipamentelor necesare furnizării oxigenului medicinal lichefiat, ce nu implică amplasarea și autorizarea unui rezervor criogenic fix, oferind, ca exemplu, furnizarea oxigenului lichefiat în vase mobile amplasate pe platforme mobile și, ulterior, furnizarea în recipiente transportabile izolate sub vid cu volum mai mare de 1.000 litri, care nu necesită autorizare ISCIR, în condițiile Directivei 2010/35/UE privind echipamentele sub presiune transportabile, transpusă în legislația națională prin OUG nr. 126/2011.

În susținerea apărărilor sale, autoritatea contractantă precizează ca punctul său de vedere privind acest aspect a fost validat de către Curtea de Apel Pitești-Secția a II-a civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal, prin Sentința nr. 32/F, în Dosar nr. 67/46/2024.

II. Referitor la al doilea aspect contestat: „*Autoritatea contractantă solicită avizul emis de Ministerul Sănătății pentru dispozitive medicale (pag. 9 din Caietul de Sarcini), deși obiectul procedurii este aferent unui medicament: oxigen medicinal lichid și comprimat*”, autoritatea contractantă susține că nu reiese din caietul de sarcini ca s-a solicitat aviz ANMD pentru butelii și pentru rezervorul criogenic, afirmând că solicită Avizul de funcționare pentru dispozitive medicale emis de Ministerul Sănătății pentru a se asigura că ofertantul are competențele tehnice și profesionale pentru a executa contractul de achiziții publice care urmează să fie atribuit.

În acest sens, precizează că respectivul aviz este cerut pentru a se asigura de capacitatea operatorilor economici de verificare a instalației de stocare și distribuție oxigen medicinal lichid pentru locația I și II

(cerința conform caiet de sarcini - pag.9), dar și pentru interconectarea instalației de stocare și distribuție oxigen medicinal lichid pentru locația I și II la rețeaua de conducte a Spitalului, astfel încât la utilizatorul final care este pacientul să ajungă gaze medicale cu puritatea conform Autorizației de Punere pe Piață.

Autoritatea afirmă că oxigenul medicinal cu concentrația de min 99,5% este produs în mod industrial, dar are calitatea de medicament, atât conform Autorizației de Fabricație cât și a Autorizației de Punere pe Piață. Conform Autorizațiilor de punere pe piață eliberate de Agenția Națională a Medicamentului pentru oxigenul medicinal lichefiat cu concentrație min.99,5%, ambalajul autorizat este rezervorul criogenic, iar pentru oxigenul medicinal gazos (concentrație min 99,5), ambalajele autorizate sunt buteliile, precizează achizitoarea.

Pentru a se asigura că oxigenul medicinal achiziționat ajunge din ambalajul autorizat de către Agenția Națională a Medicamentului în rețeaua de distribuție a spitalului și implicit la pacienți păstrându-și calitatea de medicament, fără a pune în pericol viața pacienților, stația de butelii proprietatea spitalului este dispozitiv medical cu marcaj CE și Aviz de funcționare de la Ministerul Sănătății.

Verificarea stației de butelii oxigen medicinal trebuie executată doar de un furnizor abilitat și care poate emite un raport de verificare autorizat. Repararea, mentenanța și punerea în funcțiune/instalarea sunt reglementate de normele metodologice de aplicare conform "Titlului XX" din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății republicată cu completările ulterioare, referitoare la avizarea activităților în domeniul dispozitivelor medicale art. 933, punctul d, și Ordinul Ministerul Sănătății nr. 566/2020 art. 2, lit. c).

Autoritatea menționează că distribuția de oxigen medicinal comprimat se face prin stație de butelie, stație existentă proprietate a spitalului, dar care trebuie reparată și întreținută pe parcursul derulării contractului. Pentru aceasta conform art. 173 pct. 3 din Legea nr. 98/2016: *„Autoritatea contractantă stabilește numai cerințe de participare care sunt necesare și adecvate pentru a se asigura ca un candidat/ofertant are capacitatea juridică și financiară și competențele tehnice și profesionale pentru a executa contractual de achiziție publică/acordul cadru care urmează să fie atribuit”*.

Avizul de funcționare de la Ministerul Sănătății pentru dispozitive medicale se solicită doar pentru operatorii economici care își vor depune documentația de atribuire pentru Lot 1- Oxigen medicinal lichefiat, pentru ca achizitoarea să se asigure de capacitatea operatorilor economici de verificare a instalației de stocare și distribuție oxigen medicinal lichid pentru locația I și II, dar și pentru interconectarea instalației de stocare și distribuție oxigen medicinal lichid pentru locația I și II la rețeaua de conducte a Spitalului, astfel încât la utilizatorul final

care este pacientul să ajungă gaze medicale cu puritatea conform Autorizației de Punere pe Piață.

Referitor la critica privind faptul ca *"cerințele privind documentele justificative nu sunt împărțite corect pe loturi, creând astfel confuzie"*, autoritatea contractantă consideră că se putea posta o clarificare în acest sens în SEAP de către operatorul economic și autoritatea contractantă remedia acest aspect precizând faptul că pentru:

I. În ce privește Lot 1- *Oxigen medicinal lichefiat*, se solicită autorizații ISCIR pentru:

a) verificarea și repararea rezervoarelor de gaze lichefiate, conform Legii 64/2008, modificata și completata, privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune și Ordinului 1.610/28.03.2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune;

b) reparare și verificare conducte de gaze, conform Legii 64/2008, modificata și completata, privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune și Ordinului 1.610/28.03.2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune;

II. În ce privește Lot 2- *Oxigen medicinal comprimat*, se solicită autorizații ISCIR pentru:

a) verificare și reparare butelii de gaze comprimate și lichefiate, conform Legii 64/2008, modificata și completata, privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune și Ordinului 1.610/28.03.2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune;

b) supraveghere tehnică îmbuteliere de gaze, conform Legii 64/2008, modificată și completată, privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune și Ordinului 1.610/28.03.2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune.

Certificatul ISO 13485:2016 - *"Sistemul de management al calității pentru realizare instalații și service pentru rețele de gaze medicinale, instalare, service și suport tehnic pentru sistemele de distribuție centralizat a gazelor medicale"* va fi solicitată doar pentru operatorii economici care își vor depune documentația de atribuire pentru Lotul 1- Oxigen medicinal lichefiat.

Concluzionând, având în vedere că motivele invocate de ... SRL nu sunt edificatoare, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată, apreciind că scopul vădit al acesteia este de a provoca întârzieri în finalizarea și desfășurarea procedurii de achiziție publică.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 54504/27.08.2024, contestatoarea ... SRL înaintează *note scrise* cu privire la punctul de vedere al autorității contractante, solicitând respingerea argumentelor cuprinse în acesta, pentru considerentele arătate în continuare.

I. Cu privire la caracterul restrictiv și nejustificat al cerințelor, autoritatea contractantă nu oferă explicații legal fundamentate.

1. Contestatoarea susține, în continuare, că există spațiu suficient pentru depozitarea buteliilor utilizate ca soluție provizorie de aprovizionare cu oxigen medicinal.

Autoarea contestației consideră neîntemeiată și incorectă susținerea autorității potrivit căreia:

„(...) nu impune ofertanților o anumită soluție tehnică, alegerea ei fiind la latitudinea acestora, singura cerință din cuprinsul caietului de sarcini fiind aceea ca propunerea tehnică să fie întocmită doar după efectuarea vizitării amplasamentului (...)",

în contradicție cu cerința de la pag. 7 a Caietului de sarcini:

„Până la montarea echipamentelor necesare furnizării oxigenului medicinal lichefiat, adică pe perioada celor 30 zile, furnizorul va asigura livrarea de oxigen medicinal lichid autorizat necesar bunei funcționari a spitalului la prețul din contract, de minim 1850 de nmc/zi pentru punctul I de livrare și de minim 150 nmc/zi pentru punctul II. Având în vedere consumul mare de oxigen medicinal lichid autorizat nu se accepta varianta cu butelii, nu exista nici spațiu suficient pentru stocare și nici personal care să manipuleze buteliile pentru consumul mediu zilnic al Spitalului."

Practic, prin eliminarea acceptării livrării oxigenului în butelii, autoritatea contractantă impune indirect o anumită soluție.

Pe de altă parte, susține că motivele invocate de autoritatea contractantă pentru a încerca justificarea eliminării soluției de furnizare a oxigenului în butelii sunt nereale, contrazise de procesul-verbal de vizitare amplasament.

Astfel, caietul de sarcini pretinde un așa-zis consum minim estimat de 1.850 nmc/zi pentru punctul 1, însă Procesul-verbal de vizitare amplasament reține un consum maxim înregistrat pe anul 2024 (primele 8 luni ale anului) de 500 nmc/zi pentru punctul 1

Contrar celor pretinse de către autoritatea contractantă, consumul nu a fost trecut în mod eronat în procesul-verbal de vizitare amplasament, „consumul efectiv” este cel specificat în PV vizita amplasament 14607/17.08.2024, consum comunicat de reprezentantul spitalului care a luat la cunoștință și a semnat pentru toate informațiile conținut de PV-ul specificat, spre deosebire de Caietul de sarcini, care conține doar o estimare minimă (și eronată, cel mai probabil maximă) a consumului, probabil bazată pe un istoric de consum aferent perioadei de pandemie globală COVID-19.

Pentru un volum real de 500 nmc/zi este necesar un număr de 50 de butelii de 50 litri (10mc) ca să fie acoperit volumul pe durata întregii zile. Asta presupune utilizarea a 2 (două) butelii de 50l la fiecare oră.

Cu ocazia vizitei la amplasament, în procesul-verbal de vizitare s-a consemnat că pentru punctul/locația 1, este disponibil un spațiu de depozitare butelii de aproximativ 150 butelii de 50 litri. Făcând un simplu calcul, relevă că autoritatea dispune de un spațiu de depozitare care poate asigura butelii pentru un consum neîntrerupt de 3 (trei) zile (150 butelii/50 butelii pe zi = 3 zile).

Chiar și pentru un consum maxim (din vârful de pandemie COVID-19) exista spațiu suficient de depozitare pentru asigurarea celor 1850mc, 185 but de 50l, 150 depozitate și restul conectate la stația de butelii extinsă pentru a asigura consumul maxim solicitat.

Concluzionând, societatea contestatoare susține că volumul consumului zilnic de oxigen medicinal propus în caietul de sarcini este supraestimat, iar susținerile conform cărora la autoritatea contractantă „*nu există spațiu suficient pentru stocare (depozitare)*” pentru buteliile de oxigen medicinal este neadevărată.

Cu privire la afirmația autorității: „*Cat privește buteliile de oxigen de capacitate de 50l, acestea, conform normelor de PSI și protecția muncii, nu pot fi utilizate în interior, ci numai în exteriorul clădirii, prin racordare la stațiile de reducere de presiune*”, contestatoarea o consideră neadevărată, afirmând că buteliile de oxigen medicinal de 50 de litri se pot conecta la stația de butelii și în interior, stația fiind o încăpere dedicată și separată de restul spitalului, autoarea exemplificând cu imaginea unei stații de oxigen ce ar exista în ambele locații.

Dimensionarea actuală a soluției de back-up, 2 ramuri de câte 2 butelii de 50l nu face decât să întărească faptul că 500mc/24h este consumul real al spitalului, consum ce trebuie și poate fi asigurat prin butelii în cazul unor avarii la rezervorul criogenic de oxigen medicinal lichefiat.

2. Autoritatea contractantă deține deja o stație de back up și personal pentru supravegherea acesteia, fără ca aceste împrejurări să fie relevante în ceea ce privește livrarea oxigenului în butelii.

Față de susținerile autorității, potrivit cărora:

- „*deține o stație de reducere presiune 2 rampe x 2 butelii 50 litri cu comutare automată, ca soluție de back-up, dar*

- *având în vedere consumul mare de oxigen medicinal lichid autorizat (...), această stație de reducere presiune reprezintă o soluție de back-up pentru asigurarea oxigenului medical pentru secțiile medicale pentru câteva zeci de ore și nicidecum pentru o funcționare îndelungată. Întrucât aceasta se poate defecta având în vedere o funcționare îndelungată a acesteia (30 zile) unitatea noastră ar avea de suferit deoarece oxigenul îmbuteliat nu va mai putea fi distribuit prin instalația*

existentă, ci doar prin conectarea directă a tuturor consumatorilor de oxigen medicinal la butelii mai mici",

contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă încearcă să inoculeze CNSC-ului ideea că, din moment ce aprovizionarea cu oxigen s-ar face prin butelii, care se conectează la stația de reducere presiune, utilizată în același timp ca și soluție de back-up, atunci orice defecțiune la stația de reducere presiune presupune și imposibilitatea de utilizare a buteliilor ca aprovizionare provizorie.

În opinia sa, această idee, dincolo de caracterul îndoielnic al corectitudinii sale pe plan tehnic (stațiile de oxigen sunt cele care asigura consumul de oxigen în mai multe spitale, în România, pe durata anilor de zile fără sa se defecteze), nu este altceva decât o încercare de a favoriza furnizorul actual de oxigen medicinal al autorității contractante, în condițiile în care aceasta are oricum obligația legală de a avea stație de back-up, indiferent de soluția concretă de aprovizionare cu oxigen.

Practic, pe baza unui scenariu ipotetic, fie el incorect din punct de vedere tehnic, dar și din punct de vedere al probabilității producerii sale într-un interval de 30 de zile, autoritatea contractantă încearcă să justifice că unică soluție tehnică viabilă cea deja existentă în locație.

În opinia contestatoarei, această concepție este absurdă, întrucât s-ar ajunge la concluzia conform căreia este necesară instalarea unui stocator fix ca soluție provizorie, în condițiile în care stocatorul fix este deja soluția permanentă de aprovizionare cu oxigen.

În ce privește personalul, autoritatea contractantă dispune de personal pentru supraveghere a instalațiilor de oxigen - fie fixe, fie mobile precum butelii, sau alte asemenea, obligația fiind una izvorâtă din lege în sarcina sa.

În ceea ce privește susținerea conform căreia autoritatea contractantă (...) *dar care nu este calificat în manipularea și conectarea tuburilor de oxigen de 50 de litri la stațiile de reducere de presiune*, aceasta este o situație a cărei presupusă existență - precum și a cărei rezolvare și/sau soluție - ar fi trebuit semnalată prin caietul de sarcini și care este obligația autorității contractante.

Contrar celor pretinse de autoritatea contractantă prin punctul său de vedere - *Reprezentantul Spitalului chiar a menționat acest aspect și faptul că solicită persoană calificată, pe perioada celor 30 de zile până la montarea echipamentelor (...) dar reprezentantul ... SRL a omisă să treacă aceste aspecte în procesul-verbal de vizitare a amplasamentului (...), afirmații lipsite de orice probă și nu reprezintă decât simple susțineri post factum*, societatea ... susține că nu are obligația de a pune la dispoziție personal (sau orice alt fel de produs sau serviciu) care nu a fost solicitat în mod conform prin documentația de atribuire, și pentru care ... este îndreptățită să perceapă un preț corespunzător.

În final, consideră lipsite de relevanță aspectele semnalate de autoritatea contractantă referitoare la soluția de back-up și/sau

personalul de care dispune, fie ar trebui incluse în mod corespunzător în documentația de atribuire, cu asigurarea principiilor transparenței și tratamentului egal în achizițiile publice, motiv pentru care se impun respinse aceste argumente ca neîntemeiate, cu consecința admiterii contestației.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat prin licitație deschisă, încheierea acordului-cadru având ca obiect: „...”, cod CPV 24111500-0 Gaze medicale (Rev.2), anunț de participare simplificat nr. .../06.08.2024.

Potrivit anunțului de participare aferent, autoritatea contractantă a stabilit criteriul de atribuire *„cel mai bun raport calitate-preț”*, cu următorii factori de evaluare și ponderi aferente: *„Prețul ofertei – 85%, Termen de livrare – 15%”*, iar la pct. II.1.5) din cadrul aceluiași document, s-a precizat că *valoarea totală estimată* a acordului-cadru este între de 2.949.440,00 lei și 8.848.320,00 lei, fără TVA.

Consiliul constată că societatea ... SRL a constituit cauțiunea în cuantumul și în termenul prevăzut la art. 61¹ din Legea nr. 101/2016.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că nemulțumirea societății ... SRL vizează anumite cerințe/specificații din documentația de atribuire, solicitând cele redată în partea introductivă.

Astfel, prima critică a societății contestatoare vizează următoarea cerință din caietul de sarcini, aferentă lotului 1 - *Oxygen medicinal lichefiat*: *„Pana la montarea echipamentelor necesare furnizării oxigenului medicinal lichefiat, adică pe perioada celor 30 zile, furnizorul va asigura livrarea de oxigen medicinal lichid autorizat necesar bunei funcționari a spitalului la prețul din contract, de minim 1850 de umc/zi pentru punctul I de livrare și de minim 150 nmc/zi pentru punctul II. Având în vedere consumul mare de oxigen medicinal lichid autorizat nu se acceptă varianta cu butelii, nu există nici spațiu suficient pentru stocare și nici personal care să manipuleze buteliile pentru consumul mediu zilnic al Spitalului.”* În opinia societății ... SRL, cerința de a se asigura soluția provizorie de livrare a oxigenului doar în formă lichefiată, deci nu și în formă comprimată, prin butelii ar fi restrictivă, motivat de faptul că doar furnizorul actual al autorității ar putea depune ofertă, întrucât numai acesta are montate, autorizate ISCIR și în stare de funcționare rezervoarele de oxigen lichefiat.

În soluționarea cauzei, Consiliul va ține seama și de prevederile:

- art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, care stabilesc că: *„Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici”;*

- art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016: „Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante”;

- art. 3 alin. (1) lit. rr) din Legea nr. 98/2016: „specificatiile tehnice - cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante.”

De reținut sunt și dispozițiile art. 156 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora: „

«(1) Fără a aduce atingere normelor tehnice obligatorii de la nivel național, în măsura în care sunt compatibile cu actele normative adoptate la nivelul Uniunii Europene, specificațiile tehnice se stabilesc în una dintre următoarele modalități:

a) prin raportare la cerințe de performanță sau cerințe funcționale, inclusiv caracteristici de mediu, cu condiția ca parametrii să fie suficient de preciși pentru a permite ofertanților să determine obiectul contractului și autoritățile contractante să atribuie contractul;

b) prin trimitere la specificații tehnice și, ca ordine de prioritate, la standarde naționale care transpun standarde europene, evaluări tehnice europene, specificații tehnice comune, standarde internaționale, alte sisteme de referință tehnice instituite de către organismele de standardizare europene sau, în lipsa oricăra dintre acestea, la standarde naționale, la acorduri tehnice naționale sau specificații tehnice naționale referitoare la proiectarea, calcularea și execuția lucrărilor și la utilizarea produselor; fiecare trimitere este însoțită de mențiunea "sau echivalent"; (...)”».

Totodată, prevederile alin. (4) și (5), ale aceluiași articol, interzic autorității contractante să respingă oferta pe motiv că produsele oferite, în cazul de față, „nu sunt conforme cu specificațiile tehnice la care se face trimitere, dacă ofertantul demonstrează în oferta sa, prin orice mijloace adecvate, că soluțiile propuse îndeplinesc într-un mod echivalent cerințele definite prin specificațiile tehnice”, respectiv interzic autorității să respingă aceleași produse „care sunt conforme cu un standard național care transpune un standard european, cu un acord tehnic european, cu o specificație tehnică comună, cu un standard internațional sau cu un sistem de referință tehnic elaborat de un organism european de standardizare, dacă aceste specificații vizează cerințele de performanțe sau cerințele funcționale stabilite de autoritatea contractantă.”

De asemenea, Consiliul are în vedere faptul că procedura de atribuire în cauză a fost împărțită, în mod corect, pe două loturi, astfel: Lotul 1 – Oxigen medicinal lichid și Lotul 2 – Oxigen medicinal comprimat, întrucât acestea nu sunt similare, fiind produse de sine

stătătoare, putând fi utilizate independent unele față de altele, astfel că a fost permisă participare, la această procedură, a unui număr mai mare de operatori economici, nefiind condiționată depunerea ofertei pentru ambele produse.

Din lecturarea caietului de sarcini, Consiliul reține că cerința criticată se regăsește Cap. – *Condiții de montaj, utilizare a echipamentelor tehnice, termene de livrarea și garanție*, aferentă lotului 1, prin urmare, livrării oxigenului medicinal lichid, fiind urmată de mențiunea: *„Se va prezenta în oferta tehnică soluția aleasă pentru această perioadă”,* cu obligarea ofertantului ca, *„pentru această perioadă de la semnarea contractului până la punerea în funcțiune a echipamentelor de stocare și livrare oxigen medicinal se va livra numai oxigen medicinal lichid autorizat conform Autorizației de Punere pe Piață”*.

Față de cele prezentate anterior, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a impus ofertanților o anumită soluție tehnică, ci a lăsat la aprecierea fiecăruia să-și aleagă propriile modalități tehnice, însă, cu condiția ca soluția aleasă să conducă la livrarea numai a oxigenului medicinal lichid autorizat conform Autorizației de Punere pe Piață.

Acest lucru este susținut de către autoritatea contractantă în punctul său de vedere nr. 34433/22.08.2024, înregistrat la CNSC cu nr. 53646/22.08.2024, prin următoarea afirmație: *„Autoritatea contractantă nu impune ofertanților o anumită soluție tehnică alegerea ei fiind la latitudinea acestora, singura cerință din cuprinsul caietului de sarcini fiind aceea ca propunerea tehnică să fie întocmită doar după efectuarea vizitării amplasamentului: (...)”*.

Relevante, pe acest aspect, sunt și următoarele precizări ale autorității contractante, emise pe baza principiului asumării răspunderii, prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, care se regăsesc în același punct de vedere:

„(...) Avand in vedere consumul mare de oxigen medicinal lichid autorizat nu se accepta varianta cu butelii intrucat nu exista nici spațiu suficient pentru stocare si nici personal autorizat care sa manipuleze buteliile pentru consumul mediu zilnic al Spitalului. De asemen(e)a in contestatie SC ... SRL nu a detaliat o alta soluți(e) tehnica propusa, pe perioada celor 30 de zile pana la montarea echipamentelor necesare furnizării oxigenului medicinal lichefiat susținând ca singura opțiune de livrare o oxigenului medicinal lichefiat este cea in butelii de 50 litri.

Aceasta statie de reducere presiune reprezintă o soluție de back up pentru asigurarea oxigenului medical pt secțiile medicale pentru cateva zeci de ore si nicidecum pentru o funcționare indelungata.

Întrucât aceasta se poate defecta avand in vedere o funcționare indelungata a acesteia (30 zile) unitatea noastra ar avea de suferit deoarece oxigenul imbuteliat nu va mai putea fi distribuit prin instalația existentă, ci doar prin conectarea directă a tuturor consumatorilor de

oxigen medicinal la butelii mai mici ce ar trebuie amplasate la patul bolnavului.

Astfel autoritatea contractanta se afla in imposibilitatea obiectiva ca buteliile necesare pentru o scurta perioada de timp sa fie depozitate in secțiile sale si nici nu exista posibilitatea de a fi manipulate de personalul propriu, intrucat suntem un spital județean de urgenta si invocam in acest sens Legea nr. 95/2006 si OMS nr. 914/2006, Ordinul MS nr. 1322/2012 conform carora este exclusa depozitarea buteliilor necesare pentru o scurta perioada de timp in secțiile ori saloanele spitalicești, deoarece structura lor spatio-functionala reglementata nu include incaperi cu astfel de destinații si nici nu pot fi manipulate la nivelul numărului de tuburi precizate mai sus aferente necesarului zilnic. (...)".

Faptul că autoritatea contractantă nu deține personal pentru a fi manipulate buteliile respective este probată chiar de către societatea contestatoare, care în Procesul-verbal de vizitare amplasament nr. 14607/14.08.2024, la rubrica *Observații*, consemnează: „*La ambele locații există personal pentru supraveghere stații oxigen, permanent*”, deci doar pentru supraveghere, nefăcând nicio precizare cu privire la manipularea buteliilor.

În concluzie, față de cele evocate, Consiliul nu va reține ca întemeiată afirmația contestatoarei, potrivit căreia cerința de mai sus ar fi restrictivă, deoarece nu pot fi ignorate precizările autorității cu privire la starea actuală a instalațiilor, respectiv a posibilităților existente.

Prin urmare, în acord cu dispozițiile art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, citat mai sus, nu i se poate impune autorității contractante să accepte produse, pe care, raportat la ceea ce deține actual, nu le poate utiliza.

A doua critică a contestatoarei se referă la următoarea cerință din caietul de sarcini, comună ambelor loturi: „*Aviz de funcționare de la Ministerul Sănătății pentru dispozitive medicale*”. În opinia contestatoarei, „*se impune eliminarea acestei cerințe restrictive, atât pentru că nu se aplică oxigenului medicinal și nici ambalajelor oxigenului medicinal, acesta nefiind un dispozitiv medical, cât și pentru că ar putea conduce la descalificarea ofertantului care nu depune aceste documente, tocmai din cauza inexistenței unei legături cu prezenta procedură*.”

Consiliul nu va reține ca întemeiată această critică, precum și afirmația contestatoarei, de la pct. 28 din contestație, potrivit căreia „*Prezenta procedură nu are ca obiect dispozitive medicale (...)*”, considerând că explicațiile autorității contractante, din punctul său de vedere, pe acest aspect, sunt convingătoare în menținerea acestei cerințe, respectiv:

„(...) este interpretat eronat punctul 28. Nu reiese din Caietul de sarcini ca s-a solicitat aviz ANMD pentru butelii și pentru rezervorul criogenic. Va comunicam ca Avizul de funcționare pentru dispozitive

medicale emis de Ministerul Sănătății se solicita pentru ca autoritatea contractanta sa se asigure ca ofertantul are competențele tehnice și profesionale pentru a executa contractul de achiziții publice care urmează să fie atribuit. Este cerut pentru a ne asigura de capacitatea operatorilor economici de verificare a instalație de stocare și distribuție oxigen medicinal lichid pentru locația I și II (cerința conform Caiet de Sarcini - pag.9), dar și pentru interconectarea instalației de stocare și distribuție oxigen medicinal lichid pentru locația I și II la rețeaua de conducte a Spitalului, astfel încât la utilizatorul final care este pacientul să ajungă gaze medicale cu puritatea conform Autorizației de Punere pe Piață.

(...)

Avizul de funcționare de la Ministerul Sănătății pentru dispozitive medicale se solicită doar pentru operatorii economici care își vor depune documentația de atribuire pentru Lot 1- Oxigen medicinal lichefiat, pentru ca achizițarea să se asigure de capacitatea operatorilor economici de verificare a instalație de stocare și distribuție oxigen medicinal lichid pentru locația I și II, dar și pentru interconectarea instalației de stocare și distribuție oxigen medicinal lichid pentru locația I și II la rețeaua de conducte a Spitalului, astfel încât la utilizatorul final care este pacientul să ajungă gaze medicale cu puritatea conform Autorizației de Punere pe Piață.”

Cu privire la acest aspect, Consiliul ține seama și de faptul că societatea contestatoare, în adresa înregistrată la CNSC cu nr. 54504/27.08.2024, denumită „Nore scrise cu privire la punctul de vedere formulat de Autoritatea Contractantă (...)”, nu a mai prezentat niciun argument care să combată explicațiile și detaliile ... din respectivul punct de vedere.

Ultima critică a societății contestatoare este formulată astfel: „neclaritatea corespondenței între cerințele din Caietul de sarcini și loturile aferente”, societatea ... SRL afirmând că cerințele privind documentele justificative nu sunt împărțite corespunzător pe loturi, creând astfel confuzie.

Legat de acest aspect, Consiliul constată că în punctul său de vedere nr. 34433/22.08.2024, înregistrat la CNSC cu nr. 53646/22.08.2024, autoritatea contractantă menționează:

«(...) se putea posta o clarificare în acest sens în SEAP de către operatorul economic și autoritatea contractantă remedia acest aspect precizând faptul că pentru:

1.Lot 1- Oxigen medicinal lichefiat se solicită autorizații ISCIR pentru:

a) verificarea și repararea rezervoarelor de gaze lichefiate, conform Legii 64/2008, modificata și completata, privind funcționarea în condiții de siguranță a instalațiilor sub presiune și Ordinului 1.610/28.03.2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor

transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune;

b) reparare și verificare conducte de gaze, conform Legii 64/2008, modificata și completata, privind funcționarea în condiții de siguranța a instalațiilor sub presiune și Ordinului 1.610/28.03.2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune;

2. Lot 2- Oxigen medicinal comprimat se solicită autorizații ISCIR pentru:

a) verificare și reparare butelii de gaze comprimate și lichefiate, conform Legii 64/2008, modificata și completata, privind funcționarea în condiții de siguranța a instalațiilor sub presiune și Ordinului 1.610/28.03.2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune;

b) supraveghere tehnică îmbuteliere de gaze, conform Legii 64/2008, modificată și completată, privind funcționarea în condiții de siguranța a instalațiilor sub presiune și Ordinului 1.610/28.03.2007 pentru aprobarea Regulamentului privind depozitarea buteliilor transportabile pentru gaze comprimate, lichefiate sau dizolvate sub presiune.

c) Certificatul ISO 13485:2016 - "Sistemul de management al calității pentru realizare instalații și service pentru rețele de gaze medicinale, instalare, service și suport tehnic pentru sistemele de distribuție centralizat a gazelor medicale" va fi solicitat(ă) doar pentru operatorii economici care își vor depune documentația de atribuire pentru Lotul 1- Oxigen medicinal lichefiat.»

Față de cele prezentate anterior și ținând seama de faptul că ... nu s-a prevalat de dispozițiile art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră: „După primirea contestației, autoritatea contractantă poate adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației, în cel mult trei zile de la primirea contestației. Măsurile adoptate trebuie comunicate contestatorului, celorlalți operatori economici implicați în procedura de atribuire, precum și Consiliului, nu mai târziu de o zi lucrătoare de la data adoptării lor. Pentru a fi aduse la cunoștința operatorilor economici interesați, măsurile adoptate înainte de data-limită de depunere a solicitărilor de participare sau, după caz, a ofertelor se publică în SEAP”, Consiliul va admite această critică și va obliga autoritatea să posteze pe SEAP clarificarea de mai sus, cu aplicarea prevederilor art. 55 alin. (1) din HG nr. 395/2016, potrivit căroră: „În cazul în care, după publicarea unui anunț, intervin anumite modificări față de informațiile deja publicate, autoritatea contractantă are obligația de a transmite spre publicare un anunț de tip erată la anunțul inițial, care trebuie să fie publicată nu mai târziu de 3 zile

lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor sau cererilor de participare”.

În concluzie, în temeiul art. 26 alin. (5) 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, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de către societatea ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va obliga autoritatea contractantă să posteze pe SEAP clarificarea adusă prin punctul său de vedere, cu aplicarea prevederilor art. 55 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Va respinge ca nefondate celelalte solicitări.

Va respinge ca neîntemeiată solicitarea contestatoarei de anulare a procedurii de atribuire, întrucât clarificarea de mai sus, ce se impune a fie efectuată, respectă principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

Pentru cele constatate,

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de către societatea ... SRL, cu sediul în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ... și obligă autoritatea contractantă să posteze pe SEAP clarificarea adusă prin punctul său de vedere, cu aplicarea prevederilor art. 55 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Respinge ca nefondate celelalte solicitări.

Respinge ca neîntemeiată solicitarea contestatoarei de anulare a procedurii de atribuire.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii, se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Președinte,

...

Membru,

...

Membru,

...