



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

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

DECIZIE

Nr /

Data:

Prin contestația nr. , înregistrată la CNSC cu nr. , depusă de SC SRL, cu jud. , și număr înregistrare la Registrul Comerțului, reprezentată legal prin administrator , în cadrul procedurii de licitație deschisă, divizată pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii de întreținere și reparații 3AC-2020” - în referire la loturile 1, 19, 20, 21, 27, 32, 33, 39, organizată de către SPITALUL JUDEȚEAN DE URGENȚĂ „ ”, cu sediul în, str. , jud., în calitate de autoritate contractantă, a solicitat:

- admiterea contestației astfel cum a fost formulată;
- anularea comunicării nr. privind rezultatul procedurii pentru loturile 1, 19, 20, 21, 27, 32, 33, 39, oferta sa clasându-se pe locul 2, având în vedere criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la revizuirea deciziei privind declararea ca și câștigătoare pe locul 1 a ofertei depusă de SC ,,, SRL, în sensul declarării acesteia ca neconformă;
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa evaluării ofertelor tehnice pentru loturile 1, 19, 20, 21, 27, 32, 33, 39 cu respectarea cerințelor din caietul de sarcini.

Prin contestația nr.2141/28.09.2020, înregistrată la CNSC cu nr. 41893/28.09.2020, depusă de SRL, cu sediul în , ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată prin administrator și convențional prin S.P.A.R.L. , cu sediul procesual ales în, str. Berna nr. 7, P, ap. 1, ... împotriva raportului procedurii nr. 25164/ 16.09.2020 – în referire la lotul 2, 25 și 36, emis de către SPITALUL JUDEȚEAN DE URGENȚĂ

„DR. ,,,,,”, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași procedurii, s-a solicitat:

- anularea parțială a raportului procedurii 25164/16.09.2020 - punctele referitoare la declararea admisibilă, conformă și câștigătoare a ofertei depuse de ,,,,, SRL pentru loturile: 2 – B20 (ventilator de transport), 25-X59 (ventilator pentru camera de resuscitare Savina), 36 – Z32 (aparat de anestezie cu vaporizator sevoflurane monitor delta analizor scio), precum și anularea tuturor actelor ce au stat la baza emiterii acestuia și anularea tuturor actelor subsecvente raportului;

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 25179/16.09.2020, recepționată în data de 18.09.2020;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei ,,,,, SRL conform contestației pentru loturile criticate și stabilirea ofertei câștigătoare pentru aceste loturi în conformitatea cu art. 207 alin. (1), art. 215 alin. (3), (4) și (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 132 alin. (1) și alin. (2) precum și art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. 41942/28.09.2020, depusă de SRL, cu sediul în, str. jud., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO, reprezentată legal prin, împotriva rezultatului consemnat în raportul procedurii nr. 25164/16.09.2020 – privind loturile 34(Z23) și 35(Z24), emis de către SPITALUL JUDEȚEAN DE URGENȚĂ „DR. ,,,,,”, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași procedurii, s-a solicitat:

- anularea în parte a raportului procedurii nr. 25164/16.09.2020, respectiv în partea referitoare la loturile Z23 și Z24 prin care s-a consemnat atribuirea și declararea câștigătoare a ofertei ,,,,, SRL, inclusiv a procesului-verbal nr. 6312/02.09.2020 de evaluare tehnică a ofertelor și a oricăror altor documente anterioare sau subsecvente raportului procedurii ce au legătură cu anularea loturilor Z23 și Z24.

- Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor tehnice depuse de către ,,,,, SRL și ,,,,,, stabilind ca fiind neconforme, respectiv inadmisibile și continuarea procedurii de atribuire prin desemnarea drept câștigătoare a ofertei sale, conforme și admisibile.

În temeiul art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, cele trei contestații au fost conexe.

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 contestațiile de față, prin care SC ,,,,,SRL, ... SRL și SRL, reclamă rezultatul procedurii consemnat în cadrul raportului procedurii nr. 25164/16.09.2020, în referire la loturile 1, 19, 20, 21, 27, 32, 33, 39, 2 și 16, respectiv loturile 2, 25 și 36, precum și loturile 34 și 35.

I. În ceea ce privește contestația formulată de SC ,,,,,SRL

Contestatorul arată că, a participat la licitația în cauză pentru mai multe loturi, astfel:

- Lotul nr.1 - A18 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR COMPACT S
- Lotul nr.19 - T34 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR COMPACT S
- Lotul nr. 20 - T47 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR COMPACT S
- Lotul nr. 21-T48 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR COMPACT S
- Lotul nr. 27 - Y43 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR COMPACT S
- Lotul nr. 32 - Y141 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR COMPACT S.
- Lotul nr. 33 -Y157 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR SPACE
- Lotul nr. 39 - ZJ5 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR COMPACT S.

La data de 18.09.2020, contestatorul învederează faptul că, prin adresa nr. 25180/16.09.2020, prin intermediul fax, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că loturile nr. 1, 19, 20, 21, 27, 32, 33 și 39 au fost atribuite operatorului SC „„„„ SRL, clasat pe locul 1, oferta sa clasându-se pe locul 2, raportat la criteriul de atribuire ales.

Așadar, contestatorul învederează faptul că:

1.În conformitate cu prevederile caietului de sarcini, ofertanții trebuie să facă dovada respectării următoarelor cerințe:

2.De asemenea, contestatorul menționează faptul că, potrivit Manualului service al PERFUSOR COMPACT S și PERFUSOR SPACE (atașat):

„Activitatea de service poate fi executată doar de către personal instruit de B Braun, care posedă echipamentele necesare și care îndeplinesc cerințele de personal (training și cunoștințe)”.

Totodată, contestatorul precizează că, la procedura în cauză, SC „„„„ SRL în calitate de subsidiară a „„„„ a oferat servicii de întreținere, reparare și verificare tehnică numai pentru echipamentele fabricate de producătorul german (Loturile menționate) pentru care a prezentat următoarele documente:

- Declarația de exclusivitate din partea producătorului pentru activitățile de verificare, întreținere, reparare pentru echipamentele fabricate de aceasta;

- Declarația de exclusivitate din partea producătorului pentru furnizarea pieselor de schimb;

- Certificate de training privind instruirea personalului service la producător;

- Declarație privind echipamentele+documentatia+software-ul deținute.

Așadar, oferta depusă de către S.C. „„„„ SRL pentru loturile nr. 1, 19, 20,21, 27, 32, 33 și 39 este conformă cu solicitările autorității contractante.

Având în vedere motivele prezentate, contestatorul consideră că, în mod nefondat autoritatea contractantă a declarat oferta sa pentru loturile nr. 1, 19, 20, 21, 27, 32, 33 și 39 ca fiind necâștigătoare (clasându-se pe locul 2), solicitând reevaluarea eligibilității ofertelor depuse de către S.C. B. SRL și SC SRL, „revenirea asupra deciziei de adjudecare a loturilor nr. 1, 19, 20, 21, 27, 32, 33 și 39 către societatea SC SRL și adjudecarea loturilor nr. 1, 19, 20, 21, 27,32, 33 și 39 către

În probațiune, au fost depuse, adresa nr. 25180/16.09.2020, Caiet de sarcini, Declarație unicitate și piese de schimb.

Prin adresa nr. 26610/28.09.2020, înregistrată la CNSC cu nr. 41879/28.09.2020, autoritatea contractantă a formulat punct de vedere, prin care a solicitat respingerea contestației depusă de SC B. SRL, ca netemeinică, iar pe cale de consecință, menținerea raportului procedurii și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 24180/16.09.2020, inclusiv pentru loturile 1, 19, 20, 21, 27,32, 33 și 39, și continuarea procedurii.

În fapt, Spitalul Județean de Urgență "Dr.", arată că, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de achiziție prin licitație deschisă, având ca obiect „Acord cadru servicii de întreținere și reparații 3 AC - 2020", anunț de participare , la care au fost anexate Fișa de date și caietul de sarcini.

Astfel, se arată că, prin contestația formulată, S.C. S.R.L critică Raportul procedurii și comunicarea rezultatului procedurii și solicită anularea acestora în ceea ce privește loturile 1, 19, 20, 21, 27, 32, 33 și 39 și obligarea la revizuirea deciziei privind declararea ca și câștigătoare pe locul 1 a ofertei supuse de către SC SRL în sensul declarării acestora ca neconformă.

Cu toate că, în susținerea contestației, SC B SRL arată că, potrivit cerințelor caietului de sarcini, ofertanții trebuie să respecte următoarele cerințe:

-„A. 1.14 Să asigure update software și hardware gratuit conform specificațiilor producătorului;”

Autoritatea contractantă precizează faptul că, în propunerea tehnică depusă de, pentru îndeplinirea pct. "1.14 UPGRADE DE SOFTWARE și HARDWARE gratuite conform specificațiilor producătorului", a fost depusă Declarație SC SRL, anexată;

-„B. 1.1. Să facă dovada că este capabil să facă înlocuire de soft la dispozitivele medicale pe care le servicează;”

Autoritatea contractantă arată că, în propunerea Tehnică depusă de, pentru îndeplinirea pct. "1.14 UPGRADE DE SOFTWARE si HARDWARE gratuite conform specificațiilor producătorului", a fost depusă Declarație SC SRL, anexată;

-„B. 1.2. Să facă dovada unui document care să ateste abilitățile furnizorului de a întreține, repara, verifica (autorizație de întreținere și reparații pentru lotul respectiv). Prestatorul va prezenta lista cu personalul calificat pentru repararea aparatelor, documente din care să rezulte că personalul este specializat pentru efectuarea lucrărilor de reparație pentru dispozitivul medical respectiv;”

Autoritatea contractantă precizează că Avizul de funcționare și Declarație Propunere Tehnică - din fișierul "DOCUMENTE DE CALIFICARE_AVIZE CERTIFICATE ,,,,,," au fost anexate prezentei, în copie;

- PV RECEPȚIE nr. 31054/20.12.2017 - aflat în posesia Autorității contractante cu ocazia recepției pentru seringi automate 23 buc., livrate de către ,,,,, prin program de dotare a MS pentru UPU, unde se menționează că servicearea seringilor respective se face de către ,,,,, - anexat;

- „B. 1.3. Se vor utiliza numai piese de schimb noi, certificate/omologate și agreate de producător. Prestatorul să aibă capacitatea de a asigura din stoc sau în maxim 10 zile lucrătoare piesele de schimb respective.”

Cu privire la acest aspect, autoritatea arată că Declarație Propunere Tehnică - pag. 31 și 32 din fișierul "DOCUMENTE DE CALIFICARE_AVIZE CERTIFICATE ,,,,,", a fost anexată.

Așadar, autoritatea contractantă precizează că documentele menționate mai sus se regăsesc și în documentele depuse, în copie - Oferta depusă de SC ,,,,, SRL, fila 77-201.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că SC ,,,,, SRL - a depus ofertă la licitația pentru achiziția serviciilor de întreținere și reparare echipamente medicale; în cadrul ofertei a depus declarații și documente conform cerințelor din documentația de atribuire prin care își asumă îndeplinirea cerințelor, inclusiv asigurare update software și hardware gratuit conform specificațiilor producătorului, lista cu personalul de specialitate responsabil pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică, Aviz de funcționare nr. 6501/28.06.2019 emis de Ministerul Sănătății - Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale din care rezultă că ,,,,, SRL este avizat pentru reparare, mentenanță și punere în funcțiune/instalare pentru pompa perfuzie/infuzie.

Având în vedere documentele prezentate, autoritatea contractantă arată că, comisia de evaluare a declarat admisibilă oferta depusă de SC ,,,,, SRL și în urma aplicării criteriului de atribuire - prețul cel mai scăzut - aceasta ofertă s-a clasat pe primul loc, urmând să se încheie acord cadru și contract pentru servicii de întreținere și reparare echipamente medicale, sens în care, solicită respingerea contestației formulată de SC S.R.L ca fiind netemeinică și menținerea Raportului procedurii și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 24180/16.09.2020 și pe cale de consecință, continuarea procedurii pentru loturile 1, 19, 20, 21, 27, 32, 33 și 39.

De asemenea, autoritatea contractantă solicită respingerea oricărei cereri privind obligarea sa la cheltuieli de judecată.

În drept, se invocă prevederile art. 18 din Legea nr. 101/2016, art. 207 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Cu adresa nr. 805/30.09.2020, înregistrată la CNSC cu nr. 42702/02.10.2020, contestatorul SC SRL a învederat următoarele:

1). „Procesul verbal de recepție atașat al SC ,,,,, SRL, privind abilitățile furnizorului de a întreține, repara, verifica....", face dovada

capabilității ,,,,, de a livra un alt tip de echipament SN - 50C66T (P.R.China), care nu este produs .

Astfel, contestatorul precizează că, ceea ce a depus societatea câștigătoare ca dovadă a „întreținerii, reparației....”, se referă la cu totul un alt dispozitiv decât pompele B. Braun, echipamentul identificat cu cod SN-50C66T, aspect care trebuia să fie observat la verificarea documentelor și a datelor înscrise în acestea și în consecință, declarat inacceptabil.

2). Se arată că, în caietul de sarcini există prevederi foarte clare referitoare la piesele de schimb și anume:

„Se vor utiliza numai piese de schimb noi, certificate/omologate și agreate de producător, corespunzător tipurilor de dispozitive:

- Piesele de schimb originale se vor afla numai în ambalajul original marcat de către producător.

- Solicităm o lista cu piesele de schimb principale aferente fiecărui aparat și durata estimată de înlocuire a pieselor respective.

- Prestatorul să aibă capacitatea de a asigura din stoc sau în maxim 10 zile lucrătoare piesele de schimb respective.”

Astfel, ținând cont de faptul că, SC SRL deține declarație de la producător privind unicitatea pentru service, cu toate detaliile referitoare la condițiile necesare pentru această activitate, precum și la posibilitatea asigurării în condițiile solicitate ale pieselor de schimb, document pe care îl reatașează, contestatorul consideră că societatea câștigătoare nu îndeplinește condițiile minime solicitate în caietul de sarcini, pentru a putea fi declarată conformă.

Mai mult, contestatorul arată că, conform cerințelor din caietul de sarcini: „1.REVIZIE TEHNICA-MENTENANTA PREVENTIVA 1.14 UPDATE SOFTWARE și HARDWARE gratuite conform specificațiilor producătorului. Se vor efectua reglaje și testări după fiecare intervenție, conform manualelor de service”.

De asemenea, contestatorul arată că, potrivit „CERINȚE PENTRU SERVICE DISPOZITIVE MEDICALE. 1.1 CERINȚE DE DOTARE: Ofertantul ar trebui să facă dovada că este capabil să facă înlocuire soft la dispozitivele medicale pe care le servicează. În lipsa un Certificat al unui training obținut de la producător, societatea câștigătoare nu va putea asigura UPDATE SOFTWARE și HARDWARE”, astfel cum este solicitat în caietul de sarcini, dovada capacității sau incapacității de a efectua lucrări de reparație pentru dispozitivul medical care face obiectul licitației și anume pompele B. Braun, poate fi rapid validată prin verificarea Certificatelor de training de la producător pentru pompele B. Braun, condiție stipulată în Caietul de sarcini la personalul de specialitate, care trebuie să fie specializat pentru efectuarea lucrărilor de reparație pentru dispozitivul medical respectiv și care ar fi trebuit să fie întrunită de compania ,,,,, și dovedită prin aceste Certificate de training. În consecință, dacă ele există la dosarul achiziției, contestatorul solicită punerea lor la dispoziție.

„1.2 CERINȚE DE PERSONAL”, contestatorul menționează că, ofertantul trebuie să facă dovada unui document care să ateste abilitățile

furnizorului de a întreține, repara, verifica (autorizație de întreținere și reparații pentru lotul respectiv).

În scopul dat, contestatorul apreciază că, ofertantul trebuia să prezinte lista cu personalul calificat pentru repararea aparatelor, documente din care să rezulte că personalul este specializat pentru efectuarea lucrărilor de reparație pentru dispozitivul medical respectiv. Societatea câștigătoare nu a făcut dovada că personalul său calificat deține un training de la producător

Cu privire la „1.3 PIESE DE SCHIMB:

Se vor utiliza numai piese de schimb noi, certificate omologate și agreate de producător, corespunzător tipurilor de dispozitive medicale pentru care se solicită service-ul.

Piesele de schimb originale se vor afla numai în ambalajul original marcat de către producător."

Contestatorul solicită autorității să facă dovada că societatea câștigătoare a pus la dispoziție o listă cu piesele de schimb principale, aferente fiecărui aparat, care să dovedească acordul producătorului BBraun ca „„„, să asigure service pentru aparatele produse.

2). La Avizul de funcționare al societății câștigătoare, contestatorul susține că, trebuia să fie prezentată și Anexa acestuia în care se menționează producătorii pentru care „„„ este distribuitor - respectiv dacă este inclus și BBraun Melsungen.

Asadar, contestatorul susține că acest fapt face dovada capacității de livrare a produselor, accesoriilor și pieselor de schimb - Braun și dovedește acordul producătorului pentru această activitate.

3). Alte aspecte strâns corelate cu cerințele din Caietul de sarcini, de care autoritatea contractantă ar fi trebuit să țină seamă în evaluarea tehnică a ofertei câștigătoare, contestatorul apreciază că sunt următoarele:

A). Cerințe legale în domeniu:

•Legea nr. 95/2006 republicată - privind reforma în domeniul sănătății

Art. 933: „(3) Utilizatorii de dispozitive medicale, tehnologii și dispozitive asistive trebuie să se asigure că pentru dispozitivele medicale, tehnologiile și dispozitivele asistive puse în funcțiune și utilizate se asigură piese de schimb și că există unități avizate pentru efectuarea service-ului.

•Ordinul nr. 566/2020 - privind avizarea activităților în domeniul dispozitivelor medicale:

„(8) Personalul cu atribuții specifice de instalare și/sau mentenanță dispozitive medicale trebuie să facă dovada participării la cursuri de formare profesională și instruire pentru fiecare grupă de dispozitive medicale solicitată la avizare.

(9) Cursurile prevăzute la alin. (8) sunt susținute de personal tehnic instruit:

a)al unui producător/reprezentant al unui producător;

b)din cadrul asociațiilor profesionale în domeniul dispozitivelor medicale; sau

c) al operatorilor economici avizați de către ANMDMR, în cazul în care aceștia au în obiectul de activitate desfășurarea cursurilor de instruire.

(10) Pentru a putea susține cursurile prevăzute la alin. (8), personalul menționat la alin. (9) lit. b) și c) trebuie să facă dovada participării la cursuri de formare profesională și instruire susținute de către producător/reprezentantul unui producător, pentru fiecare grupă de dispozitive medicale pentru care susține aceste cursuri.

B). Cerințe ale producătorului (conform manualelor service atașate):

- Personalul service trebuie să fie instruit de producător
- Personalul service trebuie să fie inclus în baza de date a producătorului pentru a avea acces la aplicațiile/programele service actualizate specifice service-ului
- Personalul service trebuie să dețină software-ul & programele service, calibrele fabricate de producător pentru a efectua service-ul, calibrările, SW upgrade și verificările tehnice de siguranță (TSC)
- Pentru service trebuie utilizate doar piese noi, originale fabricate de producător.

C). În anexa Avizului de funcționare, sunt menționați producătorii pentru care ,,,,, este distribuitor:

- Anexa nu a fost depusă împreună cu Avizul de funcționare
- Acest aviz permite deținătorului să distribuie/comercializeze dispozitive medicale (respectiv piese de schimb) doar de la producătorii menționați în anexă.

Raportat la cele anterior prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată, „deoarece acceptarea unei oferte care nu respectă cerințele stipulate din caietul de sarcini ar aduce deservicii mari autorității contractante, personalului medical și nu în ultimul rând pacienților.”

În susținere, a fost atașată, Declarație unicitate și piese de schimb.

II. În ceea ce privește contestația formulată de, împotriva raportului procedurii 25164/16.09.20 - punctele referitoare la declararea conformă și, respectiv, câștigătoare, a ofertei depuse de ,,,,, SRL pentru loturile 2 - B20, 25 - X59, 36 - Z32, precum și comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 25179/16.09.2020, a actelor autorității contractante, pentru loturile 2 - B20, 25 - X59, 36 - Z32 prin care oferta ,,,,, SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare și prin care oferta sa a fost clasată pe locul 2, după oferta ,,,,,, solicitând admiterea contestația și:

- anularea parțială a Raportului nr. 25164/16.09.20 al procedurii de atribuire a acordului - cadru de achiziție de servicii de întreținere și reparații aparatură medicală - 3 AC - 2020 - punctele referitoare la declararea admisibilă, conformă și câștigătoare a ofertei depuse de ,,,,, SRL pentru loturile 2 - B20 (ventilator de transport), 25 - X59 (ventilator pentru camera de resuscitare Savina), 36 - Z32 (aparat de anestezie cu vaporizor sevoflurane monitor delta analizor scio), precum și anularea tuturor actelor ce au stat la baza emiterii acestuia și anularea tuturor actelor subsecvente Raportului;

- anularea comunicării rezultatului procedurii transmise de autoritatea contractantă sub nr. 25179/16.09.2020 și recepționat în data de 18.09.2020;

- obligarea autorității contractate la reevaluarea ofertei ,,,,, SRL conform contestației pentru loturile mai sus menționate și stabilirea ofertei câștigătoare pentru aceste loturi în conformitate cu art. art. 207 alin. (1), art. 215 alin. (3), (4) și (5) din Legea nr. 98/2016 și art. 132 alin. (1) și (2) și art. 133 alin. (2) din HG 395/2016

I. Scurtă prezentare a situației de fapt

Contestatorul arată că Spitalul Județean de Urgență "Dr. ,,,,,," din, în calitate de autoritate contractantă, a organizat o procedură de achiziție publică - licitație deschisă online pentru achiziția de servicii de întreținere și reparații a echipamentelor medicale și chirurgicale aflate în dotare, împărțită în 39 de loturi, câte unul pentru fiecare tip de echipament, diferențiat pe marcă și tip de aparat, conform Anunțului de participare nr. 1022660/09.07.2020 (potrivit Fișei de date a achiziției (Anexa 1) și Caietul de sarcini conținând lista tuturor aparatelor, descrierea acestora și caracteristicile serviciilor solicitate ofertanților (Anexa 2).

De asemenea, contestatorul menționează că este reprezentant în România al producătorului echipamentelor ,,,,, fiind parte din grupul de firme internațional (conform Autorizației emise de AG & Co. KGaA sub nr. dw-rts/ 1093/06 - Anexa 5) și a participat la procedura de achiziție în calitate de ofertant unic pentru loturile care au ca obiect servicii de întreținere și reparații a echipamentelor produse de ,,,,,:

- o Lot 2 - B20 - VENTILATOR DE TRANSPORT OXYLOG 3000 PLUS seria ASKF-0048, fabricat în 2018, producător ,,,,,;

- o Lot 25 - X59 VENTILATOR PENTRU CAMERA DE RESUSCITARE SAVINA 300, serie ASJJ0036 ASJJ0037, fabricat în 2016, producător:

- o Lot 36 - Z32 APARAT DE ANESTEZIE CU VAPORIZOR SEVOFLURANE MONITOR DELTA ANALIZOR SCIO FABIUS GS PREMIUM, serie ASJK 0157, fabricat în 2016, producător:

Astfel, se arată că, în urma evaluării ofertelor, consemnată în Raportul procedurii nr. 25164/16.09.2020 (Anexa 3), autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire prin adresa nr. 25179/16.09.2020 (Anexa 4), respectiv faptul că oferta sa pentru loturile criticate a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, deoarece nu a avut cel mai mic preț, clasându-se pe locul 2.

Așadar, contestatorul arată că, analizând conținutul documentației de atribuire și Raportul procedurii, cunoscând, din poziția sa de reprezentant în România al producătorului echipamentelor, specificul serviciilor ce fac obiectul achiziției, consideră că în evaluarea ofertelor s-au produs greșeli și omisiuni vătămătoare pentru sine, prin insuficienta verificare a documentelor depuse de ofertantul clasat pe locul 1 pentru dovedirea îndeplinirii cerințelor minime de calificare, respectiv a cerințelor minime solicitate de achizitor prin caietul de sarcini, care au condus în final la desemnarea drept câștigătoare a unei oferte inadmisibile (inacceptabile și neconforme), astfel cum va arăta în continuare.

I. Considerații cu privire la inadmisibilitatea ofertei depusă de ,,,,, pentru loturile 2 - B20, 25 - X59, 36 - Z32

1.1. Oferta ,,,,, este inacceptabilă

Contestatorul menționează faptul că, conform Fișei de date a achiziției - Anexa 1, calificările minime necesare pentru prestarea serviciilor ce fac obiectul achiziției au fost incluse de autoritatea contractantă la cap. III. 1.1.b) ce privește capacitatea de exercitare a activității profesionale. Mai mult, condiția de participare solicitată de autoritatea contractantă sub acest aspect constă în prezentarea de către ofertanți a "avizul(ui) de funcționare sau Certificatul de înregistrare + anexe eliberat de Ministerul Sănătății conform art. 926 din legea 95/2006, valabil la momentul prezentării și să completeze DUAE cu informațiile aferente situației lor."

Așadar, contestatorul precizează că, conform art. 926 din Legea 95/2006 privind reforma sănătății, activitățile de comercializare, de distribuție și de prestări de servicii în domeniul dispozitivelor medicale, tehnologiilor și dispozitivelor asistive se desfășoară cu respectarea prevederilor titlului XX din Lege și ale normelor metodologice aprobate prin ordin al ministrului sănătății, Normele metodologice de aplicare a cap. XX din legea 95/2006 fiind aprobate prin OMS nr. 566/2020, în vigoare din 08.04.2020, care, la art. 2 din Ordin, prevede că activitatea de instalare și/sau mentenanță dispozitive medicale face parte din activitățile supuse controlului prin avizare.

De asemenea, contestatorul arată că, una dintre cerințele minime obligatorii de emitere a avizului de funcționare pentru activitatea de instalare și/sau mentenanță dispozitive medicale constă în obligația operatorului economic de a deține personal tehnic calificat: "personal cu atribuții specifice de instalare și/sau mentenanță dispozitive medicale care să facă dovada participării la cursuri de formare profesională și instruire pentru fiecare grupă de dispozitive medicale solicitată la avizare"(potrivit art. 9 alin. 8 din OMS nr.566/2020). Mai mult, se arată că, potrivit art. 9 alin. 9 din același ordin, pentru ca această condiție să fie îndeplinită, cursurile sunt susținute de personal tehnic instruit:

a)al unui producător/reprezentant al unui producător;

b)din cadrul asociațiilor profesionale în domeniul dispozitivelor medicale; sau

c)al operatorilor economici avizați de către ANMDMR, în cazul în care aceștia au în obiectul de activitate desfășurarea cursurilor de instruire.

În cazul cursurilor de formare susținute conform lit. b) și c), personalul instructor trebuie la rândul său să facă dovada participării la cursuri de formare profesională și instruire susținute de către producător/reprezentantul unui producător, pentru fiecare grupă de dispozitive medicale pentru care susține aceste cursuri (potrivit art. 9 alin. 10 din OMS nr. 566/2020).

Prin urmare, contestatorul susține că, conform OMS 566/2020, condiția esențială pentru emiterea avizului de funcționare prevăzut de art. 926 din legea nr. 95/2006 este efectuarea unor cursuri de formare profesională și instruire susținute de către producător/reprezentantul

unui producător sau de persoane instruite la rândul lor de producător/reprezentantul unui producător.

Revenind la cerința privind capacitatea profesională și existența calificărilor necesare pentru ofertanții loturilor 2, 25 și 36, contestatorul face următoarele precizări:

Conform caietului de sarcini și fișei de date a achiziției, serviciile de reparații și întreținere prevăzute la aceste loturi privesc următoarele echipamente:

- o Lot 2 - B20 - VENTILATOR DE TRANSPORT - conform caiet de sarcini, aparatul este tip OXYLOG 3000 PLUS seria ASKF-0048, fabricat în 2018, producător „„„„

- o Lot 25 - X59 VENTILATOR PENTRU CAMERA DE RESUSCITARE SAVINA - conform caiet de sarcini, aparatul este tip Savina 300, serie ASJJ0036 ASJJ0037, fabricat în 2016, producător „„„„

- o Lot 36 - Z32 APARAT DE ANESTEZIE CU VAPORIZOR SEVOFLURANE MONITOR DELTA ANALIZOR SCIO - conform caiet de sarcini, aparatul este tip FABIUS GS PREMIUM, serie ASJK 0157, fabricat în 2016, producător

De asemenea, se arată că, conform Declarațiilor de conformitate emise de producătorul dispozitivelor medicale cuprinse în Anexa 6, producătorul celor trei dispozitive medicale supuse achiziției la loturile mai sus-menționate este AG & Co. KgaA.

Prin urmare, contestatorul susține că, conform cerințelor de avizare prevăzute în OMS 566/2020, în cazul acestor 3 dispozitive medicale produse de „„„„, avizul de funcționare pentru prestarea de servicii de instalare și/sau mentenanță nu poate fi emis decât dacă ofertantul face dovada că personalul tehnic pus la dispoziția achizitorului are diplome sau certificate valabile care atestă efectuarea unor cursuri de formare sau instruire organizate de producător, în cazul de față, de AG & Co. KGaA.

Astfel, contestatorul precizează că, producătorul AG & Co. KgaA emite diplome și certificate de absolvire a cursurilor de instruire doar pentru personalul tehnic care a participat la programele de formare și instruire organizate de și doar pentru angajații producătorului sau societăților autorizate de acesta, sens în care, depune atașat, în Anexa 7, spre exemplificare, certificate de absolvire de către personal tehnic calificat angajat al subscrisei de-a lungul timpului, care atestă că:

- personalul tehnic care a absolvit cursurile a fost instruit de către producător însuși în ce privește funcționarea, service-ul și întreținerea fiecăruia dintre cele 3 dispozitive medicale
- certificatul de absolvire a cursurilor emise de producător este valabil doar pe durata contractului de muncă al participantului cu o societate Medical sau cu un distribuitor autorizat.

Așadar, contestatorul menționează faptul că SRL este unicul reprezentant în România al producătorului dispozitivelor medicale menționate, astfel cum atestă Avizul de funcționare nr. 5852/17.01.2019 emis de Ministerul Sănătății - Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale (Anexa 8) și Autorizația producătorului AG & Co. KGaA emisă sub nr. dw-rts/ 1093/06, conform căreia „..... SRL este

distribuitorul nostru exclusiv, autorizat (și doar această companie) pentru vânzarea și asigurarea activităților de service pentru produsele medicale (inclusiv toate accesoriile și piesele de schimb) din România" (Anexa 5).

Contestatorul apreciază că, din analiza coroborată a documente menționate, reiese că dovada îndeplinirii cerinței de calificare a personalului tehnic se face doar prin documente care atestă că ofertantul are în echipa tehnică pusă la dispoziția autorității personal care îndeplinește cumulativ următoarele cerințe:

- A fost instruit de producătorul ,,,,,, conform unui certificat de absolvire valabil și

- Are un contract de muncă valabil încheiat fie cu producătorul AG & Co. KGaA, fie cu SRL.

Se arată că, o astfel de cerință de ultraspecializare și calificare a personalului tehnic autorizat să execute reparații și mentenanță la dispozitive medicale de tipul celor în cauză este uzuală în cazul acestor tip de dispozitive și absolut necesară dacă se are în vedere utilitatea și destinația acestora. Astfel, contestatorul arată că toate cele trei aparate sunt destinate asigurării funcțiilor vitale ale pacienților aflați în situații amenințătoare de viață, după cum urmează:

- ,,,,, tip OXYLOG 3000 PLUS - ventilator de transport, obiect al lotului 2 - B20 - este un aparat de ventilație utilizat în urgențele medicale și în timpul transportului, destinat pacienților care au nevoie de ventilație asistată;

- ,,,,, tip Savina 300 - ventilator pentru camera de resuscitare, obiect al lotului 25 - X59 - este un sistem de ventilație bazat pe turbină cu o gamă largă de moduri de ventilație utilizat în urgențele medicale și în intervențiile chirurgicale.

- ,,,,, tip Fabius GS Premium - aparat de anestezie cu vaporizor sevoflurane monitor delta analizor scio - obiect al lotului 36 - Z32 - este o stație de anestezie mare, utilizat în Sălile de operație pentru intervenții chirurgicale de amploare.

Contestatorul precizează, astfel cum reiese din succinta descriere a destinației și utilității acestor dispozitive medicale, asigurarea funcționării continue, precum și remedierea imediată a oricăror potențiale erori în funcționarea acestora sunt esențiale, pentru că orice ezitare, orice eroare umană care ar putea întârzia remedierea imediată poate însemna pierderea unei vieți și poate avea efecte ireparabile.

În contextul dat, contestatorul susține că pregătirea continuă a personalului tehnic care asigură mentenanță și reparații, precum și actualizarea permanentă a cunoștințelor acestora cu cele mai noi actualizări de software și hardware nu poate fi realizată decât într-un sistem permis, controlat și monitorizat permanent de producător, una dintre condițiile impuse în acest sens fiind existența unui raport de muncă valabil între personalul autorizat și distribuitorul autorizat. Ca atare, cu titlu de exemplu, se arată că, nu fac dovada îndeplinirii cerinței de calificare documente de instruire pentru foști angajați ai producătorului ,,,,, sau ai distribuitorului SRL și nici documente ce

atestă instruirea pentru alte tipuri de aparate de ventilație decât cele descrise în loturile 2, 25, 36.

În concluzie, contestatorul susține că emiterea avizului de funcționare pentru prestarea unor servicii de întreținere și reparații ale dispozitivelor medicale ,,,,, se face doar pe baza dovezilor care atestă că solicitantul are personal calificat și instruit de producător, conform celor de mai sus. Astfel, având în vedere limitele impuse de producător și justificate de particularitățile dispozitivelor în cauză, contestatorul concluzionează că ofertantul ,,,,, SRL nu a făcut dovada deținerii avizului valabil emis de Ministerul Sănătății conform art. 926 din Legea 96/2015 pentru reparații și întreținere a echipamentelor medicale produse de ,,,,, ce fac obiectul loturilor 2, 25, 36, astfel că, nu îndeplinește cerințele minime de calificare prevăzute în Fișa de date a achiziției - punctul III.1.1.b.

În opinia contestatorului, ,,,,, SRL ar fi putut complini această lipsă dacă ar fi avut în cadrul procedurii susținerea unui terț deținător al acestui aviz, într-una dintre modalitățile solicitate prin Fișa de date a achiziției: ca operator asociat, terț susținător sau ca subcontractant, caz în care, terțul susținător ar fi trebuit la rândul său să completeze și să depună DUAE completat în SEAP în calitatea în care a fost inclus în respectiva procedură (asociat, subcontractant, terț susținător), însă acest document nu a fost depus în cadrul procedurii.

Așadar, contestatorul apreciază că argumente prezentate conduc la concluzia că ofertantul ,,,,, SRL nu îndeplinește cerința referitoare la existența avizului de funcționare valabil pentru servicii de reparații și întreținere a dispozitivelor medicale ,,,,, ce fac obiectul loturilor 2 - B20, 25-X59, 36-Z32, prevăzută la capitolul III punctul 1.1.b din Fișa de date a achiziției.

Pe cale de consecință, contestatorul consideră că, oferta acestuia pentru cele 3 loturi ar fi trebuit să fie declarată inadmisibilă în conformitate cu prevederile art. 215 alin. 3 și 4 din Legea nr. 98/2016 încă în etapa de verificare a cerințelor de calificare a ofertanților descrisă la punctul 3.2.1 din Raportul procedurii, respectiv în etapa de verificare a declarației DUAE.

1.2. Oferta ,,,,, este neconformă

Se arată că, conform Fișei de date cap IV.4 (Prezentarea ofertei), pct. IV.4.1 „Modul de prezentare a propunerii tehnice: Propunerile tehnice vor respecta întocmai specificațiile din Secțiunea II Caietul de sarcini. Cerințele impuse în Caietul de Sarcini sunt minime.

(...) Dacă propunerea tehnică nu satisface cerințele caietului de sarcini, oferta va fi considerată neconformă.”

Totodată, se arată că, conform art. 215 alin. 5 din Legea nr. 98/2016, oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției.

Astfel, contestatorul consideră că cerințele minime solicitate prin Caietul de sarcini - Anexa 2 și neîndeplinite de ofertantul ,,,,, SRL în cadrul ofertei sale tehnice, sunt:

1.2.1 Cerințele referitoare la prestarea anumitor servicii incluse în contract:

•Contractantul să facă dovada că deține posibilitatea remedierii defectiunilor prin transfer sau upgrade de software pentru loturile A18 B20

032 047 P3 P4 P6 P9 P11 P12 P16 P24 P25 P31 P36 032 78 T34 T47 T48 U18 U19 X58 X59 Y43 Y141 Y157 123 124 Z32 2A30 ZJ5"

•Serviciile "vor consta în verificări funcționale ale dispozitivului medical conform recomandărilor date de producător și emiterea unui raport de service/buletin de verificare și vor include, după caz, dar fără a se limita la operațiunile următoare:

- 1.13 Înlocuirea pieselor uzate sau a kiturilor care necesită schimbare periodică(conform recomandării producătorului);

- 1.14 UPDATE SOFTWARE și HARDWARE gratuite conform specificațiilor producătorului":

•"ofertantul să facă dovada ca este capabil să facă înlocuire soft la dispozitivele medicale pe care le servicează"

•"Se vor utiliza numai piese de schimb noi, certificate/omologate și aprobate de producător, corespunzător tipurilor de dispozitive medicale pentru care se solicita service";

•"Piese de schimb originale se vor afla numai în ambalajul original marcat de către producător."

Contestatorul reiterează faptul că este distribuitorul exclusiv al producătorului ,,,,, și reprezentantul său exclusiv în România, astfel cum atestă Autorizația emisă de producătorul dispozitivelor medicale, Drägerwerk AG & Co. KGaA emisă sub nr. dw-rts/ 1093/06 (Anexa 5) conform căreia:

•"..... SRL este distribuitorul nostru exclusiv, autorizat (și doar această companie) pentru vânzarea și asigurarea activităților de service pentru produsele medicale ,,,,, (inclusiv toate accesoriile și piesele de schimb) din România"

•"..... S.R.L. respectă următoarele cerințe ale sistemului de management al calității medicale ,,,,,: - performanța instalării, activitatea de întreținere tehnică generală, repararea, precum și modernizarea tehnică și actualizarea produselor medicale ,,,,, în conformitate cu specificațiile firmei Drägerwerk AG & Co. KGaA".

Autorizația emisă de producător pentru SRL probează cu certitudine că acest ofertant îndeplinește cerința din caietul de sarcini, pentru că are abilitarea expresă, dar și confirmarea producătorului că îndeplinește toate cerințele acestuia, după cum urmează:

- este autorizat să distribuie exclusiv produsele (inclusiv piesele de schimb și accesoriile)

- utilizează piese de schimb originale ,,,,, și consumabile recomandate de ,,,,,werk AG & Co. KGaA. În acest sens, se precizează că înlocuirea pieselor de schimb se efectuează și ca operațiune în cadrul unui proces continuu de îmbunătățire a performanțelor aparatelor, operațiune ce nu poate fi realizată decât de către producător, direct sau prin reprezentanții săi autorizați,

- are capacitatea de a remedia defectiunile și de a face upgrade de software pentru dispozitivele în corelare cu actualizările efectuate de

producător, astfel că are acces la toate actualizările din Manualul utilizatorului.

Extrapolând, contestatorul precizează că orice ofertant participant la procedura de achiziție trebuie să probeze îndeplinirea acestor cerințe într-un mod similar: fie (i) printr-o autorizație similară emisă de producător, fie (ii) printr-un document care atestă susținerea capacității sale tehnice de către un terț susținător care la rândul său le îndeplinește, în condițiile art. 48 din Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 98/2016.

În cazul ofertantului ,,,,, SRL, având în vedere întinderea și limitele prevăzute în autorizația emisă în favoarea SRL, contestatorul susține că este cert că niciunul dintre aceste două documente nu există, pentru că:

- Producătorul nu a emis o autorizație pentru ,,,,, SRL;

- Singurul terț a cărui susținere ar fi putut fi invocată de ,,,,, SRL era subscrisa, în calitate sa de distribuitor și reprezentant exclusiv al producătorului. Or, o atare susținere din partea terțului (subscrisa SRL) nu se putea dovedi decât în condițiile art. 48 din Normele menționate, și anume "prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, prin care se confirmă faptul că acesta va pune la dispoziția ofertantului/candidatului resursele invocate". Contestatorul arată că nu a emis un astfel de document și a participat la procedură în calitate de ofertant unic.

1.2.2. Cerințele referitoare la calificarea personalului:

- Cerința de a furniza servicii constând în „1.15 Reinstruirea, la cerere, a personalului utilizator al dispozitivelor medicale, privind utilizarea și exploatarea echipamentelor”;

- „Prestatorul va prezenta lista cu personalul calificat pentru repararea aparatelor, documente din care să rezulte că personalul este specializat pentru efectuarea lucrărilor de reparație pentru dispozitivul medical respective”.

Contestatorul menționează faptul că, prestarea unor astfel de servicii presupune în primul rând că ofertantul să aibă personal calificat și autorizat să efectueze reparații și întreținere, precum și instruirea utilizatorilor.

Se reiterează faptul că, personalul autorizat și calificat de producător este exclusiv personalul angajat al producătorului sau al reprezentantului său, ... SRL și care are un contract de muncă valabil încheiat cu oricare dintre aceștia.

Mai mult decât atât, chiar și în cazul personalului angajat al producătorului sau al SRL, contestatorul susține că nu este suficientă participarea la cursuri de instruire organizate de ,,,,, pentru dispozitive medicale produse de ,,,,, ci este esențială parcurgerea cursurilor specifice și obținerea diplomelor și certificărilor expres prevăzute pentru tipul de dispozitiv a cărui întreținere s-a solicitat de către achizitor, reiterând, în sensul dat, înscrisurile care fac dovada calificării personalului tehnic autorizat de producător - certificatele de absolvire a cursurilor ,,,,, prevăzute în Anexa 7 și analizate pe larg la punctul 1.1 de mai sus.

Totodată, contestatorul subliniază, o dată în plus, că simpla certificare a unor competențe generale și nespecifice de întreținere și reparare a unor dispozitive medicale din aceeași categorie generică (de exemplu, pentru dispozitive medicale din domeniul ATI, fără indicarea producătorului și tipului aparatului produs de respectivul producător) este mai mult decât insuficientă. Pe de o parte, pentru că diferențele dintre aceste aparate sunt majore (în ce privește, spre exemplu funcționarea, operarea, software, programarea, tipurile de erori etc.) și, pe de altă parte, pentru că inclusiv în ce privește aparatele produse de același producător calificarea se acordă pentru fiecare tip de aparat în parte.

Așadar, cum nici producătorul și nici „„„, nu au pus resurse de personal la dispoziția ofertantului „„„, SRL și nici nu au susținut cu astfel de resurse oferta acestuia, în opinia sa, este o certitudine că cerința referitoare la instruirea personalului achizitorului nu poate fi îndeplinită din simplul motiv că ofertantul câștigător nu are personal calificat și autorizat de producător să utilizeze, să repare, să întrețină sau să instruiască alte persoane să folosească dispozitivele medicale produse de „„„.

Mai mult, contestatorul susține că, lipsa dovezii îndeplinirii acestor cerințe ar fi trebuit să fie constatată de achizitor și sancționată cu respingere ofertei ca neconformă, iar decizia de respingere a ofertei „„„, SRL ar fi trebuit consemnată în Raportul procedurii la art. 3.2.2. Evaluarea propunerilor tehnice.

1.3. Consecințele declarării câștigătoare a unei oferte inadmisibile

Contestatorul consideră că acceptarea de către achizitor a unei oferte inacceptabile, respectiv neconforme este susceptibilă să-l prejudicieze nu doar pe el, dar și terțe persoane, precum și autoritatea însăși. Astfel:

- efectuarea unor lucrări de intervenție de către personal tehnic neautorizat reprezintă modificări ale dispozitivului medical neautorizate de producător, iar potrivit declarațiilor de conformitate atașate, în Anexa 6, "orice modificări ale dispozitivului medical care nu sunt autorizate de Dräger vor anula această declarație", pe cale de consecință, garanția și răspunderea producătorului vor fi înlăturate;

- intervențiile unui personal tehnic insuficient instruit și actualizat cu cele mai noi versiuni ale software-ului de operare al aparatelor este de natură să pună în pericol sănătatea și chiar viața pacienților asistați de dispozitivele medicale în discuție, putând împiedica sau întârzia efectuarea unor manevre salvatoare imediate;

- acceptarea unor servicii de reparații și întreținere ce vor fi efectuate de personal necalificat și neautorizat de producător reprezintă o încălcare a propriilor obligații asumate expres de autoritatea contractantă prin Caietul de sarcini (parte integrantă din viitorul contract de achiziție) - aceea "să nu permită intervenția în echipament a persoanelor neautorizate". Consecința acestei acceptări este posibilă angajare a răspunderii achizitorului pentru eventualele prejudicii aduse unor terțe persoane prin nerespectarea acestei obligații.

II. Probe: se solicită admiterea probei cu înscrisuri, constând în înscrisurile aflate la dosarul achiziției, dintre care se anexează la contestație o parte în format scriptic sau format digital (a se vedea Secțiunea "Anexe") și orice alte probe ar rezulta în cadrul procedurii de soluționare a contestației.

III. Totodată, se solicită studiul dosarului achiziției.

IV. În drept, se invocă dispozițiile art. 8 și urm. din Legea nr. 101/2016, Legea nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii nr. 98/2016, Legea 95/2016 privind reforma în domeniul sănătății - art. 926, Ordinul Ministerului Sănătății nr. 566/2020 de aprobare a Normelor metodologice de aplicare a titlului XX din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, referitoare la avizarea activităților în domeniul dispozitivelor medicale și pe celelalte prevederi legale care rezultă din cuprinsul contestației.

În concluzie, contestatorul consideră că este fără urmă de dubiu că autoritatea contractantă a procedat la o analiză superficială a documentelor depuse în susținerea cerințelor de calificare, respectiv a cerințelor minimale solicitate prin Caietul de sarcini, cu consecința emiterii unei decizii incorecte și nelegale, astfel, solicitând admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

În susținere, au fost anexate împuternicire avocațială din data de 28.09.2020 și următoarele înscrisuri:

1. Anexa 1 - Fișa de date a achiziției;
2. Anexa 2 - Caietul de sarcini;
3. Anexa 3 - Raportul procedurii nr. 25164/16.09.2020
4. Anexa 4 - Adresa de comunicare privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 25179/16.09.202
5. Anexa 5 - Autorizația producătorului ,,,,,,werk AG & Co. KGaA emisă sub nr. dw-rts/ 1093/06 pentru SRL
6. Anexa 6 - Declarațiile de conformitate ale producătorului pentru dispozitivele medicale:
 - Lot 2 - B20 - ventilator de transport - tip OXYLOG 3000 PLUS
 - Lot 25 - X59 ventilator pentru camera de resuscitare tip Savina 300 - Declarația CE MD 104-009- 1501-045-0
 - Lot 36 - Z32 Aparat de anestezie cu vaporizor sevoflurane monitor delta analizor scio FABIUS GS PREMIUM - Declarația CE MD101 -004-1501 -007-0
7. Anexa 7 - Diplome și certificate de absolvire a cursurilor de instruire a personalului tehnic emise de producătorul ,,,,,,werk AG & Co. KgaA:
 - Lot 2 - B20 - VENTILATOR DE TRANSPORT - tip OXYLOG 3000 PLUS - Certificat emis de ,,,,,, Medical GmbH « ,,,,,, Academy pentru dl Dan Comsa, respectiv pentru dl. Sergiu Enciu
 - Lot 25 - X59 VENTILATOR PENTRU CAMERA DE RESUSCITARE SAVINA tip Savina 300 - Certificat emis de ,,,,,, Medical GmbH / ,,,,,, Academy pentru dl Dan Comsa, respectiv pentru dl. Sergiu Enciu
 - Lot 36 - Z32 APARAT DE ANESTEZIE CU VAPORIZOR SEVOFLURANE MONITOR DELTA ANALIZOR SCIO FABIUS GS PREMIUM -

- Certificat emis de ,,,, Medical GmbH - Dräger Academy pentru dl Dan Comsa, respectiv pentru dl. Sergiu Enciu

8. Anexa 8 - Avizul de funcționare nr. 5852/17.01.2019 emis de Ministerul Sănătății - Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale pentru SRL.

Cu adresele nr. 43136 și nr. 43139 din 05.10.2020, Consiliul a solicitat contestatorului și autorității contractante, în temeiul art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, precum și în considerarea dispozițiilor art. 16 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 8 alin. (1) lit. b) din același act normativ, punct de vedere privind tardivitatea contestației depusă de SC SRL.

Cu adresa nr. 26994/05.10.2020, înregistrată la CNSC cu nr. 43243/06.10.2020, autoritatea contractantă a transmis punct de vedere, prin care a solicitat, pe cale de excepție, respingerea ca tardivă a contestației formulată de S.R.L., iar pe fond, respingerea ca netemeinică și menținerea Raportului procedurii și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 24180/16.09.2020 inclusiv pentru următoarele loturi care fac obiectul contestației:

- lot 2 - B20 (ventilator de transport);
- lot 25 -X59 (ventilator pentru camera de resuscitare Savina);
- lot 36 - Z 32 (aparat de anestezie cu vaporizor servoflurane monitor delta analizor scio).

Spitalul Județean de Urgență " ", prezintă un scurt istoric al procedurii și arată că, prin contestația formulată S.R.L. critică Raportul procedurii și comunicarea rezultatului procedurii, și solicită anularea în parte a acestora, solicitând respingerea contestației pentru următoarele motive:

În fapt, autoritatea contractantă arată că:

1. Contestația formulată de S.R.L. este tardivă, întrucât a fost depusă la CNSC la data de 28.10.2020, dar unității sale i-a fost transmisă doar în data de 30.09.2020, motiv pentru care solicită respingerea acesteia în baza prevederilor art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, sens în care anexează copia adresei de comunicare a rezultatului procedurii, inclusiv dovada comunicării prin fax și contestația înregistrată la unitatea sa, cu nr. de înregistrare 30.09.2020.

2. În opinia sa, contestația formulată de S.R.L. este netemeinică, motivele fiind detaliate în continuare:

Avizul de funcționare prezentat de către ,,,, SRL era valabil la data deschiderii ofertelor și este valabil și în prezent - OMS 566/2020- specifică obligativitatea reînnoirii Avizului în termen de 2 ani și 6 luni de la intrarea în vigoare;

Avizul de funcționare al ,,,, SRL este valabil, Ordinul 566/2020 se referă la obținerea sau reînnoirea Avizului de funcționare .

Se arată că, potrivit art. 18: „Avizele de funcționare emise până la data intrării în vigoare a prezentelor norme metodologice, în baza Ordinului ministrului sănătății nr. 1.008/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a titlului XX din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, referitoare la avizarea activităților în domeniul dispozitivelor medicale, cu modificările și completările

ulterioare, rămân valabile o perioadă de 2 ani și 6 luni de la data emiterii sau 3 ani de la data emiterii, în cazul în care s-a depus cerere de reînnoire."

De asemenea, se arată că, conform Avizului de funcționare ,,,,, SRL este autorizat pentru "reparare, mentenanță și punere în funcțiune/ instalare

-... aparate anestezie; aparate ventilatie ..."

În Avizul de funcționare, autoritatea menționează faptul că "Unitatea este distribuitor autorizat al producătorilor ...", se referă la distribuirea aparatelor nu și a pieselor de schimb, acestea putând fi achiziționate de la producător.

- Referitor la Propunerea Tehnică ,,,,, autoritatea învederează următoarele:

-cerințele privitoare la piese:

-pct. "1.13 Înlocuirea pieselor uzate sau a kiturilor care necesită schimbare periodică(conform recomandării producătorului)

-cerințele privitoare la piese sunt asumate prin propunerea tehnică și acestea trebuie dovedite la momentul intervenției, în caz contrar, neputându-și îndeplini obligațiile, se solicită intervenția următorului semnatar al acordului-cadru, adică cu

Menționează că, înainte de realizarea inspecției tehnice anuale a aparatelor de anestezie și a ventilatoarelor pulmonare solicită firmelor cu care are contract de service să-i livreze kiturile necesare efectuării acestor servicii. Asigurarea acestor kituri reprezintă confirmarea posibilității furnizorului de a asigura piese de schimb. Neasigurarea lor înseamnă rezilierea contractului de service. Deci, are pârghiile necesare de a verifica declarațiile pe proprie răspundere privind piesele de schimb.

-cerințele privitoare la servicii sunt asumate prin propunerea tehnică:

- pct. "1.14 UPGRADE DE SOFTWARE și HARDWARE gratuite conform specificațiilor producătorului" - Declarație SC ,,,,, SRL. Probarea efectivă nu se poate face decât la momentul intervenției asupra aparatului, deoarece aceasta depinde de momentul la care producătorul realizează aceste Upgrade-uri. Având în vedere cele prezentate mai sus și ținând seama de faptul că este vorba de un acord-cadru cu 3 participanți, deci și SRL, iar în modelul de contract subsecvent se specifică la pct. 2.1 ca intervențiile se fac la cerere, adică pe bază de comandă (pct. 15.1 din modelul de contract), rezultă că în cazul în care primul ofertant nu va putea efectua intervenția asupra aparatului, aceasta va fi făcută de către

- În ce privește personalul specializat pentru efectuarea lucrărilor de reparație, ,,,,, a prezentat la pag. 33 și 34 din fișierul "DOCUMENTE DE CALIFICARE_AVIZE CERTIFICATE ,,,,,," un certificat de Training din partea ,,,,, pentru Mihalcea Ionuț, care apare pe lista cu Personalul de specialitate responsabil pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică (pag. 33 și 34 din fișierul "DOCUMENTE DE CALIFICARE_AVIZE CERTIFICATE ,,,,,"), pentru:

-"Anesthesia machines, include AX-700, AX-600, AX-500 and AX400"

- "Ventilator system nCPAP NV8, etc."

Din cele prezentate de contestatoare, ar rezulta că s-ar dori/ar fi unicul operator economic care poate presta respectivele servicii, fapt care ar fi trebuit adus la cunoștința autorității contractante, care în cazul în care s-ar fi dovedit că este așa, putea organiza Negociere fără anunț, cf. art. 104 alin. (1) lit. b) din Legea 98/2016, fapt care, în opinia sa, ar fi condus la evitarea contestației și economisirea de timp a tuturor celor implicați, inclusiv CNSC și nu în ultimul rând, la scurtarea termenelor achiziției serviciilor în cauză.

Așadar, autoritatea contractantă solicită respingerea, ca tardivă contestația formulată de S.R.L pentru motivele arătate la pct. 1, iar în situația în care nu v-a fi respinsă pe cale de excepție, respingerea ca fiind netemeinică, și menținerea Raportului procedurii și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 24180/ 16.09.2020 și pe cale de consecință, continuarea procedurii și pentru loturile: 2 - B20 (ventilator de transport), lot 25 -X59 - (ventilator pentru camera de resuscitare Savina); lot 36 - Z 32 - (aparat de anestezie cu vaporizor servoflurane monitor delta analizor scio).

Totodată, se solicită respingerea oricărei cereri privind obligarea sa la cheltuieli de judecată.

În drept, se invocă prevederile art. 16 alin. (1), art. 18 din Legea nr. 101/2016, și art. 207 alin. (1) din Legea nr. 98/2016,

Cu adresa nr. 2175/06.10.2020, înregistrată la CNSC cu nr. 43366/06.10.2020, contestatorul a formulat „note scrise”, prin care a solicitat respingerea excepției tardivității contestației, în raport de faptul că:

Plecând de la valoarea estimată a achiziției pentru toate cele 39 de loturi (274.506,96 lei) și în conformitate cu art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 și art. 7 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, contestatorul arată că, termenul în care persoana care se consideră vătămată poate sesiza Consiliul pentru anularea actului vătămător este de 7 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal.

Prin contestația formulată, ... S.R.L a solicitat anularea următoarelor acte vătămătoare:

a. Raportul nr. 25164/16.09.20 - punctele referitoare la declararea admisibilă, conformă și câștigătoare a ofertei depuse de ,, ,,, SRL pentru loturile 2, 25, 26, precum și anularea tuturor actelor ce au stat la baza emiterii acestuia și anularea tuturor actelor subsecvente Raportului;

b. Adresa de comunicare a rezultatului procedurii transmise de autoritatea contractantă sub nr. 25179/16.09.2020 și recepționat de contestatoare în data de 18.09.2020;

c. obligarea autorității contractate la reevaluarea ofertei ,, ,,, SRL conform contestației.

a. Cu privire la Raportul procedurii de atribuire nr. 25164/16.09.2020, contestatorul arată că, data luării la cunoștință a acestuia este data la care autoritatea contractantă l-a publicat în SEAP.

Astfel, Raportul procedurii a fost publicat în SEAP și a putut fi luat la cunoștință de către participanții la procedură, inclusiv de contestator, la data de 23.09.2020, potrivit extrasul de pe site-ul www.e-licitatie.ro (Anexa 10 la contestație, depusă prin adresa înregistrată la CNSC cub nr. 42989/02.10.2020).

De altfel, contestatorul arată că, conform înregistrărilor din SEAP efectuate de autoritatea contractantă sub anunțul de participare CN1022660 aferent procedurii în cauză, cronologia procedurii de achiziție pentru toate cele trei loturi obiect al contestației (2, 25, 36) a fost următoarea:

- Evaluare calificare/tehnică: data finalizare - 02.09.2020
- Evaluare financiară: data finalizare - 23.09.2020, orele: pentru lot 2 - 09:52, pentru lot 25 - 09:55, pentru lot 36 - 09:56
- Deliberare: selecție câștigător - 23.09.2020, orele: pentru lot 2 - 10:04, pentru lot 25 - 10:20, pentru lot 36 - 10:14
- Publicare Raport procedură - 23.09.2020, pentru toate loturile - 10:44, în susținere, fiind depuse extrasele de pe site-ul www.e-licitatie.ro pentru fiecare dintre cele 3 loturi cu informațiile publice relevante enumerate mai sus.

Contestatorul arată, astfel cum se poate observa, că autoritatea contractantă a finalizat evaluarea financiară și a finalizat raportul procedurii, pentru toate cele 3 loturi, abia la data de 23.09.2020, aceasta fiind data la care acesta și ceilalți participanți la procedură au putut lua la cunoștință de actul autorității contractante prin care aceasta a desemnat ofertantul câștigător.

De altfel, în lipsa și anterior publicării acestui Raport, ofertanții nu puteau cunoaște motivarea autorității contractante și nu puteau depune o contestație motivată, după cum nici nu aveau de unde să cunoască dacă argumentele autorității contractante sunt întemeiate sau nu.

Mai mult, contestatorul arată că, autoritatea contractantă a emis și transmis prin faxul din 18.09.2020 adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 25179/16.09.2020 (înregistrată de subscrisa sub nr. 570/22.09.2020) înainte de finalizarea procedurii, înainte chiar de evaluarea ofertelor financiare care s-a realizat abia la data de 23.09.2020, astfel cum reiese din documentele de mai sus.

În mod evident, contestatorul susține că, un act subsecvent Raportului procedurii, astfel cum este comunicarea rezultatului procedurii, nu putea fi emis anterior însuși actului generator (în acest caz Raportul procedurii) și nu poate produce efecte juridice, cu atât mai mult cu cât, în adresa menționată nu se regăsesc elementele care au condus la formularea contestației și care se regăsesc în Raportul procedurii.

Așadar, contestatorul apreciază că anunțarea rezultatului anterior finalizării procedurii de atribuire este un motiv *per se* de anulare a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 25179/16.09.2020, suplimentar celor deja detaliate în contestația depusă.

În raport de data luării la cunoștință a evaluării tehnice și financiare efectuate de autoritate, precum și de rezultatul acestei evaluări conținute în Raportul procedurii publicat în SEAP la data de 23.09.2020, contestatorul arată că termenul de contestație de 7 zile prevăzut de art.

8 (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 se împlinește pe 30.09.2020. Astfel, având în vedere că contestația a fost înregistrată la Registratura CNSC sub nr. 41893/28.09.2020, rezultă că termenul legal de sesizare a CNSC a fost respectat.

De altfel, se arată că, autoritatea contractantă a invocat excepția tardivității, dar nu pentru nedepunerea în termen a contestației la CNSC, ci pentru pretinsa lipsă a comunicării acesteia către autoritate până la data de 28.09.2020, data depunerii la CNSC, motiv cu privire la care, contestatorul precizează că a comunicat contestația către autoritatea contractantă la data de 28.09.2020, ora 15.07, prin e-mailul transmis pe adresa indicată în documentația de atribuire - și totodată, prin Poșta Română, prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire și conținut declarat, tot la data de 28.09.2020.

Contestatorul precizează faptul că, atât dovada transmiterii prin e-mail, cât și dovada transmiterii prin Poșta Română au fost depuse la dosarul contestației prin Nota de înaintare înregistrată la CNSC sub nr. 42900/02.10.2020.

Pentru toate considerentele prezentate, contestatorul solicită respingerea excepției tardivității invocate în cauză.

Prin adresa nr. 2180/08.10.2020, înregistrată la CNSC cu nr. 43795/08.10.2020, contestatorul a formulat „note scrise” cu privire la „punctul de vedere” transmis de autoritatea contractantă prin adresa nr. 26995/06.10.2020, prin care a solicitat respingerea argumentelor invocate de intimată și admiterea contestației, pentru următoarele motive:

1. Punctul de vedere al autorității contractante confirmă susținerile sale referitoare la inacceptabilitatea ofertei ,,,, SRL

Contestatorul arată că, în cadrul contestației formulate, a demonstrat că ofertantul ,,,, SRL nu a făcut dovada deținerii avizului valabil emis de Ministerul Sănătății conform art. 926 din Legea 96/2015 pentru reparații și întreținere a echipamentelor medicale produse de ,,,, ce fac obiectul loturilor 2, 25, 36, astfel că, nu îndeplinește cerințele minime de calificare prevăzute în Fișa de date a achiziției - punctul III.1.1.b), argumentul esențial fiind acela că emiterea unui astfel de aviz pentru dispozitivele medicale ,,,, nu se putea face decât dacă ofertantul ar fi dovedit că personalul tehnic are diplome sau certificate valabile care atestă efectuarea unor cursuri de formare sau instruire organizate de producător, în cazul dat, de ,,,,werk AG & Co. KGaA.

Cu toate că, conform Punctului de vedere depus de autoritatea contractantă, ofertantul ,,,, SRL a depus un aviz de funcționare conform căruia este autorizat pentru "reparare, mentenanță și punere în funcțiune/instalare (...) aparate anestezie; aparate ventilație", contestatorul arată, astfel cum a arătat pe larg în contestație și a menționat anterior, că simpla deținere a unui aviz de funcționare generic, pentru repararea, mentenanța și instalarea tuturor aparatelor de ventilație, nu este suficientă pentru ca deținătorul acestuia să efectueze aceste servicii pentru aparatele produse de ,,,, în lipsa cursurilor de formare organizate de producător și a autorizării acestuia.

Prin urmare, prin punctul de vedere exprimat autoritatea contractantă confirmă că avizul de funcționare nu acoperă și serviciile de "reparare, mentenanță și punere în funcțiune/instalare" a aparatelor care fac obiectul loturilor 2, 25, 36 produse de ,,,,,, astfel că, contestatorul arată că își menține critica formulată la punctul 1.1.1 și a concluziei că oferta ,,,,, SRL ar fi trebuit respinsă ca inacceptabilă.

2. Punctul de vedere al autorității contractante confirmă susținerile contestatoarei referitoare la neconformitatea ofertei ,,,,, SRL

Astfel, autoritatea precizează că "cerințele privitoare la piese sunt asumate prin propunerea tehnică și acestea trebuie dovedite la momentul intervenției, în caz contrar, (...) se solicită intervenția următorului semnatar al acordului-cadru" și că referitor la capacitatea de a efectua upgrade de software și hardware "probarea efectivă nu se poate face decât la momentul intervenției asupra aparatului", aspecte cu privire la care, contestatorul arată că înțelege că aceasta va verifica dacă ,,,,, SRL îndeplinește cerințele din caietul de sarcini referitoare la serviciile solicitate ulterior semnării acordului-cadru, în raport de situația acestuia de la momentul prestării serviciilor (intervenției), și nu în raport de data depunerii ofertei.

Contestatorul reiterează faptul că, în cadrul contestației a demonstrat că oferta tehnică depusă de ,,,,, SRL pentru loturile 2-B20, 25-X59, 36-Z32, contestate, nu îndeplinește cerințele minimale solicitate în caietul de sarcini și, în opinia sa, ar fi trebuit să fie respinsă ca neconformă, având în vedere că ,,,,, SRL:

a.nu are capacitatea tehnică și nici autorizarea producătorului de a presta serviciile enumerate în caietul de sarcini (înlocuirea pieselor uzate și a kiturilor, efectuarea de update de software și hardware)

b.nu deține personal calificat să repare aparatele produse de ,,,,,.

De asemenea, contestatorul arată că, deși verificarea existenței unui aviz valabil și a unei autorizații valabile emise de producător și la data intervenției ar putea fi justificată numai pentru a verifica dacă acele condiții existente la data desemnării câștigătoare a ofertei încă se mențin și nu au fost pierdute pe parcurs (nu a fost retrasă autorizația, nu a fost retras avizul de funcționare etc), totuși, acesta nu poate să admită că autoritatea a desemnat câștigătoare o ofertă neconformă pentru că nu a considerat necesară verificarea îndeplinirii cerințelor minime din caietul de sarcini. Rolul caietului de sarcini nu este doar acela de a defini explicit serviciile obiect al achiziției, dar și de a verifica admisibilitatea (conformitatea) ofertelor depuse, pe baza situației ofertantului existente la data depunerii ofertelor.

Pe de altă parte, contestatorul precizează că, intervențiile la aparatele obiect al loturilor 2, 25, 36 (aparate de ventilație destinate pacienților care necesită ventilație asistată) sunt eminamente urgente, se realizează, astfel cum a arătat pe larg în contestație, în intervale extrem de scurte de timp (de ordinul minutelor), de aceea, orice dilatare a acestui interval de timp prin demersuri administrative ulterioare ale achizitorului de verificare a capacității de intervenție a ofertantului câștigător sau, în lipsa dovezilor suficiente (cum este cazul ,,,,,) de alte demersuri suplimentare pentru solicitarea intervenției următorului clasat

poate produce consecințe grave pentru pacienți, a căror viață depinde de corecta și continua funcționare a acestor aparate.

Admițând că autoritatea contractantă a decis desemnarea ofertei câștigătoare pe baza declarației pe proprie răspundere a ofertantului ,,,,, SRL, argumentele și înscrisurile depuse de contestatoare în cadrul contestației, ar trebui să fie suficiente, în opinia contestatorului, pentru ca aceasta să procedeze la o corectă reevaluare a ofertei desemnate câștigătoare.

În ceea ce privește cerințele de personal, contestatorul arată că autoritatea contractantă confirmă că personalul pus la dispoziție de ofertantul ,,,,, SRL nu îndeplinește cerințele minime de calificare din caietul de sarcini, precizând: " ,,,,, a prezentat (...) un certificat de trai nins din partea ,,,,, pentru , care apare pe lista cu personalul de specialitate responsabil pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică, pentru "Anesthesia machines, include AX-700, AX-600, AX-500 și AX-400", "Ventilator system nCPAP NV8".

Contestatorul reiterează faptul că, cerința din Caietul de sarcini de a deține personal autorizat și calificat de producător pentru aparatele produse de este îndeplinită doar dacă ofertantul are în echipa tehnică pusă la dispoziția autorității personal care îndeplinește cumulativ următoarele cerințe:

- A fost instruit de producătorul ,,,,,, conform unui certificat de absolvire valabil pentru aparatele ce fac obiectul celor 3 loturi, și anume:

- o Lot 2 - ,,,,, OXYLOG 3000 PLUS - ventilator de transport

- o Lot 25 - ,,,,, Savina 300 - ventilator pentru camera de resuscitare

- o Lot 36 - ,,,,, Fabius GS Premium - aparat de anestezie cu vaporizor sevoflurane

(pentru exemplificare, au fost depuse în Anexa 7 a Contestației, certificate valabile pentru personal calificat ,,,,,).

- Are un contract de muncă valabil încheiat fie cu producătorul ,,,,,werk AG & Co. KGaA, fie cu SRL sau cu un alt distribuitor autorizat.

Contestatorul arată, astfel cum reiese din precizările achizitorului, că în oferta tehnică a ,,,,, nu a fost depus niciunul dintre documentele de mai sus, astfel:

- A fost depus un certificat de training emis de ,,,,, nu de producătorul aparatelor în cauză - ,,,,, (Shenzhen ,,,,, Medical Instruments Co.,Ltd) produce aparate de anestezie și de ventilație (inclusiv cele enumerate în certificatul de training depus de ,,,,,), dar nu are nicio legătură cu subscrisa ori cu producătorul ,,,,,werk AG & Co. KGaA,

- Certificatul depus de ,,,,, SRL atestă că personalul pus la dispoziție de acesta este calificat să repare, să instaleze, să efectueze intervenții doar asupra aparatelor ,,,,, de anestezie de tip AX și doar asupra aparatului de ventilație ,,,,, nCPAP NV8, nu și asupra altor aparate, fie ,,,,, fie ale altor producători decât ,,,,,.

Așadar, reiterând cele arătate la punctul 1.1.1 al contestației depuse, contestatorul arată că, chiar și pentru personalul calificat de ,,,,, pentru a fi considerat personal calificat să efectueze reparații,

mentenanță etc. este necesară parcurgerea unui training specific pe acel tip de aparat ,,,,,. Cu atât mai mult, contestatorul consideră că este inacceptabilă intervenția neautorizată a unui personal calificat de un alt producător și va avea drept consecință pierderea oricărei garanții și a oricăror remedii pe care autoritatea le poate adresa producătorului ,,,,,.

Prin urmare, chiar și dacă ar fi trecut/nu ar fi observat elementele expuse anterior la punctele 1 și 2.a, contestatorul susține că lipsa personalului calificat ar fi trebuit să fie constatată în etapa de verificare a DUAЕ sau, cel târziu în etapa de evaluare a ofertei tehnice și ar fi trebuit să fie sancționată cu respingerea ofertei tehnice a ,,,,, SRL ca neconformă și, în consecință, cu respingerea ofertei acestuia ca inadmisibilă.

3. Punctul de vedere al autorității contractante confirmă că aceasta nu a respectat prevederile legale obligatorii aplicabile analizei DUAЕ, evaluării ofertelor și atribuirii acordului-cadru

Procedând conform celor mai sus descrise, contestatorul susține că autoritatea a încălcat art. 65 din HG 395/2016 și art. 196 din Legea nr. 98/2016.

Astfel, evaluarea ofertelor începe cu analiza DUAЕ depuse de ofertanți, conform art. 65 din HG 395/2016, iar conform art. 196 alin. 2 din Legea 98/2016, autoritatea contractantă solicită ofertantului clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire să prezinte documente justificative actualizate prin care să demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ, înainte de atribuirea acordului- cadru, iar în situația în care în urma demersurilor realizate de autoritatea contractantă în baza art. 196 alin. (2) din Lege ofertantul clasat pe primul loc nu demonstrează în mod corespunzător îndeplinirea integrală a tuturor criteriilor de calificare, aceasta solicită ofertantului clasat pe locul următor să depună toate documentele justificative ca dovadă a informațiilor cuprinse în DUAЕ, în scopul verificării îndeplinirii criteriilor de calificare, situație în care, acordul-cadru este atribuit ofertantului clasat pe locul următor, dacă acesta îndeplinește toate criteriile de calificare prevăzute în anunțul de participare.

Prin urmare, în situația dată, contestatorul susține că comisia de evaluare ar fi trebui să solicite documente justificative ofertantului clasat pe primul loc - ,,,,, SRL și ar fi trebuit să constate că acesta nu îndeplinește criteriile de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ, pentru motivele detaliate la punctele 1 și 2 de mai sus, iar, ulterior, ar fi trebuit să solicite aceleași documente ofertantului clasat pe locul 2 - subscrisa, și să constate că acesta îndeplinește aceste criterii și să decidă atribuirea acordului-cadru către aceasta.

Mai mult, contestatorul învederează faptul că toate acestea ar fi trebuit finalizate și derulate înainte de atribuirea acordului-cadru, iar după finalizarea acestor etape, autoritatea contractantă ar fi trebuit să introducă în SEAP Raportul procedurii aprobat și, ulterior, să informeze ofertanții, conform art. 66 alin. 4 și 5 din HG nr. 395/2016.

De asemenea, contestatorul arată că, autoritatea contractantă a aprobat și încărcat în SEAP Raportul procedurii la data de 23.09.2020, dar a comunicat rezultatul procedurii către ofertanți anterior, la 18.09.2020, anterior chiar finalizării evaluării ofertei financiare, care, conform informațiilor din SEAP, fost realizată la 23.09.2020, astfel cum atestă extrasele din SEAP depuse anexat Notelor scrise referitoare la excepția tardivității depuse la dosarul contestației.

4. Cu privire la susținerile autorității contractante referitoare la faptul că ar fi trebuit să aducă la cunoștința autorității că este singurul operator economic care poate presta servicii, ceea ce ar fi permis acesteia să organizeze un alt tip de procedură de achiziție (negociere fără anunț), contestatorul solicită respingerea acestora întrucât:

Autoritatea contractantă este singura în măsură să decidă care este procedura de achiziție aplicabilă, eventual după o consultare a pieței.

În procedura de licitație deschisă online aleasă de autoritate, conform Fișei de date a achiziției, achizitorul a permis participarea la procedură și ca operator asociat, terț susținător sau ca subcontractant, precum și participarea unor operatori economici străini.

Prin urmare, participanții la procedură au avut posibilitatea de a dovedi îndeplinirea cerințelor de calificare și a condițiilor minime din caietul de sarcini și prin una din aceste modalități, dacă făceau în acest sens dovada susținerii unui terț (din România sau din străinătate) care îndeplinea condițiile enumerate.

În plus, autoritatea avea posibilitatea de a solicita clarificări ofertanților cu privire la cerințele a căror îndeplinire era incertă. Or, astfel cum reiese din Raportul procedurii de achiziție, astfel de solicitări de clarificări nu au fost formulate, decizia de atribuire a contractului fiind luată în urma unei insuficiente analize a documentelor depuse de ofertantul clasat pe primul loc.

Raportat la considerentele prezentate, contestatorul consideră că este cu atât mai mult necesară admiterea contestației și obligarea autorității contractante la anularea parțială a Raportul procedurii și reevaluarea ofertei ,,,, SRL cu respectarea etapelor obligatorii și ordinii de derulare a acestora, astfel cum sunt prevăzute în lege.

Cu adresa nr. 27290/12.10.2020, înregistrată la CNSC cu nr. 44224/12.10.2020, autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la excepția tardivității contestației depusă de ,,,, ROMANIA SRL, prin care a solicitat respingerea acesteia ca tardivă, întrucât comunicarea privind rezultatul procedurii nr. 25179/16.09.2020, a fost transmisă în data de 18.09.2020, ora 10.00, conform confirmării generate automat de aparatul fax (anexând în copie comunicarea și confirmarea fax), iar contestația a fost depusă în data de 28.09.2020, adică după expirarea termenului reglementat de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Astfel, termenul de depunere a contestației, conform prevederilor art. 8 din Legea nr. 101/2016 se calculează „începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal”, aceasta zi fiind data comunicării rezultatului procedurii

18.10.2020, cu precizare că această excepție a fost invocată și prin punctul de vedere nr. 26994/05.10.2020 transmis prin fax în data de 06.10.2020 și prin curierat rapid.

Prin adresa nr. 2204/21.10.2020, înregistrată la CNSC cu nr. 45860/21.10.2020, contestatorul a arătat că, în urma studierii dosarului își menține cele prezentate prin contestația inițială și prin notele/concluziile scrise depuse la dosar , inclusiv susținerile referitoare la inacceptabilitatea și neconformitatea ofertei tehnice depuse de „„„„„ la dosar nefiind niciun document care să poată proba contrariul, niciun document din care să rezulte că acesta ar avea personal tehnic calificat în vreun fel pentru a putea presta serviciile obiect al acordului cadru loturile 2, 25, 36.

III. În ceea ce privește contestația depusă de „„„„„

În fapt, contestatorul arată că procedura în cauză are în vedere asigurarea serviciilor de service și mentenanță pentru aparatele de anestezie aferente loturilor Z23 și Z24, produse realizate de către producătorul „„„„„ UK, societatea producătoare fiind singura în măsură să furnizeze programele software aferente acestor produse și să asigure implementarea unui service profesionist al acestor produse.

„„„„„ este distribuitor autorizat „„„„„ astfel cum este consfințit și în Avizul de Funcționare nr. 6491/26.06.2019, cu anexele ulterioare, emis de Ministerul Sănătății, prin Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale (ANMDMR). În calitate de distribuitor autorizat „„„„„ contestatorul arată că este informat și are acces la toate upgrade-urile de soft precum și la piesele de schimb, originale/compatibile sau și la recomandările de mentenanță și service, nemaivorbind de asistența producătorului în orice eveniment de remediere a aparatului de anestezie, având chiar obligația ca aceasta să fie raportat producătorului. ANMDMR atestă această calitate a „„„„„ SRL, aspect confirmat și prin DUAE.

De asemenea, se arată faptul că, prin caietul de sarcini autoritatea contractantă a solicitat în mod expres ca ofertanții să facă dovada atât a remedierii tuturor defecțiunilor prin transfer sau upgrade de software cât și b) de a avea posibilitatea de a furniza update software gratuit conform specificațiilor producătorului.

În sensul dat, contestatorul arată că toți ofertanții trebuiau să facă dovada unui document care să ateste abilitățile furnizorului de a întreține, repara, verifica (autorizație de întreținere și reparații pentru lotul respectiv) precum și lista cu personalul calificat pentru repararea aparatelor, documente din care să rezulte că personalul este specializat pentru efectuarea lucrărilor de reparație pentru dispozitivul medical respectiv.

Suplimentar, se arată că, prin caietul de sarcini s-a solicitat ca prestatorul să aibă capacitatea de a asigura din stoc sau în maxim 10 zile lucrătoare piesele de schimb respective.

Așadar, contestatorul consideră că din această perspectivă, ofertele depuse de către „„„„„ respectiv „„„„„ sunt inadmisibile având în vedere următoarele considerente:

Oferta depusă de ,,,,, este neconformă pentru următoarele motive punctuale:

> ,,,,,, oferă un preț nejustificat de mic și anume 2421 lei/an, respective 201,75 lei/luna față de 4500 lei/an ,,,,, și 4,750 lei/an Suma de 201,75 lei/luna oferită de ,,,,, nu acoperă nici cheltuielile cu deplasarea până la sediul autorității contractante și diurna obligatorie a personalului tehnic și exprimă, dincolo de neseriozitatea ofertei și faptul că ,,,,, nu a avut cheltuielile de formare profesională, la sediul producătorului, o data la 2 ani, care sunt contracost (plus cheltuielile cu deplasarea și diurna externă a personalului tehnic în Marea Britanie).

> ,,,,,, conform avizului de funcționare nr. 6501 din 28.06.2019, emis de ANMDMR nu este distribuitor ,,,,,, deci nu îndeplinește cerințele din caietul de sarcini, exemplificate mai sus. Nu va putea furniza Update software și hardware GRATUITE, conform specificațiilor producătorului și nici nu va putea elabora oferta de preț pentru piese de schimb și nici procesa ,,,,,zile autorității contractante în acest sens, deoarece nu este abilitat de ANMDMR să o facă. Deși avea obligația să „facă dovada că deține posibilitatea remedierii defecțiunilor prin transfer sau upgrade de software, conform cerinței din caietul de sarcini, mai sus exemoplificată pentru a fi declarat conform, ,,,,, nu confirmă această capacitate”.

> ,,,,, avea obligația să prezinte documente din care să rezulte că „personalul este specializat pentru efectuarea lucrărilor de reparație pentru dispozitivul medical respectiv”, pentru a fi declarat conform, însă nu prezintă niciun certificat de formare profesională ,,,,,.

În urma analizei ofertei tehnice și DUAЕ prezentat de ,,,,, - DUAЕ în care atestă că nu se bazează pe capacitatea niciunei alte entități pentru îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini rezultă fără echivoc, susține contestatorul, faptul că este atât neconform în faza de evaluare tehnică, cât și că nu probează DUAЕ, în calitate de ofertant fără asociați și/sau subcontractanți.

3. De asemenea, contestatorul susține că oferta prezentată de către ,,,,, este neconformă pentru următoarele motive punctuale:

> ,,,,,, conform avizului de funcționare nr. 5416 din 10.08.2018 emis de ANMDMR nu este autorizat pentru IMPORT, DISTRIBUITE, DEPOZITARE, iar cerințele caietului de sarcini se referă inclusiv la obligativitatea stocurilor, a ofertării și facturării pieselor de schimb. ,,,,, nu este autorizat de ANMDMR decât pentru facturarea unor servicii.

> ,,,,, nu este distribuitor al ,,,,,, deci nu îndeplinește cerințele din caietul de sarcini, exemplificate mai sus, astfel că nu va putea furniza Update software și hardware GRATUITE, conform specificațiilor producătorului și nici nu va putea elabora oferta de preț pentru piese de schimb și nici procesa ,,,,,zile autorității contractante în acest sens.

> De asemenea, nu este abilitat de ANMDMR să întreprindă aceasta categorie de activități, ele nefiind avizate.

> Deși avea obligația să „facă dovada că deține posibilitatea remedierii defecțiunilor prin Transfer sau upgrade de software,” conform cerinței din caietul de sarcini, exemplificată mai sus pentru a fi declarat conform, nu confirmă această capacitate deoarece nu este în relație contractuală/autorizat ,,,,,.

> „.....” avea obligația să prezinte documente din care să rezulte că „personalul este specializat pentru efectuarea lucrărilor de reparație pentru dispozitivul medical respectiv” pentru a fi declarat conform, însă prezintă un certificate din 2008, din urma cu 12 ani, când se afla angajat la o companie și a fost trimis de către aceasta la cursuri.

> „.....” a acționat ca subcontractant al SRL atât în licitații organizate de Spitalul Județean Baia-Mare, cât și licitații organizate de alte autorități contractante, îndeplinind cerințele de subcontractant datorită documentelor puse la dispoziție și beneficiind de contracte datorită faptului că s-a bazat pe capacitatea altor entități, respectiv a SRL.

În urma analizei ofertei tehnice și DUAE prezentat de „.....”, DUAE în care atestă că nu se bazează pe capacitatea niciunei alte entități pentru îndeplinirea cerințelor caietului de sarcini rezultă fără echivoc faptul că este atât neconform în faza de evaluare tehnică cât și că nu probează DUAE, în calitate de ofertant fără asociați sau subcontractanți.

4. În raport de cele anterior prezentate, contestatorul solicită să se dispună adoptarea următoarelor măsuri:

- reevaluarea ofertelor tehnice de către autoritatea contractantă și declararea pe cale de consecință a ofertelor „.....” ca fiind neconforme/inadmisibile;

- acceptarea ofertei sale.

Se arată că, în cazuri similare, jurisprudența a confirmat faptul, atunci când serviciile oferite/propuse, au suscitat preocupări în ceea ce privește calitatea acestora, respectând principiul egalității de tratament al ofertanților, dar obligația de transparență, în scopul de a evita arbitrarul, că și autoritățile contractante au posibilitatea de a respinge în mod direct oferta în cauză pentru a garanta obținerea unor servicii de calitate în conformitate cu solicitările menționate în caietul de sarcini.

Cu adresa nr. 26687/02.10.2020, înregistrată la CNSC cu nr. 42852/02.10.2020, autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de „.....”, prin care a solicită respingerea acesteia, ca neîntemeiată, menținerea raportului procedurii și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 24180/16.09.2020 inclusiv pentru loturile 34-Z23 și lot 35 - Z24, precum și continuarea procedurii.

Autoritatea contractantă prezintă istoricul procedurii și arată că, „.....” critică raportul procedurii și comunicarea rezultatului procedurii și solicită anularea în parte a acestora și a Procesului-verbal nr. 6312/02.09.2020 privind evaluarea tehnică a ofertelor în ceea ce privește loturile 34 - Z23 și lot 35 -Z24, solicitând obligarea la reevaluarea ofertelor tehnice depuse de către ofertanții SC „.....”, SRL (locul 1 în clasamentul ofertelor admisibile) și „.....” (locul 2 în clasamentul ofertelor admisibile) și stabilirea acestora ca fiind neconforme, respectiv inadmisibile și continuarea procedurii de atribuire prin desemnarea drept câștigătoare a ofertei depuse de „.....”, conformă și admisibilă.

În opinia autorității, contestația formulată de „.....” este netemeinică, pentru următoarele motive:

În fapt, se arată că:

1. Contestatoarea susține că ofertanții care au depus ofertă pentru loturile mai sus menționate trebuiau să facă dovada îndeplinirii cerințelor din caietul de sarcini, respectiv să facă dovada că pot realiza upgrade software și hardware gratuit conform specificațiilor producătorului, că pot să asigure piese din stoc sau în maxim 10 zile lucrătoare, precum și dovada printr-un document care să ateste abilitățile prestatorului de a întreține, repara și verifica - lista cu personal calificat pentru repararea aparatelor.

În Propunerea Tehnică depusă de S.C. ,, ,,, , SRL- pentru lot 34 - Z23 - Aparat de anestezie, acesta declară la pct. "1.14 UPGRADE DE SOFTWARE si HARDWARE gratuite conform specificațiilor producătorului - Declarație SC ,, ,,, , SRL", astfel că, probarea efectivă nu se poate face, susține autoritatea, decât la momentul intervenției asupra aparatului, deoarece aceasta depinde de momentul la care producătorul realizează aceste Upgrade-uri. Mai mult, având în vedere cele anterior prezentate și ținând seama de faptul că, este vorba de un acord-cadru cu 3 participanți, deci și cu Farmatin, iar în modelul de contract subsecvent se specifică la pct. 2.1 că intervențiile se fac la cerere, adică pe baza de comandă (pct. 15.1 din modelul de contract), autoritatea susține că, rezultă că, în cazul în care primii 2 ofertanți nu vor putea efectua intervenția asupra aparatului, aceasta va fi făcută de către Farmatin și deci și facturată acesteia.

- În ce privește personalul specializat pentru efectuarea lucrărilor de reparație, autoritatea arată că ,, ,,, , a prezentat în cadrul propunerii tehnice "DOCUMENTE DE CALIFICARE_AVIZE CERTIFICATE ,, ,,, ," un certificat de Training din partea ,, ,,, , pentru Mihalcea Ionuț, care apare pe listă cu Personalul de specialitate responsabil pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică (pag. 29 din fișierul "DOCUMENTE DE CALIFICARE_AVIZE CERTIFICATE ,, ,,, "), pentru "Anesthesia machines, include AX-700, AX-600, AX-500 and AX400".

- În Avizul de funcționare emis de ANMDM se menționează faptul că "Unitate este distribuitor autorizat al producătorilor ...", se referă la distribuirea aparatelor nu și a pieselor de schimb, acestea putând fi achiziționate de la producător.

-De asemenea, conform Avizului de funcționare, acesta este autorizat pentru "reparare, mentenanță și punere în funcțiune/instalare

....

- ... aparate anestezie ..."

- pentru aceleași loturi, în clasamentul ofertelor admisibile pe locul 2 se clasează oferta depusă de ,, ,,, ,; în oferta tehnică depusă în SEAP - pct. "1.14 UPGRADE DE SOFTWARE și HARDWARE gratuite conform specificațiilor producătorului" - "Se va face UPDATE SOFTWARE și HARWARE gratuite conform specificațiilor producătorului" - extras din documentul ofertantului;

Astfel, autoritatea contractantă precizează că probarea efectivă a realizării acestor upgrade-uri nu se poate face decât la momentul intervenției asupra aparatului, deoarece aceasta depinde de momentul la care producătorul realizează Upgrade-uri. Având în vedere cele

prezentate mai sus și ținând seama de faptul că este vorba de un acord-cadru cu 3 participanți, deci și Farmatin, iar în modelul de contract subsecvent se specifică la pct. 2.1 că intervențiile se fac la cerere, adică pe bază de comandă (pct. 15.1 din modelul de contract), astfel că, rezultă că în cazul în care primii 2 ofertanți nu vor putea efectua intervenția asupra aparatului, aceasta va fi făcută de către Farmatin și deci și facturată acesteia.

2. Referitor la prețul nejustificat de mic, autoritatea contractantă arată că, comisia de evaluare a solicitat clarificări în acest sens și a ținut cont de justificările ofertanților ,,,,, SRL și ,,,,, astfel, aprecierea SRL privind cheltuielile în calitate de distribuitor al producătorului echipamentelor nu poate fi reținută.

3. Ofertantul SC ,,,,, SRL a depus în cadrul ofertei - Aviz de funcționare nr. 6501/28.06.2019 emis de Ministerul Sănătății - Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale din care rezultă că ,,,,, SRL este avizat pentru reparare, mentenanță și punere în funcțiune/instalare pentru pompa perfuzie/infuzie, documentele fiind depuse și la contestația formulată de S.C. SRL care are ca obiect aceeași procedură de achiziție.

Mai mult, autoritatea arată că, ,,,,, a depus Oferta tehnică (fila 25-29) în care declară că îndeplinește condițiile din Caietul de sarcini, Aviz de funcționare nr. 5416/10.08.2018 emis de Ministerul Sănătății - Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale prin care este avizat pentru „reparare, mentenanță și punere în funcțiune/instalare - pentru dispozitive medicale pentru ATI (aparate anestezie, aparate ventilație pulmonară”, Anexa din data de 06.09.2019 - extindere avizare; precum și Certificat absolvire curs de instruire din partea producătorului ,,,,, (fila 34-36).

Așadar, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de, menținerea Raportului procedurii și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 24180/16.09.2020 și pe cale de consecință, continuarea procedurii pentru loturile 34 - Z23 și lot 35 -Z24, Aparare anestezie.

Totodată, autoritatea solicită respingerea oricărei cereri privind obligarea sa la cheltuieli de judecată.

În drept, se invocă prevederile art. 18 din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, art. 207 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Cu adresele nr. 43130 și nr. 43133 din 05.10.2020, Consiliul a solicitat contestatorului și autorității contractante, în temeiul art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, precum și în considerarea dispozițiilor art. 16 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 8 alin. (1) lit. b) din același act normativ, punct de vedere privind tardivitatea contestației depusă de SC SRL.

Cu adresa nr. 1/08.10.2020, înregistrată la CNSC cu nr. 43860/08.10.2020, ... SRL a formulat punct de vedere, prin care a solicita respingerea excepției tardivității contestației, având în vedere următoarele considerente punctuale:

Contestatorul arată că, din documentația de atribuire aferentă Loturilor Z23 și Z24, Aparat Anestezie, reiese că ofertele tehnice prezentate de către „„„„ SRL și „„„„ sunt neconforme, respectiv niciunul dintre acești ofertanți nu au personal specializat și acrediat pentru efectuarea lucrărilor de reparație pentru dispozitivul medical „„„„, astfel că, a solicitat anularea parțială a Raportului Procedurii - privind cele două loturi, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor tehnice depuse de către „„„„ SRL și „„„„, stabilind ca fiind neconforme, respectiv inadmisibile și continuarea procedurii de atribuire prin desemnarea drept câștigătoare a ofertei sale.

În contextul dat, contestatorul precizează că, raportul procedurii care constituie obiectul prezentului dosar a fost publicat pe platformă publică de achiziții (SICAP) doar la data de 23.09.2020, astfel că, a promovat contestația în termenul legal, respectiv la data de 28.09.2020 (precizând că zilele de 26.09 și 27.09 au fost zile nelucrătoare).

Contestatorul apreciază ca fiind de notorietate faptul că prin OUG 114/2020 s-au adus mai multe modificări în privința legislației achizițiilor publice având în vedere necesitatea adoptării unor măsuri urgente pentru perfecționarea și flexibilizarea sistemului achizițiilor publice, în ceea ce privește termenele procedurale pentru introducerea contestațiilor, termenul de contestație de 5 zile prevăzut anterior pentru contestațiile având ca obiect procedurile de atribuire a căror valoare este sub pragurile valorice ce impun publicarea anunțului de participare în JOUE a fost mărit la 7 zile calendaristice, din dorința de a oferi un timp suficient pentru redactarea contestațiilor, data de la care se calculează termenul pentru contestație fiind data luării la cunoștință.

Așadar, contestatorul apreciază că a formulat contestația în termenul legal și pe cale de consecință, solicită respingerea excepției tardivității invocate, anexând, în susținere, Extras SICAP privind data publicării raportului.

Cu adresa nr. 2/08.10.2020, înregistrată la CNSC cu nr. 43956/09.10.2020, „„„„„ SRL a formulat răspuns la punctul de vedere transmis de autoritatea contractantă, prin care a învederat următoarele:

1. *Referitor la neîndeplinirea cerinței exprese de calificare din caietul de sarcini (atât de către ofertantul „„„„ SRL cât și de către PFA „„„„) „Să facă dovada că deține posibilitatea remedierii defectiunilor prin Transfer sau upgrade de software”.*

În ceea ce privește actualizarea soft-ului, contestatorul arată că, deși autoritatea contractantă („AC”) afirmă în argumentarea poziției sale că *”UPGRADE DE SOFTWARE și HARDWARE gratuite conform specificațiilor producătorului - Declarație SC „„„„ SRL, probarea efectivă nu se poate face decât la momentul intervenției asupra aparatului, deoarece aceasta depinde de momentul la care producătorul realizează aceste Upgrade-uri. Având în vedere cele prezentate mai sus și ținând seama de faptul că este vorba de un acord-cadru cu 3 participanți, deci și Farmatin srl, iar în modelul de contract subsecvent se specifică la pct. 2.1 ca intervențiile se fac la cerere, adică pe baza de comandă (pct. 15.1 din modelul de contract), rezultă că în cazul în care primi 2 ofertanți nu vor putea efectua intervenția asupra aparatului, aceasta va fi făcută de către*

Farmatin și deci și facturată acesteia", semnarea acordului cadru este condiționată de îndeplinirea tuturor cerințelor, astfel că, nu se poate accepta încheierea unor contracte cadru cu ofertanți care doar ar putea să îndeplinească în viitor, într-un termen nedefinit și incert condițiile de eligibilitate.

În fapt, contestatorul susține că, un astfel de raționament confirmă în mod indirect că autoritatea înțelege că nu toți ofertanții îndeplinesc condițiile, dar că preferă să ignore propriile cerințe prestabilite în caietul de sarcini, în speranța că aceștia vor putea îndeplini ulterior respectivele cerințe sau în caz contrar vor încredința ofertantului nemulțumit serviciile licitate.

De asemenea, contestatorul învederează că, asimilează drept dovadă elocventă, o simplă confirmare din partea ofertanților ,,,, și PFA ,,,,,, în tabelul de ofertă tehnică, așteptând în fapt ca aparatele să se defecteze pentru ca aceștia să poată dovedi dacă au posibilitatea remedierii defectiunilor prin transfer sau upgrade de software.

Mai mult, contestatorul solicită să se rețină faptul că software-ul este un dispozitiv medical, deci se află sub incidența avizării de către instituțiile abilitate (Agenția Națională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale din România (ANMDMR) cu obligativitatea regăsirii producătorului pe anexa distribuitorului, rezultând astfel necesitatea avizării prealabile a oricărui ofertant.

Astfel, prin dispozitiv medical se înțelege, după cum se arată: *„orice instrument, aparat, echipament, software, material sau alt articol, utilizate separat sau în combinație, inclusiv software-ul destinat de către producătorul acestuia a fi utilizat în mod specific pentru diagnosticare și/sau în scop terapeutic și necesar funcționării corespunzătoare a dispozitivului medical, destinat de către producător a fi folosit pentru om în scop de:*

a) diagnosticare, prevenire, monitorizare, tratament sau ameliorare a unei afecțiuni;

b) diagnosticare, monitorizare, tratament, ameliorare sau compensare a unei leziuni sau a unui handicap;

c) investigare, înlocuire sau modificare a anatomiei sau a unui proces fiziologic;

d) control al concepției,
și care nu își îndeplinește acțiunea principală pentru care a fost destinat în organismul uman sau asupra acestuia prin mijloace farmacologice, imunologice sau metabolice, dar a cărei funcționare poate fi asistată prin astfel de mijloace".

Totodată, contestatorul arată că, în vederea protejării sănătății publice, rolul primordial și obiectivul strategic al ANMDMR este de a garanta și asigura introducerea pe piață și punerea în funcțiune a unor dispozitive medicale cu respectarea standardelor impuse, pentru calitatea, eficacitatea și siguranța acestora, perspectivă din care obligativitatea avizării și acreditării prealabile de către toți actorii implicați pe piață este firescă și încercarea de eludare a acestor standarde de către anumiți ofertanți, cu largul concurs al unor autorități contractante nu este permis, reprezentând în același timp, o cauză imorală și o fraudă la lege.

În continuare, contestatorul arată că, deși autoritatea reține că ofertantul ,,,,, SRL este distribuitor ,,,,, și prezintă certificat de instruire pentru personal pe aparatele de anestezie ,,,,, în condițiile în care nu există identitate sau similitudine între ,,,,, și ,,,,, aceste afirmații sunt irelevante și denotă, odată în plus faptul că autoritatea este pe deplin conștientă de absența unor certificări adecvate din partea acestui ofertant.

2. Referitor la prețul nejustificat de mic avansat de ,,,,, contestatorul menționează că, deși autoritatea a susținut că a solicitat clarificări în acest sens și a ținut cont de justificările ofertanților, diferența de preț dintre și ,,,,, este de 250 lei pe an, adică 20,83 lei/lună, practic oferta situând-se pe același palier de preț, spre deosebire de oferta de preț ,,,,, în valoare de 201,75 lei/lună care nu acoperă nici cheltuielile cu deplasarea până la sediul autorității contractante și diurna obligatorie a personalului.

3. Având în vedere toate cele de mai sus prezentate, contestatorul apreciază că se constată următoarele:

i. Software-ul este un dispozitiv medical (proprietatea producătorului ,,,,, în acest caz) care se supune avizării ANMDMR, având ca finalitate, în cazul distribuitorilor avizați, prezenta pe anexa a producătorului ,,,,,.

,,,,, SRL cât și PFA ,,,,, nu sunt avizați de ANMDMR ca distribuitori ,,,,,.

ii. PFA ,,,,, - nu este avizat pentru activități de import, distribuție și depozitare.

iii. Atât ,,,,, SRL, cât și PFA ,,,,, nu se bazează pe capacitatea altor entități, astfel cum afirmă în DUAЕ, deci trebuie să îndeplinească toate cerințele din licitație.

iv. ,,,,, SRL nu prezintă niciun certificat de formare profesională de la producătorul ,,,,, iar PFA ,,,,, prezintă un certificat din 2008, cu 12 ani în urmă, în condițiile în care producătorul recomandă reinstruirea la maximum 3 ani (atașat certificat formare profesională SRL).

În ipoteza similară, se arată că, legiuitorul acordă operatorului economic dreptul să invoce susținerea unui/unor terț/terți în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la calificările educaționale și profesionale, dacă terțul va desfășura efectiv lucrările sau serviciile în legătură cu care sunt necesare respectivele calificări, dar în cazul de față, contestatorul învederează că acest lucru nu s-a realizat.

În sensul dat, contestatorul apreciază că trebuie a fi interpretate și principiile proporționalității (ce asigură dreptul autorității contractante) de a asigura corelația între necesitate, obiectul contractului și cerințele solicitate, asigurându-se totodată că, ofertantul are capacitatea de a duce eventualul contract la bun sfârșit.

Articolul 44 din Directiva 2004/18, intitulat „verificarea respectării cerințelor și selecția participanților, atribuirea contractelor”, prevede, după cum se arată, următoarele: „(1) *Contractele se atribuie pe baza criteriilor prevăzute la articolele 53 și 55, ținând seama de articolul 24, după verificarea respectării cerințelor pentru operatorii economici care nu au fost respinși în temeiul articolelor 45 și 46, realizată de autoritățile*

contractante conform criteriilor referitoare la capacitatea economică și financiară, la cunoștințele sau capacitățile profesionale și tehnice prevăzute la articolele 47-52 și, după caz, în conformitate cu normele și criteriile nediscriminatorii prevăzute la alineatul (3)."

Astfel, contestatorul menționează faptul că autoritățile contractante pot solicita candidaților și ofertanților să îndeplinească niveluri minime de capacități, în conformitate cu articolele 47 și 48, iar amploarea informațiilor prevăzute la articolele 47 și 48, precum și nivelurile minime de capacități necesare pentru un anumit contract trebuie raportate la și proporționale cu obiectul contractului, niveluri minime fiind menționate în anunțul de participare.

În raport cu cele de mai sus expuse, contestatorul reiterează solicitarea privind pronunțarea unei hotărâri prin care să dispună adoptarea următoarelor măsuri:

- Reevaluarea ofertelor tehnice de către autoritatea contractantă și declararea pe cale de consecință a ofertelor „„„ SRL cât și „„„ ca neconforme/inadmisibile;
- Acceptarea ofertei sale;

În cazuri similare, se arată că, jurisprudența a confirmat faptul, atunci când serviciile ofertate/propuse, au suscitat preocupări în ceea ce privește calitatea acestora, respectând principiul egalității de tratament al ofertanților, dar obligația de transparență, în scopul de a evita arbitrarul, că și autoritățile contractante au posibilitatea de a respinge în mod direct oferta în cauză pentru a garanta obținerea unor servicii de calitate în conformitate cu solicitările menționate în caietul de sarcini.

Prin adresa nr. 27289/12.10.2020, înregistrată la CNSC cu nr. 44225/12.10.2020, autoritatea contractantă a răspuns cu privire la excepția tardivității contestației depuse de, solicitând respingerea acesteia ca tardiv formulată, având în vedere faptul că, comunicarea privind rezultatul procedurii a fost transmisă în data de 18.09.2020, ora 10.03, astfel cum rezultă din confirmarea automată a aparatului fax, iar contestația a fost depusă în data de 28.09.2020, adică după expirarea termenului reglementat de art. 8 alin. 1 lit. b) din Legea nr. 101/2016, iar termenul de depunere a contestației, prevăzut de art. 8 din lege se calculează „începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal”, această zi fiind data comunicării rezultatului procedurii – 18.10.2020.

Prin adresa înregistrată la CNSC cu nr. 44977/15.10.2020, ca urmare a studierii dosarului cauzei, ... SRL a depus „Precizări”, prin care a dezvoltat argumentele prezentate prin contestație:

Astfel, contestatorul arată că, în cuprinsul contestației a criticat raportul autorității contractante (AC), iar una dintre critici a vizat și prețul nejustificat de mic avansat de către ofertantul „„„ SRL cu privire la cele două loturi avute în vedere (lotul 35-Z24 și lotul 34-Z23), justificarea economică a ofertantului fiind identică în ambele cazuri (loturi).

De altfel, contestatorul menționează că, chiar autoritatea contractantă a avut la rândul său îndoieli cu privire la seriozitatea prețului și a solicitat clarificări de la ofertantul „„„ SRL, având în vedere că, „„„ SRL a transmis, în data de 09.09.2020, adresa nr. 8101090920, intitulată

„comunicare clarificări, prin care, în opinia sa, acesta „încearcă” să își justifice prețurile foarte mici, după cum urmează:

"i. Pentru Lotul 34-Z23:

-Cheltuieli transport:150 lei

-Tarif lunar: 150 lei;

-Total cheltuieli *12 luni: 1950 lei

-valoare ofertată *12 luni: 2421 lei”.

În condițiile în care sediul societății este în Brașov, contestatorul apreciază că, cheltuielile lunare de deplasare de 150 Lei par neverosimile, dar chiar și în aceste circumstanțe aritmetica arată că suma cheltuită lunar este de $150+150=300$, rezultând un cost total anual(pentru 12 luni) de 3.600 lei.

Cu toate că, în „aritmetica ofertei „,,,,”, cheltuielile pentru o perioada de 12 luni nu depășesc suma de 1950 lei, respectiv (1950 lei: 12), o medie de 162,5 lei/lună (*Nota bene* valoarea tarifului lunar ofertat este de 150 lei, rămânând practic 12,5 lei transport care nu ar putea acoperi nici măcar o cursă locală cu mijloace de transport în comun), contestatorul solicită Consiliul să observe că, deși însuși „,,,,” explicitează cheltuielile, iar suma prezentată ar fi de 3000 lei lunar și 3600 anual, totuși mistifică calculele și încearcă să inducă în eroare autoritatea contractantă și CNSC completând doar suma de 1.950 lei/an (adică 162,5 lei/lună față de 300 lei/lună).

Așadar, chiar dacă „,,,,” SRL reiterează valoarea ofertată anual de 2.421 lei, contestatorul arată că, prin adunarea sumelor explicitate obține o altă sumă, respectiv 3.600 lei, sens în care, solicită a se constata și faptul că autoritatea contractantă nu a reacționat în niciun fel față de încercarea de clarificare din partea „,,,,” și a declarat respectiva ofertă admisibilă și pe locul 1, decizie bazată finalmente pe aceste calcule eronate, deși însuși ofertantul face demonstrația faptului că suma cheltuielilor lor este peste oferta financiară avansată.

De asemenea, contestatorul menționează faptul că oferta pe lună este pentru un număr de minim 1 intervenție pe lună și un număr maxim nedefinit „reparațiile accidentale se vor efectua la cerere”, conform solicitărilor din caietul de sarcini, iar aparatele „,,,,” au aproximativ 12 ani de exploatare, astfel încât atât oferta tehnică (care nu include personal specializat pentru aparatele de anestezie „,,,,” sau vreun acord de asociere sau subcontractare în acest sens), cât și cea financiară sunt, în opinia sa, lipsite de fundament și profesionalism.

Mai mult, dacă „,,,,” SRL s-ar fi bazat pe capacitățile altor entități, prin subcontractare sau asociere, astfel cum impunea, pentru a îndeplini cerințele caietului de sarcini, costurile atrase ar fi fost încă și mai mari.

Totodată, contestatorul subliniază faptul că, „,,,,”, SRL, chiar bazat pe o logică defectuoasă care nu ține cont de niște costuri,” declara un profit brut de doar 471 lei/an, adică 39,25 lei/lună.

Concluzionând, contestatorul învederează faptul că, toate considerentele și argumentele invocate anterior, prin intermediul contestației și punctelor de vedere formulate, rămân neschimbate.

Cu adresa înregistrată la CNSC cu nr. 45358/19.10.2020, „,,,,”, având în vedere răspunsul autorității contractante relativ la excepția

tardivității contestației, a formulat „note de ședință”, prin care arată că va dezvolta punctul său de vedere cu privire la răspunsul autorității contractante relativ la excepția tardivității pe care solicită a fi respinsă.

În sensul dat, contestatorul învederează următoarele aspecte punctuale:

- > Autoritatea Contractantă (AC) a întocmit Raportul Procedurii în 16.09.2020 însă l-a ținut „în sertar” și nu l-a publicat imediat, ci a preferat să aștepte 7 zile și ulterior l-a comunicat ofertanților, prin încărcarea în SICAP, abia în data de 23.09.2020, când i s-a adus la cunoștință actul autorității contractante, respectiv Raportul Procedurii.

- > În data de 18.09.2020 (vineri) AC i-a transmis doar adresa "Comunicarea" prin care-l informa că oferta sa nu a fost desemnată câștigătoare;

- > În următoarea zi lucrătoare, Luni, 21.09.2020, contestatorul a solicitat acces la dosarul achiziției, iar AC a răspuns doar în 23.09.2020, și a precizat că-i acordă accesul la dosar, dată care coincide cu încărcarea raportului Procedurii în SICAP și i-a transmis parte din dosarul solicitat, în 25.09.2020 (vineri).

- > contestatorul arată că critică Raportul Procedurii, formulând contestația în data de 28.09.2020, adică în interiorul termenului legal, în următoarea zi lucrătoare de la data recepționării parțiale din dosarul achiziției, când a putut lua efectiv cunoștința despre elementele și documentele care au stat la baza ofertelor contestate.

- > AC prin răspunsul nr. 27289/12.10.2020, comunicat la data de 16.10.2020 prin poștă, susține cu rea credință excepția tardivității, subliniind că FARMATIN ar fi fost încunoștințat de rezultat, prin adresa comunicată în 18.09.2020, adresă atașată, iar conținutul ei, lapidar, se referă doar la faptul că oferta sa este admisibilă și clasată pe locul 3.

AC nu a comunicat prin fax și raportul procedurii, deși obligația acesteia era de a publica inițial Raportul procedurii și concomitent să-i transmită și informarea respectivă.

- > AC avea obligația legală de a transmite comunicările/informarea imediat după sau în același timp cu Raportul Procedurii, nicidecum să rețină atât de multe zile Raportul Procedurii (din 16.09.2020 până în 23.09.2020, când l-a comunicat ofertanților prin publicarea în SICAP).

Raportat la toate aspectele de mai sus prezentate, contestatorul concluzionează:

- > AC deliberat sau nu, nu respectă legislația în vigoare și reține de la publicare Raportul Procedurii

- > AC vrea să acrediteze ideea că trebuia să atace comunicarea prin care l-a informat doar clasamentul, acesta având posibilitatea să analizeze motivele contestației și să le elaboreze doar după analiza Raportului Procedurii; astfel, prevalându-se de tardivitate și bazându-se pe argumentele prezentate, în opinia sa, se conturează ideea că AC a încălcat cu intenție procedura.

- > arată că critică Raportul Procedurii și nu comunicarea, deoarece nu avea informațiile necesare în comunicare; mai mult, exista

posibilitatea să nu formuleze o contestație, dacă raportul Procedurii îl conducea spre această decizie.

Cu toate că, AC susține că ar fi trebuit să atace comunicarea, printr-o contestație, fără să aibă argumentele și convingerea că ar trebui să avanseze o contestație, contestatorul arată că este surprins de poziția acestuia și apărările formulate și anume prevalarea cu orice preț de tardivitate, în condițiile în care, în ultimii ani a asigurat mentenanța și a servizat cu profesionalism aparatele de anestezie ,,,,, ale acesteia.

Așadar, contestatorul consideră că, AC preferă evitarea analizei pe fond a acestei contestații, preferând să declare câștigător un ofertant care nu îndeplinește cerințele caietului de sarcini și avansează o ofertă nesustenabilă financiar, încercând în acest sens, cu obstinație, să obțină respingerea contestației bazat pe o presupusă tardivitate. Contestatorul apreciază că interesul AC ar fi trebuit să fie unul legitim și moral și anume de a colabora cu ofertanți calificați, acreditați și de ce nu, să lase Consiliul să se pronunțe pe fondul unei spețe care se pare că o depășește din punct de vedere al înțelegerii legislației în vigoare.

Totodată, contestatorul învederează faptul că, legiuitorul a instituit prezumția luării la cunoștință a raportul procedurii odată cu publicarea acestuia în SICAP, tocmai pentru a preîntâmpina astfel de practici abuzive ale autorităților contractante care ar putea încerca să acrediteze în mod fals ideea implementării unor practici transparente și echidistante față de toți participanți.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 47834/02.11.2020, SC SRL a înaintat în copie o decizie a Consiliului, nr. 1988/C2/2122,2150/29.10.2020, cerere de acordare a cheltuielilor de judecată în conformitate cu art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, constând în onorariu de avocat în cuantum de 6.780,50 lei, dovedit cu factura fiscală și contract de asistență juridică.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

SPITALUL JUDEȚEAN DE URGENȚĂ „DR.”, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, divizată pe loturi, în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „Servicii de întreținere și reparații 3AC-2020”, cod CPV 50420000-5, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SICAP, anunțul de participare nr. CN1022660/09.07.2020, criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul procedurii au depus oferte:

- pentru loturile: 1, 19, 20, 21, 27, 32, 33 și 39: contestatorul B. și

- pentru loturile: 2, 25 și 36: contestatorul, MEDICAL și

- pentru loturile 34 și 35: contestatorul, ... și, M DUMITRU, oferte ce au fost accesate, în SICAP, în data de 02.09.2020, potrivit procesului-verbal nr. 6310 privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care-l însoțesc, precum și îndeplinirea cerințelor de calificare.

Potrivit raportului procedurii nr. 25164/16.09.2020, autoritatea contractantă, în urma aplicării criteriului de atribuire a stabilit clasamentul ofertanților, oferta depusă de „„„„ pentru toate cele 13 loturi contestate clasându-se pe locul 1, astfel:

- Lot 1, 19, 20, 21, 27, 32, 33 și 39, contestatorul B. „„„„ clasându-se pe locul 2;

- Lot 2, 25 și 36, contestatorul „„„„ MEDICAL clasându-se pe locul 2;

- Lot 34 și 35: „„„„ M clasându-se pe locul 2, iar contestatorul „„„„„„, fiind clasat pe locul 3.

Împotriva rezultatului procedurii consemnat în cadrul raportului procedurii nr. 25164/16.09.2020 (postat în SEAP în data de 23.09.2020), SC „„„„SRL, „„„„„„ SRL și „„„„„„ SRL au depus contestațiile ce formează obiectul dosarului nr. 2074/2020 conexat cu nr. 2110/2020 și nr. 2115/2020.

Prin Încheierea nr. 1785/C10/2074/29.09.2020, Consiliul a respins cererea de suspendare a procedurii de atribuire formulată de SC „„„„SRL.

Conform prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond.

În ceea ce privește excepția tardivității contestațiilor depuse de către „„„„„„ SRL și „„„„„„ SRL, invocată din oficiu, Consiliul urmează să o respingă, pentru următoarele considerente: luând în considerare faptul că „„„„„„ SRL și „„„„„„ SRL critică raportul procedurii nr. 25164/16.09.2020, despre care au luat la cunoștință în 23.09.2020 (data postării în SEAP), raportat la data formulării contestațiilor, respectiv 28.09.2020, Consiliul reține că ambii contestatori au respectat, la depunerea contestațiilor, termenul de 7 zile impus de legiuitor conform dispozițiilor art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 8 alin. (1) lit. b) din același act normativ.

Pe fondul cauzei, referitor la prima contestație, formulată de SC „„„„SRL, Consiliul reține că acesta aduce critici cu privire la oferta desemnată câștigătoare depusă de SC „„„„ SRL pentru următoarele loturi:

- Lotul nr.1 - A18 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR COMPACT S

- Lotul nr.19 - T34 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR COMPACT S

- Lotul nr. 20 - T47 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR COMPACT S

- Lotul nr. 21-T48 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR COMPACT S

- Lotul nr. 27 - Y43 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR COMPACT S

- Lotul nr. 32 - Y141 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR COMPACT S.

- Lotul nr. 33 -Y157 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR SPACE

- Lotul nr. 39 - ZJ5 - POMPA DE INFUZIE CU SERINGA tip PERFUSOR COMPACT S.

În opinia contestatorului ,,,,,SRL, oferta depusă de SC ,,,,, SRL ar fi trebuit respinsă ca neconformă la aceste loturi, întrucât nu a îndeplinit în mod corespunzător cerințele din documentația de atribuire cu privire la avizul de funcționare, piesele de schimb, cerințele de personal, documentele necesare pentru revizie și mentenanță, etc.

Se reține în soluționare că la cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale - Cerința nr. 1 din fișa de date a achiziției, s-a solicitat: **„Avizul de funcționare sau Certificatul de înregistrare + anexe eliberat de Ministerul Sănătății conform art 926 din legea 95/2006, valabil la momentul prezentării.** Se va completa DUAE de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile aferente situației lor. Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAE, respectiv Avizul de funcționare, sau în cazul ofertanților străini, documente echivalente emise în țara de rezidență, vor fi prezentate, la solicitarea autorității contractante, doar de ofertanții clasati pe primul loc în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor. Informațiile din Avizul de funcționare trebuie să fie reale/valide la momentul prezentării”.

De asemenea, caietul de sarcini prevede că:

„Cerințe privind revizia tehnică-mentenanța preventivă

1.14 Update Software și Hardware gratuite conform specificațiilor producătorului.

Cerințe pentru service dispozitive medicale

Pct.1.1 Cerințe de dotare

Ofertantul să facă dovada că este capabil să facă înlocuire soft la dispozitivele medicale pe care le servisează

Pct.1.2 Cerințe de personal

Ofertantul să facă dovada unui document care să ateste abilitățile furnizorului de a întreține, repara, verifica (autorizație de întreținere și reparații pentru lotul respectiv).

Prestatorul va prezenta lista cu personalul calificat pentru repararea aparatelor, documente din care să rezulte că personalul este specializat pentru efectuarea lucrărilor de reparație pentru dispozitivul medical respectiv

Pct.1.3 Cerințe de intervenție

Piese de schimb

Se vor utiliza numai piese de schimb noi, certificate/omologate și agree de producător. Prestatorul să aibă capacitatea de a asigura din stoc sau în maxim 10 zile lucrătoare piesele de schimb respective”.

Prin urmare, ofertanții erau obligați să prezinte avizul de funcționare eliberat de Ministerul Sănătății conform art. 926 din legea nr. 95/2006, pentru produsele respective, precum și dovada faptului că deține personal specializat pentru repararea dispozitivelor respective, piese de schimb noi omologate de producător, etc., starea de bună funcționare a echipamentelor medicale respective trebuind să fie asigurată permanent la parametrii tehnici prevăzuți de producătorul acestora (fapt menționat expres în caietul de sarcini).

Dispozitivele medicale ce formează obiectul loturilor 1, 19, 20 , 21, 27, 32,33 și 39, de tip perfuzor compact S, deținute de autoritatea contractantă sunt produse de societatea BRAUN MELSUNGEN A.G. – Germania – a se vedea caietul de sarcini.

Din verificarea documentelor aflate la dosar, se reține că SC „„„„ SRL a depus avizul de functionare nr. 6501/28.06.2019, eliberat de Ministerul Sănătății conform art. 926 din legea nr. 95/2006, pentru activitățile de „reparare, mentenanță și punere în funcțiune/instalare de dispozitive medicale din următoarele domenii: A.T.I. ((....) pompă perfuzie/infuzie (. ...))”, iar în anexa la certificat se prevede că SC „„„„ SRL este distribuitor al unor producători (fiind enumerate denumirile producătorilor și țările de proveniență); printre aceștia, însă, nu se regăsește producătorul aparatelor pe care unitatea medicală le deține, respectiv B. BRAUN MELSUNGEN A.G. din Germania.

Consiliul nu poate reține afirmația autorității contractante potrivit căreia, conform procesului verbal de recepție nr. 31.054/20.12.2017, SC „„„„ SRL a făcut dovada capacităților/abilităților sale de a întreține, repara, verifica aparatura ce face obiectul loturilor menționate, întrucât acest document dovedește că ofertantul câștigător are capacitatea de a repara/verifica un alt tip de echipament, respectiv SN - 50C66T (P.R.China), care este cu totul un alt dispozitiv decât pompele de infuzie B. Braun.

Totodată, se reține că SC SRL deține aviz de funcționare nr. 5803/09.01.2019 de la Ministerul Sănătății conform căruia este avizat să efectueze reparare, mentenanță și punere în funcțiune/ instalare pentru dispozitive medicale A.T.I. printre care și pompe infuzie, în anexă fiind prevăzut faptul că acesta are calitatea de distribuitor al B. BRAUN MELSUNGEN A.G. din Germania. Contestatorul SC SRL deține totodată o adresă de la producător, din 12.05.2020 conform căreia „.....SRL „este singura companie autorizată responsabilă cu activitățile de testare, întreținere, servizare și livrare a pieselor de schimb pentru echipamentele produse de compania germană. SRL deține documentația tehnică, stocul de piese de schimb, echipamente de testare, dispozitivele hardware/software necesare pentru service, precum și personalul tehnic instruit de producător” și adresă conform căreia se oferă piese de schimb, accesorii și consumabile gratuit timp de 8 ani de la data livrării pentru seringi și pompe de infuzie PERFUSOR COMPACT S.

Prin urmare, SC SRL deține declarație de la producător privind unicitatea pentru service, cu toate detaliile referitoare la condițiile necesare pentru această activitate, precum și la posibilitatea asigurării în condițiile solicitate ale pieselor de schimb, ofertantul desemnat câștigător nefiind însă în această situație.

Potrivit pct.1.1 Cerințe de dotare din caietul de sarcini, „Ofertantul să facă dovada că este capabil să facă înlocuire soft la dispozitivele medicale pe care le servisează”. În lipsa unui certificat de training obținut de la producător, SC „SRL” nu va putea asigura înlocuirea soft-ului la echipamente conform caietului de sarcini și nici efectuarea lucrărilor de reparație pentru echipamentele medicale de la loturile în discuție. Si

oricum, updatatarea soft și hard a echipamentelor trebuie efectuată conform cerințelor producătorului, așa cum prevede caietul de sarcini.

Societatea declarată câștigătoare nu a făcut dovada că personalul său de specialitate deține training efectuat de producător, deci nu ar putea efectua în mod corespunzător aceste activități.

Astfel, în ceea ce privește personalul, potrivit cerințelor din caietul de sarcini, *„ofertantul să facă dovada unui document care să ateste abilitățile furnizorului de a întreține, repara, verifica (autorizație de întreținere și reparații pentru lotul respectiv). Prestatatorul va prezenta lista cu personalul calificat pentru repararea aparatelor, documente din care să rezulte că personalul este specializat pentru efectuarea lucrărilor de reparație pentru dispozitivul medical respectiv.”*

Câștigătorul SC „„„ SRL a prezentat în acest sens, în ofertă, o declarație cu personalul de specialitate propus, printre care Mihalcea Ionuț - șef departament service și un certificat de training din data de 1.02.2016 din partea „„„ – Shenzen „„„ Medical Instruments Co.Ltd, însă pentru alte tipuri de aparate, și nu pentru cele care fac obiectul loturilor; de asemenea, nici ceilalți specialiști prezentați în listă nu dețin certificate de training care să îndeplinească cerința din caietul de sarcini.

Mai mult, se are în vedere că potrivit dispozițiilor legale aflate în vigoare (Ordinul Ministrului Sănătății nr. 566/2020), pentru ca un operator economic să obțină avizul de la Ministrul Sănătății conform art. 926 din legea nr. 95/2006, una dintre cerințele minime obligatorii de emitere a avizului de funcționare pentru activitatea de instalare și/sau mentenanță dispozitive medicale constă în obligația operatorului economic de a deține personal tehnic calificat: *„(8) Personalul cu atribuții specifice de instalare și/sau mentenanță dispozitive medicale trebuie să facă dovada participării la cursuri de formare profesională și instruire pentru fiecare grupă de dispozitive medicale solicitată la avizare”, aceste cursuri fiind susținute de producător/reprezentant al unui producător, pentru fiecare grupă de dispozitive medicale. (a se vedea alin. 9 și 10 de la art. 9).*

În ceea ce privește piesele de schimb, potrivit caietului de sarcini, acestea trebuie să fie noi, certificate omologate și agreeate de producător, corespunzător tipurilor de dispozitive medicale pentru care se solicită service-ul, iar piesele de schimb originale se vor afla numai în ambalajul original marcat de către producător. În mod evident, ofertantul câștigător nu le poate asigura nici pe acestea, nefiind depuse dovezi în acest sens.

Prin urmare, în această situație, cu privire la oferta desemnată câștigătoare sunt aplicabile dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. b) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece în oferta SC „„„ SRL nu există documente care să facă dovada capacității de a asigura reparații/mentenanță a echipamentelor medicale de la loturile 1, 19, 20, 21, 27, 32,33 și 39, furnizarea pieselor de schimb și nici acordul producătorului pentru această activitate.

Față de cele expuse anterior, Consiliul apreciază că în mod eronat autoritatea contractantă a desemnat drept câștigătoare oferta depusă de SC „„„ SRL, având în vedere că acesta nu a îndeplinit cerințele solicitate

prin documentația de atribuire, criticile contestatorului fiind întemeiate și pe cale de consecință vor fi admise.

Referitor la contestația formulată de SRL, se reține în soluționare că acesta aduce critici cu privire la oferta câștigătoare depusă de SC, SRL la următoarele loturi:

- Lotul 2 – B20 (ventilator de transport),
- Lotul 25 - X59 (ventilator pentru camera de resuscitare Savina),
- Lotul 36 – Z32 (aparat de anestezie cu vaporizator sevoflurane monitor delta analizor scio).

Ca și în situația precedentă, contestatorul susține că ofertantul câștigător nu a îndeplinit cerința nr. 1 din fișa de date a achiziției de la cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale și cerințele din caietul de sarcini cu privire la personal, piese de schimb, etc.

Cele trei aparate constituie obiectul loturilor 2,25 și 36 sunt destinate asigurării funcțiilor vitale ale pacienților aflați în situații limită:

-, tip OXYLOG 3000 PLUS - ventilator de transport - B20 - este un aparat de ventilație utilizat în urgențele medicale și în timpul transportului, destinat pacienților care au nevoie de ventilație asistată,
-, tip Savina 300 - ventilator pentru camera de resuscitare - X59 - este un sistem de ventilație bazat pe turbină cu o gamă largă de moduri de ventilație utilizat în urgențele medicale și în intervențiile chirurgicale,
-, tip Fabius GS Premium - aparat de anestezie cu vaporizor sevoflurane monitor delta analizor scio - Z32 - este o stație de anestezie mare, utilizat în Sălile de operație pentru intervenții chirurgicale de amploare.

Din verificarea documentelor aflate la dosar, se reține în soluționare că ofertantul câștigător la aceste loturi, SC, SRL, a depus avizul de functionare nr. 6501/28.06.2019 eliberat de Ministerul Sănătății conform art. 926 din legea nr. 95/2006, pentru activitățile de „reparare, mentenanță și punere în funcțiune/instalare de dispozitive medicale din următoarele domenii: A.T.I. ((....) aparate ventilație (....)”, iar în anexa la certificat se prevede că SC, SRL este distribuitor al unor producători (în anexă fiind enumerați producătorii cu denumirile acestora și țările de proveniență); printre aceștia, însă, nu se regăsește producătorul aparatelor pe care unitatea medicală le deține, respectiv,werk AG & Co. KGaA.

Simpla certificare a unor competențe generale și nespecifice de întreținere și reparare a unor dispozitive medicale din aceeași categorie generică (de exemplu, pentru dispozitive medicale din domeniul ATI, fără indicarea producătorului și tipului aparatului produs de respectivul producător) este insuficientă. Pe de o parte, pentru că există diferențe între aceste aparate (în ce privește, spre exemplu funcționarea, operarea, software, etc.) și, pe de altă parte, chiar și în ceea ce privește aparatele produse de același producător, calificarea se acordă pentru fiecare tip de aparat în parte. Astfel, ofertantul câștigător nu respectă cerința de calificare de la cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale - Cerința nr. 1 din fișa de date a achiziției, privind avizul de funcționare.

Așa cum rezultă din autorizația emisă de producătorul dispozitivelor medicale, „„„„werk AG & Co. KGaA, emisă sub nr. dw-rts/ 1093/06 din 06.02.2019, „„„„„ SRL este distribuitorul exclusiv al producătorului „„„„ și reprezentantul său exclusiv în România:

„„„„„ SRL este distribuitorul nostru exclusiv, autorizat (și doar această companie) pentru vânzarea și asigurarea activităților de service pentru produsele medicale „„„„ (inclusiv toate accesoriile și piesele de schimb) din România."

"„„„„ S.R.L. respectă următoarele cerințe ale sistemului de management al calității medicale „„„„: - performanța instalării, activitatea de întreținere tehnică generală, repararea, precum și modernizarea tehnică și actualizarea produselor medicale „„„„ în conformitate cu specificațiile firmei „„„„werk AG & Co. KGaA".

De asemenea, acesta deține avizul de funcționare nr. 5852/17.01.2019 emis de Ministrul Sănătății pentru reparare, mentenanță și punere în funcțiune/instalare pentru dispozitive A.T.I. de ventilare, în anexă fiind menționat că „„„„„ SRL este distribuitor al producătorului „„„„werk AG & Co. KGaA din Germania.

În ceea ce privește personalul de specialitate propus de către ofertantul câștigător, se reține că au fost prezentate aceleași documente ca la loturile din contestația anterioară, din acestea nerezultând faptul că deține personal instruit conform normelor producătorului, așa cum s-a solicitat în caietul de sarcini.

Așadar, deoarece producătorul nu a pus resurse de personal la dispoziția ofertantului SC „„„„ SRL și nici nu a susținut cu resurse oferta acestuia, cerința referitoare la instruirea personalului achizitorului nu poate fi îndeplinită din simplul motiv că ofertantul câștigător nu are personal calificat și autorizat de producător să utilizeze, să repare, să întrețină sau să instruiască alte persoane să folosească dispozitivele medicale produse de „„„„.

Emiterea unui aviz de funcționare de către Ministerul Sănătății conform art. 926 din legea nr. 95/2006 pentru dispozitivele medicale „„„„, nu se putea face decât dacă ofertantul ar fi dovedit că personalul tehnic are diplome sau certificate valabile care atestă efectuarea unor cursuri de formare sau instruire organizate de producător, în cazul dat, de „„„„werk AG & Co. KGaA.

Astfel, SC „„„„ SRL nu are capacitatea tehnică și nici autorizarea producătorului de a presta serviciile enumerate în caietul de sarcini (înlocuirea pieselor uzate, efectuarea de update de software și hardware, înlocuire soft, intervenție) și nu deține personal calificat să repare aparatele produse de „„„„.

Prin urmare, în această situație, cu privire la oferta desemnată câștigătoare sunt aplicabile dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. b) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece în oferta SC „„„„ SRL nu există documente care să facă dovada capacitații de a asigura reparații/mentenanță a echipamentelor medicale de la loturile 2,25 și 36.

Față de cele expuse anterior în motivare, Consiliul apreciază că în mod eronat autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta depusă de SC „„„„ SRL, criticile contestatorului fiind întemeiate.

Referitor la contestația formulată de SRL la loturile 34 și 35 (Z23 și Z24) aparate de anestezie, se reține că acesta aduce critici legate de oferta câștigătoare depusă de SC, SRL și de (locul 2 în clasamentul ofertelor admisibile).

În ceea ce privește oferta depusă de SC, SRL, contestatorul susține că:

- prețul ofertat este neobișnuit de scăzut,
- ofertantul nu este distribuitor autorizat al producătorului,
- nu deține personal instruit corespunzător.

În privința criticii formulate de contestator vizând faptul că ofertantul câștigător a prevăzut în propunerea sa financiară prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate, Consiliul reține că acestea nu sunt întemeiate, întrucât autoritatea contractantă, prin adresa de clarificare transmisă în data de 04.09.2020 i-a cerut clarificări nu numai cu privire la loturile 34 și 35, dar și cu privire la celelalte loturi la care acesta a depus ofertă. SC, SRL a răspuns în data de 09.09.2020, justificând modul de calcul al prețurilor oferite, cu elemente detaliate privind cheltuieli transport, tarif lunar, profit, etc. Prin urmare, această critică va fi respinsă ca nefondată.

Pe de altă parte, ca și în situațiile precedente, la loturile analizate anterior, se reține că SC, SRL nu a îndeplinit cerința de calificare de la cap. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale - Cerința nr. 1 din fișa de date a achiziției, având în vedere că în anexa avizului depus nu se regăsește producătorul aparatelor de anestezie ce formează obiectul loturilor 34 și 35, adică Intermed, UK (așa cum este precizat în caietul de sarcini).

În schimb, contestatorul SRL este distribuitor autorizat, astfel cum se prevede în Avizul de Funcționare nr. 6491/26.06.2019, cu anexele ulterioare, emis de Ministerul Sănătății.

Conform caietului de sarcini, toți ofertanții trebuiau să facă dovada unui document care să ateste abilitățile furnizorului de a întreține, repara, verifica (autorizație de întreținere și reparații pentru lotul respectiv) precum și lista cu personalul calificat pentru repararea aparatelor, documente din care să rezulte că personalul este specializat pentru efectuarea lucrărilor de reparație pentru dispozitivul medical respectiv. Ori, SC, SRL nu a prezentat acte doveditoare în acest sens, motiv pentru care sunt aplicabile dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. b) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Prin urmare, criticile contestatorului SRL sunt întemeiate urmând a fi admise.

În ceea ce privește oferta depusă de, situat pe locul al doilea în clasamentul final la loturile 34 și 35, se reține că acesta, conform avizului de funcționare nr. 5416 din 10.08.2018 emis de Ministerul Sănătății, nu este autorizat ca distribuitor al producătorului echipamentelor medicale, prin urmare nu poate îndeplini cerințele solicitate de autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției și caietul de sarcini.

Deși, a depus un certificat eliberat de producătorul, pentru un training de 4 zile, efectuat în perioada 10.11.2008 - 14.11.2008, (deci în urmă cu 12 ani), din document nu rezultă care sunt echipamentele

medicale specifice cu privire la care a fost instruit. Mai mult, pe certificat se menționează că acesta trebuie reînnoit o dată la doi ani, însă nu au fost depuse dovezi în acest sens, fapt ce conduce la concluzia că documentul nu mai este valabil.

Ori, conform caietului de sarcini, „.....”, avea obligația să prezinte documente din care să rezulte că „*personalul este specializat pentru efectuarea lucrărilor de reparație pentru dispozitivul medical respectiv*”.

Prin urmare, Consiliul apreciază că și cu privire la oferta depusă de „.....”, situat pe locul al doilea, sunt aplicabile dispozițiile art. 137 alin. (2) lit. b) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, criticile urmând a fi admise.

În consecință, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 101/2016, va admite contestațiile formulate de SC „.....” SRL, „.....” SRL și „.....” SRL, în contradictoriu cu SPITALUL JUDEȚEAN DE URGENȚĂ „DR. „.....” „.....”, va dispune anularea deciziilor de declarare câștigătoare a ofertei depusă de SC „.....” SRL, la loturile 1, 2, 19, 20, 21, 25, 27, 32,33, 34, 35, 36 și 39, anularea raportului procedurii nr. 25164/16.09.2020 în partea ce privește loturile 1, 2, 19, 20, 21, 25, 27, 32,33, 34, 35, 36 și 39, precum și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

În temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, va dispune continuarea procedurii după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin desemnarea ofertelor câștigătoare dintre ofertele admisibile rămase în competiție pentru loturile 1, 2, 19, 20, 21, 25, 27, 32, 33, 34, 35, 36 și 39, conform motivării, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea 101/2016, va admite solicitarea „.....” SRL privind acordarea cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei contestații; obligă SPITALUL JUDEȚEAN DE URGENȚĂ „DR. „.....” „.....” la plata către „.....” SRL a sumei de 6.780,50 lei, conform facturii fiscale nr. 203/08.10.2020, reprezentând „onorariu avocat”.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (1) teza I și (6) din Legea nr. 101/2016, respinge excepția privind tardivitatea formulării contestațiilor „.....” SRL și „.....” SRL.

În temeiul art. 26 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 101/2016, admite contestațiile formulate de SC „.....” SRL, „.....” SRL și „.....” SRL în contradictoriu cu SPITALUL JUDEȚEAN DE URGENȚĂ „DR. „.....” „.....”.

Dispune anularea deciziilor de declarare câștigătoare a ofertei depusă de SC „.....” SRL la loturile 1, 2, 19, 20, 21, 25, 27, 32, 33, 34, 35, 36 și 39, anularea raportului procedurii nr. 25164/16.09.2020 în partea ce privește loturile 1, 2, 19, 20, 21, 25, 27, 32,33, 34, 35, 36 și 39, precum și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

În temeiul art. 26 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, dispune continuarea procedurii după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin

desemnarea ofertelor câștigătoare dintre ofertele admisibile rămase în competiție pentru loturile 1, 2, 19, 20, 21, 25, 27, 32, 33, 34, 35, 36 și 39, conform motivării, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei decizii.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea 101/2016, admite solicitarea SRL privind acordarea cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei contestații; obligă SPITALUL JUDEȚEAN DE URGENȚĂ „DR.”

la plata către SRL a sumei de 6.780,50 lei, conform facturii fiscale nr. 203/08.10.2020.

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, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....