CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 165/03.01.2018, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 113/03.01.2018, formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii cu ..., cu sediul în ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., atribut fiscal RO, reprezentată legal de ..., în calitate de Administrator, împotriva faptului că nu au fost implementate, în termenul prevăzut de art. 6 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, măsurile de remediere dispuse prin adresa nr. 19717/22.12.2017, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată – într-o singură etapă, online, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect *«Proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului și execuția de lucrări pentru obiectivul de investiții: „Construire spațiu clinic – Recuperare Oncologică clădiri E, F, G și H localitatea ..., comuna ..., județul ...”»*, se solicită reevaluarea ofertei tehnice depusă de contestator deoarece consideră că îndeplineşte toate cerinţele din documentaţia de atribuire pusă la dispoziţie de către autoritatea contractantă, reevaluarea propunerii tehnice a ofertantului declarat câștigător - asocierea ... și constatarea neconformității acesteia, reevaluarea documentelor suport DUAE transmise de ofertantul declarat câștigător și constatarea inacceptabilității ofertei sale, anularea raportului procedurii și a comunicărilor transmise către contestator și către asocierea declarată câștigătoare.

Procedura de soluţionare în faţa Consiliului s-a desfăşurat în scris.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de

faţă, prin care ofertantul ..., în calitate de lider al asocierii cu ..., critică neimplementarea, în termenul prevăzut de art. 6 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, a măsurilor de remediere dispuse prin adresa nr. 19717/22.12.2017, emisă de către ... în cadrul procedurii de atribuire în cauză, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

În fapt, contestatorul arată că a depus ofertă la această procedură, în data de 05.10.2017, iar în data de 14.12.2017 a primit adresa nr. 19483 reprezentând Comunicare Rezultat Procedură, prin care i s-a adus la cunoștință, pe de o parte, faptul că oferta sa a fost declarată neconformă, în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016 și, pe de altă parte, faptul că oferta declarată câștigătoare este cea depusă de către asocierea ....

... învederează că, în data de 15.12.2017 a transmis autorității contractante, pe e-mail, solicitarea de vizionare a dosarului achiziţiei publice în lumina prevederilor art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, iar în data de 15.12.2017 a primit adresa nr. 19539 reprezentând permisiunea de vizionare a dosarului achiziţiei publice, la sediul autorității contractante. În urma studierii dosarului achiziţiei publice, contestatorul a formulat în data de 19.12.2017, notificarea prealabilă nr. 162, înregistrată la sediul autorității contractante sub nr. 19717/ 19.12.2017.

În data de 22.12.2017, ... a primit adresa nr. 19717 reprezentând Răspuns la notificarea prealabilă, prin care i s-a comunicat faptul că autoritatea contractantă va adopta măsuri de remediere, respectiv că va anula în parte raportul procedurii, precum și actele subsecvente acestuia. În conformitate cu prevederile art. 6 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă avea obligaţia de a implementa efectiv măsurile de remediere asumate, în termen de 7 zile, respectiv până la data de 29.12.2017.

Contestatorul arată că, întrucât autoritatea contractantă nu a procedat la implementarea efectivă a măsurilor de remediere, a formulat contestația în analiză.

... învederează faptul că cele două cerinţe considerate neîndeplinite de către comisia de evaluare, în ceea ce priveşte oferta sa, se regăsesc în documentaţia de atribuire clarificată în perioada de pregătire a ofertelor și anume în Clarificarea nr. 14668, postată pe SEAP în data de 18.09.2017 ora 14:40. În data de 18.10.2017, contestatorul a primit o solicitare de clarificări vizând Propunerea Tehnică, nr. 4493, în cadrul căreia se regăsesc întrebările nr. 4. – „Pentru vopseaua utilizată în interiorul camerei hiperbare: Certificări valabile de examinare pentru respectarea standardelor: EN 12110 și EN 14931” și nr. 5. „Pentru sistemul de stingere a incendiilor: certificat de examinare de tip CE din care să rezulte că sistemul de stingere incendii este cu spray și ceață și respectă standardul EN 16081 și DIN 13256”.

Contestatorul precizează că, în data de 24.10.2017 a revenit cu documentele predate iniţial în Propunerea Tehnică și a răspuns la această solicitare de clarificări. Ca răspuns la întrebarea nr. 4 și întrebarea nr. 5,

a retransmis Declaraţii de conformitate ale producătorului camerei hiperbare: ..., însoțite de Certificate de examinare tip CE eliberate de catre Det Norske Veritas sub autoritatea Guvernului Regatului Norvegiei, la paginile 24-31. Ca răspuns la întrebarea nr. 5, a retransmis Declaraţie de conformitate a producătorului camerei hiperbare: ... însoțită de Certificat de examinare tip CE eliberat de către Szutest, la paginile 32-33, documente suport care au fost depuse și în Propunerea Tehnică iniţială, la paginile 411-417.

... învederează că, în data de 27.10.2017 a primit o nouă solicitare de clarificări - nr. 4638, vizând Propunerea Tehnică, în cadrul căreia se regăsesc întrebările nr. 4. – „Vă rugăm să prezentați următoarele (valabile la data prezentării): Certificări de examinare ale vopselei privind rezistența la incendiu și prevenţie la coroziune în sistem hiperbaric pentru respectarea standardelor: EN 12110 și EN 14931” și nr. 5. – „Vă rugăm să prezentați următoarele (valabile la data prezentării): pentru sistemul de stingere a incendiilor în camera hiperbară: certificatele de examinare tip CE din care să rezulte că sistemul de stingere incendii este cu spray și ceață și respectă cel puţin standardul EN 16081 la data procedurii achiziţiei (și eventual standardul DIN 13256 care poate fi luat ca referinţă în lipsa unui standard european echivalent)”.

Contestatorul precizează că, în data de 02.11.2017 a răspuns la această solicitare de clarificări. Ca răspuns la întrebarea nr. 4, a retransmis Certificatul de examinare tip CE eliberat de către Det Norske Veritas sub autoritatea Guvernului Regatului Norvegiei la pag. 18-19 și Certificate de analiză și încercări eliberate de către organism acreditat Intertek, la solicitarea producătorului vopselei - ..., din care reiese faptul că produsul ofertat este conform pentru utilizare în sistem hiperbaric, cu respectarea standardelor EN 12110 și EN 14931, la paginilie 8-17. Ca răspuns la întrebarea nr. 5, ... a retransmis Declaraţia de conformitate a producătorului camerei hiperbare - ..., la pagina 22.

... arată că, în data de 10.11.2017 a primit solicitare de clarificari vizând Propunerea Tehnică, nr. 4787, prin care i s-a solicitat retransmiterea documentelor din Propunerea Tehnică depusă și din răspunsurile la solicitările de clarificări sus-menționate, în traducere autorizată.

Contestatorul precizează că, în data de 16.11.2017 a răspuns la această solicitare de clarificări. Legat de întrebarea nr. 4 din solicitările de clarificări vizând Propunerea Tehnică din data de 18.10.2017 și din data de 27.10.2017, a depus traduceri autorizate pentru Declaraţii de conformitate ale producătorului camerei hiperbare: ... la paginile 25-27; Certificate de examinare tip CE eliberate de către Det Norske Veritas sub autoritatea Guvernului Regatului Norvegiei, la paginile 21-24, Certificate de analiză și încercări, eliberate de către organism acreditat Intertek, la solicitarea producătorului vopselei: ..., la paginile 41-47.

Legat de întrebarea nr. 5 din solicitările de clarificări vizând propunerea tehnică din data de 18.10.2017 și din data de 27.10.2017, contestatorul a depus traduceri autorizate pentru Declaraţii de conformitate ale producătorului camerei hiperbare: ... la paginile 28-29

și 48; Certificat de examinare tip CE eliberat de către Szutest la pagina 40, Certificat de atestare CE conform Anexei II din Directiva 93/42/EEC privind dispozitivele medicale, la pagina 2.

Contestatorul invocă prevederile art. 156 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, precum și ale art. 155 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 și precizează că, la vizionarea dosarului achiziţiei, a vizualizat un document reprezentând un e-mail din data de 26/27.10.2017, respectiv în data de 26.10.2017, doamna ..., Preşedinte al Comisiei de Evaluare, îi solicită domnului ... să se uite peste Procesul Verbal și, dacă are completări, să le transmită ca să poata formula noile clarificări. Domnul ... a fost solicitat, în data de 06.10.2017, de către Domnul ..., din partea titularului investiției ..., pentru acceptarea acestuia de către ... în vederea participării la comisia de licitație. Astfel, în data de 27.10.2017, domnul ... îi transmite doamnei Preşedinte a Comisiei de Evaluare - ..., indicaţii despre cum pot fi eliminate din competiție societățile care au ofertat camera hiperbară produsă în ..., transmițând următoarele: *„V-am făcut modificări foarte importante. La certificările pentru incendiu în interiorul camerei, etc., sunt obligatorii certificările de examinare valabile la data procedurii și nu cum vor ei când livrează camera hiperbară (este inacceptabil să trecem peste aceste cerinţe) (...). Consider că aceste cerinţe sunt foarte importante peste care nu putem trece, în rest la toate celelalte se mai pot găsi soluţii, așa încât firmele cu camerele turceşti pot fi descalificate dacă nu există certificate de examinare (și nu de reexaminare) (...)”*.

În ceea ce priveşte propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător (asocierea ...), contestatorul precizează că nu respectă cerinţa din clarificarea nr. 14668, postată pe SEAP în data de 18.09.2017 ora 14:40, respectiv: *„Ofertantul/furnizorul care achiziționează și pune în funcţiune camera hiperbară, trebuie să dețină aviz de la Ministerul Sănătății”*. La vizionarea dosarului achiziţiei, contestatorul arată că a vizualizat un document reprezentând Aviz de funcţionare nr. 4811/22.08.2016, emis de Ministerul Sănătății, pentru operatorul economic ..., în care este stipulat faptul că acesta nu este autorizat pentru instalare și punere în funcţiune camera hiperbară. Prin comparaţie, ... a făcut diligențele necesare pentru îndeplinirea acestei cerinţe, prin subcontractantul declarat ..., care deţine Autorizaţie de funcţionare nr. 4556/14.12.2015 emisă de Ministerul Sănătății, din care rezultă faptul că acesta este autorizat pentru instalare și punere în funcţiune camera hiperbară ofertată (producător ...).

Contestatorul concluzionează că propunerea tehnică a operatorului economic declarat câștigător intră sub incidenţa art. 137 alin. (3) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce priveşte documentele suport DUAE transmise de ofertantul declarat câștigător, contestatorul consideră că nu sunt îndeplinite cerinţe din documentaţia de atribuire, dupa cum urmează:

1) Asociatul ... nu a îndeplinit cerinţa de la cap. III.2.1 a) din Fișa de date a achiziţiei, de prezentare a certificatelor de atestare fiscală privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor

sau contribuţiilor la bugetul general consolidat (buget de stat) la momentul prezentării. Raportat la data solicitării de clarificări vizând documentele suport pentru DUAE - 04.12.2017, cerificatul de atestare fiscală nr. ... eliberat la 22.11.2017 de către ANAF, în care este specificat faptul că operatorul economic ... nu are datorii restante la 31.10.2017, nu îndeplineşte cerinţa din documentaţia de atribuire, ... declarând sub semnătură, în mod eronat, în data de 06.12.2017, că nu se încadrează în prevederile art. 165 din Legea nr. 98/2016.

Prin comparaţie, liderul, asociatul 2 și terţul susținător ai ofertantului declarat câștigător au prezentat certificate de atestare fiscală eliberate de ANAF, care atestă lipsa datoriilor restante la data de 30.11.2017.

2) Asociatul ... nu a îndeplinit cerinţa 2 de la cap. III.2.3 a) din Fișa de date a achiziţiei, respectiv experienţa similară pentru servicii: minim 400.000 lei, din maxim două contracte, servicii de proiectare a unor construcţii noi/reabilitare/ modernizare/extindere aferent unor construcţii civile.

Acesta a depus în susţinerea experienţei similare pentru servicii proiectare două contracte:

• Contract nr. 6/08.09.2015 în valoare de 128.249,60 lei, încheiat cu ..., având ca obiect: Studiu de fezabilitate pentru obiectivul Reparaţii capitale, consolidare, modernizare și extindere sediu Tribunal Vâlcea. Pentru acest contract nu s-au depus certificări/documente constatatoare pentru acele servicii pe care ofertantul consideră că autoritatea contractantă trebuie să le ia în considerare pentru evaluarea cerinţei privind experienţa similară, conform cerinţei din Fișa de date a achiziţiei. De asemenea, lucrările de proiectare ale prezentei proceduri de achiziţie publică sunt: D.T.A.C., P.T., D.E., D.T.O.E., asistență tehnică pe parcursul execuţiei lucrărilor, și nu elaborare S.F., așa cum sunt serviciile de proiectare depuse ca experienţă similară.

• Contract având ca obiect „Modificare proiecte pentru Cartier Pantelimon”, încheiat cu ... la data de 20.04.2015, în valoare de 301.920,00 lei. Lucrările de proiectare prevăzute în Anexa A la contractul sus-menționat sunt de construcții edilitare (obţinere certificat de urbanism pentru modificare avize, reproiectare reţele apă și canalizare, verificare documente modificate la exigentele Is, Ic, A, D, CI, C2, refacere documentaţie electrice pentru documentele modificate, renunţare la stații pompare, renunţare la alimentare și la puţurile de mare adâncime, etc.), și nicidecum de construcții civile, așa cum s-a solicitat în Fișa de date a achiziţiei.

3) Liderul ... nu a îndeplinit cerinţa 1 de la cap. III.2.3 a) din Fișa de date a achiziţiei privind experienţa similară de execuţie lucrări deoarece, în documentele suport depuse pentru Contractul nr. 4611/02.04.2008, încheiat cu Consiliul local Oravița pentru obiectivul „Şcoala de Arte și Meserii - Sala de sport”, există următoarea contradicţie neclarificată de comisia de evaluare: în Recomandarea emisă de Consiliul local Oravița nr. 32698/27.12.2016 se menționează că *„pe parcursul derulării contractului nu au fost recepţii amânate sau respinse”*,

în timp ce în Procesul verbal de recepţie la terminarea lucrărilor nr. 34737/ 15.12.2015, la punctul 4.2. se face menţiunea că *„nu este cazul emiterii Anexei nr. 2 privitoare la lucrările ce trebuiesc remediate”*, iar la punctul 5, comisia de recepţie, în urma constatărilor făcute, recomandă următoarele: *„Admiterea recepţiei”*, în timp ce, pe ultima pagină este menţionat: *„Nu s-au prezentat certificatele energetice conform Legii 372/2005 modificată art. 20 - RESPINGEREA RECEPŢIEI, nu s-a respectat Soluţia din Proiectul Tehnic partea scrisă și desenată, s-a executat învelitoarea la Sala de sport din tablă cutată simplă în loc de panouri tristrat termoizolante”*. De asemenea, există un Proces verbal - nr. 10631/01.08.2016, de stingere a neconformităților la Procesul Verbal de recepţie la terminarea lucrărilor nr. 34737/15.12.2015, deși în acesta se menţiona, la punctul 4.2., că nu există neconformități.

Contestatorul concluzionează că oferta operatorului economic declarat câștigător intră sub incidenţa art. 137 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

Urmare celor antemenționate, ... solicită anularea raportului procedurii și a comunicărilor transmise către asocierea sa și către asocierea declarată câștigătoare.

În drept, ... invocă dispozițiile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 28/10.01.2018, înregistrată la CNSC cu nr. 1292/10.01.2018, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestația nr. 165/03.01.2018, înregistrată la ... sub nr. 28 din 03.01.2018, depusă de către asocierea ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire a contractului de achiziţie publică mai sus menționat, prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

Autoritatea contractantă precizează că, la procedura mai sus amintită au depus oferte un număr de 3 (trei) ofertanți, printre care și contestatorul. Asocierea ... - lider, ... - asociat 1, ... - asociat 2 a fost desemnată câștigătoare. Prin adresa nr. 162/19.12.2017, înregistrată la ... cu nr. 19717/19.12.2017, contestatorul a transmis autorității contractante notificare prealabilă, iar în data de 22.12.20107, aceasta a transmis ofertantului că a decis să adopte măsuri de remediere, cu consecinţa anulării raportului procedurii și a actelor subsecvente acestuia.

Prin procesul verbal nr. 5283/28.12.2017, comisia de evaluare a procedat la reanalizarea propunerilor tehnice ale ofertanţilor asocierea ... - lider, ... și asocierea ... - lider, ... - asociat 1, ... - asociat 2.

... învederează că, în data de 03.01.2018, asocierea ... - lider, ... a formulat contestația în cauză și solicită respingerea acesteia, ca neîntemeiată, din următoarele considerente:

După transmiterea deciziei de adoptare a măsurilor de remediere, comisia de evaluare a procedat la reevaluarea propunerilor tehnice depuse de către asocierea ... - lider, ... și asocierea ... - lider, ... - asociat 1, ... - asociat 2.

În privinţa ofertantului asocierea ... - lider, ... - asociat 1, ... - asociat 2, comisia de evaluare a decis să solicite acestuia clarificări în

privinţa avizului de la Ministerul Sănătății, având în vedere că prin documentaţia de atribuire (clarificarea nr. 14668) s-a solicitat ca ofertantul/furnizorul care achiziționează și pune în funcţiune camera hiperbară să dețină aviz de la Ministerul Sănătății, iar în oferta depusă de către ofertant s-a regăsit Aviz de Funcţionare nr. ... emis de către Ministerul Sănătății - Agenţia Naţională a Medicamentului și a Dispozitivelor Medicale, al asociatului ... pentru activități de import dispozitive medicale și distribuție dispozitive medicale, nu și pentru activități de reparare, mentenanță și punere în funcțiune/ instalare pentru dispozitive medicale. Prin adresa nr. 4/03.01.2018, ofertantul a răspuns la solicitarea de clarificări.

În privinţa ofertantului asocierea ... - lider, ..., comisia de evaluare a reanalizat documentele depuse de acesta și a constatat următoarele:

- Documentele invocate de către ofertant în notificarea prealabilă ca fiind cele ce îndeplinesc cerinţele din documentaţia de atribuire nu se referă la certificate de examinare/certificate de calitate emise de un organism notificat (acreditat de CE) care să confirme respectarea standardelor conform EN12110 și EN14931 privind rezistența la incendiu și la coroziune a vopselei folosite în camera hiperbară, certificate de examinare/certificate de calitate emise de un organism notificat (acreditat de CE) care să confirme că sistemul de stingere a incendiilor este cu spray și ceață și respectă standardul privind utilizarea unui sistem de stingere în conformitate cu EN16081 și DIN13256;

- Comisia de evaluare a considerat că, în mod vădit rău intenționat, ofertantul a încercat să inducă în eroare, prezentând anumite certificate ca fiind documente prin care să dovedească îndeplinirea cerinţelor din documentaţia de atribuire.

Față de susţinerile asocierii ... - lider, ..., din cuprinsul contestației, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

Prin adresa nr. 19717 din data de 22.12.2017, ... a răspuns la notificarea prealabilă, respectiv faptul că vor fi adoptate măsuri de remediere. În acest sens, s-a anulat în parte raportul procedurii, precum și toate actele subsecvente acestuia, iar comisia de evaluare a procedat la reevaluarea propunerilor tehnice depuse.

Astfel, autoritatea contractantă consideră că solicitările din contestație au rămas fără obiect.

... definește camera hiperbară care face obiectul selecţiei ofertelor, respectiv cameră închisă având 2 incinte (2 compartimente), una formată din 16 locuri şezut și cealaltă din 2 locuri şezut (aceasta din urmă face legătura cu exteriorul și asigură transferul persoanelor aflate la tratament spre/din prima incintă). În camera hiperbară se fac tratamente medicale cu oxigen pur de până la 100%, la presiuni înalte de până la 2,5-3 bari. Ieşirea de urgență se poate face prin compartimentul al doilea, prin depresurizarea lui în cca 10-20 de minute în mod normal sau în cateva minute în situații de urgență. Acest echipament se încadrează la echipamente medicale, conform Directivei 93/42/EC și standardului EN14931, coroborat cu cerinţele caietului de sarcini.

Sistem sau mediu hiperbaric este interiorul camerei hiperbare (unde presiunea este mai mare decât presiunea admosferică) - conform standardului EN14931.

Referitor la reevaluarea ofertei tehnice depusă de contestator, deoarece consideră că îndeplineşte toate cerinţele din documentaţia de atribuire, autoritatea contractantă precizează că, atât în urma evaluării iniţiale a ofertei tehnice, cât și în urma reevaluării, comisia de evaluare a decis că oferta depusă de către asocierea contestatoare a fost declarată neconformă în baza prevederilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 coroborate cu cele ale art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr 395/2016, întrucât aceasta nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini deoarece:

1. Din propunerea tehnică a contestatorului și răspunsurile la clarificările primite pe parcurs nu reiese că vopseaua utilizată în interiorul camerei hiperbare (la presiuni înalte, în prezența oxigenului și fiind de uz medical) poate fi folosită în acest sens și nici că ar fi rezistentă la incendiu și coroziune în mediu hiperbaric, conform clarificărilor nr. 14668, iar ofertantul nici nu a putut face dovada depunerii unei documentaţii din care să reiasă că soluţiile propuse îndeplinesc într-un mod echivalent cerinţele definite în specificaţiile tehnice menționate, conform art. 156 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

2. Din propunerea tehnică a contestatorului și răspunsurile la clarificările primite pe parcurs nu reiese că sistemul de stingere incendii folosit este cel puţin de tipul spray și ceață (cerinţe minimale) și nici că ar respecta standardul EN16081, conform caietului de sarcini și fișei de date - cap. 4.3.4.1 Camera Hiperbară și confom clarificărilor nr. 14668, iar ofertantul nici nu a putut face dovada depunerii unei documentaţii din care să reiasă că soluţiile propuse îndeplinesc într-un mod echivalent cerinţele definite în specificaţiile tehnice menționate, conform art. 156 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

În data de 18.10.2017, prin cererea de clarificări nr. 4493 s-a solicitat contestatorului la întrebarea nr. 4, următoarele: *„Se cere pentru vopseaua utilizată în interiorul camerei hiperbare: Certificări valabile de examinare pentru respectarea standardelor: EN 12110 și EN 14931”*, iar la întrebarea nr. 5: *„Pentru sistemul de stingere a incendiilor: certificate de examinare de tip CE din care să rezulte că sistemul de stingere este cu spray și ceață și respectă standardul EN16081 și DIN13256”*.

Ca răspuns la întrebarea nr. 4, contestatorul a transmis, în data de 24.10.2017, două declaraţii ale producătorului camerei hiperbare, respectiv:

1. Declaraţie - Afirmaţie privind standardele de rezistență la incendiu a vopselei hiperbarice prin care producătorul declară: camera hiperbară va fi conformă cu cerinţele de testare, conform CE și standardele Directivelor 96/98/CE, EN14931 și EN12110, și că livrarea în Romania a camerei hiperbare va fi acompaniată de certificatul de testare, conform standardelor Directivei 96/98/CE, EN14931 și EN12110;

2. Declaraţie vopsire cameră pentru prevenirea coroziunii, prin care producătorul declară, printre altele că, camera hiperbară va fi, la livrarea

în România, acompaniată de certificatul de testare conform cu standardele EN14931 și EN12110.

Conform Directivei 96/98/EC - Anexa B, EN14931 și EN12110, producătorul camerei hiperbare trebuia să obțină o omologare a vopselei și să o verifice pentru utilizarea în sistem hiperbaric, iar conformitatea acesteia, o poate avea producătorul numai după eliberarea unui Certificat de tip CE de către Organismul Notificat. Producătorul camerei hiperbare nu a putut să-și declare conformitatea utilizării vopselei, conform legislaţiei europene menționate, fără Examinarea de tip CE cerută prin documentaţia de atribuire.

La întrebarea nr. 5, contestatorul a transmis următoarele:

1. Declaraţia privind sistemul de stingere incendii prin care producătorul camerei hiperbare, printre altele, declară că livrarea în România a Sistemului de Stingere a incendiilor ofertat pentru cameră va fi acompaniată de certificatul de testare conform cu standardele EN16081, DIN13256, EN14931 și EN12110;

2. Certificatul de testare pentru sistem de stingere al incendiilor NFPA99 (standard SUA).

Autoritatea contractantă precizează că s-a solicitat ca tipul de stingere incendii să fie minim Spray și Ceață și să se respecte EN16081 și DIN 13256. Conform EN16081, fiecare tip de stingere incendii folosit la camera hiperbară trebuie omologat (ca TIP) și verificat de către Organismul Notificat, acesta eliberând Certificatul de Examinare tip CE pentru producător. Din Certificatul NFPA99 (standard SUA) nu reiese tipul de sistem de stingere al incendiilor folosit în camera hiperbară. Prin aceste documente, contestatorul nu a putut face dovada că se respectă cerinţele tehnice într-un mod echivalent cu specificaţiile tehnice solicitate prin documentaţia de atribuire.

... arată că, nici la întrebarea nr. 4 și nici la întrebarea nr. 5, la răspunsul dat pentru clarificările din data de 18.10.2017, contestatorul nu a răspuns conform celor susţinute în contestație, și anume Declaraţiile de conformitate ale producătorului sunt de fapt declaraţii pe proprie răspundere ale producătorului, precum că acesta se angajează că va face și va livra ceea ce se cere prin documentaţia de atribuire.

De asemenea, certificatul de examinare tip CE eliberat de Det Norske Veritas conform Directivei 96/98/EC (privind echipamentele marine) a fost ataşat la răspunsul care face obiectul întrebării nr. 3 prin care se cerea certificare de examinare tip CE, care să ateste că vopseaua poate fi folosită în mediul hiperbaric și este de uz medical, doar că acest certificat este al producătorului de vopsea, iar producătorul camerei hiperbare trebuia să examineze, la rândul lui, vopseaua în sistem hiperbaric și Organismul Notificat să elibereze Certificatul de Examinare tip CE. Acest certificat, la care face trimitere contestatorul, eliberat de Det Norske Veritas, aparţine firmei care produce vopseaua, aceasta fiind utilizată pentru Echipamentele Marine (vapoare, etc). Acest certificat nu atestă că vopseaua a fost verificată de către producător pentru camera hiperbară, cum îi impunea însuși certificatul eliberat de Det Norske Veritas, conform pag. 2 a certificatului, Anexa B din Directiva 96/98/CE.

La întrebarea nr. 5, contestatorul a trimis tot o declaraţie pe proprie răspundere (și nu declaraţie de conformitate) că va livra, odată cu camera hiperbară, documentele cerute.

... precizează că, în data de 02.11.2017, contestatorul a primit în solicitarea de clarificări, printre altele, cele două întrebări la care face trimitere în contestație, și anume întrebarea nr. 4: „Vă rugăm să prezentați Certificări de examinare ale vopselei privind rezistența la incendiu și prevenţie la coroziune în sistem hiperbaric pentru respectarea standardelor: EN12110 și EN14931” și întrebarea nr. 5: „Vă rugăm să prezentați pentru sistemul de stingere a incendiilor în camera hiperbară, certificatele de examinare tip CE din care să rezulte că sistemul de stingere a incendiilor este cu spray și ceață și respectă cel puţin standardul EN16081 la data procedurii achiziţiei (și eventual standardul DIN13256 care poate fi luat ca referință în lipsa unui standard European echivalent).

Ca răspuns la întrebarea nr. 4, contestatorul a transmis aceleaşi declaraţii pe proprie răspundere ca la răspunsul din data de 18.10.2017, iar ca răspuns la întrebarea nr. 5, acesta a răspuns că responsabilitatea integrală a montării și utilizării sistemului de stingere a incendiilor cu spray și ceață aparţine producătorului camerei hiperbare, responsabilitate garantată prin existența Certificatului 93-42-EEC nr. 2195 - MED-1310011, emis de SZUTEST (organism notificat cu nr. CE 2195) pentru producătorul Yaklasim. La această întrebare a fost ataşat acelaşi document ca la răspunsul dat de contestator din data de 18.10.2017, respectiv Declaraţia privind sistemul de stingere incendii a producătorului camerei hiperbare.

Autoritatea contractantă precizează că responsabilitatea atribuirii contractului de achiziţie publică (ce implică și achiziţionarea unei camere hiperbare) este în totalitate în seama comisiei de evaluare și oferta desemnată câștigătoare trebuie să fie conformă, respectiv să îndeplinească toate cerinţele solicitate prin documentaţia de atribuire. Certificatul 2195-MED-1310011 nu dovedeşte existența Certificării de examinare tip CE din care să rezulte tipul sistemului folosit pentru stingerea incendiilor conform EN16081 și DIN13256. Declaraţia pe proprie răspundere a producătorului camerei hiperbare nu s-a solicitat, nici prin documentaţia de atribuire și nici prin clarificările formulate. La întrebarea nr. 4 din cererea de clarificări nr. 4638 din data de 27.10.2017 (răspuns dat prin adresa nr. 46982 din 02.11.2017), contestatorul nu a răspuns cum este menționat în contestație, ci prin ataşarea aceloraşi declaraţii ale producătorului.

De asemenea, Certificatul de examinare tip CE eliberat de Det Norske Veritas este al producătorului de vopsea și nu atestă respectarea cerinţei din documentaţia tehnică, și anume că vopseaua a fost examinată în sistem hiperbaric privind rezistența la incendii și coroziune conform EN12110 și EN 14931, precum și a cerinţei Directivei 96/98/EC - Anexa B (cerinţă trecută și în certificatul eliberat de Det Norske Veritas, prezentat de contestator la pag. 2).

Autoritatea contractantă învederează că se specifică de către contestator faptul că în data de 02.11.2017, la aceeaşi întrebare nr. 4 de mai sus, s-a răspuns prin Certificate de analiză și încercări eliberate de către organismul acreditat Intertek la solicitarea producătorului vopselei ..., din care reiese faptul că produsul ofertat este conform pentru utilizare în sistem hiperbaric, cu respectarea normelor EN12110 și EN14931. Aceste documente au fost depuse pentru întrebarea nr. 3 din răspunsul la clarificări din data de 02.11.2017 și nu pentru întrebarea nr. 4. Acestea nu au legătură cu cerinţele din documentaţia de atribuire. Aceste certificate de analiză au în vedere verificările vopselei și diluanților din punctul de vedere al vâscozității, gravității specifice și prelucrării vopselei, analize făcute de producătorul vopselei. Aceste analize nu au nicio legătură cu rezistența la incendiu și coroziune în camera hiperbară conform EN12110 și EN14931. Contestatorul confundă termenii „declaraţie de conformitate” (conformitatea se poate declara când există actele doveditoare acesteia) cu „declaraţie pe proprie răspundere”, iar afirmaţia contestatorului cu trimitere la Legea nr. 98/2016, art. 155 alin (6), reprezintă o altă dezinformare a acestuia, deoarece, în contestație, este prezentat un text trunchiat. Opinia unuia dintre membrii comisiei se referă la lipsa documentelor necesare pentru camerele hiperbare provenind de la acelaşi producător și nu la specificaţiile tehnice care erau cunoscute de către contestator de la data publicării anunţului de participare în SEAP, deci înainte de depunerea ofertei, moment în care puteau solicita clarificări în privinţa conţinutului documentaţiei de atribuire.

În urma reîntoarcerii la evaluarea propunerilor tehnice, comisia de evaluare a considerat necesar să solicite clarificări suplimentare doar ofertantului asocierea ... - lider, ... - asociat 1, ... - asociat 2, nu și contestatorului. În termenul de 7 zile de la transmiterea către contestator a răspunsului la notificarea prealabilă, autoritatea contractantă a trimis solicitarea de clarificări, implementând măsurile de remediere pe care le-a considerat necesare, conform art. 6, alin. (5) din Legea nr. 101/2016.

Autoritatea contractantă consideră că nu pot fi luate în considerare cerinţele contestatorului de la punctele următoare din contestație, datorită măsurilor de remediere, acestea rămânând fără obiect.

Față de cele expuse anterior, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca neîntemeiată.

În drept, ... invocă dispoziţiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, H.G. nr. 395/2016, Directivei 93/42/EC privind echipamentele medicale și marcajul CE, Directivei 96/98/EC privind echipamentele maritime, EN12110:2002 Maşini tip tunel, Zone închise cu exteriorul, Cerinţe de Securitate, EN14931:2006 Vase de presiune pentru ocuparea umane (PVHO), Camere de presiune cu mai multe locuri pentru terapie hiperbarică. Performanţă, cerinţe de siguranţă şi testare, EN16081:2011 Camere hiperbare - Cerinţe specifice pentru sistemele de stingere a incendiilor - Performanţă, instalare şi testare, H.G. nr. 54/2009 privind condiţiile introducerii pe piaţă a dispozitivelor medicale.

Prin adresa nr. 31/26.01.2018, înregistrată la CNSC cu nr. 3670/26.01.2018, ... a transmis „Concluzii scrise” ca urmare a studierii dosarului cauzei la sediul CNSC, prin care reiterează solicitările din cuprinsul contestației și precizează că, din analiza procesului-verbal al ședinței de reevaluare a ofertelor nr. 5283 L/28.12.2017 reiese că autoritatea contractantă nu a ținut cont de toate capetele de cerere din notificarea prealabilă a contestatorului.

Contestatorul consideră, referitor la solicitarea de reevaluare a propunerii tehnice a ..., că autoritatea contractantă refuză să analizeze nepărtinitor documentele invocate.

... arată că nu a încercat să inducă în eroare și a prezentat de la început, în propunerea tehnică, certificate care să îndeplinească condițiile solicitate prin caietul de sarcini. Mai mult, a prezentat aceleași certificate însoțite de explicații la solicitările autorității contractante din data de 18.10.2017 cu nr. 4493L și din data de 27.10.2017 cu nr. 4638L. În data de 16.11.2017 a tradus toate aceste documente în limba română, intenția asocierii fiind de a pune la dispoziția autorității contractante toate documentele deținute de producător și furnizor necesare îndeplinirii condițiilor de fabricare, comercializare, livrare, montare, punere în funcțiune și de pregătire a personalului de exploatare pentru camera hiperbară.

Referitor la respectarea cerințelor privind rezistența la incendiu și coroziune a vopselei folosite în camera hiperbară și dotarea camerei cu sistem de stingere a incendiilor, contestatorul precizează că, prin emiterea certificării se garantează, conform directivei europene 93/42/EC, asigurarea calității totale de către organismul notificat european, respectiv Szutest – număr de înregistrare CE 2195, iar certificatul de examinare tip EC care atestă că vopseaua este de joasă inflamabilitate este DNV-DET NORSKE VERITAS.

... precizează că a atașat certificatele de testare și declarațiile de conformitate emise de producător, din care reiese respectarea standardelor EN 12110 și EN 14931 privind rezistența la incendiu și la coroziunea vopselei folosite în camera hiperbară, precum și EN 16081 și DIN 13256 pentru sistemul de stingere a incendiilor cu spray și ceață.

Referitor la reevaluarea propunerii tehnice a ofertantului declarat câștigător, ... arată că autoritatea contractantă a solicitat clarificări sub forma unui punct de vedere privitor la lipsa Avizului de la Ministerul Sănătății pentru instalarea și punerea în funcțiune a camerei hiperbare. Această cerință a fost formulată de către autoritatea contractantă prin clarificarea nr. 14668 din data de 18.09.2017, iar în urma răspunsului primit, autoritatea contractantă nu a concluzionat referitor la concludența sau neconcludența acestuia.

Contestatorul consideră că răspunsul furnizat de către asocierea declarată câștigătoare nu poate fi considerat concludent întrucât cerința prevede explicit că *„Ofertantul/furnizorul care achiziționează și pune în funcțiune camera hiperbară, trebuie să dețină aviz de la Ministerul Sănătății”*, iar ofertantul nu a considerat necesar să facă uz de căile de atac prevăzute de Legea nr. 101/2016, respectiv nu a formulat în

termenul legal nicio notificare prealabilă urmată de o eventuală contestație la această cerință. Ulterior, nu a existat nicio altă clarificare formulată de autoritatea contractantă care să modifice sau să elimine cerința în cauză.

... menționează că în Avizul de funcționare nr. ... emis de Ministerul Sănătății pentru operatorul economic ... este stipulat faptul că acesta nu este autorizat pentru instalarea și punerea în funcțiune a camerei hiperbare. Pe de altă parte, ... deține în acest sens Autorizația de funcționare nr. ... emisă de Ministerul Sănătății (prin subcontractantul de specialitate declarat), din care rezultă faptul că este autorizat pentru instalarea și punerea în funcțiune a camerei hiperbare ofertate.

Contestatorul consideră că o acceptare a răspunsului transmis de ofertantul asocierea ... – lider, ... – asociat 1, ... – asociat 2 în data de 03.01.2018 ca fiind concludent, reprezintă un tratament diferențiat și părtinitor al acestuia.

Referitor la capătul de cerere privind reevaluarea documentelor suport DUAE transmise de ofertantul declarat câștigător, ... precizează că autoritatea contractantă nu a luat nicio măsură, deși este evident faptul că acesta nu îndeplinea criteriile privind experiența similară și achitarea obligațiilor la Bugetul de Stat.

Urmare celor antemenționate, ... solicită judecarea pe fond a susținerilor prezentate, legate de acest aspect.

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

În vederea atribuirii contractului, având ca obiect *«Proiectare, asistență tehnică din partea proiectantului și execuția de lucrări pentru obiectivul de investiții: „Construire spațiu clinic – Recuperare Oncologică clădiri E, F, G și H localitatea ..., comuna ..., județul ...”»*, cod CPV 45200000-9 – Lucrări de construcții complete sau parțiale și lucrări publice (Rev.2), ... a ales procedura simplificată – într-o singură etapă, online, ce a fost demarată la data de ..., prin publicarea în S.E.A.P. a anunţului de participare nr. ...

Conform anunţului de participare și documentaţiei de atribuire, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată fiind de 13.237.700 RON, fără T.V.A.

Analizând criticile formulate de ..., în calitate de lider al asocierii cu ..., Consiliul constată că acestea vizează neimplementarea, în termenul prevăzut de art. 6 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, a măsurilor de remediere dispuse prin adresa nr. 19717/22.12.2017, emisă de către ... în cadrul procedurii de atribuire în cauză, solicitând cele evocate în preambulul prezentei decizii.

Astfel, prin raportare la cele reținute anterior și la criticile formulate de contestator, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de faptul că, deși era obligată potrivit dispozițiilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice, autoritatea contractantă ... nu l-a informat pe ofertantul contestator asupra măsurilor de remediere dispuse.

Consiliul are în vedere că prin adresa nr. 19717/22.12.2017, autoritatea contractantă a precizat că „*vom adopta măsuri de remediere. În acest sens, vom anula, în parte, raportul procedurii, precum și actele subsecvente acestuia*” și constată că autoritatea contractantă și-a însușit aspectele criticate de ... în cuprinsul notificării prealabile transmise prin adresa nr. 162/19.12.2017 și a apreciat că se impune reevaluarea ofertelor și, eventual, solicitarea de clarificări suplimentare.

Prin urmare, Consiliul constată că autoritatea contractantă avea obligația să procedeze la implementarea, în mod concret, a măsurilor de remediere, respectiv la anularea raportului procedurii nr. 5195 L/14.12.2017 și a actelor subsecvente acestuia.

Or, analizând documentele din cadrul dosarului achiziției transmis de autoritatea contractantă, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a anulat raportul procedurii nr. 5195 L/14.12.2017 și actele subsecvente acestuia, ci a reanalizat documentele prezentate în cadrul ofertei de către asocierea ... ... în cadrul ședinței de evaluare din data de 28.12.2017, menținând decizia de respingere, ca neconformă, a ofertei respective, fără a comunica acest aspect ofertantului în cauză.

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile art. (6) alin. (5) din Legea nr. 101/2016 care dispun: *„În cazul în care autoritatea contractantă transmite un răspuns în sensul că urmează să adopte măsuri de remediere, aceasta are la dispoziție un termen de 7 zile pentru implementarea efectivă a acestora. Termenul se calculează începând cu ziua următoare transmiterii răspunsului prevăzut la alin. (4)*”.

Astfel, se constată că deși a indicat dispozițiile art. 6 alin. (5) din Legea nr. 101/19 mai 2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, citând conținutul acestora, autoritatea contractantă **nu a implementat efectiv măsurile de remediere adoptate,** aspect pe care acesta trebuia să-l efectueze în termen de 7 zile, începând cu ziua următoare transmiterii răspunsului prin care a comunicat că va adopta măsuri de remediere, nerespectând nici dispozițiile art. 6 alin. (7) din Legea nr. 101/2016, care prevăd că măsurile adoptate se comunică în termen de 1 zi lucrătoare de la adoptare persoanei care a formulat notificarea prealabilă.

Transmiterea adresei nr. 19717/22.12.2017, răspunsul la notificarea prealabilă, prin care ... l-a informat pe ofertantul contestator asupra demersurile efectuate, respectiv „(...) vom adopta măsuri de remediere față de pretinsele încălcări”, nu poate fi asimilată cu o implementare efectivă a măsurilor de remediere adoptate, textul de lege fiind clar, legiuitorul în materia achizițiilor publice instituind o obligație clară în sarcina autorității contractante, motiv pentru care Consiliul constată că se impune obligarea autorității contractante să comunice ofertantului contestator asocierea ... ..., implementarea efectivă a măsurilor de remediere adoptate, în urma deciziei luate de autoritate, de reevaluare a ofertelor.

Simpla mențiune că autoritatea contractantă a luat decizia privind adoptarea unor măsuri de remediere, ce vor consta în anularea

raportului procedurii și actele subsecvente acestuia, nu echivalează cu aplicarea dispozițiilor incidente, nefiind un demers legal și suficient pentru informarea contestatorului cu privire la implementarea efectivă a măsurilor de remediere.

În lipsa indicării în concret a modului în care a implementat măsurile de remediere, contestatorul este privat de o informare corespunzătoare.

Argumentele contestatorului în referire la oferta depusă de către asocierea ... – lider, ... – asociat 1, ... – asociat 2, nu pot fi analizate decât în raport cu un act de evaluare elaborat de autoritatea contractantă, în urma reevaluării, act care va putea fi contestat după adoptarea lui de către comisia de evaluare și însușirea de către conducătorul autorității. Așadar, în măsura în care i se vatămă un drept sau interes legitim, contestația poate fi reiterată după primirea comunicării rezultatului procedurii, vizavi de respectivul rezultat.

Actul administrativ produce efecte juridice doar de la comunicare, astfel încât, în lipsa comunicării către contestator a deciziei privind modul de implementare a măsurilor adoptate, nu se poate aprecia temeinicia/netemeinicia criticilor formulate de autoarea contestației.

Așadar, în condițiile în care autoritatea contractantă nu a informat despre rezultatul reevaluării dispuse, Consiliul urmează să respingă criticile formulate de contestator, în referire la oferta depusă de către asocierea ... – lider, ... – asociat 1, ... – asociat 2, ca fiind prematur formulate.

Prin modul în care a procedat autoritatea contractantă, a fost afectat și principiul transparenței, informațiile esențiale, în referire la implementarea măsurilor de remediere adoptate, nefiind aduse la cunoștința contestatorului.

În considerarea celor prezentate, Consiliul apreciază criticile asocierii ... ..., sub aspectele mai sus evocate, ca fiind întemeiate, motiv pentru care, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, obligă autoritatea contractantă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să-i comunice asocierii ... ..., modul de implementare efectivă a măsurilor de remediere adoptate, pentru considerentele anterioare.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestaţia formulată de către ..., în calitate de lider al asocierii cu ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ...

Obligă ... ca, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să comunice ofertantului ..., în calitate de lider al asocierii ..., modul de

implementare efectivă a măsurilor de remediere adoptate, pentru considerentele din motivare

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	**...**	**...**