



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.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 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, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI ..., reprezentată de ... – Administrator și convențional prin Societatea civilă profesională de avocați „...”, cu sediul în ..., împotriva documentației de atribuire și răspunsului la notificarea prealabilă, comunicat prin adresa nr. 6650/10.11.2016, emise de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului – cadru, divizat în loturi, având ca obiect *“SERVICII DE REPARARE, ÎNTREȚINEREA AUTOSANITARELOR ȘI ÎNLOCUIREA PIESELOR DE SCHIMB UZATE”*, coduri CPV 50110000-9 – Servicii de reparare și de întreținere a autovehiculelor și a echipamentelor conexe (Rev.2), 34300000-0 Piese și accesorii pentru vehicule și pentru motoare de vehicule (Rev.2), s-a solicitat anularea, în parte a adresei nr. 6650/10.11.2016, a documentației de atribuire, a prevederilor din fișa de date a achiziției, precum și modificarea/eliminarea prevederilor cuprinse la punctul III.2.3), la cerința nr. 1: *“STANDARDURI PENTRU VERIFICARE ȘI TESTARE «capacitatea de ridicare de minim 3,5 tone din care unul de minim 4 tone»”*, la modul de îndeplinire al cerinței nr. 1c: eliminarea/modificarea prevederilor „ofertanții vor prezenta un contract de dealer de service cu importatorul mărcii pentru care lot licitează”, precum și a actelor corespunzătoare din întreaga documentație de atribuire și, în subsidiar, obligarea autorității contractante la efectuarea modificărilor/eliminărilor în întreaga documentație de atribuire, în sensul solicitărilor anterioare.

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

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

Prin contestația depusă, ..., în calitate de operator economic interesat de participare la procedura de licitație deschisă, organizată de către autoritatea contractantă ..., în vederea încheierii acordului – cadru, divizat în loturi, având ca obiect *"SERVICII DE REPARARE, ÎNTREȚINERE A AUTOSANITARELOR ȘI ÎNLOCUIREA PIESELOR DE SCHIMB UZATE"*, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. ..., a solicitat cele menționate în partea introductivă.

Contestatoarea apreciază condițiile impuse de autoritatea contractantă ca fiind în măsură să înlăture concurența.

Aceasta arată că, prin adresa nr. 6650/10.11.2016, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că urmează să adopte măsuri de remediere în ceea ce privește prima solicitare din cuprinsul notificării prealabile, că nu va adopta măsuri de remediere în privința solicitării nr. 2, iar, în privința ultimei solicitări, nu a formulat răspuns.

Față de ultimele două solicitări, respectiv cele cuprinse și în prezenta contestație, contestatoarea apreciază răspunsul/lipsa acestuia, ca fiind netemeinic și nelegal.

Autoarea contestației apreciază că se impune anularea, în parte, a documentației de atribuire, întrucât, atât timp cât există agenți economici autorizați de către RAR pentru a efectua reparații la orice tip de vehicule, solicitarea ca participantul să prezinte un contract de dealer service, este de natură să restrângă artificial concurența, un singur agent economic din județul ... putând prezenta aceste documente.

De asemenea, contestatoarea afirmă că cerința privind deținerea de elevatoare fixe cu *„capacitatea de ridicare de minim 3,5 tone din care unul de minim 4 tone”*, nu este în concordanță cu obiectul contractului.

Aceasta arată că, la solicitarea de adoptare a măsurilor de remediere, i-a fost comunicat refuzul modificării documentației de atribuire în acest sens, motivat prin aceea că *„unitatea deține în parcul auto mai multe ambulanțe a căror masă proprie este de 3.300 kg. la care se adaugă greutatea de până la 600 kg. a celulei sanitare”*.

Se arată, de asemenea, că autoarea contestației este cea care efectuează reparațiile la vehiculele autorității contractante (cele ce fac obiectul procedurii în discuție), potrivit acordului – cadru nr. 206/19.01.2016, arătând că toate obligațiile contractuale asumate au fost îndeplinite cu elevatoarele pe care le deține și nu a avut reclamații sau dificultăți în îndeplinirea acestui acord – cadru.

... menționează că susținerea autorității contractante referitoare la adăugarea greutății de 600 kg. a celei sanitare, este neîntemeiată, întrucât, așa cum rezultă din cărțile de identitate ale vehiculelor, acestea au înscris greutățile, după adăugarea echipamentului sanitar, inclusiv celula sanitară.

Astfel, aceasta precizează că celulele sanitare despre care face vorbire autoritatea contractantă, au fost montate pe vehicule, iar masa lor a fost inclusă în masa autovehiculului special și nu urmează a se adăuga greutății vehiculelor, în consecință apreciind că se impune obligarea ... să adopte măsuri de remediere în sensul de a prevedea drept cerințe de calificare, deținerea unor elevatoare, conform masei proprii a vehiculelor, iar numărul acestora trebuie să fie stabilit în urma unui calcul tehnic și nu unul arbitrar, în măsură să distorsioneze concurența.

În continuare, contestatoarea invocă dispozițiile art. 2, art. 49, art. 50 alin. (2), art. 155 alin. (1), art. 156 alin. (2) și alin. (3), art. 172 alin. (3) și alin. (5) din Legea nr. 98/2016, art. 1 alin. (2) și alin. (3), art. 29 alin. (1), art. 31 alin. (1) lit. a) și b) din HG nr. 395/2016, art. 1 alin. (1), alin. (2) lit. a), b), c) și alin. (4), art. 2 alin. (3) și (4), precum și art. (3) din Hotărârea nr. 768/1991.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante să transmită copia dosarului achiziției, precum și punctul de vedere cu privire la contestație, inclusiv dovada comunicării acestuia către

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă a comunicat punctul de vedere cu privire la contestație, solicitând respingerea acesteia, ca fiind nefondată.

Autoritatea contractantă precizează că nu poate accepta modificarea cerințelor caietului de sarcini întrucât aceste cerințe stau la baza asigurării unor servicii de calitate, asigurării eficienței și a utilizării raționale a fondurilor publice, fiind o instituție publică cu rol strategic în sistemul integrat public de urgență.

Aceasta afirmă că în compartimentele de urgență și transport, sunt utilizate autosanitare, majoritatea având peste 300.000 km. la bord, unele apropiindu-se chiar de 600.000 km., toate motoarele cu care acestea sunt echipate, fiind de generație EURO 4 și EURO 5.

Se arată că s-a constatat faptul că, prin nefolosirea unor softuri originale/folosirea unor softuri alternative celor originale, anumite funcții ale calculatorului ambulanței sunt influențate negativ, iar unele erori apărute nu pot fi înlăturate definitiv, acestea apărând din nou după anumite cicluri de funcționare. Autoritatea contractantă afirmă de asemenea că se poate ajunge chiar în situația în care să fie necesară înlocuirea completă a computerului mașinii și a mai multor ansamble și subansamble din componența motorului, deoarece acestea pot fi afectate negativ, iremediabil, totodată,

putând surveni situații în care, prin utilizarea altor softuri decât cele originale, se impune înlocuirea altor ansamble sau subansamble din componența motorului, care, deși sunt funcționale, apar ca nefuncționale pe raportul diagnoză, datorită faptului că softul alternativ nu reușește să identifice exact și corect defectul propriu zis. În acest sens concluzionează că această situație face să crească valoarea și numărul reparațiilor în mod nejustificat, crescând și timpii de remediere, ceea ce duce la întârzierea repunerii autosanitarei în activitatea operativă.

Se arată că autoritatea contractantă este o instituție strategică, cu activitate „non stop”, în care buna funcționare a autosanitarelor este elementul cheie, de care depinde calitatea și promptitudinea derulării intervențiilor operative, cu efect direct asupra pacienților.

În concluzie, autoritatea contractantă afirmă că cerința nu este formulată pentru a înlătura concurența și nici pentru a încălca principiile nediscriminării și tratamentului egal, având în vedere că orice societate care deține un atelier de reparații autorizat RAR poate achiziționa liber soft/softuri originale pentru diverse tipuri și mărci de mașini, fără nicio îngrădire de ordin teritorial, numeric/unitate administrativ-teritorială, etc.

Referitor la cerința privind deținerea de elevatoare fixe, cu capacitate de ridicare de minim 3,5 tone și unul de minim 4 tone, autoritatea contractantă arată că deține mai multe ambulanțe a căror masă proprie este de 3300 kg, la care se adaugă greutatea de până la 600 kg. a celulei sanitare, care cuprinde echipamentele specifice de intervenție și materiale sanitare, fiind obiectiv necesare pentru repararea în siguranță a acestor autosanitare, atât elevatoare cu capacitatea de ridicare de minim 3500 kg, cât și cel puțin unul de minim 4000 de kg.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu sub nr.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. ..., contestatoarea a comunicat note scrise față de punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, prezentând o serie de argumente de natură a contrazice susținerile

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura de licitație deschisă, a fost inițiată de ..., în vederea încheierii acordului – cadru, divizat în loturi, având ca obiect *“SERVICII DE REPARARE, ÎNTREȚINEREA AUTOSANITARELOR ȘI ÎNLOCUIREA PIESELOR DE SCHIMB UZATE”*, prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) anunțului de participare nr. Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a acordului - cadru fiind cuprinsă între 837.120,03 lei, fără TVA și 1.151.040,63 lei, fără TVA.

Consiliul reține că ... formulează critici împotriva documentației postate în SEAP, solicitând modificarea acesteia, în referire la cerința privind deținerea de elevatoare fixe cu „capacitatea de ridicare de minim 3,5 tone din care unul de minim 4 tone”, respectiv eliminarea cerinței privind necesitatea ca ofertanții să prezinte un contract de dealer de service cu importatorul mărcii pentru care licitează.

Având în vedere respectivele critici, Consiliul se va pronunța asupra acestora, raportat la cerințele documentației de atribuire și la prevederile legale, în vigoare, din domeniul achizițiilor publice.

Preliminar, Consiliul reține că legislația în vigoare nu prevede dreptul operatorilor economici de a impune modificarea documentației de atribuire și, cu atât mai mult, obligația autorității contractante de a modifica documentația de atribuire după cum solicită sau propune fiecare operator economic care apreciază că aceasta este necorespunzător întocmită.

Astfel fiind, autoritatea contractantă nu are vreo obligație legală de a modifica documentația de atribuire după voința operatorului economic care a făcut demersuri în acest sens. Opțiunea modificării cerințelor impuse operatorilor economici reprezintă un drept al autorității, iar nu o obligație, Consiliul neputând sancționa autoritatea contractantă pentru exercitarea dreptului său de a nu aduce modificări anumitor prevederi/specificații ale documentației de atribuire, în condițiile în care se dovedește că, prin respectivele modificări, nu se mai asigură necesitatea autorității contractante.

Cu privire la solicitarea de modificare a cerinței privind deținerea de elevatoare fixe cu „capacitatea de ridicare de minim 3,5 tone din care unul de minim 4 tone”, Consiliul o va respinge, pentru motivele care vor fi prezentate în continuare.

Astfel, se reține că autoritatea contractantă a solicitat, în caietul de sarcini, parte a documentației de atribuire, printre altele, cerințe minime de dotare cu personal, utilaje și echipamente tehnice ale prestatorului: "*Minim 3 (trei) elevatoare fixe, cu capacitatea de ridicare de minim 3,5 tone din care unul de minim 4 tone pentru suspendarea diverselor tipuri de autosanitare. Deasemenea, aceste elevatoare vor avea capacitatea de ridicare de cel puțin 1,5 metri*".

Se reține că ... nu prezintă elemente concrete, din care să reiasă că modificarea specificațiilor tehnice în discuție în sensul dorit de sine, va conduce la achiziționarea unor produse care să satisfacă necesitățile autorității contractante, ci se limitează la a solicita aceste modificări doar pentru că echipamentul pe care îl deține, și pe care îl menționează în contestație, (6 elevatoare cu capacitatea de ridicare de 3,2 tone și 2 cu capacitate de ridicare de 4 tone) să fie conform din acest punct de vedere, astfel încât să se poată califica în cadrul procedurii.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, relevante, în acest caz, fiind dispozițiile art. 2 alin. (3) lit. c) și alin. (5) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Chiar dacă societatea contestatoare solicită modificarea anumitor specificații tehnice, acest aspect nu este de natură a demonstra că respectivele cerințe sunt de natură să corespundă nevoilor autorității contractante.

Se reține, de către Consiliu, că, autoritatea contractantă și-a argumentat, în mod obiectiv, necesitatea achiziționării de elevatoare fixe cu capacitatea de ridicare de minim 3,5 tone din care unul de minim 4 tone, potrivit notei nr. 58727/04.10.2016, în care se arată următoarele: "(...) în parcul auto al SAJ BN sunt două autosanitare cu masa maximă de 3,8 tone, 31 de autosanitare cu masa cuprinsă între 3 și 3,5 tone și 5 autosanitare cu masa maximă admisă de sub 2 tone".

Consiliul reține, de asemenea, ca fiind incidente, prevederile art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora, 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.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse care să reflecte o anumită performanță, precum și nivelurile caracteristicilor tehnice minime fixate pentru aceasta, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, așa cum s-a arătat mai sus. Cenzurarea sau modificarea performanțelor ori caracteristicilor tehnice impuse de autoritate pot face obiectul contestării de către operatorii economici interesați în situația, ipotetică, a încălcării de către autoritate a art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016: "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".

Or, în caietul de sarcini, autoritatea contractantă a prevăzut niveluri minime necesare, fără a impune strict o anumită dimensiune, ce ar fi putut fi interpretată ca restrictivă și care ar fi încălcat, astfel, dispozițiile art. 156 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora:

" (...) specificațiile tehnice nu precizează un anumit producător, o anumită origine sau un anumit procedeu care caracterizează produsele sau serviciile furnizate de un anumit operator economic și nici nu se referă la mărci, brevete, tipuri, la o origine sau la o producție specifică, care ar avea ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau produse."

Astfel, Consiliul reține, cu privire la criticile contestatoarei, că autoritatea contractantă a stabilit valori minimale pentru elevatoarele care urmează a fi achiziționate, fără a impune o capacitate de ridicare strictă, care ar fi putut fi interpretată ca și restrictivă, permițând astfel ofertarea unui produs cu caracteristici superioare/similare față de cele stabilite prin caietul de sarcini, dar care însă ar putea corespunde necesității autorității contractante.

Consiliul consideră că autoritatea contractantă, prin stabilirea valorilor minime ale specificațiilor tehnice analizate, a respectat scopul legislației privind achizițiile publice, respectiv acela de a asigura accesul cât mai multor operatori economici la procedurile de atribuire, de promovare a concurenței între aceștia și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu.

În același fel va raționa Consiliul, în ceea ce privește capătul de cerere în referire la eliminarea, din documentația de atribuire, a cerinței din caietul de sarcini, cap. 4: " Unitatea de reparații va face dovada către autoritatea contractantă a capacității tehnice prin asigurarea cerințelor minime de dotare cu utilaje, echipamente tehnice și programe de calculator, care vor cuprinde: mijloacele tehnice capabile să diagnosticheze defectele autovehiculelor pentru care face oferta, demonstrând cu documente/declarații/atestare că deține programe de calculator originale (soft original de la producător/importator) pentru diagnoza autosanitărelor ..., ..., ..., ..., ..., ... și ... din dotarea *Ofertanții vor prezenta un contract de dealer de service cu importatorul mărcii pentru care licitează, deoarece, în acest mod, se face dovada clară a deținerii de soft original pentru efectuarea diagnozei computerizate*".

Se reține, astfel, că, ... nu prezintă elemente concrete, din care să reiasă că eliminarea cerinței caietului de sarcini în discuție, va conduce la achiziționarea unor produse care să satisfacă necesitățile autorității contractante, ci se limitează la a solicita aceasta motivând că "*există agenții economici autorizați de către RAR pentru a efectua reparații la orice tip de vehicule*", fără a demonstra că se menține necesitatea autorității contractante, argumentată prin faptul că "*în acest mod, se face dovada clară a deținerii de soft original pentru efectuarea diagnozei computerizate*".

Consiliul va lua în considerare argumentele autorității contractante, reținute în cadrul notei nr. 58727/04.10.2016, și preluate în caietul de sarcini, respectiv, faptul că: "*ofertanții vor*

prezenta un contract de dealer de service cu importatorul mărcii pentru care licitează, deoarece, în acest mod, se face dovada clară a deținerii de soft original pentru efectuarea diagnozei computerizate a ambulanței".

Consiliul va reține și argumentele autorității contractante, din punctul de vedere comunicat Consiliului, în referire la faptul că este o instituție publică cu rol strategic în sistemul integrat public de urgență, care desfășoară o activitate „non stop”, în care buna funcționare a autosanitarelor este elementul cheie, de care depinde calitatea și promptitudinea derulării intervențiilor operative, cu efect direct asupra pacienților. Se reține, de asemenea, că în compartimentele de urgență și transport, autosanitarele utilizate au, majoritatea, peste 300.000 km la bord, unele apropiindu-se chiar de 600.000 km, motoarele cu care acestea sunt echipate, fiind de generație EURO 4 și EURO 5, iar, prin nefolosirea unor softuri originale/folosirea unor softuri alternative celor originale, anumite funcții ale calculatorului ambulanței sunt influențate negativ, iar unele erori apărute nu pot fi înlăturate definitiv, acestea apărând din nou după anumite cicluri de funcționare, ceea ce face să crească valoarea și numărul reparațiilor în mod nejustificat, crescând și timpii de remediere, ducând la întârzierea repunerii autosanitarelor în activitatea operativă.

Raportat la cele menționate la alineatele precedente, Consiliul apreciază că cerința caietului de sarcini, în analiză, nu este restrictivă, autoritatea contractantă urmărind asigurarea unor servicii de calitate, eficiența și utilizarea rațională a fondurilor publice, precum și siguranța în exploatare a ambulanțelor și menținerea acestora în stare de funcționare o perioadă cât mai îndelungată; critica ..., în acest sens, urmând a fi respinsă, ca nefondată.

Consiliul nu va analiza noi motive de contestare și precizările la contestație depuse prin concluzii scrise, ulterior termenului legal de formulare a acesteia, întrucât, potrivit dispozițiilor art.21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, acestea sunt inadmisibile.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) 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 urmează să respingă, ca nefondată, contestația depusă de ... în contradictoriu cu

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare potrivit prevederilor art. 29 alin. (1) și art. 32 din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

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

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 9 (nouă) pagini.